

FALLA DEL SERVICIO DE POLICIA

Nadie en Colombia se puede arrogar la facultad de definir (con fines de exterminio o de perdón) quién es útil, bueno y merece seguir con vida y quién es malo, inútil, "desechable" y debe morir. Nadie y mucho menos la autoridad. Cuando la autoridad asume ese papel, pierde su basamento moral y legal y de protectora de la vida, honra y bienes de los demás, se convierte en la monstruosa dueña de la vida, de la honra y de los bienes. Es el primer paso para la anarquía social. En una sociedad cristiana (y Colombia merece aún ese calificativo) no puede haber "desechables"; y ni siquiera en su diccionario puede existir este horrendo vocablo. Este es el cuadro que muestra este expediente. Y no hay que ser muy sagaz para concatenar una serie de indicios que muestran una vez más esa despiadada labor de "limpieza".

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: CARLOS BETANCUR JARAMILLO

Santafé de Bogotá D.C., junio cinco (5) de mil novecientos noventa y dos (1992)

Radicación número: 6986

Actor: CAYETANO LONDOÑO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de junio 26 de 1991 dictada por el tribunal administrativo de Antioquia, mediante la cual se denegaron las súplicas de la demanda.

Súplicas que fueron formuladas de la siguiente manera:

" Que la Nación Colombiana (Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional), es responsable de responsabilidad administrativa por los daños y perjuicios de todo orden causados a los actores como consecuencia de la muerte violenta que sufrió quien en vida respondía al nombre de JAVIER DE JESUS LONDONO ARANGO, hijo y hermano de los demandantes, a manos de los agentes de la Policía Nacional, presuntamente: GUSTAVO CASTRO, PEDRO ANTONIO HERRERA, uno de apellido ORTIZ, LUIS ZAPATA VILLA y otros cuyos nombres completos se desconocen, el día domingo 15 de septiembre de 1986 en la localidad de Liborina, Departamento de Antioquia.

"CONDENA

Como consecuencia de la anterior declaración, se dignará el Tribunal condenar a la Nación Colombiana (Ministerio de Defensa - Policía Nacional a pagar:

" A: Por perjuicios morales:

1000 gramos de oro puro convertidos a pesos, según certificación que para el día siguiente a la ejecutoria de la sentencia, suministre el Banco de la República, para todos y cada uno de los demandantes.

"B. La totalidad de los perjuicios materiales en sus elementos de lucro cesante y daño emergente, consolidados y futuros, debidamente tasados por peritos, o los que se logren demostrar en el proceso y a falta de una y otra prueba, 4.000 gramos de oro puro para cada demandante según lo prescrito por el Artículo 107 del Código Penal Colombiano, o lo que prudentemente tase el fallador o lo que se logre probar durante el incidente regulado en el Artículo 308 del Código de Procedimiento Civil.

" Los guarismos a que ascienden las anteriores condenas se deben reajustar según los artículos 177 y 178 del C. C. A."

En esa misma demanda, presentada el 13 de mayo de 1988, se narraron, en síntesis los siguientes hechos:

a) Que el día 14 de septiembre de 1986, a eso de las 6 p.m, fue retenido el señor Javier de Jesús Londoño A. en la plaza principal de Liborina (Antioquia) por agentes de la policía nacional.

b) Que la retención en el puesto de policía se prolongó hasta las primeras horas del día 15 siguiente.

c) Que a esas horas los vecinos del lugar (calle 9a con la carrera 7a) fueron despertados por las detonaciones de armas de fuego, las que los hicieron asomar a las puertas y ventanas de sus casas y observar que eran los agentes de la policía los que habían hecho uso de sus armas.

d) Que antes de los hechos el señor Londoño A. trató de refugiarse en la casa de Leonardo Díaz, pero no logró penetrar a ella porque estaba trancada con una mesa.

e) Que los agentes lo aprehendieron allí y se lo llevaron para la esquina de la 9a con 7a., donde lo remataron a tiros de revólver, cerca a la tienda de Cesar Londoño.

f) Que el señor Londoño A. recibió varios disparos en la cabeza, con destrozos de su masa encefálica.

g) Que los vecinos al verlo en ese estado lo condujeron al hospital en donde falleció. h)

h) Que a instancias del H. Senador Darío Cardona L. se nombró investigador especial para que hiciera las averiguaciones del caso, quien no pudo culminarlas porque sufrió un accidente. i)

i) Que parece que el sumario pasó a la auditoria principal de Guerra de la Policía Nacional - Medellín, porque fueron implicados dentro de la investigación los agentes Gustavo Castro, Pedro Antonio Herrera, Luis Zapata y otros.

j) Que en vida el señor Londoño A. se dedicaba a la venta de verduras; actividad en la que devengaba \$2.000.00 diarios, los que destinaba, en su mayoría al sostenimiento de sus padres.

Cumplido el trámite de la primera instancia, el a quo denegó las súplicas de la demanda. En su fallo estimó que no se había probado la falla del servicio y a guisa de conclusión el tribunal destaca:

"4. Como se observa en el anterior recuento, el proceso carece de medios probatorios suficientes para atribuir con la certeza necesaria la responsabilidad de la administración a través de los agentes de la Policía Nacional en la muerte del individuo JAVIER DE JESUS LONDOÑO ARANGO.

" Se sabe que Londoño Arango fue dejado en libertad por la policía esa noche pero del simple hecho de haberlo visto horas después el empleado del municipio Peña Peña, tirado en el suelo, herido en la cabeza y rodeado de agentes de la policía, no es dable inferir que necesariamente éstos hayan sido quienes le infringieron las heridas mortales, quienes lo apuñalaron e hirieron a balazos. De quién huía Londoño cuando ingresó repentinamente en la vivienda del testigo Leonardo Díaz? Esto tampoco se sabe, y aclarar tal circunstancia si era de especial interés porque al dilucidar si se podría entrever quienes eran los que lo perseguían, quienes eran los que lo iban a matar, quién o quiénes los que pusieron fin a su existencia. Como también era importante saber con que clase de arma de fuego y municiones fue lesionado, pero esto menos se acreditó.

5. Es indiscutible que con cierta frecuencia se conocen desmanes de parte de los representantes de la autoridad, que muchas veces éstos con el propósito de practicar por sus propias manos una mal entendida asepsia social han sometido a indescriptibles vejámenes y hasta han privado de la existencia a numerosas personas, que la ley de fuga y la tortura no son desconocidas en nuestro medio y que el deber de preservar a las personas en su vida, honra y bienes con frecuencia han sido desatendido.

"Sin embargo el triste panorama anterior no implica que en todos los casos en los cuales aparezca una persona gravemente lesionada o un cadáver con claras muestras de torturas de alguien que registre antecedentes penales, haya necesariamente que imputar a la policía o demás organismos armados del Estado la responsabilidad por lo ocurrido.

" En el evento sub - júdece como se aprecia claramente no existe la certeza probatoria para reconocer esa responsabilidad, para descartar que tercera o terceras personas sean las responsables verdaderas de la muerte de Londoño Arango."

La parte actora descontenta con lo así decidido, apeló. Cumplido el procedimiento de la instancia, es oportuno decidir. Para ello, se considera:

La parte demandada intervino en su oportunidad y presentó alegato de conclusión (a folios 219 y siguientes). Allí insiste:

" En el sub - júdece, tal como lo señaló acertadamente el Tribunal Administrativo de Antioquia, los hechos en los cuales perdió la vida Javier de Jesús Londoño Arango no fueron probados ni aclarados plenamente. Si bien es indiscutible que se rumoró y se dijo que la autora del homicidio había sido la Policía, ello es todo de oídas porque nadie vió directamente a los agentes del orden realizar tal conducta; el testigo Juan Carlos Peña, el barrendero, quien hubiese podido ser la persona que estuvo más cerca de los hechos señala haber visto al occiso tirado en el suelo y a los agentes a su alrededor pero - no que éstos hubieran cometido el ilícito. Así las

cosas, en este caso no existe ningún hecho conocido y probado plenamente del cual se pueda presumir que la muerte de Londoño fue ocasionada por la Policía.

“Al tenor del artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar plenamente probado en el proceso; por tanto el que existan varias declaraciones de personas que escucharon decir que fue la policía así sea la esposa de un agente, no puede constituir ni siquiera un indicio pues en este orden de ideas también sería cuestionable todo el pueblo que estaba asustado y atemorizado por la presencia de Londoño allí o como dice la apoderada recurrente " Había un cierto malestar en el pueblo con la llegada de Londoño", entonces por qué no dudar de cualquier otra persona? Si la policía quería hacer algún daño porqué dejaba salir a Londoño? Porqué no se trató ni siquiera de probar que clase de arma ocasionaron las heridas y posteriormente muerte?

“Es innegable que excepcionalmente existen ciertas conductas policiales que desvirtuara la verdadera función para la cual fue creada la Institución pero ello como lo señalé es esporádico, no es el modo ordinario del actuar policial por tanto el hecho de encontrarse o verse a unos policías cerca de un muerto no puede constituir indicio de que hubieren sido ellos los causantes de dicha muerte pues en un pueblo es fácil y rápido que los agentes del orden lleguen rápido al lugar de los acontecimientos.

" De otra parte, si bien esta apoderada en la contestación de la demanda señaló como objetivo de las pruebas que " en ningún momento se presentó falla del servicio o de la Administración Pública y que por ende no hay lugar a condena de pago de suma alguna por parte de la NACIÓN, menos por un individuo que no era útil ni productivo a la sociedad o familiares sino que era un vago que nadie quería en el Municipio de Liborina", ello no puede considerarse como indicio de ninguna clase ya que lo que se está significando es que no puede condenarse a la NACIÓN a pagar una indemnización o un perjuicio que nunca existió; escandaliza a la parte demandada que ahora se pretendan unos perjuicios materiales - daño emergente - lucro cesante - por una persona cuya actividad fue la delincuencia, de alguien que permaneció en la cárcel sin producir ni beneficiar a nadie. Infortunadamente en nuestro país se está volviendo costumbre, en aras de obtener una condena favorable, aceptar que todos los muertos son buenos, que eran los mejores hijos o hermanos y quienes sostenían familias de diez o quince personas, circunstancias que se pretende probar exclusivamente con testimonios, sin tener en cuenta otros medios probatorios de los cuales no hacen uso los apoderados demandantes quienes tienen la carga de la prueba y sin que tampoco puedan las entidades demandadas desvirtuar o impugnar para evitar abusos que suelen ocurrir de parte de quienes consideran que en tratándose de hacer efectiva a su favor cualquier responsabilidad del Estado pueden enriquecerse."

En la sustentación del recurso, la demandante, apoyada en una cadena indiciaria, considera que sí se probó la falla del servicio y que la nación debe responder por el hecho que causó la muerte a Londoño Arango. (ver escrito a folios 207 y siguientes).

Para resolver, se considera:

Para la Sala, la sentencia será revocada. Aunque formalmente el fallo del a - quo se mueve dentro de una órbita ortodoxa en materia de apreciación probatoria, en el fondo y luego de concatenar la serie de indicios que muestra el expediente, se llega a la certeza o al convencimiento que el señor Javier de Jesús Londoño A. fue

víctima de lo que ya la prensa califica de asepsia o limpieza social, llevada a efecto o aplicada por las autoridades públicas. No existe, es cierto, ninguna prueba directa que incrimine a los agentes de la Policía Nacional Luis E. Zapata Villa y Pedro Antonio Herrera Ortiz. Como también es cierto que dichos agentes fueron cobijados por Injusticia penal militar "con la cesación de todo procedimiento..., por el delito de homicidio reverenciado en autos." (ver proveídos de 16 de febrero de 1988 y 23 de mayo de ese mismo año, dictados, en su orden, por el Comando de Policía Antioquia - juzgado de primera instancia - y por el Tribunal Superior Militar).

Pero pese a esto, y dado que en los asuntos de responsabilidad del Estado por falla del servicio del funcionario no opera en toda su extensión el fenómeno de la oponibilidad del fallo penal, como lo ha reiterado en múltiples oportunidades la jurisprudencia, se adentra la sala al estudio de la falla del servicio imputada a la nación.

Afirma la demanda que el señor Londoño A. fue ultimado por la policía, en el área urbana del municipio de Liborina, en el departamento de Antioquia.

Pues bien. Aparece bien demostrado en autos:

a) Que el día 15 de septiembre de 1986, a eso de la 1:30 de la madrugada, murió en forma violenta el señor Londoño a consecuencia de las heridas que recibió, causadas con arma de fuego y con arma corto punzante (ver diligencia de necropsia a folios 94 y siguientes y certificado de defunción a folios 8 del cuaderno principal).

b) Que el mismo señor estuvo detenido en el comando de la policía de esa población, más o menos desde las 7 de la noche del día anterior, 14 de septiembre, hasta la primera hora del 15 (ver planilla de guardia a folio 79 y 80).

c) Que coincidió la liberación del señor Londoño, con la salida de un grupo de policías, entre los que estaban el comandante del puesto y Pedro Antonio Herrera Ortiz, a patrullar las calles de la población (ver hoja de guardia y testimonio del agente de policía Álvarez Sánchez a fol. 133 anexo).

d) Que tan pronto fue liberado Londoño empezó a correr y buscó refugio momentáneo en la casa del señor Leonardo Díaz (a folio 101 vuelto) para seguir su huida. Sobre esto último declara Dolly Amparo Álvarez R. (folios 143 y 144).

e) Que tan pronto se oyeron los disparos los seis agentes de policía rodearon el cuerpo del Londoño, en actitud expectante (a folios III, declaración de Peña Peña)

f) Que nadie vio a otras personas distintas en el lugar de los acontecimientos, salvo el señor Peña Peña que se acercó cuando iba para su trabajo (barrendero del municipio) y pudo constatar la presencia de los policías (a folios 139 y siguientes).

g) Que el señor Londoño había regresado a su pueblo, pocos días antes, luego de haber purgado pena en la colonia de Acacias.

h) Que el citado señor era considerado en el lugar como un vago, como un auténtico antisocial, indeseable, poseedor de serios antecedentes delictivos.

i) Que al momento de su muerte no ejercía ninguna actividad laboral conocida.

j) Que los agentes sindicados del homicidio, señores Luis E. Zapata Villa y Pedro Antonio Herrera Díaz, fueron favorecidos por la justicia penal militar con orden de cesación de todo procedimiento (ver copias de las providencias de primera y segunda instancia a folios 44 y siguientes y 67 y siguientes del cuaderno principal).

Los hechos que se dejaron reseñados resultaron, como se dijo, adecuadamente probados; hechos que permiten inferir la siguiente cadena indiciaria que compromete la responsabilidad patrimonial de la entidad, por falla del servicio:

1) Javier Londoño A. había regresado a su tierra natal en los días anteriores y venía de una colonia penal de purgar una pena. En el pueblo se le tenía por un vago, atracador, sin oficio conocido. Este es el primer indicio. No era persona querida dentro del grupo social y las personas de bien veían en él un elemento perturbador. La misma autoridad era consciente de esa situación y uno de los agentes en su declaración ante el juez penal, dijo que tenían información que había regresado al pueblo a liquidar al Comandante del puesto de policía, cabo Castro G. (ver testimonio del agente José León Álvarez Sánchez, a folios 133 del anexo)

2) El señor Londoño, aproximadamente a las 7 de la noche del 14 de septiembre, fue aprehendido por uno de los agentes, con la razón de que el Comandante lo necesitaba en el puesto (ver declaración de Dioselina Londoño, al folio 37 del anexo). Y a eso de la 1:30 del día 15 fue dejado en libertad, coincidiendo esto con la salida del grupo de policías a patrullar, en el cual estaba el agente Pedro Antonio Herrera Suárez, uno de los sindicados (ver declaración del agente Jorge Iván Zapata M. al folio 131 del anexo).

3) Tan pronto salió del Comando, Javier empezó a correr y entró abruptamente a la casa e su amigo Leonardo Díaz C. y volvió a salir, atinando sólo a decir que lo venían persiguiendo (ver declaración de Leonardo Díaz C. al folio 101 vuelto).

4) Al poco rato se oyeron los disparos, y el señor Peña P., barrendero del municipio, vio el cuerpo de Londoño en el suelo, quejándose, agonizante y rodeado de un grupo de policías expectantes. Ni Peña, ni los agentes ni ninguna otra persona dice haber visto a nadie más cerca al lugar de los acontecimiento. Según se constató en la necropsia, Londoño recibió dos tiros de revólver en la cabeza y cuatro puñaladas en el pecho.

5) El agente Zapata Villa, el día anterior, había advertido a los agentes que le pusieran cuidado a Londoño que venía con la consigna de matar al comandante (ver declaración de José Luis Álvarez S. a folio 137 anexo)

6) La defensa de la policía constituye asimismo un indicio. No da explicación satisfactoria y ni siquiera le imputa el hecho a un tercero. Se limita a afirmar que era un indeseable y un vago, además de ser un sujeto peligroso.

A modo de justificación apelan al rumor público generalizado de que era un antisocial que había llegado al pueblo a asesinar al comandante.

7) La contestación de la demanda conforma otro indicio más. En ella se señala como objetivo de las pruebas no el de exonerar a los agentes de la grave imputación de homicidio que se les había hecho, sino la de probar que era " un

individuo que no era útil ni productivo a la sociedad o familiares sino que era un vago que nadie quería en el municipio de Liborina".

8) Las evasivas de los testigos en sus declaraciones. La mayoría dicen no saber nada, ni haber oído nada. No obstante, son contestes en afirmar el rumor público de que había sido la policía la autora del crimen y que Londoño era un vago, no querido en el pueblo.

9) Las hojas de vida de los dos agentes sindicados dejan mucho que desear, ya que presentan múltiples sanciones en el cumplimiento de sus deberes (ver hojas de vida a folios 156 y siguientes y 164 y siguientes del cuaderno principal).

10) Los mismos jueces que juzgaron el asunto desde el punto de vista penal, pese a aceptar que se dio un grave indicio de responsabilidad contra los agentes Zapata Villa y Herrera Ortiz, concluyen, por fuera de la lógica; que se debe cesar todo procedimiento contra dichos agentes. De la providencia del Tribunal Superior Militar se destaca el siguiente aparte:

" Así, de la prueba allegada surge a lo sumo un grave indicio de responsabilidad penal para los policías que se hallaban en la repartición policial de Liborino, no sólo contra los dos inculcados indagados ya que uno es el cargo en todos cual es el de la " posibilidad" de causarle daño a la víctima, habida cuenta los antecedentes consignados; no aparece prueba directa" de la autoría de la muerte de Londoño a través del expediente, concretándose ésta a la materialidad del " Homicidio" y a la existencia de un grave indicio como se repite en contra de los componentes presentes de la Estación de Policía Liborina".

Lo anterior da certeza suficiente para concluir: a) Que los agentes de la policía de Liborina, dieron muerte al señor Javier Londoño A. el día 15 de septiembre de 1986; b) Que el móvil fue la "limpieza" del lugar, por tratarse de un indeseable y de un antisocial de reconocida fama y antecedentes.

Esta convicción le permite a la sala hacer estas reflexiones:

Nadie en Colombia se puede arrogar la facultad de definir (con fines de exterminio o de perdón) quién es útil, bueno y merece seguir con vida y quién es malo, inútil, " desechable" y debe morir. Nadie, y mucho menos la autoridad.

Cuando la autoridad asume ese papel, pierde su basamento moral y legal, y de protectora de la vida, honra y bienes de los demás (deberes y obligaciones que justifican su existencia) se convierte en la monstruosa dueña de la vida, de la honra y de los bienes.

Es el primer paso para la anarquía social 'y el mundo está plagado de esos ejemplos.

La " limpieza " de un país, que conduce a los peores excesos y desviaciones, normalmente" empieza con los llamados, por " los nuevos justos", desechos humanos (homosexuales, vagos, rateros, drogadictos, prostitutas) para envolver luego a los líderes agrarios, comunales, sindicales o a las personas que profesan ideología contraria al sistema y son incómodas porque la pregonan.

Esta sala ha sido una voz solitaria de alarma. Fuera de la realidad, dirán algunos; simples poetas, dirán otros. Estamos en guerra y todo es permitido, agregarán los de más allá, justificando los holocaustos y los genocidios. Los "doctos" alegarán

la prevalencia del interés general sobre el particular como sucedió en noviembre del 1985 en nota publicada en un periódico de amplia circulación, luego de la toma del Palacio de Justicia. Aunque este interés particular sea la vida misma y ese interés general sea una " institución", a quien se le habían matado sus mejores exponentes para " salvarla".

Esta la distorsión de la moral y de la lógica que olvida el valor del hombre en el mundo y su significado.

A este respecto la sala trae a colación la siguiente cita tornada de la obra " La dignidad de la persona", cuyo autor es el profesor Jesús González Pérez:

" TOMAS Y VALIENTE terminaba una conferencia sobre la tortura judicial pronunciada en la Universidad de Salamanca en 1971 con estas palabras: como decían los personajes de la Antigua griega y de la Antígona de Bertolt Brecht, no hay nada en la creación más importante ni más valioso que el hombre, que todo hombre, que cualquier hombre. subrayas fuera de texto).

En una sociedad cristiana (y Colombia merece aún ese calificativo) no puede haber " desechables"; y ni siquiera en su diccionario puede existir este horrendo vocablo.

Este es el cuadro que muestra este expediente. Y no hay que ser muy sagaz para concatenar una serie de indicios que muestran una vez más esa despiadada labor de limpieza"

Los perjuicios.

La sala los limitará a los morales, a favor de los padres del occiso, señores Cayetano Antonio Londoño Villa y Virgelina Arango de Londoño (ver certificación a folios 8, 9 y 16 del cuaderno principal).

Aquí la sala sólo condenará a 500 gramos oro para cada uno (su equivalencia en pesos) apelando para ello a su arbitrio judicial.

Frente a los hermanos la decisión será denegatorio porque sólo se probó el parentesco que los ligaba con Javier y faltó la prueba de las circunstancias de trato, ayuda mutua y colaboración que ha venido exigiendo la jurisprudencia para ese reconocimiento.

Por 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:

Revócase la sentencia de julio 26 de 1991, dictada por el tribunal administrativo de Antioquia. En su lugar:

Declárase responsable a la Nación (Ministerio de Defensa - Policía Nacional - de la muerte del señor JAVIER DE JESUS LONDOÑO A. acaecida el día 15 de septiembre de 1986 en Liborina (Antioquia).

Como consecuencia, se le condena a pagar, por concepto de perjuicios morales, la cantidad de 500 gramos (su equivalente en pesos) a cada una de las

siguientes personas: CAYETANO ANTONIO VILLA Y VIRGELINA ARANGO DE LONDOÑO.

El valor del gramo oro (precio nacional) lo certificará el Banco de la república a la fecha de ejecutoria de este fallo.

Deniéganse las demás súplicas.

Expídanse las copias para su debido cumplimiento.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVA SE

Esta providencia fue aprobada por la sala en su sesión celebrada el día 4 de junio de 1992.

Daniel Suárez Hernández
Presidente de la Sala

Carlos Betancur Jaramillo

Juan de Dios Montes Hernández

Julio César Uribe Acosta

Ruth Stella Correa Palacio
Secretaria