

PRUEBA - Valor probatorio. Valoración probatoria / PRUEBA TRASLADADA - Valor probatorio. Valoración probatoria / PROCESO PENAL - Pruebas practicadas / PRUEBAS PRACTICADAS EN EL PROCESO PENAL - Traslado y valoración

Previamente a relacionar la prueba documental y testimonial incorporada al proceso, la Sala destaca que a esta actuación fue trasladado lo actuado ante la justicia penal militar en copia auténtica, a petición de la parte actora y con audiencia de la parte demandada, cumpliendo las previsiones contenida en el artículo 185 del C. de P.C.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 185

FUERZA PUBLICA - Policía Nacional / POLICIA NACIONAL - Grupo Unase / GRUPO UNASE - Muerte de secuestrador en operativo / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Elementos de responsabilidad / ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD - Configuración / NEXO CAUSAL - Rompimiento / CAUSAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD - Hecho exclusivo de la víctima / HECHO EXCLUSIVO DE LA VICTIMA - Configuración

Para que surja la obligación de reparar es necesario que estén presentes los elementos que configuran la responsabilidad de la administración, esto es un hecho dañoso imputable a la entidad pública, un daño y la relación de causalidad, entre uno y otro. En el presente caso, valorados los distintos elementos de juicio incorporados al proceso, aparece acreditada una de las causales excluyentes de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, rompiéndose, en consecuencia, el nexo causal entre el daño y la actuación estatal. El señor JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ falleció el 26 de abril de 1995, como consecuencia de los disparos propinados por un miembro del grupo UNASE de la Policía Metropolitana de Medellín, durante el desarrollo de un operativo, adelantado para dar captura a los miembros de una banda de secuestradores ante la evidencia de que se cometería un plagio contra un empresario de esa ciudad. Siendo así, la administración no es responsable del fallecimiento del antes nombrado y por ende no tiene que reparar los perjuicios alegados por los demandantes pues, en aquellos eventos que aparece acreditado como causa eficiente del daño el hecho de la víctima, el daño sufrido no le resulta atribuible a la administración, así el infortunio haya sucedido en el ámbito de una actuación estatal.

FUERZA PUBLICA - Policía Nacional / POLICIA NACIONAL - Grupo Unase / GRUPO UNASE - Muerte de secuestrador en operativo / CAUSAL EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD - Hecho exclusivo de la víctima / HECHO EXCLUSIVO DE LA VICTIMA - Configuración / OPERATIVO POLICIAL - Reacción proporcional a la agresión

Analizado el material probatorio, la Sala observa que, durante el operativo al que se hace mención, quienes perpetuaban el plagio atacaron con armas de fuego a los miembros del grupo UNASE dando lugar a que éstos repelieran la agresión actual, grave e inminente de que eran víctimas, mientras cumplían con su deber constitucional de proteger a quien estaba siendo privado de su libertad. Se puede concluir, entonces, que la actuación de la autoridad resultó legítima y proporcionada y no así la de sus agresores, como quiera que el acta de levantamiento del cadáver, de quien en vida respondió al nombre de José Ariel Amaya Álvarez, la necropsia y la prueba testimonial practicada, conducen a arribar a esa conclusión y a descartar las afirmaciones de la demanda, a cuyo tenor los efectivos de la fuerza pública, en un exceso de fuerza habrían agredido al occiso,

en estado de indefensión, en lugar de reducirlo y ponerlo a disposición de la autoridad. En efecto, la descripción de la trayectoria de los proyectiles consignada en el acta de necropsia demuestra que el occiso no fue ultimado, estando reducido o en estado de indefensión, en cuanto los proyectiles fueron disparados a distancia, porque de no haber sido así aparecerían signos de tatuaje. Aunado a lo expuesto, la prueba testimonial corrobora lo anterior, especialmente las versiones de terceros-transeúntes del lugar al afirmar que los delincuentes irrumpieron atacando a los uniformados, sumado a la versión del suboficial, en cuanto aseguró que los secuestradores atacaron a los policías al verse descubiertos y que éste último, utilizó el arma de fuego luego de herido y en defensa de su vida. La superioridad en número del cuerpo élite, así como el número de impactos encontrados en el cuerpo de la víctima, no indican que la entidad incurrió en exceso de la fuerza, dado que en un enfrentamiento de esta naturaleza son muchos los imponderables a las que se enfrenta la fuerza pública, a lo cual se suma que el operativo pretendía abortar un delito de secuestro perpetuado por una banda cuyos integrantes, entre ellos el señor Maya Álvarez, tenían antecedentes penales y eran buscados por órdenes de captura vigentes. Se sabe que el grupo UNASE adelantó el operativo al conocer, por actividades de inteligencia que se perpetuaría un secuestro y en esas circunstancias enfrentó a los delincuentes, quienes en lugar de someterse a la autoridad al verse sorprendidos atacaron a los policiales, como lo demuestran los distintos medios de prueba.

FUERZA PUBLICA - Policía Nacional / POLICIA NACIONAL - Grupo Unase / GRUPO UNASE - Muerte de secuestrador en operativo / LEGITIMA DEFENSA OBJETIVA - Configuración / FALLA DEL SERVICIO - No se configuró / HECHO GENERADOR DEL DAÑO - Inimputabilidad

En consecuencia, las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se desarrollaron los hechos conducen a inferir que la autoridad estaba llamada a reaccionar. Establecido que las autoridades actuaron bajo legítima defensa objetiva, es decir como respuesta a una agresión ilegítima del señor Maya Álvarez y de los demás miembros de la banda quienes atacaron al grupo élite con armas de fuego, cabe concluir que el Estado no está obligado a responder y que la sentencia de primera instancia debe confirmarse porque el hecho generador del daño no es imputable a la actuación policial.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Bogotá D.C., veintidós (22) de junio de dos mil once (2011)

Radicación número: 05001-23-26-000-1997-00748-01(19989)

Actor: LUIS MARIA MAYA VASQUEZ Y MARIA G. ALVAREZ V.

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Referencia: REPARACION DIRECTA

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 18 de octubre de 2000, mediante la cual se negaron las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

El 21 de marzo de 1997, los señores LUÍS MARÍA MAYA y MARÍA GABRIELA ÁLVAREZ V. en nombre propio y en representación de su hija ANA MARÍA y MARLENY, LUIS GONZALO y NORA ELENA MAYA, por conducto de apoderado judicial formularon demanda contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL por la muerte del señor JOSE ARIEL MAYA ÁLVAREZ en hechos ocurridos el 26 de abril de 1.995 –folio 15 cuaderno principal-.

1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

1.1. LA DEMANDA

Conforme al texto de la demanda, los actores pretenden las siguientes declaraciones y condenas:

“A. LA NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA–POLICÍA NACIONAL, son responsables administrativamente de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes LUÍS MARÍA MAYA y MARÍA GABRIELA ÁLVAREZ VASQUEZ (padres del occiso), menor de edad ANA MARIA MAYA ÁLVAREZ, hermanos mayores del occiso MARLENY, LUÍS GONZALO y NORA HELENA MAYA ALVAREZ, con ocasión de la muerte de JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ, fallecido en el municipio de Medellín Ant., el pasado 26 de Abril de 1.995, a manos de uniformados de la Policía Nacional adscritos al Comando de la Policía Metropolitana de Medellín, como consecuencia de múltiples fallas en el servicio por acción y por omisión.

B. Como consecuencia de la declaración anterior solicito se condene a LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA–POLICIA NACIONAL a pagar a los actores, lo siguiente:

1. PERJUICIOS MORALES

-Para los padres de la víctima por el equivalente en pesos de 1.000 gramos oro. El gramo de oro, se cotiza a la fecha de presentación de la demanda a \$13.000,00 o sea que les correspondería la suma de \$26'000.000,00 (VEINTISEIS MILLONES DE PESOS MCTE).

-Para los hermanos del occiso ANA MARÍA, MARLENY, LUIS GONZALO y NORA ELENA MAYA ÁLVAREZ, por el equivalente en pesos de 500 gramos oro para cada uno de ellos o sea por un valor de 2000 gramos oro. El gramo se cotiza a \$13.000,00 el gramo para un total de \$52'000.000,00 (CINCUENTA Y DOS MILLONES DE PESOS MCTE).

2. PERJUICIOS MATERIALES

a) Daño Emergente

Según facturas anexas Funeraria Tavera, por gastos de entierro, se pagó la suma de \$ 630.000.00.

Otros gastos relacionados con las honras fúnebres de JOSE MAYA ÁLVAREZ,... \$1.000.000,00, para un GRAN TOTAL DE UN MILLON SEISCIENTOS TREINTA MIL PESOS MCTE.

a) Lucro Cesante

El hoy occiso antes de su muerte laboraba como obrero en la CERRAJERIA LA 80 de propiedad del Sr. FROILAN ZULUAGA P., devengando un salario mensual de \$300.000,00 con los cuales ayudaba a su familia con el 75% y para sus gastos se reservaba el 25%. Sobre estas bases he calculado el Lucro Cesante en las siguientes modalidades:

- 1) - Indemnización Vencida: \$5'469.840,00
- 2) - Indemnización Futura: \$41'151.034,00.

TOTAL LUCRO CESANTE: \$46'620.874,00. SON CUARENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS SETENTA CUATRO PESOS MCTE.

INTERESES

A. La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo dispuesto en el art. 177 del C.C.A., y se reconocerán los intereses legales, desde la época en que sucedieron los hechos, hasta cuando se de cabal cumplimiento a la sentencia que de fin al proceso, o hasta que quede ejecutoriado el fallo que le dé fin al mismo. Todo pago expresará el fallo, se imputará primero a intereses.

Para el efecto la actora puso de presente los siguientes hechos:

- 1.- Que el señor JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ falleció en la ciudad de Medellín, el 26 de abril de 1995, como consecuencia de varios impactos de fusil propinados por agentes de la Policía Metropolitana del Valle de Aburra, en el ámbito de un operativo adelantado en horas de la mañana, tendiente a capturar una banda de

secuestradores que operaba en el sector del barrio Belén de la ciudad de Medellín.

2.- Que estando el señor JOSE ARIEL MAYA ÁLVAREZ departiendo en compañía de otras personas en un kiosco de propiedad de su prima OMAIRA MAYA, ubicado en el sector, se vio involucrado en el enfrentamiento que tuvo lugar entre los policías y los delincuentes y que, no obstante su actitud suplicante, fue acibillado por la espalda por los uniformados, quienes le propinaron más de 50 impactos de fusil.

3º. La familia entregó por escrito su versión de los hechos a las autoridades de policía así: *“El día 26 de Abril de 1995, entre las 6 y 7 am. En la Calle 30 con Cra 45 Belén, se presentó un operativo del GRUPO UNASE de la Policía Nacional en el cual murieron en forma brutal varias personas, entre ellos nuestro hermano quien según testigos se encontraba consumiendo una aromática en un Kiosco del sector, y al escuchar las primeras detonaciones de armas de fuego, corrió a refugiarse en algún rincón, como tantas personas que por allí deambulaban dirigiéndose a sus lugares de trabajo. Según el operativo iba (sic) dirigido a un grupo de hombres que venían haciendo una extorsión a un Sr. que por allí trabajaba. Existen muchas versiones sobre este doloroso hecho el caso es que nosotros como familia no nos consta si el partsipaba (sic) en este hecho. Consideramos que i (sic) esto hubiese dio (sic) cierto no era el caso destrozar con más de 50 impactos el cuerpo de un hombre desarmado, atte, Flia Maya Álvarez.”*

4º. Para los demandantes está acreditada la falla del servicio, porque los uniformados de Grupo Únase de la Policía Nacional obraron precipitadamente al no impartir las voces de alerta, para capturar a los sediciosos y, además, con sevicia al percutir más de 50 disparos sobre el cuerpo del señor MAYA ALVAREZ.

5º. Cuando sucedieron los hechos, la víctima laboraba en la “Cerrajería de la 80” de propiedad del Sr. FROILAN ZULUAGA y devengaba la suma de \$300.000,00, con los cuales ayudaba a sus padres y hermanos.

1.2. INTERVENCIÓN PASIVA

1.2.1 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada se opuso a las pretensiones, por considerar que no se cumplen los presupuestos que comprometen la responsabilidad de la administración, en tanto la víctima se expuso imprudentemente al daño –folio 32, cuaderno principal-.

1.3 ALEGATOS PRIMERA INSTANCIA

1.3.1. La parte actora insistió en la prosperidad de las pretensiones de la demanda –folio 82 cuaderno principal-. Para el efecto sostuvo que los miembros de la fuerza pública ultimaron a la víctima después de haberlo sometido, causándoles un profundo dolor, comoquiera que el acta de necropsia prueba la sevicia con que actuaron los uniformados al percutir más de 50 disparos en el cuerpo de la víctima, excediéndose en el operativo adelantado. Agregan que, con independencia de que el occiso hubiese estado comprometido en los hechos delictivos, el deber de cuidado imponía a efectivos policiales preservar su vida y entregarlo a las autoridades competentes y no proceder a ajusticiarlo.

1.3.2. En la oportunidad para alegar de conclusión, la parte demandada reiteró los planteamientos de su defensa –folio 88 cuaderno principal-, arguyó que, analizadas las pruebas incorporadas al proceso, es dable encontrar acreditado i) que el señor JOSÉ URIEL MAYA ÁLVAREZ era el jefe de una banda de secuestradores, ii) que dicha banda plagió a un señor de apellidos JARAMILLO ARANGO, comerciante de la zona, iii) que el occiso atacó con arma de fuego al suboficial de policía PIÑEROS CASTILLO obligando al uniformado a repeler el ataque con la submetralladora que portaba, dándole de baja en el mismo acto.

Concluyó que de acuerdo a las circunstancias no hay duda de la intervención de la víctima, constituyendo ésta el factor determinante de su muerte.

1.3.3. Por su parte la Procuraduría Judicial 32 delegada ante el Tribunal Administrativo de Antioquía –folio 91 cuaderno principal-, solicitó negar las súplicas de la demanda, dado que el deceso del señor Amaya Álvarez ocurrió en el procedimiento de rescate de un industrial, efectuado por unidades de la Policía Metropolitana y el grupo UNASE de la ciudad de Medellín, previo enfrentamiento con armas de fuego con los sujetos que hacían parte de la banda que lo mantenía

secuestrado, en hechos en los que resultó herido un tercero y dos delincuentes fueron dados de baja.

La Procuraduría puso de presente que el reglamento de vigilancia urbana y rural, de la Policía Nacional permite que los uniformados utilicen sus armas de dotación oficial en casos extremos, para el efecto, “cuando el agente es atacado de hecho o está en peligro eminente de serlo” como ocurrió en el caso sub lite como quiera que se encuentra acreditado que la víctima dio lugar a la actuación policial, circunstancia que rompe el nexo causal y conduce a exonerar de responsabilidad a la entidad demandada.

Por último, llama la atención sobre el prontuario delictivo del hijo y hermano de los demandantes, lo cual le permite inferir que, dada su capacidad de acción y de reacción, efectivamente puso en grave riesgo la vida de los policías que participaban en el operativo, obligándolos a reaccionar en su contra.

1.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo de Antioquia negó las pretensiones de la demanda –folio 95 cuaderno principal- fundado en que demostrado, como se encuentra, que la víctima participó en el secuestro de un industrial perpetrado en la ciudad de Medellín, que en el operativo de rescate atacó a las autoridades de policía, accionando un arma de fuego posteriormente encontrada al lado de su cadáver y que era prófugo de la justicia, puede concluirse que dio lugar a los hechos, porque los uniformados actuaron como debían al reprimir la agresión de que fueron víctimas con armas que portaban legítimamente.

Para el Tribunal el número de impactos de bala encontrados en el cuerpo de la víctima, no son concluyentes del exceso en la actuación de la fuerza pública, porque los testimonios que dan cuenta de lo ocurrido y la diligencia de necropsia practicada al cadáver muestran que los disparos no fueron percutidos a quema ropa, sino a distancia y que las afirmaciones de la demanda, sobre el número de disparos resultan exageradas.

Siendo así el a quo concluye que los miembros de la autoridad actuaron en cumplimiento de un deber legal y que los hechos ocurrieron cuando perseguían legítimamente al occiso quien tenía deudas con la justicia y además los agredió.

2. SEGUNDA INSTANCIA

2.1 RECURSO DE APELACIÓN

La parte actora, inconforme con la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, interpone recurso de apelación para que se acceda a las súplicas de la demanda -folio 125 cuaderno principal- pues, a su parecer, está acreditada la falla del servicio, dado que los uniformados no respetaron la vida de ARIEL MAYA. Sostiene que la única testigo de los hechos afirmó que la víctima fue agredida encontrándose desarmada y en estado de indefensión. En consecuencia considera que la sentencia de primer grado debe ser revocada para en su lugar responsabilizar a la demandada, por haber ultimado al señor Amaya Álvarez, incurriendo en exceso de fuerza en lugar de reducido y dejarlo a órdenes del juez o fiscal competente para que investigara el hecho punible del que lo sindicaron. Concluyó que procede la condena porque se encuentran acreditados los elementos axiológicos que configuran la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada.

2.2. INTERVENCIONES FINALES

2.2.1. PARTE DEMANDADA

En la etapa de intervenciones finales en segunda instancia la parte demandada solicita mantener la decisión apelada –folio 125 cuaderno principal- , porque está probado que la víctima ejerció una agresión actual, inminente e injusta contra la autoridad que actuaba legítimamente poniendo en peligro su vida.

Siendo así nada más alejado de la realidad que la afirmación de la parte demandante sobre el exceso de poder.

La entidad demandada pone de presente que, según la información suministrada por la Policía Metropolitana del Medellín, la víctima registraba una condena de 18 años por homicidio y otras sindicaciones que conducen a inferir su peligrosidad.

2.2. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA

La Procuraduría Quinta Delegada ante el Consejo de Estado - folio 298 del cuaderno principal- rindió concepto en estos términos:

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, pues el monto de la pretensión mayor- \$23.310.437- de la demanda de 21 de mayo de 1997- supera el exigido el 18 de octubre de 2000 -, para que las sentencias de primer grado, proferidas en acciones de reparación directa, puedan ser recurridas en apelación ante el Consejo de Estado.

2. CASO CONCRETO

Corresponde a la Sala resolver si, como los demandantes lo aseguran, la Nación- Ministerio de Defensa-Policía Nacional debe responder por los daños ocasionados a los demandantes por la muerte del señor JOSE ARIEL MAYA ÁLVAREZ, en hechos ocurridos el 26 de abril de 1995 en la ciudad de Medellín, en el ámbito de un operativo adelantado por la fuerza pública, para rescatar a una persona que había sido privada de la libertad.

Deberán en consecuencia analizarse los hechos probados, comoquiera que los demandantes sostienen que los efectivos policiales se excedieron en contra de la víctima, agrediéndola en estado de indefensión en lugar de reducirla y ponerla a disposición de las autoridades competentes; mientras que la demandada y la Procuradora Delegada consideran legítima la actuación de la entidad y atribuyen lo ocurrido a las actuaciones del occiso, quien habría disparado obligando a los agentes estatales a defenderse.

3. HECHOS PROBADOS

Previamente a relacionar la prueba documental y testimonial incorporada al proceso, la Sala destaca que a esta actuación fue trasladado lo actuado ante la

justicia penal militar en copia auténtica, a petición de la parte actora y con audiencia de la parte demandada, cumpliendo las previsiones contenida en el artículo 185 del C. de P.C.-

3.1 Prueba documental

3.1.1 Los señores LUÍS MARÍA MAYA VÁSQUEZ y GABRIELA ÁLVARES VÁSQUEZ, contrajeron matrimonio el 24 de Junio de 1951, de cuya unión nacieron los señores MARLENY DE JESUS –31 Marzo de 1952-, José Ariel -14 de junio de 1954-, NORA ELENA - 05 Agosto de 1967-, LUÍS GONZALO - 2 Mayo de 1969- y ANA MARÍA -14 Noviembre de 1978- (folios 03 a 09 del cuaderno principal).

3.1.2 Según consta en el registro civil de defunción, el señor JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ falleció el 26 de abril de 1995, en la ciudad de Medellín, como consecuencia de “choque traumático, heridas craneoencefálicas tórica abdominales por proyectil de arma de fuego” -folio 04 del cuaderno principal-.

3.1.3. La diligencia de levantamiento de cadáver fue practicada por el Fiscal 148 de turno tercero de la Dirección Seccional de Fiscalías de Medellín, de la cual se destacan las siguientes anotaciones –copia auténtica del proceso adelantado por la justicia penal militar, folio 915-.

“Elementos de delito: A unos pocos centímetros del cuerpo, se encontraba un revolver al parecer calibre 32, niquelado con cache de madera y en cuyo guardamonte aparecen grabados unos números bastante ilegibles....En el tambor del arma se encontraron tres cartuchos al parecer calibre 7,65, un proyectil calibre 32 largo al parecer y una vainilla al parecer calibre 32...”

Identificación: N.N. de aproximadamente 40 años. Pese a que la fotografía que aparece en la cedula de ciudadanía encontrada al occiso coincide en la fisonomía del mismo, la autenticidad del documento es bastante dudosa, a además el cotejo dactiloscópico revela disimilitud. Presente en el lugar de la diligencia el señor LUÍS MARÍA MAYA VÁSQUEZ con cedula 3.328.332 de Medellín indicó que el occiso era su hijo de nombre LUÍS GONZALO ISAZA YEPES que era muy loco, que vive en la calle y que estuvo preso en la cárcel de Calarcá. En principio el Despacho no da entera credibilidad a tal identificación, entre otras razones por la falta de coincidencia entre los apellidos del presunto padre y el finado. Es por lo que para todos los efectos legales, de formato nacional de acta de levantamiento y de oficio de orden de registro de defunción se dejó al occiso como N.N. Se agrega que el señor MAYA VÁSQUEZ señaló como

sitio de su residencia la CII 96 # 80-09 tel 2678599. OBSERVACIONES: 1) Se nos informó por parte del grupo UNASE que el occiso había sido dado de baja por un operativo de ese cuerpo de seguridad 2) Se nos informó por la Policía que en POLICLÍNICA MUNICIPAL, se encontraba el cadáver de otro individuo que había sido dado de baja en el mismo procedimiento 3) por parte del grupo UNASE se no dijo que el operativo se realizó a eso de las 7:15 a.m. aproximadamente y que al mando estuvo el coronel MARIO FERNANDO RAMIREZ SANCHEZ.”

3.1.4. El acta de necropsia de 26 de abril de 1995, expedida por el Instituto de Medicina Legal da cuenta sobre las causas determinantes del deceso del señor JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ –copia auténtica aportada al proceso por las partes y anexa al proceso penal militar-.

Exámen interior

SISTEMA ÓSEO Y ARTICULACIONES

Fracturas de huesos temporal, maxilar superior izquierdos y nasales con lesión de senos frontales y maxilar izquierdo producida por proyectil 1, del 2º al 6º arco costal izquierdo posterior producida por proyectil 3, 3º y 4 arco costal derecho producida por proyectil 7. Décimo primer arco costal izquierdo producida por proyectil 7.

SISTEMA MUSCULAR

Heridas en los trayectos de los proyectiles.

SISTEMA NERVIOSO CENTRAL

Lesiones meníngeas, hemorragia subaranoidea (sic) y ventriculares, laceración del lóbulo frontal derecho tangencial producida por proyectil 1.

CAVIDAD TORÁXICA

Hemotorax derecho de 300 cc, producida por proyectil 8 e izquierdo de 500 cc, producida por proyectil 3-9

APARATO RESPIRATORIO

Bronco aspiración hemática producida por proyectil 1-2- Herida de lóbulos pulmonares con túnel hemorrágico superior izquierdo producida por proyectil 3 superior derecho producida por proyectil 7, inferior derecho producida por proyectil 8 e inferior izquierdo producida por proyectil 9.

APARATO CIRCULATORIO

Sin lesiones.

SISTEMA LINFÁTICO Y HEMATOPÉYICO

Sin lesiones.

CAVIDAD ABDOMINAL

Hemoperitoneo de 500 cc, producida por proyectil 8-9.

APARATO DIGESTIVO

Heridas transfixiantes de hígado, lóbulo derecho producido por proyectil 8, e izquierdo producida por proyectil 9.

APARATO URINARIO

Herida tangencial de lóbulo superior renal izquierdo producida por proyectil 9.

APARATO GENITAL

Sin lesiones.

Glándulas endocrinas

Sin lesiones.

Diagnóstico Macroscópico

Heridas múltiples por proyectiles de arma de fuego de carga única.

- *Laceraciones meningo–encefálicas*
- *Fractura craneales, de cara y arcos costales.*
- *Hemorragia subaranoidea y ventriculares.*
- *Heridas de pulmones, hígado, riñón izquierdo.*
- *Hemotórax bilateral.*
- *Hemoperitoneo.*
- *Heridas musculares.*

Conclusión

La muerte de quien en vida respondía al nombre de JOSÉ ARIEL MAYA ALVAREZ fue consecuencia, natural y directa del choque traumático debido a heridas cranoencefálicas y torazo–abdominales, producidas por proyectiles de arma de fuego. Lesiones de naturaleza esencialmente mortal. La muerte se produjo entre 6 y 12 horas antes de la necropsia.

Orificios de entrada por proyectil de arma de fuego de carga única.

OE1. Frontal derecha externa superior de 0.5x0.6 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusiva de predominio supero externo, sin tatuaje. Trayectoria de proyectil de derecha a izquierda, de arriba hacia abajo y de atrás hacia adelante.

OE2. Ala nasal derecha de 0.5x0.6 cms, con iguales características morfológicas y trayectorias del descrito en el OE1.

OE3. Hombro izquierdo porción superior de 0.6x0.8 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio superior externo, sin tatuaje.

OE4. Paraescapular superior externa izquierda de 0.5x0.6 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio superior, sin tatuaje.

OE5 y OE6. Para escapular interna porción medial izquierda y derecha respectivamente de 0.5x0.7, cada una con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio infero-interno izquierdo e infero externa derecha, sin tatuaje.

OE7. Pilar auxiliar torácico anterior derecho superior de 0.5x0.6, con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio superoanterior, sin tatuaje.

OE8. Dorsal inferior porción media derecha de 0.5x0.5 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusita central, sin tatuaje.

OE9. Lumbar infero central izquierdo con 0.5x0.6 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio basal interno, sin tatuaje.

OE10. Inguinal supero-externo derecho de 0.5x0.6 cms, con bandeleta contusita de predominio superoexterno y bordes invertidos, sin tatuaje.

OE11. Porción externa muñeca izquierda (borde) de 0.5x0.6 cms, con bordes invertidos y bandeleta contusita de predominio antero-central atrás, de izquierda a derecha y horizontal. Recorrido subcutáneo.

OE12 y OE13. Tercio medio antebrazo izquierdo cara dorsal central (el 12 más proximal) de 0.5x0.6 cms, cada uno, con bordes invertidos y bandeletas contusitas de predominio basal internos, sin tatuaje.

3.1.5. El 16 de mayo de 1995, se llevó a cabo la prueba dactiloscópica al cadáver no identificado. Sobre el particular, la Policía Metropolitana del Valle de Aburrá rindió el siguiente informe a la Juez 57 de Instrucción Penal Militar –folio 967-:

“Me permito informar a ese despacho que efectuado el estudio técnico dactiloscópico y consultada la información sistematizada de antecedentes penales y contravencionales y órdenes de captura de la Unidad de Policía Judicial e Investigación a la nacrodactilia tomada a:

JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ

El día 26-04-95

Hora 08:30

Dirección Calle 30 Kra. 54 A.

Practicada Diligencia por Fiscal 148

Se obtuvo resultado Positivo

Le figuran las siguientes anotaciones:

Mayo 18 de 1.985 –solicitado por el Juzgado 34 Instrucción criminal de Medellín, por el delito de homicidio-

Octubre 16 de 1.983 - solicitado por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, por el delito de hurto-

Diciembre 11 de 1991 –por fuga de presos, del centro carcelario de Armenia”.

3.1.6. El Juzgado Noventa y Dos de Instrucción Criminal adelantó investigación penal militar contra los uniformados que intervinieron en el operativo que terminó con la vida de los señores JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ y OSCAR ALFONSO BENÍTEZ GARCÉS, el 30 de abril de 1996 y se abstuvo de proferir medida de aseguramiento contra los miembros del grupo UNASE, al establecer que no existen indicios de responsabilidad penal, comoquiera que ante el ataque perpetrado por los secuestradores, en el cual resultó herido el suboficial NELSON HERNANDO PIÑEROS CASTILLO, debieron defenderse haciendo uso de la subametralladora que portaban –folio 800, copia auténtica de la actuación trasladada-.

Señala el Juzgado Noventa y Dos:

“A folio 15 C.I. Originales hay un informe del comando del U.N.A.S.E. donde se informa al COMMEVAL sobre el procedimiento de rescate del industrial HERNANDO JARAMILLO ARANGO quien había sido acabado

de secuestrar en la calle 30 con 55 dentro de un carro Chevrolet Monza color beige de su propiedad, dándole alcance en la Avenida de los Industriales, dejando abandonado el vehículo y al plagiado, emprendiendo luego la fuga los secuestradores.

(...)

Desde un principio de la presente investigación, en declaración jurada el señor TC. MARIO FERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ, comandante U.N.S.E. de Medellín, manifestó que los muertos resultaron por enfrentamientos con personal policial y de detectives, a saber: Al hoy occiso MAYA ÁLVAREZ JOSÉ ARIEL al parecer lo dio de baja el CS. NELSON PIÑEROS CASTILLO y al occiso OSCAR ALFONSO BENÍTEZ GARCÉS al parecer lo dieron de baja el AG. EDGAR MARTINES (sic) GONZÁLEZ y los detectives....quienes hicieron uso de sus armas de dotación para repeler el ataque por parte de dos sujetos que iban en una moto blanca, debiendo disparar en legítima defensa, así mismo procedió el cabo PIÑEROS CASTILLO.

(...)

En lo relativo a los homicidios resultantes dentro del procedimiento de rescate del secuestrado JARAMILLO ARANGO, se considera por parte de este despacho que fueron en legítima defensa de la vida por parte de las unidades que los profirieron, cuando los dos sujetos de la moto se encontraban en la empresa de huir luego de ver el posible fracaso de la acción criminal que intentaron minutos antes, valiéndose para ello de la agresión con armas de fuego, de las cuales fue recuperada una, un revólver que tenía MAYA ÁLVAREZ, obitado. Prueba de esa agresión es la herida del suboficial que alcanzó a defenderse oportunamente”.

3.1.7 El 3 de mayo de 1995, el jefe del Grupo Unase de la ciudad de Medellín informó al Comandante de la Policía Metropolitana sobre los hechos sucedidos y solicitó que la investigación fuera adelantada por la justicia penal militar.

3.1.8 La Unidad de Delitos contra la Libertad, Fiscalía Ciento Dos Seccional de Medellín adelantó la investigación penal por la tentativa de secuestro simple del ciudadano HERNÁNDO ANDRÉS JARAMILLO ARANGO y profirió medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación contra los integrantes de la banda que intentaron consumir el delito –folio 1088, expediente adelantado por la justicia penal militar-.

Señala la Fiscalía:

“Obra en el expediente, informe suscrito por el Teniente Coronel Mario Fernando Ramírez Sánchez, Jefe del Grupo Únase No. 2 de Medellín, en el que deja a disposición de la Fiscalía los retenidos Diego Luis Vásquez Bedoya, Luis Vásquez Ramírez, María Bertha Piedrahita Blandón y Luz Dary Ruiz Londoño, expone que el motivo de su aprehensión obedeció a que el día 27 de abril del año en curso en la calle 30 con carrera 55 en plena vía pública, en momento en que se produjo el secuestro del señor Hernando Andrés Jaramillo Arango, los integrantes del grupo Únase

reaccionaron al atentado, logrando evitar el plagio y que dando como consecuencia de tal reacción, la muerte de (sic) uno de los delincuentes e hiriendo a otro el cual posteriormente murió en el policlínico, en el mismo operativo, se logró capturar a los nombrados anteriormente quienes al parecer participaron en el ilícito...”

3.2 Prueba testimonial

3.2.1 El señor suboficial NELSON HERNANDO PIÑEROS CASTILLO quien resultó herido en el enfrentamiento, declaró –folio 485, prueba trasladada-

“CONTESTÓ: El día 26 de abril mi Coronel Ramírez en horas de la noche nos citó para el día 26 más o menos como a las seis de la mañana uniformados, que salimos para un operativo y que al parecer se iba a cometer un secuestro, pero, que no se sabía a quién, él organizo todo y distribuyó al personal, vino personal del CEA y también uniformados, ya nos designó sectores por la carrera 30, el sector que me tocó a mí es más o menos donde fue que sucedieron los hechos o sea de donde se levantaron al señor y como a eso de las (sic) iban siendo las siete de la mañana, empezaron a verse movimientos en la cuadra de unos individuos que empezaron a pasar de lado y lado y a hablar se reunieron con unos de dos motos, o sea dos motos llegaron, no vi carros, motos si llegaron dos, se reunieron con unos de los que estaban en una caseta se reunieron con los de la motos, una caseta de gaseosa, ya como al rato llegó un monza cremita y nos dimos cuenta que la vaina era con él y cuando de un momento a otro en el momento en que el carro se estaba cuadrando como en una distribuidora de Aceite creo que es eso y los sujetos se le abalanzaron al señor del carro y ya nosotros nos bajamos de los carros en que estábamos y al notar la presencia del uniforme empezaron a disparar, uno de ellos o sea para el lado donde yo cogí se me vino con un arma un revólver era eso, yo estaba con el compañero DURÁN y había otro pelado que no recuerdo, me disparó y a mí me pegó un tiro en un pie y cuando yo caí yo accione una ametralladora que llevaba y ya yo caí y me llevaron ahí mismo para la clínica de la Policía....”

3.2.2 La señora María Eugenia Rojas de Carmona testigo presencial de los hechos declaró en estos términos:

“Eso fue por allá por la zona industrial de Belén, unos tipos iban a secuestrar a un señor y nosotros íbamos llegando al trabajo cuando comenzó la balacera contra la Policía, íbamos mi hija, mi compañera y yo, también iba más gente de la cual no sé el nombre, se formó la balacera, yo salí corriendo por arriba por la 30 pensé que mi hija y la compañera iban detrás, yo al ver que ella no iba conmigo me devolví corriendo y de lejos miré una persona en el suelo (..)”

3.2.3 El señor Oscar de Jesús Bran Ortiz testigo presencial de los hechos quien además resulto herido:

“PREGUNTADO_ Ya que dice saber el motivo de la presente diligencia informe al despacho haciendo un relato, claro, amplio y detallado de todo lo que sepa y le conste con relación a unos hechos ocurridos el día 26 de abril de 1995 en la calle 30 con carrera 54 A, donde fueron dados de baja unos presuntos secuestradores de nombre JOSE ARIEL MAYA ALVAREZ y OSCAR ALFONSO BENITEZ GARCES-CONTESTO_ Yo venía, salí de la casa faltando 25 minutos para las 07:00 horas, llegando a la 30 donde pasó lo sucedido ya eran las 07:00 horas, cuando ví fue el abaleo por parte y parte, sentí fue el calambra en el pie, yo me asusté porque yo ví la ley tapada con esos pasamontañas , eso fue asombroso el candeleo porque uno no sabía para donde coger ya que eso era bala de lado y lado, observé varios heridos y me vine para la general, cojí un taxi y me fuí para el Hospital General y ya me dí cuenta en el General que habían habidos dos muertos eso es todo lo que sé...PREGUNTADO_ Informe al despacho si usted sabe quién lo lesionó a usted, si por los disparos que hacían los secuestradores o los policías? CONTESTO_ No hay que yo que no sé por parte de quién, pero si fué una bala la cual me lesiono y me pasó el zapato de lado a lado.”

3.2.4 En el curso de la primera instancia la señora MARÍA OMAIRA MAYA, prima del occiso y quien se encontraba en el lugar de los hechos –folio 63 cuaderno principal-.

“PREGUNTADA: ¿...para que la declarante si a bien lo tiene nos haga un relato de lo que le conste en relación a lo mismo? CONTESTÓ: inicialmente, Ariel, el hijo de LUÍS, llegó al Kiosco..., pidió una aromática, en primera instancia yo creí que él había llegado a asesinarme, porque en la familia hubo un problema de una casa y mi tío, LUÍS llamó a mi mamá a decirle que me iban a mandar a matar....Yo le di la aromática y cuando menos pienso fue una balacera, y me escondí y me agaché después de que pasó todo, me dijeron que habían matado a ARIEL... PREGUNTADA: ¿Alcanzó usted a ver las personas que llegaron disparando al Kiosco? CONTESTÓ: Había mucha gente, no vi a nadie, no vi disparar a nadie, yo estaba en mi Kiosco despachando a mis clientes, cuando menos pensé fue la balacera me agaché con mi hermanita y los clientes que estaban ahí. PREGUNTADA: ¿sabe usted a qué se dedicaba el señor ARIEL MAYA para antes de su muerte? CONTESTÓ: Hasta donde yo supe, él estaba en la cárcel no nunca sabía nada de él, la última vez que supe de él sé que estaba en la cárcel.... - PREGUNTA EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE- PREGUNTADA: ¿Observó usted que el hoy occiso, JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ cuando llegó al Kiosco a pedir el agua aromática, estaba armado o tenía algún enfrentamiento con alguien? CONTESTÓ:, en las manos cuando yo le entregue la aromática no tenía nada, pero no sé si estaba armado. PREGUNTADA: ¿Estos señores del UNASE antes de la balacera dieron voces de alerta antes de la

plomacera? CONTESTÓ: Yo no oí, yo no me di cuenta de nada. PREGUNTADA: ¿Después de que pasó la plomacera (sic) usted vio el cadáver de ARIEL MAYA? CONTESTÓ: No lo vi, lo vi, de lejos, aproximadamente a media cuadra, yo estoy en la esquina y eso fue en la otra,.... PREGUNTADA: ¿Cuál era el rumor general de la plomacera (sic) que usted escuchó, sobre la muerte de JOSÉ ARIEL? CONTESTÓ: El rumor fue que iban a secuestrar a un señor. PREGUNTADA: Sírvase aclararle al despacho, si el hoy occiso, JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ. ¿La amenazó con matarla en alguna oportunidad? CONTESTÓ: El personalmente no”.

4. EL JUICIO DE RESPONSABILIDAD

Para que surja la obligación de reparar es necesario que estén presentes los elementos que configuran la responsabilidad de la administración, esto es un hecho dañoso imputable a la entidad pública, un daño y la relación de causalidad, entre uno y otro. En el presente caso, valorados los distintos elementos de juicio incorporados al proceso, aparece acreditada una de las causales excluyentes de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo de la víctima, rompiéndose, en consecuencia, el nexo causal entre el daño y la actuación estatal.

El señor JOSÉ ARIEL MAYA ÁLVAREZ falleció el 26 de abril de 1995, como consecuencia de los disparos propinados por un miembro del grupo UNASE de la Policía Metropolitana de Medellín, durante el desarrollo de un operativo, adelantado para dar captura a los miembros de una banda de secuestradores ante la evidencia de que se cometería un plagio contra un empresario de esa ciudad.

Siendo así, la administración no es responsable del fallecimiento del antes nombrado y por ende no tiene que reparar los perjuicios alegados por los demandantes pues, en aquellos eventos que aparece acreditado como causa eficiente del daño el hecho de la víctima, el daño sufrido no le resulta atribuible a la administración, así el infortunio haya sucedido en el ámbito de una actuación estatal.

Analizado el material probatorio, la Sala observa que, durante el operativo al que se hace mención, quienes perpetuaban el plagio atacaron con armas de fuego a los miembros del grupo UNASE dando lugar a que éstos repelieran la agresión

actual, grave e inminente de que eran víctimas, mientras cumplían con su deber constitucional de proteger a quien estaba siendo privado de su libertad.

Se puede concluir, entonces, que la actuación de la autoridad resultó legítima y proporcionada y no así la de sus agresores, como quiera que el acta de levantamiento del cadáver, de quien en vida respondió al nombre de José Ariel Amaya Álvarez, la necropsia y la prueba testimonial practicada, conducen a arribar a esa conclusión y a descartar las afirmaciones de la demanda, a cuyo tenor los efectivos de la fuerza pública, en un exceso de fuerza habrían agredido al occiso, en estado de indefensión, en lugar de reducirlo y ponerlo a disposición de la autoridad.

En efecto, la descripción de la trayectoria de los proyectiles consignada en el acta de necropsia demuestra que el occiso no fue ultimado, estando reducido o en estado de indefensión, en cuanto los proyectiles fueron disparados a distancia, porque de no haber sido así aparecerían signos de tatuaje. Aunado a lo expuesto, la prueba testimonial corrobora lo anterior, especialmente las versiones de terceros-transeúntes del lugar al afirmar que los delincuentes irrumpieron atacando a los uniformados, sumado a la versión del suboficial, en cuanto aseguró que los secuestradores atacaron a los policías al verse descubiertos y que éste último, utilizó el arma de fuego luego de herido y en defensa de su vida.

La superioridad en número del cuerpo élite, así como el número de impactos encontrados en el cuerpo de la víctima, no indican que la entidad incurrió en exceso de la fuerza, dado que en un enfrentamiento de esta naturaleza son muchos los imponderables a las que se enfrenta la fuerza pública, a lo cual se suma que el operativo pretendía abortar un delito de secuestro perpetuado por una banda cuyos integrantes, entre ellos el señor Maya Álvarez, tenían antecedentes penales y eran buscados por órdenes de captura vigentes.

Se sabe que el grupo UNASE adelantó el operativo al conocer, por actividades de inteligencia que se perpetuaría un secuestro y en esas circunstancias enfrentó a los delincuentes, quienes en lugar de someterse a la autoridad al verse sorprendidos atacaron a los policiales, como lo demuestran los distintos medios de prueba. En consecuencia, las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se desarrollaron los hechos conducen a inferir que la autoridad estaba llamada a reaccionar.

Establecido que las autoridades actuaron bajo legítima defensa objetiva, es decir como respuesta a una agresión ilegítima del señor Maya Álvarez y de los demás miembros de la banda quienes atacaron al grupo élite con armas de fuego, cabe concluir que el Estado no está obligado a responder y que la sentencia de primera instancia debe confirmarse porque el hecho generador del daño no es imputable a la actuación policial.

No se condenará en costas por no aparecer causadas.

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

FALLA:

CONFÍRMASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 18 de octubre de 2000, mediante la cual se negaron las súplicas de la demanda.

SIN COSTAS por no aparecer causadas.

DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO
Presidente

RUTH STELLA CORREA PALACIO
Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado