

FALLA DEL SERVICIO DE LA POLICIA POR MUERTE DE CIVIL - Uso indebido de arma de fuego / FALLA DEL SERVICIO DE LA POLICIA POR LESIONES CORPORALES A CIVIL - Uso indebido de arma de fuego

La entidad demandada no acreditó haber hecho uso adecuado de las armas de dotación, pues no demostró que las víctimas estuvieran ejerciendo una agresión en su contra de tal gravedad que obligara a los agentes a dispararles para defender sus vidas. Por lo tanto, debe responder por los perjuicios que se le causaron a los demandantes con el hecho. De las pruebas aportadas al proceso no puede afirmarse la culpa de las víctimas, ni siquiera para disminuir proporcionalmente la condena, porque no se acreditó que hubieran ejercido una agresión que ameritara la defensa ejercida. Debe tenerse en cuenta que para que se configure la legítima defensa o al menos el exceso en la misma, deben acreditarse los requisitos que la definen. Aún en el evento de que los agentes de la Policía pretendieran capturar a las víctimas por orden de autoridad competente o por haber sido sorprendidos flagrantemente en la comisión de algún delito y estos hubieran intentado huir, los agentes no estaban legitimados para dispararles, pues si bien es cierto que el Estado puede hacer uso de la fuerza y por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance que representen un menor daño (art. 30 del decreto 1350 de 1970, modificado por el artículo 109 del decreto 522 de 1971). Lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas.

PERJUICIOS MORALES - Presunción judicial para cónyuge o compañera permanente, hijos y padres / PERJUICIOS MORALES - Monto reconocido en favor de cónyuge o compañera permanente, hijos, padres, hermanos / DAÑO A LA VIDA DE RELACION - Reparación integral y oficiosa / PERJUICIOS FISIOLÓGICOS - Cambio de denominación por daño a la vida de relación

La jurisprudencia ha considerado que en relación con el cónyuge o compañero permanente, los hijos, padres se presume el perjuicio moral. En el caso concreto, el perjuicio sufrido por éstos y por los hermanos de la víctima está acreditado. Se modificará la sentencia del Tribunal aumentando el valor de la indemnización de los perjuicios morales de acuerdo con los criterios jurisprudenciales elaborados por la Sala, es decir, se reconocerán en favor de los padres, compañera e hijos del fallecido el máximo valor que en estos casos se otorga, esto es, 1000 gramos de oro y para los hermanos 500 gramos de oro. La Sala reconocerá además al señor Elver Arias Zabaleta el equivalente a cuatrocientos gramos de oro por los daños causados a su vida de relación, con las secuelas que le dejaron las lesiones sufridas. Su reconocimiento se impone en consideración al deber de reparación integral del daño ordenada por el artículo 16 de la ley 446 de 1998 y a la prueba pericial que obra en el proceso sobre las perturbaciones funcionales permanentes sufridas por el demandante de los órganos de la presión y de la locomoción, lo cual afecta sus condiciones de existencia, en particular el desarrollo de actividades placenteras de la vida diaria como la práctica de actividades recreativas y deportivas. Si bien es cierto que la reparación de este perjuicio no fue solicitada expresamente en la demanda, la Sala reitera lo que ha afirmado en decisiones anteriores en el sentido de que el perjuicio fisiológico -hoy denominado daño a la vida de relación o alteración de las condiciones de existencia-, debe ser indemnizado cuando el mismo se encuentra debidamente acreditado, aunque no haya sido pedido en la demanda.

NOTA DE RELATORIA: Se mencionan las sentencias del 17 de julio de 1992,

Exp. 6750 y del 16 de julio de 1998, exp. 10916; sentencia del 19 de julio de 2000, Exp. 11842; sentencias de 18 de febrero de 1999, exp. 12210, del 3 de mayo de 1999, exp. 11169 y del 2 de marzo de 2000, exp. 11250.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE

Santa Fe de Bogotá D.C., diez (10) de agosto de dos mil (2000)

Radicación número: 12718

Actor: ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA Y OTROS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de la Guajira, el 2 de septiembre de 1996, mediante la cual se realizaron las siguientes declaraciones y condenas:

“1. Declarar administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, de la muerte del señor HARLINTON ANTONIO ZABALETA ARISTIZABAL, y de las lesiones del señor ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, en los hechos ocurridos el 27 el (sic) amanecer 28 de marzo de 1993, en el Molino (Guajira), conforme a las consideraciones de esta providencia.

En consecuencia, condenar en concreto a la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional a pagar por perjuicios morales, a los familiares de la víctima HARLINTON ANTONIO ZABALETA ARISTIZABAL, el equivalente en pesos de las siguientes sumas de gramos de oro: a la señora DIMAS MARILIS o MARIA ARIAS VENCE, compañera permanente, CUATROCIENTOS GRAMOS (400 gr.) de oro puro; ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS - hijo-, TRESCIENTOS GRAMOS (300 gr.) de oro puro; FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA -hijo-, TRESCIENTOS GRAMOS (300 gr.) de oro puro; FERNANDO ANTONIO ZABALETA MONTERO - padre-,CUATROCIENTOS GRAMOS (400 gr.) de oro puro; MATILDE BETSABE ARISTIZABAL - madre-, CUATROCIENTOS GRAMOS (400 gr.) de oro puro; para los hermanos legitimados en la causa señores ELDIBETH, ELAISA EMILSE, ELISA MADRID, MARISOL, MABEL, GILUE ESTHER ZABALETA ARISTIZABAL, CINCUENTA GRAMOS (50 gr.) de oro puro para cada uno. Para un total de DOS MIL CIEN GRAMOS (2.100 gr.) de oro puro.

“Por concepto de perjuicios materiales la suma de TRECE MILLONES NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL CIENTO OCHENTA Y CUATRO PESOS CON 93/100 M/L (\$13.927.184.93), Así: para la señora DIMAS MARIA ARIAS VENCE, la suma de NUEVE MILLONES VEINTIUN MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$9.021.287.00); para ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS, la suma de TRES MILLONES DIEZ MIL SETECIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS CON 83/100

(\$3.010.767.93); y para FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA la suma de UN MILLON OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS OCHO PESOS CON 51/100 (\$1.895.208.51).

“Para el núcleo familiar del lesionado: ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, SETECIENTOS GRAMOS (700 gr.) de oro puro; menores hijos ELVER DE JESUS, DAYANA DEL ROSARIO ZABALETA ARIAS y DIRYELY DOBIETH ARIAS CASTILLO, TRESCIENTOS GRAMOS (300 gr.) de oro puro para cada uno. Para un total de UN MIL SEISCIENTOS GRAMOS (1.600 gr.) de oro puro.

“Por concepto de perjuicios materiales para el señor ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, la suma de VEINTE MILLONES CIENTO SESENTA Y SIETE MIL SETENTA Y TRES PESOS CON 28/100 (\$20.267.073.28), daño emergente y lucro cesante.

“3. Declarar que los entonces agentes de la Policía EVERT LEON SOLANO y EDGAR CASTILLO LEDESMA o LEDESMA CASTILLO, llamados en garantía, deben responder por las condenas aquí impuestas a la Nación -Ministerio de Defensa- Policía Nacional, en la siguiente proporción: el equivalente en pesos de DOS MIL CIEN GRAMOS (2.100 GR.) de oro puro, por concepto de perjuicios morales, y la suma de TRECE MILLONES NOVECIENTOS VEINTISIETE MIL CIENTO OCHENTA Y CUATRO PESOS CON 93/100 (\$13.927.184,93), por concepto de perjuicios materiales.

“El señor CASTILLO LEDESMA con el equivalente en pesos de UN MIL SEISCIENTOS GRAMOS (1.600 GR) de oro puro, por concepto de perjuicios morales y la suma de VEINTE MILLONES CIENTO SESENTA Y SIETE MIL SETENTA Y TRES PESOS CON 28/100 (\$20.167.073,28), por concepto de perjuicios materiales.

“4. La entidad demandada Nación -Ministerio de Defensa- Policía Nacional cumplirá la condena en los términos del artículo (sic) 176 y 177 del C.C.A., la cual podrá repetir contra los exfuncionarios de la proporción señalada.

“5. Denegar las demás súplicas de la demanda.

“6. Las cantidades determinadas en gramos de oro, se tasarán en moneda nacional, de acuerdo a la certificación que expida el Banco de la República, sobre el precio interno del gramo a la fecha de la ejecutoria de este proveído”.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Las pretensiones

Por una parte, los señores ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA y LUDYS MARINA CASTILLO MONTOYA, obrando en nombre propio y en representación de sus hijos ELVER DE JESUS, DAYANA DEL ROSARIO, DIRYELI DOBIER ARIAS CASTILLO; ELVER RAFAEL ARIA ZABALETA, quien obra en nombre propio y en representación de su hija AURA ROSA ARIAS CALDERON; AURA ELISA ZABALETA BALCAZAR, MARLENE ARIAS ZABALETA, HERNANDO ENRIQUE ZABALETA ARIAS o ARIAS ZABALETA, y de otra parte, los señores DIMAS

MARILIS o DIMAS MARIA ARIAS VENCE, quien actúa en nombre propio y en representación de su hijo ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS; MATILDE BETSABE ARISTIZABAL FRIAS, FERNANDO ANTONIO ZABALETA MONTERO, GILUE ESTHER ZABALETA ARISTIZABAL, EMILSE ELAISA ZABALETA ARISTIZABAL, MABEL ZABALETA DE RODRIGUEZ, MARISOL ZABALETA ARISTIZABAL, ELISA ZABALETA ARISTIZABAL o DE ACOSTA, y ELDIBETN ZABALETA ARISTIZABAL y MAGOLA PADILLA, quien actúa en nombre de FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA, por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del C.C.A., formularon demanda ante el Tribunal Administrativo de la Guajira el 6 de febrero de 1995, en contra de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, a fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“A. PRIMER GRUPO DEMANDANTE:

“1ª. La Nación (POLICIA NACIONAL) es administrativamente responsable de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a los actores con base en las lesiones personales sufridas en hechos ocurridos en la población de El Molino (Guajira) el día 27 de marzo de 1993, amanecer 28 de marzo de 1993, a raíz de disparos de armas de dotación oficial: FUSIL GALIL que le fueron propinados por los agentes de la Policía: Edgar Ledesma Castillo, Evert León Solano y José Fernando Nuñez.

“2ª. Como consecuencia de la anterior declaración, la demandada está obligada a pagar a cada una de las siguientes personas ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA (lesionado), LUDIS MARINA CASTILLO MONTOYA (compañera permanente), ELVER DE JESUS, DAYANA DEL ROSARIO, DIRYELI DOBIER ARIAS CASTILLO (hijos del lesionado); AURA ROSA ARIAS CALDERON (hija del lesionado); AURA ELISA ZABALETA BALCAZAR (madre de la víctima), MARLENE ARIAS ZABALETA, HERNANDO ENRIQUE ZABALETA ARIAS o ARIAS ZABALETA (hermanos de la víctima) por concepto de perjuicios morales subjetivos, la suma equivalente a UN MIL (1000) GRAMOS ORO PURO, a cada uno de los aquí nombrados, de acuerdo al precio que para ese metal fije o certifique el Gerente General del Banco de la República, en la fecha de EJECUTORIA DEL FALLO.

“3ª. La demandada está obligada a pagar en favor de la víctima, señor ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, a su compañera permanente, señora LUDYS MARINA CASTILLO MONTOYA, y a sus menores hijos, por concepto de perjuicios materiales la suma de VEINTIUN MILLONES DE PESOS M/cte. (\$21.000.000.000,00) calculada esta suma donde (sic) la ocurrencia del hecho dañoso (marzo de 1993 a mayo de 1994) casi catorce (14) meses que dejó de trabajar. La actualización debe ser ordenada desde la fecha del daño y, teniéndose muy en cuenta el daño emergente y el lucro cesante.

“La demandada está obligada a pagar a la víctima, la suma de dinero que tuvo que pagar en su recuperación, tanto en la clínica de Valledupar, de la ciudad de Valledupar (Cesar) como la cuenta que tuvo que cancelar a la clínica Bautista de la ciudad de Barranquilla (Atlántico). Estas sumas se establecerán en el proceso una vez lleguen los informes de las cuentas o recibos de cancelación.

“SEGUNDO GRUPO DEMANDANTE:

“1. La Nación (POLICIA NACIONAL) es administrativamente responsable de la totalidad de los daños, lesiones y posterior muerte del señor HARLINTON ANTONIO ZABALETA ARISTIZABAL, ocurrida en la ciudad de Valledupar el día primero (1º) de abril de 1993, a raíz de disparos hechos por la espalda por agentes de la Policía Nacional, señores Evert León Solano y José Fernando Nuñez, con sus respectivas armas de dotación oficial: FUSIL GALIL en la población de El Molino (Guajira) los días 27 de marzo/93 amanecer 28 de marzo de/93 .

“2ª. Como consecuencia de la declaración anterior, la demandada está obligada a pagar a cada una de las siguientes personas DIMAS MARILIS o DIMAS MARIA ARIAS VENCE (compañera permanente de la víctima), ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS y FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA (hijos de la víctima); MATILDE BETSABE ARISTIZABAL FRIAS y FERNANDO ANTONIO ZABALETA MONTERO (padres de la víctima); GILUE ESTHER ZABALETA ARISTIZABAL, EMILSE ELAISA ZABALETA ARISTIZABAL, MABEL ZABALETA DE RODRIGUEZ, MARISOL ZABALETA ARISTIZABAL, ELISA ZABALETA ARISTIZABAL o DE ACOSTA, y ELDIBETN ZABALETA ARISTIZABAL (hermanas de la víctima), por concepto de perjuicios morales subjetivos, la suma equivalente a UN MIL (1000) GRAMOS ORO PURO, a cada uno de los aquí nombrados, de acuerdo al precio que para ese metal fije o certifique el Gerente General del Banco de la República, en la fecha de EJECUTORIA DEL FALLO.

“3ª. La demandada está obligada a pagar en favor de la compañera de la víctima señora Dimas, Dimas Marilis o Dimas María Arias Vence (compañera permanente de la víctima), sus hijos: Andrés Felipe Zabaleta Arias y Fernando Humberto Zabaleta Padilla, y en favor de la madre de la víctima, señora MATILDE BETSABE ARISTIZABAL FRIAS, por concepto de perjuicios materiales, la suma de \$31.522.598, TREINTA Y UN MILLONES QUINIENTOS VEINTIDOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS M/cte, calculada esta suma desde la ocurrencia del hecho dañoso a la presentación de la demanda: febrero 4 de 1995. La actualización de esta suma debe ser ordenada teniendo muy en cuenta el daño emergente y el lucro cesante.

“La demandada está obligada a pagar a la compañera permanente de la víctima, señora Dimas, Dimas Marilis o Dimas María Arias Vence, la suma de dinero que tuvo que pagar en la clínica Valledupar (Cesar) para salvar la vida de su compañero, con el resultado nefasto de su muerte. Esta suma exacta se establecerá en el proceso una vez lleguen los informes de las cuentas o recibos de cancelación”.

2. Fundamento de hecho

En las horas de la noche del 27 de marzo de 1993, los señores Elver Rafael Arias Zabaleta y Harlinton Antonio Zabaleta Aristizábal se encontraban departiendo con algunos de sus amigos, en el municipio de El Molino, Guajira. Por sugerencia de la señora Dimas Arias, esposa del último, el grupo de amigos se dirigió a la casa del hermano de ésta. Cuando se encontraban en frente de dicha vivienda, llegaron en un vehículo los agentes Edgar Ledesma Castillo, José Fernández Nuñez y Evert León Solano, quienes le solicitaron a aquéllos que los invitaran a tomar unos tragos. Ante su negativa, los agentes dispararon sus armas de dotación oficial

contra los señores Harlinton Antonio Zabaleta Aristizábal y Elver Rafael Arias Zabaleta, lo cual le ocasionó la muerte al primero pocos días después y graves lesiones al segundo.

3. La sentencia recurrida

El Tribunal condenó a la entidad demandada con fundamento en el régimen de falla presunta del servicio, por considerar que “la conducta adoptada por los agentes de Policía en servicio fue irregular, desprovista de los fines para los cuales está instituida”. Si el objetivo de los agentes era detener a los señores Zabaleta y Arias, “debieron ejecutar un operativo de captura de los sindicados, proceder a detenerlos y llevarlos ante la autoridad competente, pero no proceder como lo hicieron, entrar en discusión con el hoy obitado, que trajo como consecuencia, el arribo al lugar de otros miembros uniformados que accionaron las armas de fuego”, lo cual produjo la muerte al primero y lesiones de menor gravedad al segundo.

Reconoció perjuicios a todos los demandantes del grupo familiar de Harlinton Zabaleta, salvo a la señora Iris Betsabé Zabaleta Aristizábal, porque no otorgó poder para reclamar en el juicio. En el núcleo familiar del lesionado Elver Rafael Arias Zabaleta, únicamente reconoció la indemnización para la víctima y sus menores hijos y no para los demás actores por no haber demostrado su legitimación en la causa.

Con relación a los perjuicios materiales, el Tribunal cuestiona la pruebas aportadas por la parte actora tendientes a demostrar el monto de los ingresos de las víctimas del ataque, razón por la cual tomó como base el salario mínimo legal para el pago de dichos perjuicios, los cuales solamente se reconocieron al grupo

familiar de Harlinton Antonio Zabaleta Aristizábal, a su cónyuge y a sus hijos. Igualmente ordenó el pago de perjuicios materiales en favor de Elver Rafael Arias Zabaleta.

En cuanto a los llamados en garantía, consideró el a quo que con las pruebas que obran en el proceso así como con las decisiones proferidas por la justicia penal militar, “que por provenir de una autoridad pública constituyen prueba idónea de la ocurrencia de los hechos y de la participación de los agentes en la realización de los mismos”, se demuestra “la conducta gravemente culposa de los agentes Evert Leon Solano y Edgar Castillo Ledesma, que comprometió la responsabilidad de la entidad estatal a la cual pertenecen”. Por lo tanto, condenó al primero a responder por el valor de la indemnización impuesta a favor del grupo familiar de Harlinton Zabaleta y al segundo por la impuesta a favor del grupo familiar de Elver Arias.

Uno de los Magistrados de la Sala salvó parcialmente en voto, en lo relacionado con la indemnización de los perjuicios, porque a su juicio “la sentencia tasa muy por debajo de las bases jurisprudenciales reiteradas la indemnización del daño antijurídico”.

4. Razones de la apelación

La apoderada de la parte demandante solicita que se modifique la sentencia en cuanto a la tasación de los perjuicios, para que se condene a la totalidad de lo pedido en la demanda. Afirma que “la responsabilidad deducida a la Nación - Policía Nacional- en la sentencia no está ajustada a derecho porque el mismo Tribunal se dio cuenta que las hoy víctimas, en ningún momento atentaron contra los agentes del orden; antes por el contrario, se encontraban tranquilos departiendo y no estaban armados...las hoy víctimas recibieron los impactos por

la espalda. Por no tener las víctimas un proceder reprochable contra sus victimarios: los agentes de la policía, por eso no se admite esa disminución tan grande en la condena tanto desde el punto de vista de los perjuicios morales subjetivos como los de índole patrimonial, que contrarían la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal en lo contencioso administrativo: el Consejo de Estado, quien para casos similares otorga a padres, esposa, hijos de la víctima y víctima la suma de 1.000 gramos de oro puro y para las hermanas la suma de 500 gramos de oro puro”.

Agrega que mediante prueba testimonial se acreditó que la señora Ludys Marina Castillo Montoya es la compañera permanente del señor Elver Rafael Arias y que reside con sus hijos en la casa de los padres de aquél.

5. Actuación en segunda instancia

Dentro del término concedido a la partes en esta instancia sólo el apoderado de la parte demandada presentó alegato de conclusión. Solicita que se revoque el fallo de primera instancia porque en su criterio, la prueba demuestra un supuesto de legítima defensa por parte de los agentes de la Policía, quienes se vieron en la necesidad de utilizar las armas para rescatar a uno de sus compañeros que fue retenido por las víctimas y por lo tanto, el hecho sólo es imputable a éstas.

Agrega que los perjuicios materiales se deben negar porque no están probados, “ya que la víctima y el lesionado no trabajaban, sino que se dedicaban a negociar vehículos ilícitos de acuerdo con la certificación de la SIJIN, seccional Guajira”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A pesar de que la entidad demandada no sustentó el recurso de apelación que

oportunamente interpuso, la Sala conocerá de la sentencia en sede de consulta, porque la cuantía de la condena así lo impone (art. 184 C.C.A., modificado por el artículo 57 de la ley 446 de 1998).

En este orden de ideas, se decidirá sobre lo desfavorable a la entidad demandada, ya que la consulta opera en su favor y sobre las razones expuestas en la apelación. La sentencia examinará los siguientes aspectos: I) la responsabilidad del Estado por la muerte del señor Harlinton Zabaleta y las lesiones sufridas por el señor Elver Arias; II) el monto de la condena impuesta en favor de los demandantes y III) la legitimación de la señora Ludys Marina Castillo Montoya para reclamar el pago de los perjuicios.

I. La responsabilidad de la entidad demandada.

Se afirma en la demanda que la Nación debe indemnizar a los demandantes por los perjuicios que les fueron causados, toda vez que los oficiales hicieron uso ilegítimo de las armas de dotación oficial. Por su parte la entidad demandada solicita la revocatoria de la sentencia aduciendo que los agentes obraron en legítima defensa.

No se discuten en el proceso el fallecimiento del señor Harlinton Antonio Zabaleta Aristizábal, ni las lesiones sufridas por el señor Elver Rafael Arias Zabaleta, como consecuencia de los disparos producidos por los agentes de la Policía implicados en el hecho, pues tales circunstancias están suficientemente acreditados. Así:

La muerte del señor Harlinton Zabaleta Aristizabal se probó con el acta de levantamiento del cadáver, realizado por la Fiscalía Veintisiete Unidad

Permanente de Valledupar (fls. 20 C-1A); el protocolo de la necropsia practicada por el Instituto de Medicina Legal, oficina seccional Cesar, en el cual consta que falleció “por una falla sistémica por un shok séptico debido a las lesiones ocasionadas por dos (2) proyectiles de arma de fuego” (fls. 113-114 C-2) y el registro civil de la defunción (fl.19 C-1A). Con la historia clínica y la evaluación del legista del Instituto Nacional de Medicina Legal se probaron las lesiones sufridas por señor Elver Rafael Arias Zabaleta (fls. 115, 142-166 C-2).

La calidad de agentes de la Policía de los implicados en el hecho está demostrada con las copias de los extractos de las hojas de vida y las actas de posesión de Evert León Solano, Fernando Nuñez López y Edgar Castillo Ledesma (fls. 95-102 C-4).

De igual manera está demostrado que entre las 23:00 horas del 27-03-93 y las 02:00 del 28-03-93, los oficiales mencionados estaban de servicio y tenían asignadas armas de uso privativo para el cumplimiento de sus funciones (fls.119-120 C-2).

Pero respecto de las circunstancias en las cuales se produjo el hecho sí existe contradicción en el proceso. Por lo menos tres versiones pueden destacarse:

a. El testimonio de los señores Martín Elías Gómez Mendoza (fls. 219-220 C-2), Javier Alejandro Guzmán Santos (fls. 298-300 C-2 y 19-20 C-4) y Jorge Luis Brito Zabaleta (fls. 301-302 C-2), quienes declararon ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Molino, Guajira, en cumplimiento de la comisión impartida por el Tribunal, y algunos de ellos además ante la Personería Municipal, que el hecho se produjo porque el agente León Solano, quien llegó acompañado del señor Julián Aponte hasta el frente de la casa del señor Harlinton Zabaleta, inició con éste y

con el señor Elver Arias una discusión. Momentos después llegaron otros agentes de la Policía, quienes les dispararon a los primeros que estaban inermes. Estos huyeron, pero los agentes continuaron disparándoles.

b. Por su parte, el agente Evert León Solano declaró dentro de la investigación disciplinaria que se adelantó en su contra (fls. 9-11; 168-170; 197-199 y 226-230 C-4), que mientras acompañaba al señor Julián Aponte hasta su residencia, atendiendo la solicitud que éste le formuló debido a su avanzado estado de embriaguez, fue abordado por un grupo de quince hombres, que se desplazaban en dos vehículos. Estos lo despojaron del arma de dotación, lo golpearon y lo amenazaron de muerte por ser el responsable de la captura del señor Edilberto Rosado Zabaleta, conocido como “el papá zabaleta”. Luego de media hora vio que se acercaban los agentes Nuñez López, Castillo Ledesma y Gutiérrez Sossa, quienes dieron la voz de alto. Harlinton Zabaleta y los demás hombres que lo acompañaban comenzaron a dispararles. Los agentes respondieron al ataque para defender sus vidas. En medio del cruce de balas logró recuperar su arma de dotación, con la cual comenzó también a disparar. Los agresores abordaron los vehículos y mientras se alejaban continuaron disparándoles. Concluido el enfrentamiento vio dos hombres heridos, pero se retiraron del lugar temiendo represalias porque en ese sector habitaban familiares de los mismos.

La versión de los agentes Edgar Castillo Ledezma (fls. 162-163 y 191-192 C-4), Milton Marino Gutiérrez Sossa (fls. 36-38; 164-165; 193-194 y 223-225 C-4) y Fernando José Nuñez López (fls. 166-167 C-4) es similar a la rendida por el agente Evert León Solano. Estos declararon que al enterarse de la retención de su compañero, por información de un particular, fueron en su rescate y que al llegar al sitio encontraron más de 10 personas armadas, quienes les dispararon, razón por la cual utilizaron sus armas de dotación con el ánimo de defenderse.

c. Por su parte, el señor Henry José Aponte Ospina o Julián Aponte declaró ante el investigador de la Policía Judicial (200-202 C-4), que cuando se desplazaba en el carro junto con el agente de la Policía León Solano, “llegaron unos señores que se movilizaban en un vehículo, los cuales hicieron parar el vehículo mío...y se formó una discusión con el citado agente, en el transcurso de la discusión que duró unos diez o quince minutos llegaron tres agentes de la Policía y se formó un enfrentamiento de disparos”. Sin embargo, en la declaración que rindió ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Molino (fls. 218-219 C-2), varió su versión. En esta oportunidad relató los hechos así: “El agente León que trabajaba en el Comando de Policía de El Molino en la época en que ocurrieron los hechos, andaba conmigo, él andaba armado y formó la discusión...Harlinton y Elver Arias Zabaleta se iban a acostar y nos encontramos con ellos y entonces León se puso a discutir con ellos, no se por qué discutían, fue cuando llegaron tres policías más y Harlinton Zabaleta y Elver salieron corriendo y León disparó en el momento en que los demás policías también dispararon”.

A partir de estos testimonios no puede obtenerse certeza sobre las circunstancias que motivaron a los agentes para disparar contra los señores Harlinton Zabaleta y Elver Arias. Por lo tanto, resulta necesario referirse a los demás medios probatorios para definir si aquéllos hicieron o no, uso adecuado de las armas porque las utilizaron sólo como último recurso, procurando causar el menor daño, para defender un derecho propio o ajeno, y a partir de esta conclusión decidir si la entidad demandada debe responder por los perjuicios aducidos por los demandantes o se la debe exonerar porque la culpa del daño fue exclusivamente de las víctimas.

Según la necropsia médico legal de Harlinton Antonio Zabaleta, la trayectoria de

los disparos fue “de atrás hacia adelante, de abajo hacia arriba, de afuera hacia adentro” (fls. 113-114 C-2). Según el diagnóstico del médico de la clínica de Valledupar, el señor Elver Arias sufrió “fx femur por proyectil arma de fuego...y fractura abierta por proyectil de arma de fuego a nivel de codo...herida muslo izquierdo región posterior” (fl. 142 C-2).

En otros términos, las víctimas recibieron las lesiones cuando se encontraban de espaldas a quien produjo los disparos, lo cual impide aceptar que éstos se enfrentaron con los agentes.

Adicionalmente se advierte que los agentes no decomisaron las armas que según su dicho portaban las víctimas, quienes cayeron heridos en el mismo lugar y por lo tanto, no tuvieron oportunidad de ocultarlas.

No se considera verosímil la narración del agente Evert Leon Solano quien afirmó que fue despojado del arma de dotación oficial por varios hombres, entre ellos las víctimas, quienes lo amenazaron con sendas armas de fuego y sin embargo, haya sido él mismo, el autor de las lesiones causados a Harlinton Zabaleta, según se dedujo en el proceso penal que se siguió en su contra, el cual concluyó con sentencia condenatoria por los delitos de homicidio y abandono del puesto (fls. 54-68 C-3). No resulta creíble que en medio de un enfrentamiento armado, el agente haya logrado recuperar el arma de dotación, en la forma que lo relata.

Por último, se confirma la versión de los testigos que afirman que los disparos se produjeron en frente de la residencia del señor Harlinton Zabaleta, con el hecho de que tanto el inmueble donde éste residía con su compañera para la época de los hechos, como las casas vecinas, fueron averiadas con los proyectiles, según se constató en la diligencia de inspección judicial practicada por el Juez Promiscuo

Municipal de El Molino, tal como se afirma en la resolución de convocatoria a consejo verbal de guerra dictada en contra de los agentes Evert León Solano y Edgar Castillo Ledesma por el comandante del departamento de policía de la Guajira (fl.544 C-3).

En consecuencia, la entidad demandada no acreditó haber hecho uso adecuado de las armas de dotación, pues no demostró que las víctimas estuvieran ejerciendo una agresión en su contra de tal gravedad que obligara a los agentes a dispararles para defender sus vidas. Por lo tanto, debe responder por los perjuicios que se le causaron a los demandantes con el hecho.

De las pruebas aportadas al proceso no puede afirmarse la culpa de las víctimas, ni siquiera para disminuir proporcionalmente la condena, porque no se acreditó que hubieran ejercido una agresión que ameritara la defensa ejercida. Debe tenerse en cuenta que para que se configure la legítima defensa o al menos el exceso en la misma, deben acreditarse los requisitos que la definen.

Aún en el evento de que los agentes de la Policía pretendieran capturar a las víctimas por orden de autoridad competente o por haber sido sorprendidos flagrantemente en la comisión de algún delito y estos hubieran intentado huir, los agentes no estaban legitimados para dispararles, pues si bien es cierto que el Estado puede hacer uso de la fuerza y por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance que representen un menor daño (art. 30 del decreto 1350 de 1970, modificado por el artículo 109 del decreto 522 de 1971). Lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas.

II. La condena al pago de los perjuicios

Les asiste razón al Magistrado disidente del Tribunal y a la apoderada de la parte demandante en cuanto reclaman la indemnización de perjuicios en la proporción en que la Corporación los ha reconocido para la cónyuge, compañera permanente y demás parientes de las víctimas. Por lo tanto, se modificará la sentencia y en su lugar se condenará al pago de perjuicios morales y materiales de acuerdo a los siguientes parámetros:

1. Perjuicios morales

Mediante registros civiles del nacimiento de Andrés Felipe Zabaleta Arias; Fernando Humberto Zabaleta Padilla, Fernando Antonio Zabaleta Montero; Matilde Betsabé Aristizábal, Eldibeth, Elaisa Emilse, Elisa Madrid, Marisol, Mabel y Gilue Esther Zabaleta Aristizábal se demostró el vínculo de consanguinidad que unía a los demandantes con el señor Harlinton Zabaleta Aristizábal (fls. 17, 23, 24, 26, 29, 30, 32, 34 C-1A).

La señora Dimas Marlis Arias Vence acreditó con el testimonio de las señoras Genith Churio Salinas (fls. 203-204 C-2); Celia María Mejía Durán (fls. 204-205 C-2); Sabina Mercedes Arias (fl. 205 C-2) y Ester María Zabaleta Martínez (fl. 206 C-2) que era la compañera permanente del señor Harlinton Zabaleta.

De igual manera, con el registro de Elver Arias Zabaleta, Elver de Jesus, Dayana del Rosario y Diryely Dobieth Arias Castillo (fls. 38, 40- 42 C-1A) se demostró el vínculo que los unía al primero.

La jurisprudencia ha considerado que en relación con el cónyuge o compañero

permanente, los hijos, padres se presume el perjuicio moral¹. En el caso concreto, el perjuicio sufrido por éstos y por los hermanos de la víctima está acreditado adicionalmente con el testimonio de los señores Genith Churio Salinas (fls. 203-204 C-2); Celia María Mejía Durán (fls. 204-205 C-2); Sabina Mercedes Arias (fl. 205 C-2); Ester María Zabaleta Martínez (fl. 206 C-2) y Javier Alejandro Guzmán Santos (fls. 298-300 C-2).

Por lo tanto, se modificará la sentencia del Tribunal aumentando el valor de la indemnización de los perjuicios morales de acuerdo con los criterios jurisprudenciales elaborados por la Sala, es decir, se reconocerán en favor de los padres, compañera e hijos del fallecido el máximo valor que en estos casos se otorga, esto es, 1000 gramos de oro y para los hermanos 500 gramos de oro.

En el caso del señor Elver Arias y su grupo familiar se confirmará la condena impuesto por el Tribunal por perjuicios morales, toda vez que la misma resulta proporcional al daño sufrido por éstos.

2. Perjuicios materiales

2.1. Para el grupo familiar de Harlinton Zabaleta Aristizabal

La indemnización por daño material se divide en vencida y futura. La primera abarca desde la fecha de ocurrencia del hecho hasta la fecha de esta sentencia y la segunda desde el día siguiente a la fecha de esta sentencia, hasta la fecha máxima de vida probable de la víctima, porque en este caso es menor que la de la compañera. En relación con los hijos se liquidará la indemnización sólo hasta la fecha en que cumplan los 18 años de edad.

¹ A título de ejemplo se relacionan las sentencias del 17 de julio de 1992, exp: 6750 y del 16 de julio de 1998, exp: 10.916.

En cuanto al salario base de liquidación, se tendrá en cuenta que en el expediente no aparece debidamente acreditado el salario que percibía el occiso, pues la señora Sabina Mercedes Arias afirmó que éste percibía un ingreso mensual de \$450.000,00 (fl. 205 C-2), Gimaldo José Zabaleta Martínez (fl. 207 C-2) declaró que su ingreso era de \$500.000,00 a \$600.000,00 pesos mensuales; Martín Elías Gómez Mendoza declaró que la actividad del occiso era la compraventa de carros venezolanos y que percibía un ingreso mensual de \$1.500.000,00 mensual (fls. 219-220 C-2) y Jorge Luis Brito Zabaleta declaró que éste se dedicaba a la agricultura y a la compraventa de automóviles y percibía ingresos mensuales de hasta \$3.000.000,00 (fls. 301-303 C-2).

Como no se aportó ninguna prueba que acreditara la actividad laboral del occiso ni el valor de sus ingresos, se tendrá en cuenta el salario mínimo legal vigente a la fecha de los hechos.

No sobra agregar que aunque en el proceso obra constancia expedida por el director seccional del DAS de la Guajira, acerca de que los señores Elver Arias y Harlinton Zabaleta estaban sindicados del delito de hurto calificado y que contra ellos se había impartido orden de captura por parte del Juez Quinto de Instrucción Criminal (fl. 123 C-2), hay lugar a condenar al pago de los perjuicios materiales, en primer término, porque un antecedente penal sólo lo constituye una sentencia ejecutoriada (art. 248 C.P.) y porque aún existiendo algún antecedente, no está acreditado que dichos señores ejercieran en forma permanente actividades ilícitas y que con su fruto atendieran a la manutención de sus familias, por lo cual debe presumirse de conformidad con el artículo 29 de la Constitución que su dedicación laboral era lícita.

El salario mínimo será entonces la base de la liquidación. A ella se adicionará el 25% por concepto de prestaciones sociales y se le restará igualmente el 25%, porcentaje que se presume la víctima dedicaba a su propia subsistencia. Esta suma será actualizada a la fecha de la sentencia así:

$$Ra = R \frac{I. \text{ final } (\text{julio}/2000)}{I. \text{ inicial } (\text{marzo}/1993)}$$

$$Ra = \$ 81.510,00 \times \frac{116.83}{36.20}$$

$$Ra = \$ 263.061,00$$

Bases para la liquidación.

Occiso : Harlinton Antonio Zabaleta Aristizábal

Fecha hechos : 28 de marzo de 1993

Fecha nacimiento : 12 de julio de 1964

Vida probable : 44.73 años (536.76 meses): resolución 0996 del 19 de marzo de 1990 de la Superintendencia Bancaria (fls. 125-135 C-2).

Compañera : Dimas Maria Arias Vence

Fecha nacimiento : 1 septiembre de 1962 (fl. 25 C-2)

Vida probable : 43.89 años (526.68 meses): resolución 0996 del 19 de marzo de 1990 de la Superintendencia Bancaria (fls. 125-135 C-2)

Indem. debida : 88 meses

Indem. futura : $526.68 - 88 = 438.68$

Hijo : Andrés Felipe Zabaleta Arias

Fecha nacimiento : 18 octubre 1991 (fl. 26 C-1ª)

Indem. debida : 88 meses

Indem. Futura : 110.7 meses

Hijo : Fernando Humberto Zabaleta Padilla

Fecha nacimiento : 6 enero 1983 (fl. 17 C-1A)

Indem. debida : 88 meses

Indem. futura : 5.3 meses

Indemnización debida o consolidada

La indemnización consolidada se calculará con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Es la renta o ingreso mensual que equivale a \$263.061,00 salario que percibía el occiso a la fecha de la muerte actualizado a la fecha de la sentencia. Suma que se dividirá en partes iguales, una para la compañera (131.530.5) y la otra que se repartirá entre los hijos de la víctima (65.765.25 para cada uno).

i= Interés puro o técnico: 0.004867

n= Número de meses que comprende el período indemnizable: desde la ocurrencia del hecho a la fecha de la sentencia o fecha en la cual los hijos cumplieron la mayoría de edad.

Para Dimas María Arias Vence

$$S = \$131.530.5 \frac{(1 + 0.004867)^{88} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$14.405.570,00$$

Para Andrés Felipe Zabaleta Arias

$$\$65.765.25 \frac{(1 + 0.004867)^{88} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 7.202.785$$

Para Fernando Humberto Zabaleta Padilla

$$\$65.765.25 \frac{(1 + 0.004867)^{88} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 7.202.785$$

Indemnización futura.

Para Dimas María Arias Vence

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

$$S = \$131.530.5 \frac{(1+0.004867)^{438.68} - 1}{0.004867(1.004867)^{438.68}}$$

$$S = \$23.812.994$$

Para Andrés Felipe Zabaleta Arias

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

$$S = \$65.765.25 \frac{(1+0.004867)^{110.7} - 1}{0.004867(1.004867)^{110.7}}$$

$$S = \$5.618.160$$

Para Fernando Humberto Zabaleta Padilla

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

$$S = \$65.765.25 \frac{(1+0.004867)^{5.3} - 1}{0.004867(1.004867)^{5.3}}$$

$$S= \$343.275$$

Resumen:

BENEFICIARIO	I. DEBIDA	I. FUTURA	TOTAL
Dimas Arias	\$14.405.570	\$23.812.994	\$38.218.564
Andrés Zabaleta	\$ 7.202.785	\$ 5.618.160	\$12.820.945
Fernando Zabaleta	\$ 7.202.785	\$ 343.275	\$ 7.546.060

Para Elver Rafael Arias Zabaleta.

Daño emergente:

El director general de la Clínica Bautista de Barranquilla certificó que por la atención médica prestada al señor Elver Rafael Arias se causaron gastos por valor de \$5.732.862,00, de los cuales se habían cancelado a abril de 1992 \$3.600.000,00 (fls. 304-307 C-2); el administrador de la clínica Valledupar Ltda. por su parte certificó que el paciente canceló la suma de \$700.000,00 por la atención recibida desde el 28 de marzo hasta el 11 de abril de 1993 (fl. 370 C-2).

En consecuencia, se reconocerán los gastos efectivamente realizados por el demandante, esto es, \$3600.000, más 700.000,00, lo cual equivale a \$4.300.000,00. Suma que se actualizará a la fecha de la sentencia, así:

$$Ra = R \text{ I. final } \underline{\hspace{1cm}} \text{ (julio/2000)}$$

I. inicial (marzo/1993)

$$Ra = \$4.300.000,00 \times \frac{116.83}{36.20}$$

$$Ra = \$ 13.877.596$$

Lucro cesante

Para liquidarlo se tendrá en cuenta el salario mínimo mensual vigente a la época de los hechos, porque no está acreditado a cuánto ascendían los ingresos del señor Elver Arias, toda vez que la señora Genith Churio Salinas afirmó en declaración rendida ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Molino que para la época de los hechos éste era comerciante y percibía un ingreso mensual aproximado de \$600.000,00 (fl. 204 C-2); Gimaldo José Zabaleta Martínez (fl. 207 C-2) declaró que su ingreso era de \$500.000,00 a \$600.000,00 pesos mensuales; Martín Elías Gómez Mendoza declaró que la actividad de éste era la compraventa de carros venezolanos y que percibía un ingreso mensual de \$1.500.000,00 mensual (fls. 219-220 C-2); Jorge Luis Brito Zabaleta declaró que éste se dedicaba a la agricultura y a la compraventa de automóviles y percibía ingresos mensuales de hasta \$3.000.000,00 (fls. 301-303 C-2).

En cuanto a la pérdida de la capacidad laboral del señor Arias Zabaleta, el director seccional de la Guajira, del Instituto de Medicina Legal, certificó lo siguiente:

“De acuerdo con los hallazgos de la historia se puede concluir: lesionado con proyectil de arma de fuego, se fija una incapacidad médico legal definitiva superior a cien (100) días, como secuelas se determina: deformidad física, perturbación funcional moderada del órgano de la presión y perturbación leve del órgano de la locomoción, todas de carácter permanente... las lesiones se pueden asimilar a las descritas en los numerales 133 y 363 del decreto 776 de 1987, cada una con una disminución del 20% de la capacidad laboral” (fl. 239 C-2).

En resumen, para la liquidación del perjuicios se tendrán en cuenta los siguientes factores:

Lesionado : Elver Rafael Arias Zabaleta

Fecha hechos : 28 de marzo de 1993

Fecha nacimiento : 29 de octubre de 1962 (fl. 38 C-1A).

Vida probable : 43.89 años (526.68 meses): resolución 0996 del 19 de marzo de 1990 de la Superintendencia Bancaria (fls. 125-135 C-2).

Pérdida de la capacidad laboral. 40%

Indemnización vencida

Ra: 263.061,00 x 40%= \$105.224.4

$$S = \$105.224.40 \frac{(1 + 0.004867)^{88} - 1}{0.004867}$$

S= \$11.524.456,00

Indemnización futura

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n}$$

$$S = \$105.224.40 \frac{(1+0.004867)^{438.68} - 1}{0.004867(1.004867)^{438.68}}$$

S= \$19.050.396,00

El daño a la vida de relación o a las condiciones de existencia

La Sala reconocerá además al señor Elver Arias Zabaleta el equivalente a cuatrocientos gramos de oro por los daños causados a su vida de relación, con las secuelas que le dejaron las lesiones sufridas. Su reconocimiento se impone en consideración al deber de reparación integral del daño ordenada por el artículo 16 de la ley 446 de 1998 y a la prueba pericial que obra en el proceso sobre las perturbaciones funcionales permanentes sufridas por el demandante de los órganos de la presión y de la locomoción, lo cual afecta sus condiciones de existencia, en particular el desarrollo de actividades placenteras de la vida diaria como la práctica de actividades recreativas y deportivas.

Si bien es cierto que la reparación de este perjuicio no fue solicitada expresamente en la demanda, la Sala reitera lo que ha afirmado en decisiones anteriores en el sentido de que el perjuicio fisiológico -hoy denominado daño a la vida de relación² o alteración de las condiciones de existencia-, debe ser indemnizado cuando el mismo se encuentra debidamente acreditado, aunque no haya sido pedido en la demanda³.

Se advierte además que del contenido de la apelación, en la cual se solicita modificar la sentencia para mejorar las indemnizaciones reconocidas por el a quo, de acuerdo con los criterios jurisprudenciales elaboradas por esta Corporación, puede proferirse esta nueva condena, sin que con ello se desconozca el objetivo de la consulta que en este fallo igualmente se surte.

Resumen:

BENEFICIARIO	I. DEBIDA	I. FUTURA	TOTAL
Elver Arias	\$11.524.456	\$19.050.396	\$30.574.852

² Sentencia del 19 de julio de 2000, exp: 11.842
³ Al respecto pueden consultarse sentencias del 18 de febrero de 1999, exp: 12.210; del 3 de mayo de 1999, exp: 11.169 y del 2 de marzo de 2000. exp: 11.250.

III. La legitimación en la causa de la señora Ludys Marina Castillo Montoya

Se afirma en la demanda y en el escrito de impugnación que la señora Ludys Marina Castillo Montoya es la compañera permanente del señor Elver Arias.

Debe tenerse en cuenta que el artículo 42 de la Constitución colocó en igualdad de condiciones la familia constituida por vínculos naturales y la conformada por un vínculo jurídico, por lo cual el trato legal y jurisprudencial de la familia en Colombia debe ser el mismo.

Ahora bien, cuando los esposos o compañeros permanentes reclaman el pago de perjuicios causados por un daño antijurídico del Estado aduciendo estas calidades, deben acreditarlas. Los primeros con el registro civil del matrimonio y los segundos con cualquiera otro medio de prueba como la testimonial.

En el caso concreto, las señoras Genity Churio Salina (fls. 203-204 C-2), Celia María Mejía Durán (fls. 204-205 C-2) y Ester María Zabaleta Martínez (fl. 206 C-2) declararon que el señor Elver Arias contribuía económicamente al sostenimiento de su madre, señora e hijos, quienes vivían en la misma casa.

Además de la prueba testimonial, puede construirse un indicio sobre la existencia de la relación marital a partir de la comprobación del hecho de que la señora Ludys Marina Castillo es la madre de Elver de Jesus, Dayana del Rosario y Diryely Dobieth y que no se insinuó siquiera en el proceso que el señor Elver Arias hiciera vida marital con mujer diferente.

En consecuencia, se reconocerá a favor de la señora Ludys Castillo Montoya el

equivalente a 300 gramos de oro por perjuicios morales.

En relación con los llamados en garantía no se hará ninguna consideración por cuanto éstos no impugnaron el fallo.

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

F A L L A :

MODIFÍCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de la GUAJIRA el 2 de septiembre de 1996, la cual quedará así:

Primero. Declárase administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, de la muerte del señor **HARLINTON ANTONIO ZABALETA ARISTIZABAL**, y de las lesiones del señor **ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA**, en los hechos ocurridos el 28 de marzo de 1993, en el Molino, Guajira.

Segundo. En consecuencia, condénase a la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional a pagar por perjuicios morales, a los familiares de la víctima HARLINTON ANTONIO ZABALETA ARISTIZABAL, el equivalente en pesos de las siguientes sumas de gramos de oro: a la señora DIMAS MARILIS o MARIA ARIAS VENCE, compañera permanente, MIL (1000) gramos de oro puro; ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS - hijo-, MIL (1000) gramos de oro puro; FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA -hijo-, MIL (1000) gramos de oro puro; FERNANDO ANTONIO ZABALETA MONTERO -padre-, MIL (1000) gramos de

oro puro; MATILDE BETSABE ARISTIZABAL -madre-, MIL (1000) gramos de oro puro; para los hermanos del causante, señores ELDIBETH, ELAISA EMILSE, ELISA MADRID, MARISOL, MABEL, GILUE ESTHER ZABALETA ARISTIZABAL, QUINIENTOS (500) gramos de oro puro para cada uno.

Por concepto de perjuicios materiales para la señora DIMAS MARIA ARIAS VENCE, la suma de TREINTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS DIECIOCHO MIL QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M.L. (\$38.218.564,00); para ANDRES FELIPE ZABALETA ARIAS, la suma de DOCE MILLONES OCHOCIENTOS VEINTE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M.L. (\$12.820.945,00); y para FERNANDO HUMBERTO ZABALETA PADILLA la suma de SIETE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SESENTA PESOS M.L. (\$7.546.060,00).

Para el núcleo familiar del lesionado: ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, por concepto de perjuicios morales, SETECIENTOS GRAMOS (700) de oro puro para éste, y para su compañera LUDYS MARINA CASTILLO MONTOYA y sus hijos ELVER DE JESUS, DAYANA DEL ROSARIO ZABALETA ARIAS y DIRYELY DOBIETH ARIAS CASTILLO, TRESCIENTOS GRAMOS (300) de oro puro para cada uno.

Por concepto de perjuicio extrapatrimonial a la vida de relación, CUATROCIENTOS (400) gramos de oro puro para el señor ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA.

Por concepto de perjuicios materiales para el señor ELVER RAFAEL ARIAS ZABALETA, la suma de TREINTA MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS M.L. (\$30.574.852), daño emergente y lucro cesante.

Las cantidades determinadas en gramos de oro, se tasarán en moneda nacional, de acuerdo a la certificación que expida el Banco de la República, sobre el precio interno del gramo a la fecha de la ejecutoria de este proveído.

Tercero. Declarar que los entonces agentes de la Policía EVERT LEON SOLANO y EDGAR CASTILLO LEDESMA o LEDESMA CASTILLO, llamados en garantía, deben responder por las condenas aquí impuestas a la Nación -Ministerio de Defensa- Policía Nacional. El primero por la condena en favor del grupo familiar del señor Harlison Antonio Zabaleta Aristizábal, y el segundo por la impuesta al grupo familiar de Ever Arias Zabaleta.

Cuarto. La entidad demandada Nación -Ministerio de Defensa- Policía Nacional cumplirá la condena en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A., la cual podrá repetir contra los exfuncionarios en la proporción señalada.

Quinto. Denegar las demás súplicas de la demanda.

Sexto. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUÉLVASE.

MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ
Presidenta Sala

JESÚS MARÍA CARRILLO B.

ALIER EDUARDO HERNANDEZ E.

RICARDO HOYOS DUQUE

GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR