



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA  
SUBSECCIÓN C**

**CONSEJERO PONENTE: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

**Bogotá D. C., primero (01) de abril de dos mil diecinueve (2019)**

**Radicación número: 76-001-23-31-000-2009-00911-01 (44133)**

**Actor: NORA MORENO IBAÑEZ Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

**Tema:** Daños con arma de dotación oficial

**Subtema 1:** Confesión de representantes judiciales de la Nación, Indicio en contra por no contestación de la demanda, efecto de cosa juzgada de la sentencia penal para el proceso contencioso administrativo.

**Subtema 2:** Ausencia de responsabilidad

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 8 de noviembre de 2011, que negó las pretensiones de la demanda.

## **I. SÍNTESIS DEL CASO**

Juan Carlos Ballén Moreno recibió un disparo que le ocasionó la muerte como consecuencia de un enfrentamiento armado entre bandas delincuenciales y un miembro de la Policía Nacional. Sin embargo, debe establecerse si la bala que impactó al señor Juan Carlos Ballén fue disparada desde el arma de dotación oficial del policía Ronal Bastidas.

## **II. ANTECEDENTES**

### **2.1. La demanda**

Nora Moreno Ibáñez, Sandra Milena Ballén Moreno, José Manuel Ballén Moreno, Katerine Ballén Moreno, Martha Liliana Moreno Ibáñez, María del Carmen Hurtado quien actúa en nombre propio y en el de sus hijos Lina Marcela, Laura Nicol y Andrés Felipe Ballén Hurtado; y Priscila Hurtado Martínez, presentaron el 2 de octubre de 2009<sup>1</sup>, demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, con la pretensión de que se les condenara al pago de los perjuicios sufridos como consecuencia del fallecimiento de su familiar Juan Carlos Ballén Moreno.

---

<sup>1</sup> F. 35 a 50 c. 1.

## **2.2. Trámite procesal relevante en primera instancia**

La demanda fue admitida<sup>2</sup>, notificada en debida forma<sup>3</sup> y contestada por la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional<sup>4</sup>. En escrito separado, la entidad demandada llamó en garantía al agente Ronal Bastidas Cárdenas<sup>5</sup>. El llamamiento fue admitido<sup>6</sup> y notificado al agente<sup>7</sup>, quien guardó silencio.

Agotada la etapa probatoria se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que aquellas alegaran de conclusión y éste rindiera concepto de fondo, pero las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca dictó el 8 de noviembre de 2011<sup>8</sup>, sentencia de primera instancia en la que negó las súplicas de la demanda.

La parte actora interpuso recurso de apelación<sup>9</sup> contra la sentencia de primera instancia con exposición de los motivos de inconformidad que la Sala resumirá en acápite posterior de esta providencia.

## **2.3. Trámite en segunda instancia**

Esta Corporación admitió el recurso en auto del 7 de junio de 2012<sup>10</sup>.

Durante el término de traslado para alegar de conclusión<sup>11</sup>, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional<sup>12</sup> presentó sus alegatos. La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

# **III. CONSIDERACIONES SOBRE LOS PRESUPUESTOS DE LA SENTENCIA DE MÉRITO**

## **3.1. Competencia**

La Sala es competente para conocer del asunto en razón del recurso de apelación interpuesto por las partes en un proceso con vocación de doble instancia, dado que la cuantía de la demanda determinada por el valor de la mayor de las pretensiones, supera la exigida por el artículo 132 del Código Contencioso Administrativo para el efecto<sup>13</sup>.

## **3.2. Vigencia de la acción**

La acción de reparación directa se ejerció oportunamente, toda vez que Juan Carlos Ballén Moreno falleció el 16 de agosto de 2008, y la demanda fue presentada el 2 de

---

<sup>2</sup> F. 54 a 55 c. 1.

<sup>3</sup> F. 58 c. 1.

<sup>4</sup> F. 63 a 64 c. 1.

<sup>5</sup> F. 65 a 66 c. 1.

<sup>6</sup> F. 68 a 69 c. 1.

<sup>7</sup> F. 73 c. 1.

<sup>8</sup> F. 117 a 134 c. ppal.

<sup>9</sup> F. 135 a 142 c. ppal.

<sup>10</sup> F. 159 c. ppal.

<sup>11</sup> F. 161 c. ppal.

<sup>12</sup> F. 162 a 165 c. ppal.

<sup>13</sup> La cuantía de las pretensiones excede los 500 salarios mínimos, monto que supera la cuantía requerida por el artículo 132 del C.C.A., modificado por la Ley 1395 de 2010, para que un proceso adelantado en acción de reparación directa fuera considerado como de doble instancia ante esta Corporación -500 smlmv considerados al momento de presentación de la demanda-.

octubre de 2009, luego, entre una fecha y otra no habían transcurridos los 2 años establecidos por la norma como término de caducidad.

### **3.3. Legitimación para la causa**

Por la muerte de Juan Carlos Ballén Moreno solicitan reparación: i) Nora Moreno Ibáñez en calidad de madre<sup>14</sup>; Sandra Milena<sup>15</sup>, José Manuel<sup>16</sup> y Katerine Ballén Moreno<sup>17</sup> como sus hermanos; Martha Liliana Moreno Ibáñez<sup>18</sup> en calidad de tía; Lina Marcela<sup>19</sup>, Laura Nicol<sup>20</sup> y Andrés Felipe Ballén Hurtado<sup>21</sup> como hijos de la víctima. Todos los anteriores aportaron copias auténticas de los registros civiles de nacimiento que permiten establecer su parentesco con el fallecido Juan Carlos en calidad de madre, hermanos, tía e hijos, respectivamente.

Así las cosas, de acuerdo con los criterios fijados en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, los mencionados anteriormente están **legitimados en la causa por activa**.

Para el caso de la señora María del Carmen Hurtado, quien concurre al proceso en calidad de compañera permanente del causante, se observa que al plenario se aportó una declaración extra proceso<sup>22</sup> suscrita por Nora Moreno Ibáñez, la madre de Juan Carlos Ballén, y da fe de que su hijo convivió en unión libre con María del Carmen durante 13 años y de esa unión nacieron tres hijos. Si bien es cierto que este documento por sí mismo no acredita la calidad que alega la señora Hurtado, también lo es, que analizado en conjunto con otros medios de prueba, como lo son los registros civiles de nacimiento de Lina Marcela nacida en 1996, Laura Nicol nacida 1999 y Andrés Felipe Ballén Hurtado nacido en 2003, los que permiten establecer que estos son hijos de Juan Carlos Ballén Moreno y María del Carmen Hurtado; luego, la existencia de 3 hijos, la Sala infiere que existía la predicada convivencia entre estos.

Ahora bien, en cuanto a la entidad llamada a integrar el extremo pasivo de la litis, se tiene que los hechos de la demanda hacen referencia al fallecimiento de un civil, aparentemente por un disparo que recibió de un agente activo de la Policía Nacional con su arma de dotación oficial.

En efecto, a folio 40 del cuaderno 3, se observa el acta de posesión de Ronal Miguel Bastidas Cárdenas en el Grado o Categoría de Patrullero de la Unidad Escuela Nacional de Granaderos Gabriel González, mediante resolución número 02482 del 2 de mayo de 2006.

Por lo anterior, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional es la llamada a responder en caso de una eventual condena.

## **IV. CONSIDERACIONES SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO**

### **4.1. De la prueba de los hechos expuestos en la demanda y en su réplica por parte de los demandados**

---

<sup>14</sup> F. 6 c. 1. Registro civil de nacimiento Juan Carlos Ballén número 9215133 en el que figura como su madre.

<sup>15</sup> F. 9 c. 1. Registro civil de nacimiento número 9215132.

<sup>16</sup> F. 10 c. 1. Registro civil de nacimiento número 9215130.

<sup>17</sup> F. 12 c. 1. Registro civil de nacimiento número 13783243.

<sup>18</sup> F. 8 c. 1. Registro civil de nacimiento número 5017859 de Nora Moreno, quien figura como hija de Leonor Ibáñez y Jorge Moreno. Luego, a F. 14 c. 1. Figura el registro civil de nacimiento número 5017896 de Martha Liliana, hija de Leonor y de Jorge.

<sup>19</sup> F. 16 c. 1. Registro civil de nacimiento número 27264325.

<sup>20</sup> F. 17 c. 1. Registro civil de nacimiento número 28662957.

<sup>21</sup> F. 18 c. 1. Registro civil de nacimiento número 37254246.

<sup>22</sup> F. 29 c. 1.

Para esta Sala está acreditado el fallecimiento de Juan Carlos Ballén Moreno a causa de un disparo recibido en su cerebro, con el registro civil de defunción<sup>23</sup>, los informes de novedad<sup>24</sup> elaborados por el patrullero Ronal Bastidas y su superior, y por el informe de necropsia suscrito por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses<sup>25</sup>. Estos medios de prueba guardan armonía con la versión del demandante, según el cual, Juan Carlos Ballén Moreno recibió un disparo en el cráneo con arma de fuego el 16 de agosto de 2008 cuando se disponía a entrar a su casa para protegerse de un tiroteo que se estaba presentando en la calle, producto de un enfrentamiento entre la policía y una banda delincriminal. Los demandantes afirman que el señor Ballén fue impactado con un tiro que provenía de un policía. Inmediatamente cesaron los disparos, los familiares de Juan Carlos Ballén lo recogieron del piso, pararon un taxi y lo condujeron al hospital, y allí les informaron que su familiar había fallecido.

En cuanto a la forma como se produjo su muerte y los detalles que la rodearon, se cuenta con el testimonio de Jefferson Chantre<sup>26</sup> quien refiere algunos detalles del suceso, detalles que la Sala confrontará con todos los medios de prueba, en conjunto, para determinar si el disparo provino del arma de dotación oficial del patrullero.

Obra en el expediente el informe ejecutivo elaborado en torno a lo ocurrido por la autoridad competente, informe en el que no se hizo referencia a testimonios que corroboren lo que aquí manifiestan los demandantes, pues, como allí se registró, todas las personas se negaron a suscribir una entrevista. Este informe documentó la visita que al lugar donde ocurrió el incidente hicieron integrantes del CTI y de la Sijin, para hacer una inspección del lugar y recaudar pruebas, entre las que se destacan dos casquillos recogidos del lugar en el que, según los testimonios de quienes observaron lo ocurrido, un policía que estaba de guardia frente a la estación había disparado la policía la bala que hirió a Juan Carlos Ballén.

Fue aportado, también, al proceso, como prueba trasladada el expediente penal adelantado ante la justicia penal militar contra el patrullero<sup>27</sup>. Este da cuenta de que el presunto autor de los hechos, el agente Ronal Bastidas Cárdenas fue llevado ante la Justicia Penal Militar, con el fin de investigar lo ocurrido el 16 de agosto de 2008.

El informe de necropsia elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al cadáver del occiso, el 17 de agosto de 2008, por su parte, determinó que la causa de la muerte había sido un disparo certero que ingresó por la región ciliar interna izquierda causando una herida letal. Igualmente, la bala fue extraída durante el procedimiento. Este hecho se encuentra probado con el protocolo de necropsia aportado al cartulario<sup>28</sup>.

#### **4.2. De la sentencia recurrida**

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca dictó, el 8 de noviembre de 2011<sup>29</sup>, sentencia de primera instancia en la que negó las súplicas de la demanda.

El *a quo* determinó que había operado el hecho exclusivo y determinante de un tercero como causal eximente de responsabilidad, pues las pruebas arrimadas al proceso

---

<sup>23</sup> F. 7 c. 1.

<sup>24</sup> F. 11 a 13 c. 3.

<sup>25</sup> F. 15 a 17 c. 2.

<sup>26</sup> F. 1 a 4 c. 2.

<sup>27</sup> C. 3.

<sup>28</sup> F. 15 a 17 c. 2.

<sup>29</sup> F. 117 a 134 c. ppal.

permitieron establecer que la bala que impactó al señor Juan Carlos Ballén no fue disparada desde el arma de dotación oficial del policía Ronal Bastidas, por lo que era claro que había sido alguno de los delincuentes implicados en el enfrentamiento quien activó su arma y disparó el proyectil que impactó al señor Ballén y le causó la muerte.

### 4.3. El recurso de apelación

Contra la sentencia, la parte actora formuló recurso de apelación<sup>30</sup> en el que solicitó revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar acceder a las pretensiones de la demanda.

En primer lugar, cuestionó que no se hubieran tenido en cuenta las presunciones que deben operar de pleno derecho, ni los hechos narrados por las mismas partes del proceso para poder establecer la responsabilidad del agente de policía en la causación de los perjuicios alegados.

Para el efecto puntualizó lo siguiente:

- Debió tenerse en cuenta que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional al contestar la demanda, aceptó la responsabilidad del agente de policía al alegar que se había presentado una culpa personal del agente, por lo que debía tomarse como una confesión a la luz del artículo 194 del Código de Procedimiento Civil.
- Existía una presunción legal contra el llamado en garantía, quien a pesar de haber sido notificado en debida forma no contestó la demanda, por lo que debía tenerse ese hecho como un indicio en su contra a la luz del artículo 95 del Código de Procedimiento Civil.
- Existía el testimonio de Jefferson Chantre Arias solicitado por la parte demandante que no fue controvertido dentro del proceso, por lo que tenía plena validez y que además había sido un testigo presencial de los hechos, quien manifestó haber visto que la persona que disparó contra Juan Carlos Ballén fue el agente que se encontraba en la calle 48 apuntando hacia ellos y disparando. En vista de que ese testimonio no fue tachado ni cuestionado durante el trámite del proceso, debía tenerse como prueba cierta de lo ocurrido el día de los hechos y además debía tener más peso que los arrimados al proceso penal, pues este había sido un testigo presencial y no de oídas.
- En cuanto al informe de novedad que rindió el agente de policía, afirmó que era sospechoso que describiera con tanta precisión el arma del agresor que disparó indiscriminadamente contra los otros jóvenes, que curiosamente fuera también una 9mm como las utilizadas por la Policía Nacional y que coincidentalmente se tratara de la misma arma que podía disparar un proyectil como el encontrado en el cerebro del occiso.

También encontró sospechoso que a las 10:00 de la noche el agente hubiera estado en condiciones de ver el arma de los delincuentes, pero no a los civiles que estaban en la calle y a quienes debía protegerles la vida.

Para los demandantes, era claro que su forma de relatar lo acontecido obedecía a su responsabilidad, y a que estaba intentando buscar su exoneración, pues era

---

<sup>30</sup> F. 135 a 142 c. ppal.

consciente de que era un agente de policía que tenía el deber de dar ejemplo, y que además estaba sometido a una justicia más estricta que la de los particulares, pues debía enfrentar las jurisdicciones disciplinaria, penal militar y fiscal entre otras.

Igualmente, cuestionaron los demandantes la versión entregada por el agente de policía sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que se produjo el enfrentamiento armado, y elaboró un mapa en el que luego de ubicar a todos los implicados en los acontecimientos, concluyó que era muy poco probable que el señor Ballén hubiera sido impactado por una bala proveniente del lugar donde se encontraban ubicados los pandilleros.

- El examen de necropsia elaborado al cuerpo de Juan Carlos Ballén determinó que la causa de la muerte había sido un disparo que impactó su cráneo en la parte frontal, y de acuerdo con la ubicación del policía y la ubicación de los pandilleros, resultaba imposible que Juan Carlos Ballén hubiera podido recibir el disparo de alguien distinto al policía, pues era él quien se encontraba de frente al occiso.
- El informe de balística fue aportado al proceso porque se encontraba en el expediente penal, y los demandantes no tuvieron participación en esa prueba.

Sobre el referido documento, señalaron que a pesar de concluir que el proyectil era calibre 9 mm, no presentaba uniprocedencia con el arma de fuego analizada, porque no se apreciaba un microrayado de continuidad ni igual morfología en su macrorayado, pero que no se descartaba la posibilidad de que pudiera haber sido disparado con un arma de fuego de dotación de la Policía Nacional.

Llamó la atención del apelante, que el arma fuera entregada para la respectiva inspección después de 15 meses de ocurridos los hechos, por lo que no podía tenerse certeza si se trataba de la misma arma utilizada el 16 de agosto de 2008, máxime si se tenía en cuenta que en el informe primero se hablaba del arma con número de serie SP0116655 y después se relacionaba el número de serie SP0116651, sin que la parte actora hubiera podido objetar ese informe, por no haber hecho parte de la investigación penal militar.

- No entiende el apelante por qué el *a quo* no realizó un análisis adecuado de la responsabilidad del Estado a la luz del artículo 90 de la Constitución Nacional, y no tuvo en cuenta que el hecho de que el agente hubiera sido absuelto dentro de la investigación penal, no significaba una ausencia de responsabilidad estatal en cabeza de la Policía Nacional, pues también debía analizarse el incumplimiento a los protocolos de uso de armas de fuego, y la forma como imprudentemente expuso a la comunidad a un cruce de fuego que muy probablemente no se hubiera presentado si el policial no hubiera disparado contra los delincuentes para que estos reaccionaran de la misma forma.

También señalaron los demandantes que el agente de policía había omitido su deber de socorrer al señor Ballén, pues fueron los mismos familiares quienes tuvieron que conducirlo al hospital para que recibiera atención médica, y además no cumplió con su deber de ejercer el control adecuado sobre la zona en la que ocurrieron los hechos.

#### **4.4. Problemas jurídicos planteados en el recurso**

En atención a las exigencias derivadas de la estructura de la responsabilidad patrimonial pública, la Sala ordenará los problemas jurídicos que plantea el recurrente, de modo tal que sea posible resolverlos dentro de un esquema que permita establecer si se dieron los presupuestos de la responsabilidad del Estado.

Tales problemas son los siguientes:

1. ¿Se encuentra debidamente acreditado el daño antijurídico consistente en el fallecimiento del señor Juan Carlos Ballén en medio de un enfrentamiento armado entre miembros de la Policía Nacional y grupos delincuenciales?
2. ¿La confesión de representantes judiciales de la Nación se considera válida?
3. ¿La no contestación de la demanda por parte del llamado en garantía puede tenerse como un indicio de responsabilidad en su contra?
4. ¿La sentencia penal condenatoria o absolutoria constituye cosa juzgada para el proceso contencioso administrativo?
5. ¿Los medios de prueba permiten determinar de manera inexorable que el proyectil encontrado en el cerebro del occiso fue disparado desde un arma de dotación oficial?, y más específicamente, ¿Se cumplió el procedimiento adecuado para garantizar la cadena de custodia del arma de dotación oficial del agente de policía implicado y el proyectil retirado de la humanidad del occiso Juan Carlos Ballén. Ese informe de balística cumple con los requisitos para ser valorado, y la información allí contenida es concluyente e irrefutable?

#### **4.4.1. Consideraciones generales**

El artículo 90 de la Constitución prestó fundamento al instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado con basamento en una concepción dogmática cuyo centro no reside ya en un juicio de valor jurídico sobre el accionar del Estado, sino en la damnificación de la víctima, de tal manera que su elemento central ha quedado fundado en el daño que esta sufre, y el juicio de valor jurídico se ha desplazado hacia este.

En efecto, el artículo 90 constitucional, que engloba dos proposiciones normativas, dispone lo siguiente en la primera de ellas: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Bajo este entendimiento, el daño incorpora dos elementos: uno físico, material, y otro jurídico, formal. De un lado, la destrucción o el deterioro que las fuerzas de la naturaleza, actuadas por el hombre, provocan en un objeto apto para satisfacer una necesidad; y de otro, la afectación que con ello se causa en un interés tutelado por el derecho, sin que exista un título legal conforme al ordenamiento constitucional, que justifique, que legitime la lesión al interés jurídicamente tutelado.

#### **4.4.2. Consideraciones relativas al caso en particular**

En aquellos casos en los que se pretende la reparación de perjuicios como consecuencia de la utilización de armas de dotación oficial, el régimen aplicable en el estudio de la imputación, es el objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional, pues el Estado asume los riesgos a los que expone a la sociedad con ocasión de la utilización de esos artefactos peligrosos o por el despliegue de actividades de esa misma naturaleza.

En virtud de lo anterior, cuando se pretende determinar la responsabilidad del Estado en estos casos, el análisis de la ilicitud o licitud de la conducta del agente estatal es irrelevante porque basta con imputar el daño antijurídico a título de riesgo excepcional,

demostrar que el daño fue causado por el objeto peligroso o por el despliegue de una actividad peligrosa que estaba a cargo del Estado, y solo podrá exonerarse de responsabilidad acreditando que la imputación no existe o que esta no es posible por la ocurrencia del hecho hubo una causa extraña como la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

Ahora bien, para dar aplicación a este régimen de responsabilidad, deberá primeramente, determinarse que efectivamente, la lesión fue causada con un arma de dotación oficial, pues de lo contrario será necesario dar paso al análisis de las circunstancias bajo el régimen de falla probada del servicio, en el que la parte actora deberá acreditar que los daños se produjeron como consecuencia de una acción u omisión por parte del agente del Estado.

#### **4.4.3. Consideraciones sobre el primer problema**

La Sala procede a establecer, antes de descender al estudio de la atribuibilidad del daño, si la parte demandante probó este daño que ha concretado en el fallecimiento de Juan Carlos Ballén Moreno, como consecuencia de un enfrentamiento armado entre un agente de policía y bandas delincuenciales.

Para el efecto, obra en el expediente el registro civil de defunción número 6590012<sup>31</sup> en el que se registra el deceso de Juan Carlos el 16 de agosto de 2008.

De igual manera, fue aportado al proceso el informe de novedad suscrito el 17 de agosto de 2008<sup>32</sup> por el Patrullero Ronal Bastidas Cárdenas, quien da cuenta de lo acontecido y reporta que el señor Juan Carlos Ballén resultó herido en esas circunstancias y llevado al hospital, donde finalmente falleció.

Con base en lo anterior, esta Sala encuentra debidamente acreditado el daño antijurídico padecido por los demandantes, pues debieron soportar la pérdida de un familiar como consecuencia de un enfrentamiento armado entre un agente del estado y particulares; situación ésta que no estaban en el deber de soportar, toda vez que para que el daño adquiera una dimensión jurídicamente relevante (para que pueda predicarse su antijuridicidad) es menester que recaiga sobre un interés tutelado por el derecho; que tenga consecuencias ciertas, en el patrimonio económico o moral de quien lo padece; que no exista un título legal conforme al ordenamiento constitucional, que justifique, que legitime la lesión al interés jurídicamente tutelado; y que no haya sido causado, ni haya sido determinado por un error de conducta de la propia víctima.

En el presente caso, es claro que recae sobre un interés jurídicamente tutelado, porque estamos ante la vida de un individuo, derecho fundamental que goza de especial protección dentro de nuestro ordenamiento jurídico; las consecuencias son plausibles, pues es evidente que la muerte de un ser querido, acarrea para una familia una pena moral y en ocasiones económica; en este caso particular, no existe un título que legitime al Estado para causar estos daños, pues se trataba de un ciudadano ajeno a las circunstancias que fue víctima de un cruce de disparos entre la fuerza pública y unos delincuentes; por último, no puede predicarse de él, un error de conducta, pues como se desprende de las pruebas, Juan Carlos Ballén se encontraba en su residencia y fue impactado por el proyectil cuando intentaba resguardarse, precisamente para no verse afectado por el enfrentamiento.

#### **4.4.4. Consideraciones sobre el segundo problema jurídico**

---

<sup>31</sup> F. 7 c. 1.

<sup>32</sup> F. 7 c. 3.

En cuanto a lo aseverado por la parte actora en su recurso sobre la confesión que hiciera la parte demandada al contestar la demanda, vale precisar que en virtud de la preceptiva de los artículos 94 y 199 del CPC, no es válida la confesión espontánea de los representantes de la Nación, los departamentos y las intendencias, entre otros, ni resulta eficaz su allanamiento.

Así las cosas, este aspecto no constituye un factor que deba tenerse en cuenta al momento de analizar la responsabilidad de la Nación.

#### **4.4.5. Consideraciones sobre el tercer problema jurídico**

Los demandantes señalaron, en su recurso, que el llamado en garantía no contestó la demanda pese a haber sido vinculado y notificado en debida forma.

Al respecto esta Sala se permite acotar que la contestación de la demanda es una prerrogativa con la que cuenta el demandado para ejercer su derecho de defensa, controvertir lo que contra él se aduce, pedir pruebas y plantear todas las excepciones que considere pertinentes.

Ahora bien, aunque no existe en nuestro ordenamiento una norma que expresamente imponga la obligación de contestar la demanda, el artículo 95 del CPC prevé que la falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y las pretensiones o las afirmaciones y negocios contrarias a la realidad serán apreciadas como un indicio grave en contra del demandado. De tal suerte que en el presente caso, como se ha constatado que el llamado en garantía no contestó la demanda ni se pronunció en ninguna de las instancias del proceso, se dará aplicación al artículo antes mencionado.

#### **4.4.6. Consideraciones sobre el cuarto problema jurídico**

Ahora corresponde a la Sala dilucidar si la sentencia dictada en la jurisdicción penal militar del 12 de mayo de 2011<sup>33</sup> que absolvió al patrullero Ronal Bastidas Cárdenas hace tránsito a cosa juzgada para el proceso contencioso administrativo o si por el contrario, se trata de dos procesos independientes que nada tienen que ver el uno con el otro.

Esto, por cuanto, a juicio de los demandantes, en sentencia de primera instancia se le dio pleno valor a esa circunstancia y se tomó como un elemento más para negar la responsabilidad del Estado en los hechos ocurridos.

Al respecto, esta Sala se permite recordar que la jurisprudencia de la Corporación ha manifestado en varias ocasiones que una sentencia penal condenatoria o absolutoria no constituye cosa juzgada en materia contencioso administrativa<sup>34</sup> por cuanto:

*“(i) las partes, el objeto y la causa en ambos procesos son diferentes: a través del ejercicio de la acción penal, el Estado pretende la protección de la sociedad, con la represión del delito y para ello investiga quién es el autor del mismo y cuál su responsabilidad; a través del ejercicio de la acción de reparación, la víctima del daño antijurídico pretende la indemnización de los perjuicios que le ha causado el Estado con una acción que le sea imputable; (ii) los principios y normas que rigen ambos procesos son, en consecuencia, diferentes, lo cual incide, entre otros eventos en los efectos de las cargas probatorias, así: en el proceso penal la carga*

---

<sup>33</sup> F. 262 a 267 c. 3.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008, Rad. 16533.

*de la prueba de la responsabilidad del sindicato la tiene el Estado, quien deberá desvirtuar la presunción de responsabilidad que por mandato constitucional ampara a todas las personas; en tanto que en la acción de reparación directa, quien finalmente soporta los efectos adversos de la carencia de prueba de los elementos de la responsabilidad estatal es el demandante, y (iii) el fundamento de la responsabilidad del Estado no es la culpa personal del agente, sino el daño antijurídico imputable a la entidad; de tal manera que aunque se absuelva al servidor por considerar que no obró de manera dolosa o culposa, en los delitos que admiten dicha modalidad, el Estado puede ser condenado a indemnizar el daño causado, bajo cualquiera de los regímenes de responsabilidad y, en cambio, el agente puede ser condenado penalmente, pero el hecho que dio lugar a esa condena no haber tenido nexos con el servicio”.*

Además, las normas relacionadas con los efectos de la sentencia penal absolutoria sobre la pretensión indemnizatoria dentro del proceso penal no son aplicables porque la responsabilidad patrimonial del Estado no es una consecuencia civil de un ilícito penal. Esto es así porque a la luz del artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad nace cuando se causa un daño antijurídico que le es imputable a la entidad demandada, sin tener en cuenta si el daño se causó como consecuencia de una conducta regular o irregular.

Por otra parte la Corte Suprema de Justicia también se ha pronunciado sobre la materia y ha establecido los alcances como documento público que tiene la sentencia penal, y la forma en que debe ser valorada como prueba.

Al respecto, esa Corporación ha señalado que:

*“(...) no puede perderse de vista que la copia de una decisión jurisdiccional de tal naturaleza, como lo ha reiterado la Corte, acredita su existencia, la clase de resolución, su autor y su fecha, excluyendo las motivaciones que le sirvieron de soporte, doctrina con arreglo a la cual puede afirmarse que la copia de dicha providencia demuestra que se trata de una sentencia desestimatoria de la pretensión..., proferida por dicha Corporación, en la fecha mencionada, más no sirve para la demostración de los hechos que fundamentaron tal resolución... pues como lo ha reiterado la Sala tener como plenamente acreditados los hechos tenidos como ciertos en la motivación de una sentencia proferida en otro proceso, podría suscitar eventos“...incompatibles con principios básicos de derecho procesal, pues entonces no sería el juez de la causa a quien correspondería valorizar y analizar las pruebas para formar su propia convicción sobre los hechos controvertidos, desde luego estaría obligado a aceptar el juicio que sobre los mismos se formó otro juez, y las partes en el nuevo litigio no podrían contradecir la prueba ni intervenir en su producción”<sup>35</sup>*

Sin perjuicio de lo anterior, y al margen de ello, se ha contemplado la forma de valorar la sentencia penal cuando es la única prueba de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que se produjeron los hechos, así:

*“Y, finalmente, si bien la sentencia penal que se dicte contra el servidor estatal no tiene efectos de cosa juzgada en la acción de reparación directa, no puede desconocerse el valor probatorio que la misma pueda tener en este proceso; por lo tanto, la sentencia penal puede ser el fundamento de la decisión de reparación, cuando constituya la única prueba de las circunstancias del ilícito que*

---

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia S-011/99 del 6 de abril de 1999. En el mismo sentido ver, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 16 de agosto de 2001, Rad. 12959 y sentencia del 14 de julio de 2004, Rad. 13971.

*ha sido juzgado, de la cual se infieran los demás elementos de la responsabilidad estatal, como lo son el hecho, la autoría del agente estatal y el nexo con el servicio; pero, se insiste, ese valor de la sentencia penal no surge del hecho de que la misma produzca efectos de cosa juzgada sobre la acción de reparación sino porque esa sentencia constituye una prueba documental para el proceso, que bien puede brindar al juez contencioso certeza sobre los elementos de responsabilidad”<sup>36</sup>.*

En vista de que en el *sub examine* obran otros medios de convicción con base en los cuales es posible analizar las circunstancias en las que se produjeron los hechos, la sentencia penal dictada contra el agente de policía deberá ser tenida en cuenta como un documento público, pero las conclusiones a las que arribe esta Subsección deberán ser soportadas y sustentadas en el análisis integral y de conjunto, de todos los medios de prueba.

#### **4.4.7. Consideraciones sobre el quinto problema jurídico**

Con la demanda se arrió copia del informe pericial de necropsia de Juan Carlos Ballén Moreno elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Seccional Valle del Cauca el 17 de agosto de 2008<sup>37</sup> en el que se describen las lesiones de la siguiente forma, y la Sala las transcribe por tratarse de conceptos técnicos que deben ser precisos:

*“1.1. Orificio de Entrada: localizado en la región ciliar interna izquierda a 12 cm del vértice (sic) y a 1 cm de la línea (sic) media mide 2 por 1,5 cm sin tatuaje y sin ahumamiento.*

*1.2. Se recupera proyectil localizado en la región (sic) temporal derecha a 10 cm del vértice (sic) y a 4 cm de la línea (sic) media.*

*1.3. Lesiones: piel, plano muscular hueso frontal, lóbulo frontal derecho, temporal derecho hueso.*

*1.4. Trayectoria: Plano horizontal: Infero-Superior. Plano coronal: Antero-Posterior. Plano sagital: Izquierda-Derecha”.*

En el mismo informe se consignó que el proyectil recuperado del cráneo del señor Ballén fue empacado en bolsa de plástico con su debido embalaje y rotulado, y enviado a la central de evidencias de la Fiscalía para su almacenamiento.

Adicionalmente, fue recibido el testimonio de Jefferson Chantre Arias<sup>38</sup>, sobrino de María del Carmen Hurtado la compañera del occiso y quien se encontraba en el lugar de los hechos cuando Juan Carlos recibió el disparo. Al ser cuestionado sobre lo ocurrido el 16 de agosto de 2008, relató que se disponían a salir de la casa, él, su esposa Any, María del Carmen Hurtado y Juan Carlos Ballén, cuando escucharon unos disparos que los obligaron a correr de nuevo al interior de la vivienda y observaron a un policía disparando. Cuando abrieron la puerta, Juan Carlos Ballén cayó al suelo detrás de él sin darle respuesta al llamado, y posteriormente notó un charco de sangre en su cabeza; de inmediato se subieron a un taxi para conducirlo hacia el Hospital Carlos Carmona, y allí falleció.

Al continuar su relato, Jefferson manifestó que al regresar a la casa, *“todo el mundo”* decía que había sido el policía, quien se bajó la gorra y se fue hacia la estación que quedaba a dos cuadras de la casa.

---

<sup>36</sup> *Ibidem.*

<sup>37</sup> F. 26 a 28 c. 1.

<sup>38</sup> F. 1 a 4 c. 2.

En cuanto a la causa del enfrentamiento armado, aseveró que unas personas desconocidas estaban disparando, y como ellos se escabulleron, muy probablemente el policía pensó que eran ellos porque había disparado hacia donde estaban ubicados.

Conviene destacar, que si bien el señor Jefferson se encontraba en el lugar donde ocurrieron los hechos, este mismo comenta en su relato que se escondió al momento de escuchar los disparos, y que supieron que a Juan Carlos Ballén le habían disparado cuando lo encontraron en el suelo y notaron la sangre en su cabeza.

En este orden de ideas, si bien Jefferson no puede considerarse como un testigo meramente de oídas, es claro que él no estaba en condiciones de dar cuenta de la procedencia de la bala, pues de su relato se desprende que con el fin de salvaguardar su vida, ingresó a la casa, y no pudo ver con certeza desde dónde llegó el disparo que impactó a Juan Carlos, por lo que la sola afirmación de haber visto al policía operando su arma, no es indicativa de que el disparo hubiera salido de su pistola.

Jefferson, sobre este punto sí fungió como testigo de oídas pues se limitó a referir que los vecinos manifestaron posteriormente que quien le había disparado a la víctima había sido el policía, pero en tales condiciones la fuente de su dicho es el rumor, y este no encuentra asidero en el expediente, pues no se solicitó el testimonio de personas alguna que lo corroborara, y por el contrario, las atestaciones de Ángela García Perea<sup>39</sup>, Graciela Escobar<sup>40</sup> y Liliana Patricia Córdoba<sup>41</sup> coinciden en que todas tuvieron conocimiento del fallecimiento de Juan Carlos Ballén, pero ninguna supo detalles de su muerte.

Al proceso fue aportada, como prueba trasladada, copia del sumario número 914 adelantado contra el patrullero Ronal Bastidas Cárdenas por los hechos acaecidos el 16 de agosto de 2008, en los que falleció Juan Carlos Ballén.

Sobre la eficacia de la prueba trasladada, la Sala ha manifestado<sup>42</sup>, que puede ser valorada en el proceso contencioso administrativo siempre que se hayan verificado los presupuestos del artículo 185 del C.P.C.<sup>43</sup>, ya que así es posible que se les dote de valor como prueba y se aprecien sin la exigencia de formalidades adicionales.

Según esa línea, la Sala valorará los documentos que se trasladaron del proceso penal al constatar que fueron puestos en conocimiento de las entidades demandadas, y estas no los tacharon de falsos ni le restaron mérito como prueba.

Obran en ese expediente los informes de novedad suscritos por el patrullero Ronal Bastidas con destino al Comandante de la Estación (E) Mariano Ramos el 17 de agosto de 2008, y el del Comandante de la Estación, el Subteniente Víctor Andrés Franco Echeverri con destino al Comandante Cuarto del Distrito de Policía en la misma fecha.

En los mencionados informes se relata que a las 22:40 cuando el patrullero estaba haciendo el servicio de centinela en la vara de la carrera 48, observó 4 sujetos que caminaban desde la carrera 47b por toda la calle 46 y llegando a la esquina diagonal de su lugar de facción y de la calle 46 con carrera 48A, en el sector conocido como el sector de *“los lamber”* salió un menor de edad que sacó un arma de fuego, al parecer

---

<sup>39</sup> F. 5 a 6 c. 2.

<sup>40</sup> F. 7 a 9 c. 2.

<sup>41</sup> F. 10 a 11.

<sup>42</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de febrero de 1992, rad. 6514, sentencia del 30 de mayo de 2002, rad. 13.476 y sentencia de 5 de junio de 2008, rad. 16.174.

<sup>43</sup> *“Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella”.*

una pistola calibre 9 mm que empezó a disparar contra los jóvenes del otro grupo llamado “el hueco”, por lo que él tuvo que reaccionar para contrarrestar el cruce de disparos y para resguardarse de las balas. Posteriormente, llegaron dos patrulleros a colaborarle, pero al verlos acercarse emprendieron la huida. Fue en ese momento cuando el patrullero Bastidas notó que el señor Juan Carlos Ballén yacía herido frente a su residencia.

También constan entre las pruebas los folios de la minuta de vigilancia de la Estación de Policía Mariano Ramos<sup>44</sup>, de cuyas anotaciones se destaca en primer lugar, que para la fecha de los hechos se relacionó al patrullero Ronal Bastidas Cárdenas en la facción de centinela, y que se le asignó el arma con serial número 667; posteriormente, se realiza la observación de que el patrullero Bastidas sale con el fusil 1931 y con la pistola 6651, no como se anotó en la página anterior.

Asimismo, en el libro de población<sup>45</sup> se anotó lo siguiente:

*“Siendo aproximadamente las 22:40 nos encontrabamos (sic) en la dirección calle 46 con carrera (ilegible) septor (sic) de los lamber (...) en la calle 46 carrera 48 en donde un sujeto menor de edad alias el #Huevo” quien es hermano de Jhon Rusio en donde (4) menores de la pandilla del hueco llegan en la carrera 48 con calle 46 y alias el Huevo saca una (sic) arma de fuego al parecer pistola calibre 9m y empieza a defectuar (sic) detonaciones contra la humanidad de los pandilleros del hueco al igual atacan al centinela pt Bastidas Cárdenas Ronald (sic) al observar la agresión y el fuego cruzado entre los pandilleros reacciona para resguardarse del ataque en esos momentos llega la patrulla 16.5 en donde se da cuenta de los sucedido resultando herido el señor Ballen (sic) Moreno Juan Carlos (...) en donde se encontraba en la parte del anden (sic) frente al lugar de su residencia quien presenta una herida en la cabeza. (...) Conoció caso patrulla 16.5 pt Pistala y pt Jacanomejoy.*

Del informe ejecutivo rendido por la Policía Nacional<sup>46</sup>, esta Sala destaca que entre las labores realizadas se consignó que tras el intento de conversar con las personas que presenciaron los hechos del lado donde se ubicaba la pandilla de “los lamber”, las personas aseveraron que nunca hubo enfrentamiento entre pandillas sino que la policía empezó a disparar en varias ocasiones contra un sujeto pero no suministraron ni su nombre ni su apodo. Al informarles que lo que habían manifestado debían declararlo dentro de un formato de entrevista en el que no podían omitir o aumentar cualquier tipo de información porque podrían entorpecer la investigación y además incurrirían en el delito de falso testimonio, las personas manifestaron que ya no estaban dispuestas a entregar esa información, y que entonces no habían visto nada.

Al intentar la misma comunicación con las personas del sector de la pandilla de “el hueco”, los contactados no estuvieron dispuestos a dar entrevista, pero aceptaron que sí se presentó un enfrentamiento entre las pandillas y que el policía también accionó su arma.

Por último, se comunicaron con la señora María del Carmen Hurtado, y esta se rehusó a dar entrevista, pero afirmó que el occiso había recibido una bala proveniente del arma del policía, motivo por el cual se dirigiría hacia la Fiscalía para formular la denuncia penal correspondiente. Posteriormente accedió a la entrevista, y manifestó que una de sus hijas menores había visto cuando el policía le disparó a Juan Carlos Ballén.

---

<sup>44</sup> F. 46 a 47 c. 3.

<sup>45</sup> F. 49 a 51 c. 3.

<sup>46</sup> F. 103 a 106 c. 3.

Ahora bien, la parte actora reprocha que no se surtió el procedimiento adecuado para garantizar la cadena de custodia del arma y el proyectil recuperado de la humanidad del señor Juan Carlos Ballén, porque la experticia se realizó hasta el año 2010.

Esta Subsección constató que el 23 de marzo de 2010<sup>47</sup> se puso a disposición del Juzgado 156 del Instrucción Penal Militar la pistola marca sig sauer que tenía asignada el patrullero Ronal Bastidas el día de los hechos. El comandante (E) de la Estación de Policía Mariano Ramos informó que remitía el arma, un proveedor y 3 cartuchos que se encontraban debidamente embalados con su respectivo rótulo de cadena de custodia, y de esa misma forma fue recibido y registrado en el informe pericial DRSO-LBAF-0097-2010 elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Laboratorio de Balística Forense el 4 de mayo de 2010<sup>48</sup>, en el que también se documentó el recibo de un proyectil con recubrimiento, correspondiente al Informe Pericial de Necropsia No. 2008010176001001767 del 17 de agosto de 2008 elaborado al cuerpo de Juan Carlos Ballén Moreno.

La constancia reza textualmente:

*“(...) Los elementos se reciben para interconsulta del Grupo de Correspondencia, el arma de fuego, el proveedor y los cartuchos embalados en caja de cartón, sellada con cinta transparente; y el proyectil en bolsa plástica transparente, sellada con cinta de seguridad; con sus respectivos Rótulos Elemento Materia de Prueba o Evidencia Física y sus cadenas de custodia”.*

Para el efecto, solicitan verificar el anexo fotográfico, en el que se anotó la siguiente información:

***“FOTOGRAFIA (sic) 10815-1***

***DE PLANO GENERAL:*** Toma digitalizada donde se ilustra el embalaje de los elementos recibidos para estudio, con sus respectivos Rótulos Elemento Materia de Prueba o Evidencia Física, (...) según rótulo de cadena de custodia en caja de cartón, sellada con cinta transparente, dice contener: *“1 Pistola 9<sup>m</sup> sig-sauer SP 2022 No. SP0116651 color empavonada cachas plásticas (sic) 1 Proveedor metalico (sic) capacidad para 15 cartuchos 3 cartuchos 9<sup>m</sup> Marca Indumil perteneciente a la Policía Nacional” y en bolsa transparente sellada con cinta de seguridad “Se envía (sic) proyectil encamisado”, correspondiente al Informe Pericial de Necropsia No. 2008010176001001767 de 2008-08-17, occiso JUAN CARLOS BALLEEN (sic) MORENO, NUC No. 760016000193200897114”.*

Conforme a lo anterior, es claro que, de acuerdo con lo consignado en el informe, los elementos analizados sí correspondían a los relacionados con los hechos ocurridos el 16 de agosto de 2008, y además, no se observan irregularidades en el acatamiento del procedimiento para garantizar la cadena de custodia.

Ahora, aducen los recurrentes que esta es una prueba que se surtió en un proceso en el que los aquí demandantes no fueron parte, ni tuvieron oportunidad de tachar o controvertir la información allí contenida. Sobre este particular, la Sala encuentra que el informe no solo obra en el proceso como prueba trasladada del proceso penal adelantado contra el patrullero, sino que el mismo informe pericial fue solicitado como prueba por los mismos actores al momento de presentar la demanda<sup>49</sup>, decretado en

---

<sup>47</sup> F. 227 c. 3.

<sup>48</sup> F. 228 a 236 c. 3.

<sup>49</sup> F. 48 c. 1.

auto de pruebas del 10 de febrero de 2011<sup>50</sup> y visible en el cuaderno de pruebas de la parte demandante<sup>51</sup>, por lo que respecto de este, la parte tuvo la oportunidad de pronunciarse pero guardó silencio al respecto.

Así las cosas, esta Sala no puede admitir que solo hasta el recurso de apelación hubiera mencionado su inconformismo con las pruebas y con la forma en cómo fueron practicadas, cuando fueron ellos mismos quienes solicitaron su inclusión como pruebas de este proceso y nada dijeron al respecto en su oportunidad legal, y por consiguiente, se valorará el documento en su totalidad, y en la medida en que las conclusiones allí consignadas sean útiles para la solución del caso.

Dicho lo anterior, y revisado el informe, en él se puede leer que fueron analizados los siguientes elementos:

- El arma de fuego tipo pistola marca Sig Sauer con número de serie SP0116651 grabado en la parte lateral derecha de la corredera y en lámina ubicada en el armazón debajo del cañón. Dentro de sus características se anotó que el número de estrías era de 6 estrías y seis macizos con sentido de rotación derecha de funcionamiento semi automático.
- Un proveedor con longitud de 12 cms. con capacidad para 15 cartuchos calibre 9 m.m. En su interior fueron encontrados 3 cartuchos.
- Los cartuchos encontrados en el proveedor, calibre 9 m.m. con una longitud de 29,29 m.m.
- El proyectil recuperado del cráneo del occiso. Como características a resaltar se anota que son de calibre 9 m.m. Con una longitud de 19,89 m.m. Sobre las huellas dejadas por el ánima<sup>52</sup> se anotó que presentó rayado macroscópico visible de 4 estrías y 4 macizos con sentido de rotación derecha.

Posteriormente, el informe describe los métodos empleados para realizar los distintos análisis (análisis del estado de funcionamiento y análisis comparativo de proyectiles). Se destaca que dentro de los fundamentos del análisis comparativo de los proyectiles, se anota que *“(...) Estas marcas microscópicas individualizan el arma de fuego de las otras e inclusive de las armas de fuego de la misma marca, calibre y lote de fabricación en serie. Estas características de individualización se imprimen como huellas o marcas en el proyectil a causa de su paso a través del cañón del arma de fuego –ánima-”*.

De los hallazgos, se extrae que al analizar el proyectil de evidencia con las muestras arrojadas por la pistola, encontraron que *“(...) no se establece uniprocedencia con el arma de fuego allegada debido a que difieren en la morfología de las estrías y macizos (macrorayado) y no se aprecian características particulares (microrayado de continuidad)”*.

Por último, en las conclusiones se consignó que *“(...) Como producto del cotejo se establece que el proyectil incriminado o evidencia, calibre 9 mm, no presenta uniprocedencia con el arma de fuego tipo pistola, marca Sig Sauer (...) motivo de estudio; es decir, no fue disparado por el arma de fuego en mención”*.

Con todo lo anterior, la Subsección observa que no existe hasta el momento un medio de convicción que permita al menos inferir que el impacto de bala recibido por Juan Carlos Ballén Moreno provino del arma de dotación oficial del patrullero Ronal Bastidas Cárdenas, toda vez que no hubo testigos presenciales de los hechos, y solo se cuenta con el testimonio de una persona que, si bien estuvo en el lugar, no estaba en situación

---

<sup>50</sup> F. 75 a 77 c. 1.

<sup>51</sup> F. 21 a 29 c. 2.

<sup>52</sup> Espacio interior del tubo del [cañón](#) de un [arma de fuego](#)

que le permitiera aseverar, de forma inequívoca, que vio cuando el occiso fue impactado por la bala que disparara el policía.

A esto se suma que la prueba técnica descartó con un análisis debidamente documentado y soportado en pruebas, metodologías y bibliografía pertinentes para esos casos, que el proyectil no pudo haber sido disparado desde el arma de dotación oficial del patrullero, hecho este que no puede pasarse por alto, máxime cuando no existen más elementos ni herramientas que permitan poner en tela de juicio este dictamen.

Además de lo anterior, dentro del proceso se elaboró el informe pericial DRSO-LBAF-0222-2010 del 26 de julio de 2010<sup>53</sup>, cuyo motivo era el de realizar “(...) *la correspondiente diagramación en el plano anatomotopográfico de las lesiones causadas en la humanidad del hoy occiso JUAN CARLOS BALLEEN (sic) MORENO y la trayectoria de (los) disparos (s) con base en la historia clínica, diligencias, experticias y demás pruebas obrantes en la investigación*”. Allí se tomó en consideración el protocolo de necropsia antes citado con el fin de dar respuesta a la solicitud de hacer una diagramación de las lesiones. Sin embargo, sobre la trayectoria de los disparos, no se llevó a cabo dicho estudio, y para ello se informó que ese estudio se realiza en principio con la diagramación de los hallazgos del protocolo de necropsia, y posteriormente deben analizarse las demás piezas procesales tales como declaraciones de testigos, declaración del indiciado/imputado, álbum fotográfico efectuado en acta de levantamiento o diligencia de inspección judicial; pues es con base en estos elementos que se puede determinar si las líneas de tiro concuerdan o no, así como las distancias.

Para el momento de elaboración del estudio, Medicina Legal solo contaba con el protocolo de necropsia, el acta de inspección técnica del cadáver y el informe ejecutivo pero sin testigos, por lo que no se contaba con los elementos necesarios para realizar la diagramación solicitada.

Así pues, carece de soporte lo que manifiestan los apelantes sobre la ubicación de los pandilleros, del policía y de la víctima, pues como se vio, ni siquiera un perito experto contó con los elementos suficientes para hacerlo, y esta Judicatura no tiene permitido ir más allá de las pruebas que son regularmente aportadas al proceso.

Finalmente, en lo que respecta a la supuesta omisión del agente del Estado frente al deber de proteger a la población civil, y de socorrer al occiso luego del incidente, se observa que ello no tiene soporte probatorio alguno, pues la lectura que se hace de todo lo ocurrido, es que el patrullero Ronal Bastidas se encontraba precisamente contrarrestando un enfrentamiento entre pandillas, que de no ser atendido, habría significado una afectación mayor para todos los habitantes del sector.

De igual manera, revisados los testimonios de los patrulleros Pistala<sup>54</sup> y Jacanomejoy<sup>55</sup>, ambos son contestes en afirmar que hicieron presencia en el lugar tan pronto fue requerida su presencia, pero ya el señor Ballén había sido conducido por sus familiares al Hospital; luego, no puede predicarse respecto de ellos ninguna omisión.

Así las cosas, se concluye que no existen méritos para declarar la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por cuanto no se acreditó a lo largo del proceso que el daño hubiera sido ocasionado por un miembro del Estado, y en virtud de ello, se impone la confirmación de la sentencia apelada que negó las pretensiones de la demanda.

---

<sup>53</sup> F. 240 a 245 c. 3.

<sup>54</sup> F. 79 a 81 c. 3.

<sup>55</sup> F. 180 a 183 c. 3.

#### **4.5. Otras decisiones**

Visible a folios 189 a 192 del cuaderno principal, se encuentra poder conferido por Nora Moreno Ibáñez, Sandra Milena Ballén Moreno, José Manuel Ballén Moreno, Katerine Ballén Moreno, Martha Liliana Moreno Ibáñez, María del Carmen Hurtado y Lina Marcela Ballén Hurtado, a Diego León Agudelo Pérez como apoderado principal y a Óscar Gerardo Torres Trujillo como apoderado suplente.

#### **4.6. Sobre las costas**

Teniendo en cuenta la actitud asumida por las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 55 de la ley 446 de 1998 que modifica el artículo 171 del C.C.A., y dado que no se evidencia temeridad ni mala fe de las partes, la Subsección se abstendrá de condenar en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la Sentencia apelada, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 8 de noviembre de 2011, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Reconózcase al abogado Diego León Agudelo Pérez, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 94.451.072 y portador de la Tarjeta Profesional número 108.553 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado principal y a Óscar Gerardo Torres Trujillo, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 79.629.201 y portador de la Tarjeta Profesional número 219.065 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado sustituto de Nora Moreno Ibáñez, Sandra Milena Ballén Moreno, José Manuel Ballén Moreno, Katerine Ballén Moreno, Martha Liliana Moreno Ibáñez, María del Carmen Hurtado y Lina Marcela Ballén Hurtado, en los términos y para los efectos a que alude el poder conferido.

**TERCERO:** Sin condena en costas

**CUARTO:** En firme esta providencia envíese el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo, previas las anotaciones de rigor.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
Presidente de Sala

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**  
**Magistrado**  
**Aclaración de voto Cfr. Rad. 48995-**  
**15#4, Rad.41679-18**

**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
**Magistrado**

CGG