



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA



Santa Marta, diez (10) de Abril de dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: Dr. EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

RADICACIÓN: N° 47 001 2331 001 2009 00024 00
DEMANDANTE: BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MIN. DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
ACCIÓN: Reparación - Directa

I. ASUNTO.

Los demandantes, en ejercicio de la acción de reparación directa, prevista en el artículo 86 del CCA., por intermedio de apoderado judicial, presentaron demanda en contra de LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL; EJÉRCITO NACIONAL, a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

II. ANTECEDENTES.

Pide el actor que, en sentencia de mérito, se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

2.1. Pretensiones¹

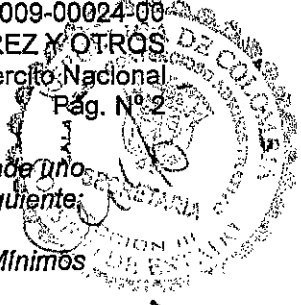
"1.1.- Que la Nación Colombiana – Ministerio de Defensa – GAULA – Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la Dejación de las Armas – CODA, es responsable administrativamente y comercialmente de todos los daños y perjuicios tanto materiales y/o patrimoniales, como extrapatrimoniales (perjuicios o daños morales subjetivos y vulneración a sus derechos fundamentales a la vida, integridad personal, física y emocional, la honra; presunción de inocencia; derecho a la familia; dignidad humana, la convivencia y tranquilidad ; y derecho fundamental a la paz) ocasionados a: BETTY ADRIANA RUANO PEREZ en su calidad de esposa; la menor JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO en su calidad de de hija, por la ejecución extrajudicial a manos de miembros del GAULA – Ejército Nacional de que fuera víctima ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SÁNCHEZ, según hechos ocurridos el día 16 de agosto de 2006, en el corregimiento de Sevillano, jurisdicción del Municipio de Ciénaga (Magdalena).

1.2 Como consecuencia de la declaración anterior, condénese a la Nación Colombiana – Ministerio de Defensa: GAULA – Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia,

¹ Folios 2 – 5 y 50 – 52.

016-165
13

Acción: Reparación Directa.
Rad: 47-001-33-31-001-2009-00024-00
Demandante: BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
Demandado: Nación – Min. Defensa –Ejército Nacional



Comité Operativo para la Dejación de las Armas – CODA a pagarle a todos y cada uno de los demandantes por concepto de daños o perjuicios morales subjetivos lo siguiente:

A su compañera **BETTY ADRIANA RUANO PEREZ** la suma de 100 salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (S.M.M.L.V).

A su hija menor **JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO** la suma de 100 salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (S.M.M.L.V).

La liquidación de los perjuicios morales se hará con base en el salario mínimo legal mensual vigente al momento de ejecutoria de la sentencia.

1.3- (...) se condene a pagarles a todos y cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios materiales y/o patrimoniales los que se demuestren en el curso del proceso, padecidos y futuros ocasionados por la ejecución extrajudicial de **ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ**; por cuanto entre ellos y la víctima sostenían el hogar que conformaban. La condena de los perjuicios materiales se hará en la cuantía que resulte de las bases demostradas en el curso del proceso, reajustada en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga. Igualmente pagará los intereses compensatorios de las sumas que por este concepto se impongan, desde el día 16 de Abril de 2006 hasta la fecha de ejecutoria de la providencia. Coetáneo a lo anterior, la demanda pagará los intereses moratorios sobre las sumas condenadas desde la Ejecutoria de la sentencia hasta el día anterior al que se verifique efectivamente el pago.

1.4.- (...) condénese a pagar a favor de los demandantes el resarcimiento del daño o perjuicio extrapatrimonial causado como consecuencia de la ejecución extrajudicial del señor **ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SÁNCHEZ**, representados en la violación a los derechos fundamentales como: **la vida; integridad personal; física y emocional; la honra; presunción de inocencia, derecho a la familia; dignidad humana, la convivencia y tranquilidad; y derecho fundamental a la paz, de la siguiente manera:**

A su compañera **BETTY ADRIANA RUANO PEREZ** la suma de setecientos (700) salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (S.M.M.L.V).

A su hija menor **JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO** la suma de setecientos (700) salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes (S.M.M.L.V).

3.- PRETENSIONES ADICIONALES GRUPO DEMANDANTE

3.1.- Con el propósito de reparar el daño ocasionado por el derecho a la honra la Nación Colombiana – Ministerio de Defensa Nacional: GAULA – Ejército Nacional debe rectificar ante los medios de comunicación la información tergiversada que dio a conocer sobre la muerte de las cinco víctimas en las condiciones y por los medios de comunicación en la que fue divulgada, de conformidad con las consideraciones que sobre el derecho a la honra, se hagan a lo largo de esta demanda, en especial el artículo 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos. (...)"

2.2. Hechos.

Los hechos fueron narrados por la parte accionante, en síntesis, de la siguiente manera:

- Anderson Antonio Gaviria era ex guerrillero del Frente 13 de las FARC EP, en donde estuvo durante 10 años y antes de la desmovilización se desempeñaba como Comandante de Escuadra.

- El día 20 de febrero de 2004 se entregó ante el Defensor del Pueblo en Mocoa (Putumayo). Esta entrega la realizó junto a BETTY ADRIANA RUANO PEREZ, su compañera permanente.
- Como desmovilizado ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SÁNCHEZ portaba un carné que lo acreditaba como tal, el cual portó durante la participación de varios operativos militares con el Ejército, el D.A.S y la Policía Nacional en los Departamentos de Huila, Putumayo y Cauca, con resultados exitosos, por los cuales recibió unas sumas de dinero por concepto de servicios prestados al Ejército, además de un aporte mensual de \$1.200.000, durante un año dentro del programa de reinserción.
- Desde el momento de la desmovilización y la reincorporación a la vida civil, la familia conformada por ANDERSON ANTONIO GAVIRIA, BETTY ADRIANA RUANO y la menor JULIETH DAJANNY GAVIRIA RUANO, habían vivido en la ciudad de Bogotá hasta el 12 de abril fecha en la que viajaron a la ciudad de Armenia, donde les fue adjudicada una vivienda a través del programa de reinserción del Ministerio del Interior y de Justicia.
- El día 14 de abril en el marco de su colaboración prestada al programa fue coordinado un viaje a la ciudad de Santa Marta, por un desmovilizado miembro del Programa de Reincorporación conocido bajo el nombre de "Deivis", que tenía a su cargo el diseño de diversos operativos, quien al comunicarse con las víctimas manifestó que tenían que estar en dicha ciudad el día 15 de abril pero que por tratarse de la Semana Santa, no encontrarían abierta las oficinas del Ministerio del Interior y por ello no podrían tramitarse los permisos correspondientes, aclarándoles que eso podrían hacerlo una vez regresaran dado la urgencia de la operación.
- El día 16 de abril fueron asesinados en el corregimiento de Sevillano, jurisdicción del Municipio de Ciénaga – Magdalena, los señores **ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ**, OLIVER MENESES MUÑOZ, EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA, WILLIAM LÓPEZ MUCHAVISOY y AURELIO ERAZO

PAREDES. Sus cuerpos fueron posteriormente encontrados con señales de tortura.

- El Ejército Nacional – Grupo GAULA Magdalena justificó los homicidios a partir del desarrollo de la operación ANTORCHA de registro de control militar en el sitio denominado "la malla" y las víctimas fueron presentadas como presuntos extorsionistas integrantes de una banda que tenía azotada a los ganaderos, comerciantes y agricultores de la Zona Bananera.
- Con posterioridad a la muerte de estas seis (6) personas "Deivis" se encargó de comunicar a los familiares de algunas de las víctimas que ellos se encontraban muertos y que, para evitar que otras personas corrieran la misma suerte, nada debían reclamar ante las autoridades judiciales competentes, lo anterior con el fin de ocultar la responsabilidad de éstas personas y de los miembros del Ejército Nacional.

2.3 Contestación de la demanda.

2.3.1. La Nación – Ministerio de Defensa – Fuerzas Militares: Contestó oportunamente la demanda y se opuso a las pretensiones en los siguientes términos:

La parte actora debe probar concretamente en que consistió la actuación de la administración calificada de irregular por omisión o por acción tardía o defectuosa denominada como culpa, falta o falla del servicio, toda vez que son desconocidas y confusas las circunstancias de modo dentro de las cuales tuvieron ocurrencia los hechos, pues únicamente existe la versión de la parte actora, por demás ambigua, toda vez que en el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta cursa proceso radicado 2008 – 00077 donde funge como actora la señora GLORIA AMPARO CHILITO y en el escrito de demanda manifestaron que los señores OLIVER MENESES MUÑOZ, ANDESON ANTONIO GAVIRIA, EWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA, WILLIAM LÓPEZ MUCHAVISOSY y AUDELIO ERAZO PAREDES eran comerciantes de frutas que viajaban por todo país y llegaron hasta Ciénaga a comprar mango, situaciones estas que son muy diferentes a las narradas en el escrito de demanda del presente proceso según el cual éstos eran desmovilizados y pertenecían al Programa de Atención al Desmovilizado o al

Comité Operativo para la Dejación de Armas y mucho menos que se encontraban cooperando con una misión del Ejército.

El desconocimiento de la circunstancias de modo en que ocurrieron los hechos impide dilucidar la responsabilidad objetiva, o la falla del servicio de la administración.

No propuso excepciones.

2.3.2 El Ministerio del Interior y de Justicia: Propuso como excepciones la falta de legitimación procesal y material en la causa por pasiva; la primera, como quiera que el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo en concordancia con 49 de Ley 446 de 1998 y el Decreto 1512 de 2000 y siguientes establecen que la Nación Ministerio de Defensa Nacional estará representado por el Ministro de Defensa o su Delegado. Y la segunda, porque no existe relación real entre la entidad y las pretensiones que en su contra formula el demandante, como quiera que los fundamentos de hecho de la demanda tienen que ver con eventuales errores de funcionarios del Ministerio de Defensa.

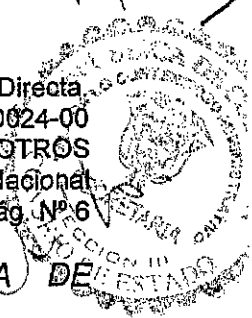
2.3. Pruebas.

De las pruebas recaudadas, la Sala se permite destacar las que a continuación se relacionan, así:

- Copia del informe suscrito el 16 de abril de 2006 por el sub oficial de operaciones del Guala del Departamento del Magdalena – GAMAG mediante el cual que dio a conocer los hechos ocurridos el 16 de abril de 2006, en el sector de la Maya, vía Carital a Sevillano, en jurisdicción del Municipio de Ciénaga – Magdalena, en el cual se indica: *"EN DESARROLLO MISIÓN TÁCTICA ANTIEXTORSIÓN Y SECUESTRO ANTORCHA X SECTOR CORREGIMIENTO DE SEVILLANO MUNICIPIO DE CIENAGA X COORDENADAS 10519741449 X COMBATE ARMADO DE ENCUENTRO FUERON DADOS DE BAJA 05 SUJETOS N.N (...) MENCIONADOS SE ENCONTRABAN PLANEANDO UN POSIBLE SECUESTRO EN LA ZONA BANANERA X DE IGUAL FORMA ESTOS SUJETOS ERAN LOS ENCARGADOS DE COBRAR LAS VACUNAS EXTORSIVAS EN ESTE SECTORE X A LOS COMERCIANTES X GANADEROS Y*

020 19 114

Acción: Reparación Directa
Rad: 47-001-33-31-001-2009-00024-00
Demandante: BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
Demandado: Nación – Min. Defensa –Ejército Nacional
Pág. Nº 6



FINQUEROS (...) AL PARECER PERTENECIENTES A UNA BANDA DE DELINCUENCIA ORGANIZADA (...)”²

- Copia de la misión táctica “ANTORCHA” y del radiograma operacional.³

- Oficio No. 042 de 29 de marzo de 2011, dirigido por el Director del Instituto Nacional de Medicina Legal – Seccional Magdalena a este Tribunal en respuesta del oficio 00049 de 3 de febrero de 2011, mediante el cual informa en relación al estado en que se encontraban los cuerpos de las víctimas — Oliver Meneses Muñoz, William López Muchavisoy, Edwin Alexander Muñoz Herrera, Anderson Antonio Gaviria Sánchez y Audelo Erazo Paredes— , y señala que al revisar las correspondientes actas de necropsia se pudo determinar: “1.- (...) los cuerpos no presentaban signos de indefensión. 2.- En las extremidades y tronco no se describen signos de violencia, excepto los generados por los proyectiles de arma de fuego. 3 – Las heridas por proyectil de arma de fuego descritas se encontraban en tórax, región lumbar y extremidades, NO HUBO heridas en cabeza y tampoco se describe en los informes la presencia de ahumamiento o tatuajes por residuos de pólvora en los orificios de entrada, lo que no nos indica corta distancia al accionar arma de fuego utilizada. 4- La conclusión de la muerte en los cinco casos sería: a) Causa de Muerte: Proyectil Arma de fuego. b) Manera de Muerte: Violenta Homicidio. C)- Mecanismo de Muerte: Shock hipovolémico severo.”⁴

- Certificación No. 0749-04 Acta No. 15 del 19 de mayo de 2004 de fecha 15 de mayo de 2004, suscrita por el Delegado del Ministro de Defensa – Secretario Técnico del CODA en la cual indica: “...Que ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ, indocumentado ; perteneció a una organización armada al margen de la ley, se desmovilizó y manifestó su voluntad de abandonarla. La presente certificación (...) permite el ingreso del desmovilizado al proceso de reincorporación y otorgamiento de los beneficios jurídicos y socioeconómicos consagrados en la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y la Ley 782 de 2002 y su Decreto Reglamentario 128 de 2003...”⁵

² Folio 45
³ Folios 46 - 47
⁴ Folio 59
⁵ Folio 17 cuaderno anexo

- Acta de entrega voluntaria o sometimiento para la reinserción de ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ ante la Defensoría del Pueblo de la ciudad de Mocoa – Rutumayo de fecha 20 de febrero de 2004.⁶

- Copia simple del Registro Civil de Defunción del señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ con el cual se demuestra la muerte del referido señor el día 16 de abril de 2006⁷.

- Copia Simple del Registro Civil de Nacimiento de JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO, con el que se acredita que es hija del señor ANDERSON GAVIRIA SÁNCHEZ.⁸

- Copia del expediente que contiene el proceso de Reparación Directa seguido ante el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta por GLORIA AMPARO CHILITO ANACONA contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL radicado con el numero 47-001-2331-002-2005-01454-01 por la muerte del señor OLIVER MENESES MUÑOZ en hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006 en el Corregimiento de Sevillano – Municipio de Ciénaga – Magdalena, del cual se destacan las siguientes pruebas:

- Informe rendido por la Investigadora Criminalística designada por la Fiscalía 32 Especializada Unidad de Apoyo Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario⁹, sobre las diligencias adelantadas en la investigación de los hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006 por la muerte de los señores ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ, OLIVER MENESES MUÑOZ, EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA, WILLIAM LÓPEZ MUCHAVISOSY y AUDELIO ERAZO PAREDES, en el cual se llegó a las siguientes conclusiones:

"De las probanzas practicadas me permito realizar las siguientes conclusiones:

- Se estableció que para la fecha de los hechos no existen denuncias por secuestros o extorsiones de personas residentes en Ciénaga, Sevillano o la Maya, además de las labores realizadas en ese sector el orden público no estaba alterado.
- *De las fotografías tomadas en la vía, se observa que para llegar a asta se tiene que tener algún vehículo o medio de transporte, dado que queda como a una hora aproximada de Ciénaga, así mismo, según moradores del sector, en la hora de*

⁶ Folios 51 – 61 cuaderno anexo

⁷ Folio 10 cuaderno anexo

⁸ Folio 65 cuaderno anexo.

⁹ Folios 498 - 504

ocurrencia de los hechos no era transitada dado que el servicio de transporte ya no circulaba. Por personas que no quisieron identificarse, manifestaron que las víctimas fueron vistas cuando iban dentro del Camión del Ejército, hecho este que no está corroborado dado que nadie dijo ser testigo presencial y las personas que manifestaron esto no quisieron aportar sus datos biográficos.

- Dado que no se cuenta con un álbum fotográfico de la inspección a Cadáver, porque el que se halla dentro del paginario no se puede apreciar la posición de los cadáveres respecto a las armas, ni respecto al lugar de la vía donde se hallaron, se hace necesario establecer los nombres del personal de Policía Judicial de la SIJIN Ciénaga que realizó tal diligencia y tomó las fotografías, con el objeto de que rindan declaración, Es de resaltar, que estando en Ciénaga se visitó la Sub SIJIN de esa localidad y no se obtuvo información de los nombres de estos funcionarios, dado que fueron trasladados, por lo que se deberá oficiar a la Oficina de Talento Humano de la SIJIN en Ciénaga.
- De la declaración recibida, hallamos contradicciones entre la Misión Táctica ANTORCHA y lo declarado por el señor CABALLERO BARAJAS RICARDO, dado que esta orden está consignado que la misión se inicia en las instalaciones del GAULA Magdalena en un vehículo y se desplaza hasta el corregimiento de Sevillano, para prevenir actos de delictivos. En jurada del señor CABALLERO BARAJAS, este manifiesta que se encontraba realizando desde hacía como dos semanas registro y control del área en la zona bananera, cuando se recibió llamada a la línea 147 del GAULA y de allí avisaron al Teniente MEJÍA por lo que iniciaron el desplazamiento en un vehículo Camión MPR hasta el caserío de La Maya donde desembarcaron siguieron caminando en dos grupos por la vía que conduce a Sevillano. Otro hecho que es relevante resaltar, es que el declarante manifieste que no observó todos los occisos por lo que no puede describir o graficar su ubicación y la posición del arma respecto a los cadáveres. De la lectura al proceso donde se consignan declaraciones que inicialmente la Justicia Penal Militar recepciono (sic) a los protagonistas de los hechos, se observa que también hay contradicciones, por lo que es necesario realizar las demás declaraciones.
- En este orden de ideas se está en procura de conseguir a los familiares de las víctimas, para que rinden la declaración respectiva." (Subrayado y negrillas fuera del texto)

- Informe de investigador de laboratorio No. 292557 de 20 de Junio de 2006, en el cual se señala que del análisis realizado a los cinco (5) cuerpos dados de baja por el grupo Gaula – Magdalena del Ejército Nacional el 16 de abril de 2006, se obtuvo incompatibilidad con residuos de disparo en mano.¹⁰

- Informe Técnico de Necropsia Médico Legal No. 2006P-02040100029, practicado al cadáver de ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ, en el cual se determina como manera de muerte homicidio y la causa o mecanismo con proyectil de Arma de Fuego.¹¹

- Testimonio rendido por el señor José Rafael Ahumada Camacho ante el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta, en el cual narró lo siguiente:
“(...) PREGUNTADO: Diga al despacho lo que le conste sobre la muerte de 5 jóvenes presuntamente dados de baja por el ejército Nacional el día 16 de abril de 2006 en el

¹⁰ Folios 392 - 393

¹¹ Folio 353 - 359

023 12
72

corregimiento de sevillano entre los que se encontraba el joven OLIVER MENESES MUÑOZ. CONTESTO: yo trabajaba cerca donde ocurrieron los hechos entre sevillano y la maya yo trabajaba con el señor ALBERTO CABARCAS ayudándole a cuidar el ganado me pagaban \$ 10.000 para cuidarle ahí yo me vine en bicicleta para sevillano como queda cerquita prepare (sic) la bicicleta cuando vi el vehículo estacionado en un playoncito me asombre que vi el carro y me oculte bajo un palo de mangle vi que los soldados estaban bajando unos cuerpos de los jóvenes de 5 muchachos y yo vi. que a los 5 minutos que ellos los bajaron hicieron unos tiros al aire hay (sic) no hubo enfrentamientos de nada. PREGUNTADO diga al despacho si recuerda el nombre del lugar exacto donde ocurrieron los hechos y el aproximado de la hora CONTESTO: Los hechos ocurrieron entre sevillano y la maya la hora fue más o menos como a las nueve de la noche. (...)¹²

- Testimonios rendidos ante el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta por lo señores Germán Calixto Gamero Cano y Omar Enrique Juvinao Polo, sobre los hechos ocurridos 16 de abril del 2006, en los cuales indican que en esa fecha, cinco muchachos del interior del país, se acercaron al mercadito identificándose como miembros del Ejército Nacional, y preguntando sobre los negocios de verduras y expendios de carnes, indicando que tenían interés en este negocio porque pronto saldrían de las filas del Ejército. Así mismo, señalaron que después de haberse ido los muchachos, pasaron en un carro con el Ejército, sentados, dialogando, vestidos de civil y sin esposas y posteriormente vieron en los periódicos que esos mismos muchachos estaban muertos porque habían tenido un enfrentamiento con el Ejército. Igualmente respecto del orden público en el sector donde ocurrieron los hechos manifestaron que ese era un sector sano en el que no había extorsión ni atracos¹³.

- Informe de 16 de Abril de 2006, rendido por el Comandante Segundo Destacamiento del Grupo Gaula Magdalena – Ejército Nacional, en el cual manifiesta que el día 16 de abril del 2006, a las 20:00 horas las tropas del grupo Gaula del Magdalena en el desarrollo a la orden fragmentación "Antorcha" de registro y control en el área general de Carital y Sevillano, sostuvieron un encuentro con delincuentes, en el sector de "La Maya", porque éstos los recibieron con disparos, dando de baja a cinco sujetos, que además portaban armas de fuego y munición¹⁴.

¹² Folio 179

¹³ Folios 178 y 180

¹⁴ Folio 268 investigación penal.

- Inspección Judicial practicada por la Fiscalía 32 Especializada de Apoyo a Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en las Oficinas de la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas en la cual se llegó a las siguientes conclusiones: *"...En el devenir de la investigación se ha tratado de establecer la forma en que las víctimas fueron ubicadas y trasladadas a la ciudad de Ciénaga, donde posteriormente son reportadas como muertos en combate. De los datos recogidos en la diligencia de inspección judicial, se puede vislumbrar que las cuatro víctimas mantenían una relación de amistad entre sí, dado que se desmovilizaron y fueron certificados el mismo año, dos de ellos residían en la misma casa y, sólo uno tenía una compañera permanente, los demás no tenían cónyuge o hijos, teniendo en cuenta que registraron como familia cercana a sus progenitores con los cuales convivían y no se tiene información. Es decir, encontramos estas coincidencias respecto a las víctimas, o al perfil de éstas tiene las similitudes antes anotadas, por lo que se puede presumir, que la persona que los buscó para el presunto trabajo en el Magdalena los conocía. Se descarta que a las víctimas los hubieran engañado en su traslado diciendo que era una fiesta del CODA, dado que para la fecha, ya habían salido del programa, lo que sí es cierto, es que fue una escogencia selectiva, si se tiene en cuenta, sobre todo, el hecho que ninguno tenía dolientes cercanos..."*¹⁵

- Declaración jurada rendida por el Soldado Profesional Luis Daniel Rivaldo Domínguez ante el Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar en el cual indicó: *"...Para el día de los hechos nos encontrábamos haciendo un registro y control de área. Ahí llego una pareja y le comunicó a un soldado que le comunicó a mi teniente Mejía que más adelante de la maya un grupo de hombres estaban atacando. Mi teniente Mejía nos reunió y salimos a verificar la información hacia el sector Sevillano (...) cuando íbamos llegando (...) nos empezaron a disparar, nosotros reaccionamos y empezamos a disparar, en reacción al fuego, el enfrentamiento duró por ahí de cinco a diez minutos. Al no escuchar más disparos de ellos empezamos a registrar el área y fue donde encontramos los cinco individuos dados de baja..."*¹⁶

- Declaración jurada rendida ante el Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar por el soldado profesional Ricardo Caballero Barajas en la cual indicó: *"... Encontrándonos en*

¹⁵ Folios 234 - 238

¹⁶ Folios 383 - 384

la Maya haciendo una requisita a mi teniente Mejía le llegó la información de que más adelante se encontraban unos individuos raros y que se encontraban delinquiendo posteriormente mi teniente ordenó de inmediato el registro al área mencionada llegando (...) ahí fue donde escuchamos unos disparos y comenzamos la avanzada y respondimos al fuego enemigo una vez sesado (sic) el fuego encontramos a los cinco individuos dados de baja el enfrentamiento duró aproximadamente unos cinco a diez minutos..."¹⁷

- Declaración jurada rendida ante el Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar por el señor Ricardo Caballero Barajas en la cual manifestó: "...estábamos en control militar de área en la zona Bananera, teníamos como dos semanas de estar allá creo, llamaron al 147 donde se informaba que había un grupo de encapuchados en Sevillano y la Maya pidiendo plata extorsionando, esto le dieron aviso de allí a mi Teniente (...) cuando estábamos caminando venía pasando una moto donde venían dos personas un moto taxista y una señora que nos dijo que allí estaba y que le habían quitado plata, eso lo escuchamos los punteros (...) alcanzamos a avanzar como sesenta metros más o menos y observé el bulto negro por lo que dije alto y abrieron fuego por lo que nosotros reaccionamos..."¹⁸

- Diligencia de Declaración jurada rendida ante la Fiscalía 32 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario con sede en Barranquilla por el señor Joaquín Rodríguez Samper quien en su calidad de funcionario del C.T.I practicó el Informe de Laboratorio de residuos de disparo a los cadáveres de los señores ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ, OLIVER MENESES MUÑOZ, EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA, WILLIAM LÓPEZ MUCHAVISOY y AUDELIO ERAZO PAREDES, en la cual indicó: "...PREGUNTADO: Presentaban esos cadáveres signos de tortura. CONTESTÓ: parece que les vi como si estuviesen las manos amarradas, como cuando la persona va amarrada, eso fue lo único que ví..."¹⁹

- Dictamen pericial obrante en la Investigación Penal adelantada por la Fiscalía 32 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, rendido por el Laboratorio de Investigación Científica – Área de balística y explosivos del C.T.I sobre los Protocolos de Necropsia No. 2006P-02040100026, 2006P-

¹⁷ Folios 385 – 386

¹⁸ Folios 505 - 507

¹⁹ Folios 108 - 111

02040100027, 2006P-02040100028, **2006P-02040100029** y 2006P-02040100030, en el cual indican lo siguiente: "... En el protocolo de necropsia número 2006P-02040100029, correspondiente al occiso Anderson Antonio Gaviria Sánchez, se describen las prendas que vestía la víctima pero no se allega el estudio de las mismas, razón por la cual no se conceptúa con relación a residuos de disparo o a distancia de disparo. Al diagramar las trayectorias seguidas por los proyectiles que impactaron su cuerpo, se conceptúa que la trayectoria 1 (T1) fue ocasionada por su victimario ubicado a su derecha y en un nivel superior al de la víctima y la trayectoria 2 (T2), fue ocasionada por un victimario ubicado completamente a la izquierda de la víctima o la víctima estaba acostada al momento de recibir los impactos 1 y 2. La trayectoria 3 (T3) fue ocasionada estando la víctima de espaldas a su victimario y en un mismo nivel al mismo. La trayectoria 4 (T4), fue ocasionada estando la víctima frente a su agresor y en un nivel mucho más bajo que su victimario...²⁰"

2.4.1.- Valoración de los documentos aportados en copia simple.

En relación con las pruebas obrantes en el proceso en copia simple, considera la Sala pertinente indicar que la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha estudiado los nuevos lineamientos del derecho procesal o adjetivo en cuanto a la valoración de las copias simples, considerando lo siguiente²¹:

"La Sala insiste en que -a la fecha- las disposiciones que regulan la materia son las contenidas en los artículos 252 y 254 del C.P.C., con la modificación introducida por el artículo 11 de la ley 1395 de 2010, razón por la cual deviene inexorable que se analice el contenido y alcance de esos preceptos a la luz del artículo 83 de la Constitución Política y los principios contenidos en la ley 270 de 1996 -estatutaria de la administración de justicia-. En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos. Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba

²⁰ Folios 192 - 198

²¹ Sentencia del Consejo de Estado de 28 de agosto de 2013, C.P: ENRIQUE GIL BOTERO, Exp: 25022

documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas. El anterior paradigma, como se señaló, fue recogido por las leyes 1395 de 2010, 1437 de 2011, y 1564 de 2012, lo que significa que el espíritu del legislador, sin anfibología, es modificar el modelo que ha imperado desde la expedición de los Decretos leyes 1400 y 2019 de 1970. En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar -de modo significativo e injustificado- el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.). Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad."

De acuerdo a la cita jurisprudencial transcrita, la Sala otorgará mérito probatorio tanto a los documentos aportados por las partes en copias auténticas u originales, como los traídos al proceso en copia simple, toda vez que actualmente resulta claro que la presunción de autenticidad opera indistintamente tanto para los documentos que sean aportados por las partes en original, como para aquellos que se alleguen al proceso en copia, en atención a lo prescrito en el artículo 11 de la Ley 446 de 1998 el cual estableció que "En todos los procesos, los documentos privados presentados por las partes para ser incorporados a un expediente judicial con fines probatorios, se reputarán auténticos, sin necesidad de presentación personal ni autenticación. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en relación con los documentos emanados de terceros". El mismo enunciado normativo de la disposición transcrita, fue introducido al artículo 252 del Código de

Procedimiento Civil, modificado recientemente por la Ley 1395 de 2010 (art.11),²² con lo cual queda claro que por el hecho de que los documentos obren en copias informales no puede descartarse de plano su valor probatorio. Se debe precisar además, que el artículo 254 del C.P.C no puede ser interpretado aisladamente, pues esa norma cobra verdadero sentido cuando se le examina conjuntamente con el artículo 252 ibídem el cual, como ya se vio establece la presunción de autenticidad de los documentos que aporten las partes al proceso, sea en original o en copias²³.

2.4.2.- Valoración de la prueba trasladada.

El artículo 185 del Código de Procedimiento Civil establece lo siguiente:

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

Con base en la disposición en cita, considera la Sala que en el presente caso es posible la valoración de las pruebas practicadas al interior del proceso de reparación directa seguido por GLORIA AMPARO CHILITO contra la NACIÓN – EJERCITO NACIONAL radicado con el número No. 47-001-3131-002-2005-01454-01 las cuales fueron trasladadas a este proceso mediante auto de fecha 13 de febrero de 2014, toda vez que éstas fueron decretadas y trasladadas con audiencia de la entidad demandada en este proceso, que también fue demandada en el proceso mencionado.

2.4. Alegatos de conclusión.

En esta oportunidad procesal, la parte demandada —Nación – Min. Defensa – Ejército Nacional—, alegó de conclusión en los mismos términos de la contestación de la demanda. La parte demandante guardó silencio.

²²Sentencia del Honorable Consejo de Estado, de fecha 17 de marzo de 2011, C.P: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, Exp: 1017-10.

²³ Sentencia del Consejo de Estado de fecha 19 de noviembre de 2012. Ponencia: ENRIQUE GIL BOTERO expediente número 05001-23-31-000-1995-00464-01 (21285): "...a la luz de la Constitución Política abstenerse de adoptar una decisión de fondo en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.)."

2 TRÁMITE PROCESAL.

La demanda fue presentada el día 16 de abril de 2008; mediante auto de fecha 22 de mayo de 2009 se admitió la misma, se ordenaron las respectivas notificaciones a las entidades demandadas y que se fijara el proceso en lista por el término de diez (10) días, término durante el cual la parte demandante presentó corrección y adición de la demanda, la cual fue admitida mediante auto de fecha 9 de abril de 2010 y se ordenó fijar en lista la misma. Mediante auto de fecha 15 de octubre de 2010, se ordena abrir el presente proceso a pruebas por el término de 30 días y por auto de fecha 30 de noviembre de 2012 se corre traslado común a las partes por el término de diez (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión y se le manifiesta al Ministerio Público que podrá solicitar traslado especial.

Por auto de fecha 13 de febrero de 2014, en virtud a la facultad oficiosa prevista en el artículo 169 del C.C.A, se solicitó al Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Santa Marta copia del proceso radicado bajo el No. 47-001-3331-2005-01454-01, seguido por Gloria Amparo Chilito y otros contra la NACIÓN - MIN. DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL el cual fue remitido mediante oficio No. 268 del 20 de marzo de 2014.

3 CONSIDERACIONES.

4.1. Pronunciamiento sobre nulidades, y presupuestos procesales.

No encuentra la Sala irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado y encuentra cumplidos los presupuestos procesales para decidir. En efecto, esta corporación es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrieron los hechos y la demanda fue presentada dentro del término legal para ello por lo cual no ha caducado la acción.

4.2. Excepciones:

Antes de abordar el problema jurídico, es necesario efectuar el estudio correspondiente a la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva propuesta por la entidad demandada —Ministerio del Interior y de Justicia—, fundada en que no existe relación entre sus funciones y las pretensiones de la demanda y en que los hechos que sustentan

030 124

Acción: Reparación Directa.
Rad: 47-001-33-31-001-2009-00024-00
Demandante: BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
Demandado: Nación - Min. Defensa -Ejército Nacional
Pág: N° 16

[Handwritten signature and initials]

las pretensiones aluden a eventuales errores de funcionarios del Ministerio de Defensa Nacional.

La excepción propuesta no constituye una excepción de fondo, pues no enerva la pretensión procesal impidiendo el conocimiento de fondo del asunto.

La legitimación de hecho en la causa se entiende como una relación jurídica que nace para el demandante por la atribución de la conducta en la demanda y para el demandado con la notificación de esta; es decir, quien cita a otro y atribuye está legitimado de hecho y por activa y a quien cita y atribuye está legitimado de hecho y por pasiva. En el presente caso el demandante atribuyó la conducta al Ministerio del Interior y de Justicia luego ésta está legitimada en la causa de hecho por pasiva.

Por otro lado, la legitimación en la causa material es la participación real de las personas en el hecho que da origen a la demanda. Cuando se carece de ésta la consecuencia es la denegación de las súplicas de la demanda porque a quien se le atribuyó el hecho que sustenta el derecho no es quien debe responder y, para definir esto, es necesario entrar en el estudio de fondo del asunto²⁴.

Así pues no puede entenderse la falta de legitimación en la causa —de hecho y material— como una excepción que impida el conocimiento de fondo del asunto.

Por lo anterior, la excepción planteada por la parte demandada no está llamada a prosperar.

4.3 Problema Jurídico.

Se deberá determinar, en el presente caso, lo siguiente:

Si la parte demandada, LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL; EJÉRCITO NACIONAL – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA son administrativa y patrimonialmente responsables por la muerte del señor ANDERSON

²⁴ Sentencia. 22 noviembre de 2.001 Radicación número: 5201-23-31-000-1994-615-01(13356) Actor BENHUR HERRERA V. Y CIA. LTDA

ANTONIO GAVIRIA en hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006, en jurisdicción del Municipio de Ciénaga.

Determinado lo anterior, establecer si la parte demandada debe indemnizar los perjuicios señalados en la demanda, causados a los demandantes, como consecuencia de la muerte del referido señor.

4.3.1 Fundamento normativo

Lo constituye el artículo 90 de la carta política, el cual reza que:

"Artículo 90. El estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas."

También el artículo 83 del C.C.A que prevé:

"La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas, de conformidad con este estatuto".

Aplicable resulta también en el artículo 86 del C.C.A. que faculta a todo interesado a demandar directamente la reparación del daño con motivo de un hecho, una omisión, una operación administrativa o una ocupación temporal o permanente de inmueble con motivo de la realización de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

De la misma manera, el caso en estudio se analizará bajo las sub reglas establecidas por la jurisprudencia del Consejo de Estado proferidas en esta materia.

4.3.2 Título de imputación

La responsabilidad extracontractual, inicialmente se fundó en la teoría de la falla del servicio, que consiste en que la persona pública debe responder porque produjo un daño debido al incumplimiento, el cumplimiento tardío o defectuoso de una obligación preexistente en la ley.

Posteriormente se admitió que en algunos casos el Estado podía ocasionar perjuicios a los administrados aún en cumplimiento de actividades lícitas. Es aquí donde surgen los llamados regímenes de responsabilidad objetiva como son el denominado **daño especial** que se concreta cuando la administración en cumplimiento de sus funciones lícitas causa en daño, caso en el cual está en la obligación de indemnizar si se comprueba que a través de la actividad lícita hay un rompimiento del equilibrio de las cargas públicas; y el riesgo excepcional, que se presenta en las ocasiones en que el Estado debe responder porque en ejercicio de una actividad de las consideradas riesgosas ocasiona un daño.

El presente asunto será decidido bajo la égida de la falla del servicio, como quiera que de los hechos de la demanda se colige que la parte demandante imputa responsabilidad a las entidades demandadas aduciendo que éstas actuaron en contravención a las normas que regulan sus funciones. En consecuencia, corresponde al demandante acreditar el daño ocasionado y que el mismo se produjo como consecuencia de una actuación irregular de las entidades demandadas.

La responsabilidad patrimonial del Estado.

Los demandantes pretenden deducir responsabilidad por hechos que imputa a la Nación – Ministerio de defensa – Ejército Nacional e igualmente por hechos que atribuye al Ministerio del Interior y de Justicia – Comité para la Dejación de Armas – CODA.

La Sala encuentra en primer término que en el proceso no se aportaron pruebas demostrativas de los hechos imputados al Ministerio del Interior y de Justicia, consistentes en haber incurrido en faltas a sus deberes frente a los beneficiarios del programa de reincorporación a la vida civil a cargo de dicha entidad, toda vez que, no se encuentra la víctima haya sido conducida con engaños en su calidad de reinsertado, pues por el contrario de la inspección practicada por la Fiscalía 32 Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derechos Internacional Humanitario en la en las Oficinas de la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas se descartó *"...que a las víctimas los hubieran engañado en su traslado diciendo que era una fiesta del CODA, dado que para la fecha, ya habían salido del programa..."*²⁵.

²⁵ Folios 234 - 238

Por lo anterior la Sala se centrará en el estudio de la imputación dirigida al Ministerio de
Defensa – Ejército Nacional

4.3.2.1 El Daño.

Para que exista responsabilidad se requiere la ocurrencia de un daño y la imputabilidad del mismo a la entidad; siendo necesario que aquel sea producto de la actuación de la administración y dicho daño afecte la integridad física, moral o patrimonial de una persona.

En el sub lite se evidencia un daño sufrido tanto por la víctima directa, como por los perjudicados indirectos hoy los accionantes, pues obran en el plenario el Registro Civil de Defunción del señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ que acredita su fallecimiento el día 16 de abril de 2006 en el Municipio de Ciénaga – Magdalena²⁶.

Igualmente se encuentra probado, de acuerdo al informe presentado por el Director de Medicina Legal – Seccional Magdalena con base en la Necropsia practicada al cadáver del señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ, que la muerte fue causada por proyectil de arma de fuego²⁷.

4.3.3.2 Imputación del Daño

En cuanto a la imputación del daño es de advertir que se encuentra plenamente probado en el proceso que el señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ murió el día 16 de abril de 2006 a manos de miembros del Ejército Nacional.

Esto se concluye de las pruebas documentales obrantes en el expediente, tales como el informe No. 0463 de 16 de abril de 2006 suscrito por el Comandante Segundo Destacamiento del Gaula – Magdalena, mediante el cual deja a disposición del Juez 19 de Instrucción Penal Militar los cadáveres de cinco individuos de sexo masculino no identificados que fueron muertos en combate y posteriormente, al interior de la investigación penal adelantada por los hechos, los cadáveres antes indicados fueron identificados como: AUDELO ERAZO PAREDES, OLIVER MENESES MUÑOZ, WILLIAM

²⁶ Folio 10 cuaderno anexo.

²⁷ Folio 59

MUCHAVISON, ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ y EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA.

Así pues, estando definida la autoría de la muerte del señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANHEZ en cabeza de la entidad demandada, corresponde establecer de acuerdo a las pruebas obrantes en el proceso, si ésta ocurrió debido a una actuación irregular de dicha entidad, como se sostiene en la demanda; o, por el contrario, se produjo como consecuencia de la actuación lícita del Ejército Nacional en cumplimiento de sus deberes constitucionales en un enfrentamiento armado con las víctimas mencionadas.

En el plenario obran las declaraciones juradas rendidas por los militares que participaron en el operativo en el que se produjo la muerte de los señores AUDELO ERAZO PAREDES, OLIVER MENESES MUÑOZ, WILLIAM MUCHAVISON, ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ y EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA, coincidentes en afirmar que el Segundo Destacamiento del Grupo GAULA del Ejército Nacional del Magdalena se encontraba en desarrollo de una Misión Táctica denominada Antorcha, la cual se llevó a cabo porque existían quejas de la comunidad según las cuales había presencia de grupos extorsionistas en el Sector de Sevillano y La Maya, corregimientos del Municipio de Ciénaga. Sostienen además que mientras se llevaba a cabo la orden de registro tuvieron conocimiento de unas personas que habían sido víctimas de un robo por el sector, sin embargo, observa la Sala que sobre la manera en que los militares tuvieron conocimiento de este hecho las declaraciones son discordantes, pues unos militares señalan que estando en el sector una pareja en una motocicleta paso e informó que habían sido víctimas de un atraco; otros indican que el Teniente que lideraba la misión recibió información de una llamada que se había hecho al 147 informando la situación; y otros señalan que un soldado fue informado y a su vez este lo comunicó al Teniente que lideraba el operativo.

Continuaron los declarantes afirmando que, se dirigieron al sitio donde había ocurrido el hecho y se encontraron un grupo de personas que los recibieron con disparos, por lo cual tuvieron que responder al fuego enemigo.

Sin embargo, desmienten el dicho de los militares los testimonios de los señores Germán Calixto Gamero Cano y Omar Enrique Juvinao Polo quienes sostienen que el señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez fue visto el día 16 de abril de 2006 en el corregimiento de Sevillano – Municipio de Ciénaga junto con 4 personas más manifestando interés en

el negocio de la venta de frutas, toda vez que pertenecían al Ejército Nacional y estaban próximos a su retiro.

Posteriormente estas mismas personas fueron vistas al pasar en una carro acompañadas de miembros del Ejército Nacional y según los testimonios e los señores Germán Calixto Gamero Cano y Omar Enrique Juvinao Polo estas personas no aparentaban estar retenidas por las autoridades militares, pues parecían ir dialogando con los soldados y no se encontraban esposadas, lo que a juicio de los testigos confirmó la información de que las referidas personas eran miembros del Ejército Nacional.

Por otro lado, uno de los testigos —José Rafael Ahumada Camacho²⁸—afirma haber observado cuando el día 16 de abril de 2006 entre Sevillano y la Maya, los miembros del Ejército Nacional bajaron de un vehículo el cuerpo de cinco muchachos y que a los cinco minutos de haberlos bajado hicieron unos tiros al aire, afirmando que no hubo enfrentamiento alguno.

La anterior versión cobra relevancia con otras pruebas relacionadas en el acápite correspondiente, pues de acuerdo al informe rendido sobre las diligencias adelantadas en la investigación de los hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006, se estableció que, lejos de lo señalado por los agentes que participaron en la muerte del señor Anderson Gaviria Sánchez, para la época de los hechos en el sector no hubo denuncias de extorsión o hurto, lo cual desmiente la versión de la entidad demandada según la cual la muerte de las referidas personas se produjo en un enfrentamiento armado en el desarrollo de una misión táctica efectuada por las denuncias de la comunidad acerca de hechos delictivos de extorsión y hurto.

Además, obra el informe de investigador de laboratorio No. 292557 de 20 de Junio de 2006, en el cual se concluyó del análisis practicado a los cadáveres de los señores AUDELO ERAZO PAREDES, OLIVER MENESES MUÑOZ, WILLIAM MUCHAVISON, **ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ** y EDWIN ALEXANDER MUÑOZ HERRERA que no había residuos de disparo en sus manos, lo que desvirtúa la posibilidad de un enfrentamiento armado entre los referidos señores y los miembros del Ejército Nacional, porque quedó demostrado que las personas asesinadas no habían utilizado armas de fuego.

²⁸ Folio 179

Igualmente, el Dictamen Pericial rendido por el Laboratorio de Investigación Científica Área de balística y explosivos del C.T.I sobre el protocolo de Necropsia No. 20006P-02040100029, correspondiente al señor Anderson Gaviria concluyó de acuerdo a las trayectorias de los disparos propinados a la humanidad del señor Gaviria Sánchez que estos fueron ocasionados por sus victimarios encontrándose en una posición superior a la víctima e incluso que la víctima se encontraba acostado boca abajo, lo cual reitera la imposibilidad del enfrentamiento armado.

De suerte que las pruebas traídas al proceso apuntan a que en este caso la fuerza pública condujo a la víctima bajo engaños a un lugar donde simuló un combate y le produjo la muerte en estado de indefensión.

En efecto, los testimonios de los señores Germán Calixto Gamero y Omar Enrique Juvinao, según los cuales el señor Anderson Gaviria fue visto en un vehículo del Ejército en compañía de militares el día 16 de abril de 2006, sin que mostrara señales de haber sido detenido o capturado —pues según sus dichos iba conversando con los militares sin esposas— ponen de manifiesto la estrategia engañosa orientada a conducirlo al sitio donde finalmente le causaron la muerte.

Esta circunstancia igualmente fue puesta de presente en la Inspección Judicial practicada por la Fiscalía 32 Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derechos Internacional Humanitario en las oficinas de la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica de Personas, en la cual concluyó que hubo ***“una escogencia selectiva, si se tiene en cuenta, sobre todo, el hecho que ninguno tenía dolientes cercanos”***²⁹.

Lo expuesto hasta este punto indica que se propinó la muerte de una persona —ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ—sin ningún tipo de razón y que para justificar la misma el Ejército Nacional simuló un enfrentamiento armado que de acuerdo a lo probado en este proceso quedó completamente desvirtuado.

Respecto de los casos en que la Fuerza Pública ejecuta extrajudicialmente a miembros de la población civil, el Consejo de Estado en sentencia de fecha 14 de abril de 2011, con ponencia de la Consejera Stella Conto Díaz del Castillo dentro del proceso radicado No. 05001-23-31-000-1996-00237-01(20145), consideró lo siguiente:

²⁹ Conclusión de la Inspección Judicial practicada en la Oficinas de la Alta Consejería para la Reintegración Social y Económica. Folios 234 - 238

“...Claramente se enfrenta a la Sala a graves violaciones de los derechos humanos (DD.HH.) cometidas por agentes estatales, quienes prevalidos de su pertenencia a un grupo conformado para luchar contra la delincuencia, terminaron incurriendo en iguales o peores delitos. Reprochable desde todo punto de vista que agentes estatales, investidos de funciones conferidas para proteger la vida, honra, bienes, derecho e intereses de los asociados y haciendo uso de los bienes dispuestos en procura de la realización de los fines constitucionales, hayan incurrido en conductas especialmente censuradas por nuestra Carta Política y por el derecho internacional de los derechos humanos, vigente en todos los pueblos que se precian de serlo. Lo anterior porque la Sala se enfrenta a un asesinato perpetrado por fuerzas del orden, criterio éste que permite calificar la afrenta atroz como violación del derecho internacional de los derechos humanos. Entonces, resulta gravísimo que el propio Estado, siendo el responsable de la protección de los derechos humanos, termine direccionando a sus agentes a desconocer la vida, la libertad y la seguridad de las personas...”

Como ya quedó definido para la Sala, la valoración conjunta de los elementos allegados al juicio permite concluir que en efecto se presentó una ejecución extrajudicial perpetrada por efectivos del Ejército Nacional, quienes, además de ocultar la verdad de lo ocurrido, sin justificación alguna pretendieron atribuir los hechos a las víctimas simulando un enfrentamiento armado el cual, se reitera, quedó desvirtuado con las pruebas traídas a este proceso, por lo que procede declarar la responsabilidad de la entidad demandada.

Además se debe señalar, que no existe dentro del proceso prueba alguna que lleve a concluir que los hechos tuvieron origen en una causa extraña que dé lugar al rompimiento del nexo causal e impida un juicio de responsabilidad frente a la Nación–Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por la muerte de Anderson Antonio Gaviria Sánchez, en hechos ocurridos el 16 de abril de 2006 en el corregimiento de Sevillano en el Municipio de Ciénaga Magdalena.

Así las cosas, es imputable al Ministerio de Defensa – Ejército Nacional la muerte del señor Anderson Gaviria Sánchez y debe resarcir los perjuicios ocasionados a la parte actora, por lo cual se entrará en el estudio de los mismos a favor de los accionantes.

5.- Reconocimiento de Perjuicios

En asuntos como el presente en donde se perpetran asesinatos de ciudadanos por parte de las autoridades que vigilan el orden, claramente existen graves violaciones de los derechos humanos, producidos por autoridades que investidas de funciones constitucionales precisas para proteger la vida, honra y bienes de los ciudadanos se valen

de ellas para incurrir en conductas censuradas por el ordenamiento jurídico interno y el derecho internacional humanitario.

Por lo cual, las autoridades judiciales que conocen de estos hechos deben propender por un restablecimiento efectivo del daño a los demandantes aplicando para ello medidas de reparación integral.

Dicho lo anterior es pertinente traer a colación el precedente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en casos de grave violación a los derechos humanos, veamos³⁰:

*"(...) Como corolario de lo anterior, para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho o interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el juez de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para lograr el resarcimiento del perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías), mediante la adopción de medidas o disposiciones de otra naturaleza, como las ya enunciadas, entre otras.
(..) Ahora bien, debe precisarse que los anteriores planteamientos, en modo alguno, desconocen los principios de jurisdicción rogada y de congruencia (artículo 305 del C.P.C.), toda vez que frente a graves violaciones de derechos humanos (v.gr. crímenes de lesa humanidad), el ordenamiento jurídico interno debe ceder frente al internacional, en tanto este último impone la obligación a los Estados, a los diferentes órganos que los integran -incluida la Rama Judicial del Poder Público-, de adoptar todas las medidas tendientes a la protección y reparación de esas garantías del individuo.*

(..) Como corolario de lo anterior, debe puntualizarse que, en todas aquellas situaciones en las cuales el juez se enfrente a un evento de flagrante quebrantamiento de derechos humanos, el sistema jurídico interno debe ceder frente a los postulados contenidos en la Carta Política y en el orden internacional, para dar paso a medidas e instrumentos que permitan la protección efectiva y material de aquéllos (...)"

Por lo anterior, a continuación se dispondrán medidas de reparación integral a favor de la señora Betty Ruano Pérez y su hija Julieth Dajany Gaviria Ruano, tal como fueron solicitadas en la demanda.

5.1.- Indemnizaciones

5.1.1.- Perjuicios Morales

Por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ concurren al proceso: Betty Adriana Ruano Pérez en calidad de compañera permanente y Julieth Dajany Gaviria Ruano en calidad de hija.

³⁰ Sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado de 20 de febrero de 2008, expediente 16.996.

Para acreditar la calidad en la que actúan se aportó al proceso el Registro Civil de Nacimiento de Julieth Gaviria Ruano que demuestra que ésta es hija del señor Anderson Gaviria.

Respecto de la señora Betty Ruano obran en el plenario documentos concernientes al Programa de Reincorporación a la Vida Civil del Ministerio del Interior y de Justicia del cual era beneficiario el señor Anderson Gaviria y su núcleo familiar el cual estaba conformado por la señora Betty Ruano Pérez como su compañera permanente, de acuerdo al Acta de Compromiso de Hogar Independiente No. 04-02-1984³¹ en la cual el señor Anderson Gaviria Sánchez hace tal declaración. Por lo tanto, la Sala encuentra acreditada la calidad de compañera permanente de la demandante Betty Ruano Pérez.

Acreditado el vínculo de las demandantes con el occiso, se infiere, aplicando las reglas de la experiencia, que tenían un nexo afectivo importante con la víctima, que determinó la existencia de lazos de alianza y solidaridad entre ellos, y que, por lo tanto, éstos sufrieron un profundo dolor y pesar con la muerte violenta del señor ANDERSON GAVIRIA SÁNCHEZ. Pueden considerarse suficientes, entonces, las pruebas del parentesco aportadas al proceso para tener demostrado el daño moral reclamado por los demandantes.

Así las cosas, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado en reiteradas ocasiones que en la tasación de dichos perjuicios debe darse aplicación a la arbitrio judge, es decir, al criterio racional del operador judicial valiéndose de la experiencia y la sana crítica para determinar la afectación del bien jurídico en la órbita intrínseca del individuo que la padece.³²

De conformidad con lo antes expuesto y teniendo en cuenta la magnitud e intensidad del daño sufrido por las accionante con ocasión de la muerte violenta del señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ, el cual se encuentra plenamente acreditado en el proceso, la Sala condenará a la demandada a pagar por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas así:

³¹ Folio 45 cuaderno anexo

³² Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: Enrique Gil Botero, Expediente: 05001232500019942279 01, Radicación interna No.: 21.861, Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012).

NOMBRE	CALIDAD EN LA QUE ACTUA	INDEMNIZACIÓN
BETTY RUANO PÉREZ Y OTROS	CONYUGE	100 S.M.L.M.V
JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO	HIJA	100 S.M.L.M.V
Total		200 S.M.L.M.V

Total Salarios Reconocidos	Salario Mínimo Legal Mensual del año 2014	Total
200 S.M.L.M.	\$616.000	\$616.000*200=\$123.200.000

5.1.2- Perjuicios materiales

Solicita el reconocimiento de perjuicios materiales de acuerdo a lo que resultara probado en el proceso.

Lucro cesante.

A efectos de liquidar los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la Sala adoptará dentro de este proveído el salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de la presente providencia—toda vez que, no existen en el proceso pruebas que determinen el monto del ingreso percibido, ni de la actividad económica desempeñada por señor Anderson Gaviria Sánchez— en consideración al criterio según el cual se entiende que el referido señor debía desempeñar algún tipo de actividad productiva para la manutención propia y la de su familia máxime si tenía una hija menor de edad al momento de su muerte, es decir, una obligación alimentaria.

Ahora bien, el salario mínimo actual de \$616.000 debe incrementarse en un 25% por concepto de prestaciones sociales —\$770.000— y a esto deducirle el 25% —\$192.500—, es decir, el porcentaje que la Jurisprudencia del Consejo de Estado presume que todo ser humano destina para su propia subsistencia, razón por la cual el salario base de liquidación es de \$ 577.500 (Ra).

El 50% de la suma anterior, esto es \$288.750 será el valor con el cual se liquidará la indemnización debida y futura reclamada por la compañera permanente y sobre el otro 50% correspondiente a \$288.750 se liquidará la indemnización debida y futura de la hija.

5.1.2.1.- Indemnización reconocida a BETTY ADRIANA RUANO PEREZ (compañera permanente)

a) Indemnización debida

Comprende el período transcurrido desde la fecha de los hechos —16 de abril de 2006— hasta la fecha de esta sentencia —10 de abril de 2014— para un total 95,83 meses.

Aplicando la fórmula, se tiene lo siguiente:

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

$$S = \$288.750 \frac{(1+0.004867)^{95,83} - 1}{0.004867}$$

$$0.004867$$

$$S = \$35.149.893,63$$

b) Indemnización futura³³

Para la fecha de ocurrencia de los hechos la víctima—ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ— tenía 22 años³⁴ de edad y, por ende, una probabilidad de vida adicional de 58 años³⁵, equivalentes a 696 meses, de los cuales se descontará el número de meses que fueron liquidados por el período debido o consolidado —95,83—, lo cual arroja un total de 600,17 meses.

Aplicando la fórmula, se tiene:

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

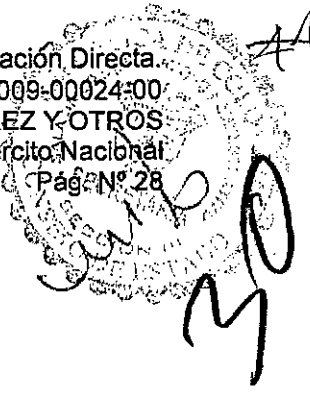
³³ A efectos de liquidar la indemnización futura a favor de la señora BETTY ADRIANA RUANO PEREZ se tomará como período, la vida probable de la víctima directa señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ, como quiera que la referida señora no aportara a esta contención su registro civil de nacimiento en orden a determinar cuál de los dos —Anderson Gaviria Sánchez ó Betty Adriana Ruano Pérez— contaba con menos tiempo de vida probable.

³⁴ Según la copia de su registro civil de nacimiento, el señor Anderson Gaviria Sánchez r nació el 4 de febrero de 1984 (fl.15 cuaderno anexo).

³⁵ Resolución No. 1555 de 2010, expedida por la Superbancaria.

042 136

Acción: Reparación Directa
Rad: 47-001-33-31-001-2009-00024-00
Demandante: BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
Demandado: Nación - Min. Defensa - Ejército Nacional



$$i (1+i)^n$$

$$S = \$288.750 \frac{(1+0.004867)^{600,17} - 1}{0.004867}$$

$$0.004867 (1+0.004867)^{600,17}$$

$$S = \$56.103.612,38$$

Sumados los valores de la indemnización debida y la futura se obtiene un valor total de **\$91.253.506,01**

5.1.2.2.- Indemnización reconocida a JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO (hija)

a) Indemnización debida

Comprende el período transcurrido desde la fecha de los hechos —16 de abril de 2006— hasta la fecha de esta sentencia —10 de abril de 2014— para un total 95,83 meses.

Aplicando la fórmula, se tiene lo siguiente:

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

i

$$S = \$288.750 \frac{(1+0.004867)^{95,83} - 1}{0.004867}$$

$$0.004867$$

$$S = \$35.149.893,63$$

b) Indemnización futura

En este punto se tomara como periodo a indemnizar el tiempo transcurrido entre la fecha de la presente providencia —10 de abril de 2014— hasta la fecha en que la demandante Julieth Dajany Gaviria Ruano cumplirá la edad de 25 años³⁶, que de conformidad con lo demostrado en el Registro Civil de Nacimiento obrante a folio 65 del expediente, este hecho ocurrirá el 17 de diciembre del 2030, lo cual convertido en meses equivale a 208,23 meses.

³⁶ Se adopta el criterio señalado por el Honorable Consejo de Estado, según el cual ha considerado que los padres ayudan a los hijos hasta la edad 25 años. Sentencia de fecha 19 de noviembre de 2008, Consejero Ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, Epx: 28259: "...Cabe precisar que la Sala ha presumido que los padres ayudan económicamente a sus hijos hasta la edad de 25 años, en consideración a que a esa edad es normal que los colombianos formen su propio hogar..."

0437742

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

$$i (1+i)^n$$

$$S = \$288.750 \frac{(1+0.004867)^{208,23} - 1}{0.004867}$$

$$0.004867 (1+0.004867)^{208,23}$$

$$S = \$37.739.427,29$$

Sumados los valores de la indemnización vencida y la futura, por concepto de lucro cesante, se obtiene un valor total de **\$72.889.320,92**.

5.2.- Satisfacción y no repetición

De manera simbólica y con el objeto de que la Nación satisfaga a los demandantes, por la muerte de su ser querido ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ, víctima de vulneraciones a los derechos humanos, el Ministro de Defensa en compañía de los altos mandos militares y con la comparecencia de los integrantes del Segundo Destacamiento del GAULA Magdalena, celebrará, dentro de un término razonable, no superior a tres meses calendario contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión, una ceremonia con la presencia de los demandantes, participación de la comunidad e invitación a los medios de comunicación del departamento del Magdalena, con cubrimiento nacional, donde se ofrezcan disculpas públicas a los ofendidos y a la comunidad por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ, y repudiando clara y categóricamente la violación de los derechos humanos, con el compromiso de tomar los correctivos para que lo acontecido no vuelva a suceder.

5.3.- Solicita la parte demandante se reconozca la indemnización del perjuicio causado como consecuencia de la ejecución extrajudicial del señor ANDERSON ANTONIO GAVIRIA SANCHEZ representados en la violación a los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, libertad y seguridad, presunción de inocencia, derecho a la familia y tranquilidad.

La anterior solicitud será negada, porque a juicio de la Sala esa indemnización extra patrimonial corresponde a la que ya se efectuó por concepto de perjuicios morales, por lo cual no es dable efectuar una doble indemnización por el mismo perjuicio.

6.- Arancel Judicial

La Ley 1394 de 2010 estableció el arancel judicial, señalando como hecho generador los procesos contenciosos administrativos distintos a los laborales cuando el monto de las pretensiones se haya estimado en una cifra igual o superior a 200 S.M.L.M.V.

En el presente proceso las pretensiones se estimaron en una cuantía mayor a 200 S.M.L.M, encontrando que se cumplen los presupuestos señalados en precedencia, así las cosas dando cumplimiento a lo preceptuado en los artículos 3, 5, 6, 7 y 8 ibídem, sobre el arancel judicial, se impone la obligación a la parte demandante de cancelar el equivalente al 2% del valor total efectivamente recaudado por parte de la demandante, en atención a que en la presente providencia se está accediendo parcialmente a las súplicas de la demanda.

De conformidad a las normas precitadas, se procederá a fijar el arancel judicial en el presente asunto, de la siguiente manera:

No	NOMBRE	INDEMNIZACIÓN PERJUICIOS MORALES	INDEMNIZACIÓN PERJUICIOS MATERIALES	TOTAL EN DINERO	DEDUCCION ARANCEL JUDICIAL
1	BETTY ADRIANA RUANO PEREZ	100 S.M.L.M	91.253.506,01	\$152.353.506,01	\$152.353.506,01*2%= \$3.047.070,12
2	JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO	100 S.M.L.M	\$72.889,320,92	\$134.489.473,27	\$134.489.473,27*2%= \$2.689.789,46
	TOTAL	200 S.M.L.M	\$164.142.826,93	\$286.842.826,93	5.736.859,58

De tal suerte, se tiene que a la fecha de ésta sentencia el arancel judicial corresponde a **CINCO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE CON CINCUENTA Y OCHO CENTAVOS (5.736.859,58)** suma que equivale al 2% de la condena impuesta a la entidad demandada —\$286.842.979,28 x 2% = \$5.736.859,58—. Es de anotar que la suma correspondiente al arancel judicial, será cancelada a prorrata por cada una de las partes o beneficiarios de la condena tal como se señaló en el cuadro que antecede.

Por lo expuesto, en firme esta decisión por la secretaría de esta Corporación se procederá en la forma indicada en el artículo 10 de la Ley 1394 de 2010.

- Costas.

No habrá lugar a condena en costas por cuanto no se advierte temeridad ni mala fe en las actuaciones de la parte vencida.

Por lo expuesto el Tribunal Administrativo del Magdalena administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

Primero.- Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ por hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006, conforme se expuso en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Como consecuencia de la anterior declaración condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL a pagar a las demandantes la suma de DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS VENTISEIS PESOS CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS (\$286.842.826,93) como indemnización por los perjuicios —morales y materiales— padecidos por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA, discriminados para cada uno de ellas así:

No	NOMBRE	INDEMNIZACIÓN PERJUICIOS MORALES	INDEMNIZACIÓN PERJUICIOS MATERIALES	TOTAL EN DINERO
1	BETTY ADRIANA RUANO PEREZ	100 S.M.L.M	91.253.506,01	\$152.353.506,01
2	JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO	100 S.M.L.M	\$72.889.320,92	\$134.489.473,27
	TOTAL	200 S.M.L.M	\$164.142.826,93	\$286.842.826,93

Tercero.- Ordenar al Ministro de Defensa celebrar en compañía de los altos mandos militares y con la comparecencia de los integrantes del Segundo Destacamiento del GAULA Magdalena, una ceremonia con la presencia de los demandantes, participación de la comunidad e invitación a los medios de comunicación del departamento del Magdalena, con cubrimiento nacional, donde se ofrezcan disculpas públicas a los ofendidos y a la comunidad por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA SANCHEZ, y repudiando clara y categóricamente la violación de los derechos humanos, con el compromiso de tomar los correctivos para que lo acontecido no vuelva a suceder.

Esto dentro de un término razonable, no superior a tres meses calendarios, contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión.

Cuarto.- NIÉGUENSE las demás súplicas de la demanda.

Quinto.- LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, dentro de los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

Sexto.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley 1394 de 2010, Fijese como arancel judicial la suma de CINCO MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE CON CINCUENTA Y OCHO CENTAVOS (5.736.859,58) los cuales se cancelaran a prorrata por cada uno de los beneficiarios de la condena impuesta contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, así:

No	NOMBRE	DEDUCCION ARANCEL JUDICIAL
1	BETTY ADRIANA RUANO PEREZ	\$3.047.070,12
2	JULIETH DAJANY GAVIRIA RUANO	\$2.689.789,46
	TOTAL	\$5.736.859,58

Séptimo.- Sin costas en esta instancia.

Octavo.- De no ser apelada, remítase al Honorable Consejo de Estado a fin de surtir el trámite de consulta, de conformidad con lo establecido en el artículo 184 del C.C.A.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Presidente

GONZALO BECHARA OSPINA
Magistrado

ADONAY FERRARI PADILLA
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
SECRETARIA GENERAL

047
MAY 16 2014
M

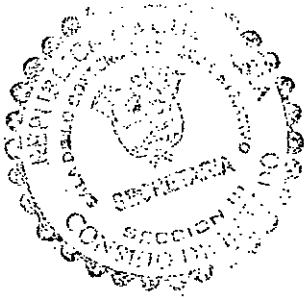
EDICTO

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA, NOTIFICA A LAS PARTES LA SENTENCIA DICTADA EN EL SIGUIENTE PROCESO

RADICACION:	47-001-2331-001-2009-0024-00
DEMANDANTE:	BETTY RUANO PEREZ Y OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MINDEFENSA-EJERCITO NACIONAL
ACCIÓN:	REPARACION DIRECTA
ASUNTO:	SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA
MAGISTRADO PONENTE:	EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
FECHA PROVIDENCIA:	DIEZ (10) DE ABRIL DE DOS MIL CATORCE (2014)

SE FIJA EL PRESENTE EDICTO PARA NOTIFICAR A LAS PARTES Y DEMÁS INTERESADOS DEL CONTENIDO DEL FALLO ANTERIOR, EN UN LUGAR VISIBLE DE LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (3) DÍAS, HOY DOS (2), DE MAYO DOS MIL CATORCE (2014) A LAS 8:00 A.M. EL PRESENTE EDICTO SE DESFIJA EL DIA SEIS (6) DE MAYO DE DOS MIL CATORCE (2014) A LAS 6:00 P.M.


JAIME ORTIZ ROMERO
Secretario



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
SECRETARIA GENERAL**

Santa Marta, seis (6) de mayo de 2014.

CONSTANCIA DE DESFIJACION DE EDICTO. Siendo las SEIS (6:00) p.m., del día de hoy, se procede a DESFIJAR el presente EDICTO, CONSTE. Art. 323 y 324 C. de P.C.



JAIME ORTIZ ROMERO
Secretario



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”

048100
36

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., 6 de julio de 2017

Expediente: 51596
Radicación: 470012331000200900024 01
Actor: Betty Ruano Pérez y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional y otros
Naturaleza: Reparación directa

Decide la Sala el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia del 10 de abril de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. La decisión será confirmada.

SÍNTESIS DEL CASO

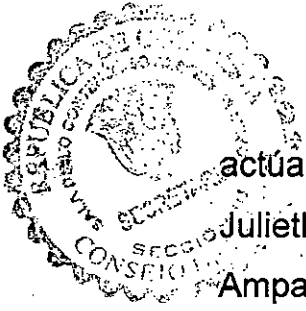
El día 16 de agosto de 2006, el señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, junto con otras 4 personas, resultaron muertos por acción de miembros del Ejército Nacional, quienes presentaron al occiso como integrante de un grupo delincuenciaal dado de baja durante un combate ocurrido el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 16 de abril de 2008 ante el Juzgado Administrativo de Bogotá¹, la señora Betty Adriana Ruano Pérez, quien

¹ Mediante auto del 1 de julio de 2008, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo del Circuito de Bogotá remitió el expediente al Juzgado con competencia en la ciudad de



actúa en nombre propio y en representación de su hija menor de edad Julieth Dajany Gaviria Ruano y en calidad de agente oficiosa de Gloria Amparo Chilito y en representación de sus hijas menores de edad Yurani Lorena y Karen Dayana Meneses Chilito, a través de apoderado judicial², en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C.C.A., solicitaron se realizarán las siguientes declaraciones y condenas (f. 20 a 28 c.1.):

Pretensiones

1. A los miembros de la familia de Anderson Antonio Gaviria Sánchez

1.1. Que la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas -CODA-, es responsable administrativamente y comercialmente de todos los daños y perjuicios tanto materiales y/o patrimoniales, como extrapatrimoniales (perjuicios morales subjetivos y vulneración a sus derechos fundamentales a la vida e integridad personal, libertad y seguridad, presunción de inocencia, derecho a la familia y tranquilidad) ocasionados a: Betty Adriana Ruano Pérez en su calidad de esposa, la menor Julieth Dajany Gaviria Ruano en su calidad de hija, por la ejecución extrajudicial a manos de miembros del Gaula-Ejército Nacional de que fuera víctima Anderson Antonio Gaviria Sánchez, según hechos ocurridos el 16 de agosto de 2006, en el corregimiento de Sevillano, jurisdicción del municipio de Ciénaga (Magdalena).

1.2. Como consecuencia de la declaración anterior, condénese a la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA a pagarle a todos y cada uno de los demandantes por concepto de daños o perjuicios morales subjetivos lo siguiente:

A su compañera Betty Adriana Ruano Pérez la suma de 100 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

A su hija menor Julieth Dajany Gaviria Ruano la suma de 100 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

La liquidación de perjuicios morales se hará con base en el salario mínimos mensual legal vigente al momento de la ejecutoria de la sentencia.

Santa Marta en razón al lugar de ocurrencia de los hechos, autoridad que a su vez remitió el proceso al Tribunal Administrativo de Magdalena, tras advertir su falta de competencia funcional. Finalmente por auto del 22 de mayo de 2009, el tribunal admitió la demanda (f. 38; 41-42, 45-46, c.1.).

² Mediante memorial radicado el 21 de octubre de 2009, la apoderada de la parte demandante desistió de su actuación como agente oficiosa de Gloria Amparo Chilito, al paso que corrigió la demanda en lo que tiene que ver con la solicitud de reconocimiento de perjuicios inmateriales, diferentes de los morales, los que estimó en 700 salarios mínimos legales mensuales vigentes (f 50-66, c.1.). La anterior solicitud fue admitida mediante auto del 9 de abril de 2010 por el Tribunal Administrativo del Magdalena (f. 89, c.1.).

049 182
A
13

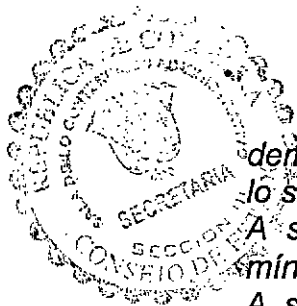
1.3. Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA, se condene a pagarles a todos y cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios materiales y/o patrimoniales los que se demuestren en el curso del proceso, padecidos y futuros ocasionados por la ejecución extrajudicial de Anderson Antonio Gaviria Sánchez, por cuanto entre ellos y la víctima sostenían el hogar que conformaban. La condena de los perjuicios materiales se hará en la cuantía que resulte de las bases demostradas en el curso del proceso, reajustada en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga. Igualmente pagará los intereses compensatorios de las sumas que por este concepto se impongan, desde el día 16 de abril de 2006 hasta la fecha de ejecutoria de la providencia. Coetáneo a lo anterior, la demandada pagará los moratorios sobre las sumas condenadas desde la ejecutoria de la sentencia hasta el día anterior al que se verifique efectivamente el pago.

1.4. Como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA, condénese a pagar a favor de los demandantes el resarcimiento del daño o del perjuicio extrapatrimonial causado como consecuencia de la ejecución extrajudicial del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, representados en la violación a los derechos fundamentales como: la vida, la integridad personal, libertad y seguridad, presunción de inocencia, derecho a la familia y tranquilidad de la siguiente manera: A su compañera Betty Adriana Ruano Pérez la suma de 600 salarios mínimos mensuales legales vigentes (s.m.l.m.v.). A su hija menor Julieth Dajany Gaviria Ruano la suma de 600 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.). Igualmente, la liquidación de perjuicios extrapatrimoniales se hará con base en el salario mínimo mensual vigente al momento de ejecutoria de la sentencia.

2. A los miembros de la familia de Oliver Meneses Muñoz:

2.1. Que la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA es responsable administrativamente y comercialmente de todos los daños y perjuicios tanto materiales y/o patrimoniales, como extrapatrimoniales (perjuicios morales subjetivos y vulneración a sus derechos fundamentales a la vida e integridad personal, libertad y seguridad, presunción de inocencia, derecho a la familia y tranquilidad) ocasionados a: Gloria Amparo Chilto en su calidad de esposa, las menores Yurani Lorena y Karen Dayana Meneses Chilto en su calidad de hijas, por la ejecución extrajudicial a manos de miembros del Gaula-Ejército Nacional de que fuera víctima Oliver Meneses Muñoz, según hechos ocurridos el 16 de agosto de 2006, en el corregimiento de Sevillano, jurisdicción del municipio de Ciénaga (Magdalena).

2.2. Como consecuencia de la declaración anterior, condénese a la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA a pagarle a todos y cada uno de los



demandantes por concepto de daños o perjuicios morales subjetivos lo siguiente:

A su compañera Gloria Amparo Chilito la suma de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes (s.m.l.m.v.).

A su hija menor Karen Dayana Meneses Chilito la suma de 100 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

A su hija menor Yurani Lorena Meneses Chilito la suma de 100 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

La liquidación de perjuicios morales se hará con base en el salario mínimos mensual legal vigente al momento de la ejecutoria de la sentencia.

2.3. Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA, se condene a pagarles a todos y cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios materiales y/o patrimoniales los que se demuestren en el curso del proceso, padecidos y futuros ocasionados por la ejecución extrajudicial de Oliver Meneses Muñoz, por cuanto entre ellos y la víctima sostenían el hogar que conformaban. La condena de los perjuicios materiales se hará en la cuantía que resulte de las bases demostradas en el curso del proceso, reajustada en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga. Igualmente pagará los intereses compensatorios de las sumas que por este concepto se impongan, desde el día 16 de abril de 2006 hasta la fecha de ejecutoria de la providencia. Coetáneo a lo anterior, la demandada pagará los moratorios sobre las sumas condenadas desde la ejecutoria de la sentencia hasta el día anterior al que se verifique efectivamente el pago.

2.4. Como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA, condénese a pagar a favor de los demandantes el resarcimiento del daño o del perjuicio extrapatrimonial causado como consecuencia de la ejecución extrajudicial del señor Oliver Meses Muñoz, representados en la violación a los derechos fundamentales como: la vida, la integridad personal, libertad y seguridad, presunción de inocencia, derecho a la familia y tranquilidad de la siguiente manera:

A su compañera Gloria Amparo Chilito la suma de 600 salarios mínimos mensuales legales vigentes (s.m.l.m.v.).

A su hija menor Karen Dayana Meneses Chilito la suma de 600 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

A su hija menor Yurani Lorena Meneses Chilito la suma de 600 salarios mínimos mensuales vigentes (s.m.l.m.v.).

La liquidación de perjuicios extrapatrimoniales se hará con base en el salario mínimo mensual vigente al momento de ejecutoria de la sentencia.

3. Peticiones comunes para los grupos familiares demandantes

Con el propósito de reparar el daño ocasionado por el derecho a la honra, la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional debe rectificar ante los medios de comunicación la información tergiversada que dio a conocer sobre la muerte de las cinco víctimas en condiciones y por lo medios de comunicación en la

que fue divulgada, de conformidad con las consideraciones, sobre el derecho a la honra, que se hagan a lo largo de esta demanda.


Las sumas a que resulten condenadas las demandadas, serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. y se reconocerán los intereses legales liquidados conforme a la variación promedio mensual del índice de precio al consumidor, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta cuando se dé cumplimiento de la sentencia, es decir, al pago efectivo de esta suma por parte de las autoridades responsables. Igual tratamiento se dará a las sumas pactadas en el acuerdo conciliatorio desde la ocurrencia de los hechos hasta el cumplimiento del mismo.

4.3. la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Gaula-Ejército Nacional; Ministerio del Interior y de Justicia, Comité Operativo para la dejación de armas-CODA; dará cumplimiento a la decisión en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

4.4. Se condene a las demandadas al pago de los gastos y costas causados a lo largo de este proceso.

2. Según los demandantes, el señor Anderson Antonio Gaviria militó en el frente 13 de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Farc- por espacio de 10 años, agrupación en la que llegó a ocupar el cargo de comandante de escuadra. El 20 de febrero de 2004, se entregó ante el defensor del pueblo en el municipio de Mocoa, Putumayo en aras de iniciar su desmovilización oficial. El 19 de mayo del mismo año recibió la certificación de reinsertado n.º 0749-04 expedido por el Comité Operativo para la Dejación de Armas –CODA-, carné que portó durante su participación en varios operativos militares junto con el Ejército Nacional, el Departamento Administrativo de Seguridad –D.A.S. y la Policía Nacional en los departamentos de Huila, Putumayo y Cauca, por los cuales recibió además de una remuneración mensual de \$1 200 000 unas sumas de dinero adicionales ante el éxito de sus intervenciones.

3.1. Dentro del programa de reincorporación a la vida civil iniciado recibió formación técnica en mecánica básica de motor a gasolina, reparación y evaluación de proyectos productivos, reparación de frenos, suspensión y dirección y formación ciudadana. Así mismo, le fue entregada una vivienda en la ciudad de Armenia a través del programa de inserción del Ministerio del Interior y de Justicia.



2.2. Respecto del señor Oliver Meneses Muñoz indicaron que perteneció al frente 13 de las Farc, por espacio de 8 años y que, antes de su desmovilización se desempeñaba como experto en explosivos. El 3 de marzo de 2004 realizó su entrega en las instalaciones del Departamento Administrativo de Seguridad –D.A.S.- de la ciudad de Neiva, acogiéndose al programa de dejación de armas y reincorporación a la vida civil del Ministerio del Interior y Justicia.

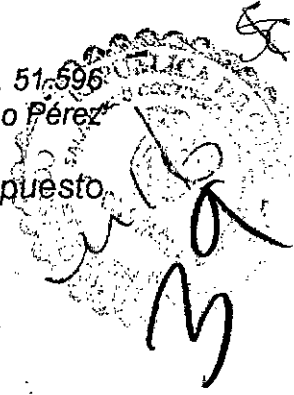
3.3. En su calidad de desmovilizado el señor Meneses Muñoz participó, junto con Anderson Antonio Gaviria, en importantes operativos militares, por los cuales recibió un aporte de \$530 000 mensuales además de recompensas pecuniarias por los servicios prestados al Ejército Nacional.

3.4. En su proceso de reincorporación a la vida civil recibió formación técnica por parte del Servicio Nacional de Aprendizaje –SENA- en preparación y evaluación de proyectos productivos, revisión de frenos, suspensión y dirección y formación humano ciudadana.

3.5. El día 16 de abril de 2006, los señores Anderson Antonio Gaviria y Oliver Meneses Muñoz fueron asesinados por integrantes del Gaula del Ejército Nacional; en el corregimiento de Sevillano, jurisdicción del municipio de Ciénaga, departamento del Magdalena, junto con otras tres personas, cuerpos que fueron posteriormente hallados con señales de tortura.

3.6. Por último señalaron: *“Los miembros del Gaula-Ejército desconociendo las obligaciones emanadas de la ley y la Constitución ejecutaron extrajudicialmente a Anderson Antonio Gaviria Sánchez y Oliver Meneses Muñoz. Desconocieron además, el principio de distinción entre población civil y combatiente. Sin que lo anterior haya sido suficiente, miembros del Gaula-Ejército Nacional presentaron los cuerpos sin vida de (...), como presuntos extorsionistas que tenían azotados a los ganaderos y comerciantes de la región, aduciendo*

Exp. 51.596
Actor: Betty Ruano Pérez



además que portaban armas de fuego para simular un supuesto enfrentamiento y justificar de esta forma su actuar legítimo”.

II. Trámite procesal

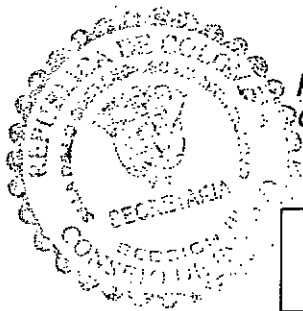
3. El Ministerio de Defensa Nacional presentó **contestación de la demanda** con oposición a todas las pretensiones formuladas por los actores, en la que manifestó que se atenía a lo que resultare probado respecto de los hechos, por cuanto lo relatado por los demandantes se muestra confuso si se compara con las circunstancias referidas en la demanda promovida por la señora Gloria Amparo Chilito, familiar de otro de las víctimas, de acuerdo con las cuales, los señores Anderson Antonio Gaviria Sánchez entre otros, eran prósperos comerciantes que viajaban por todo el país, versión muy distante a la presentada en este proceso, en el que se sostiene que pertenecían a un grupo de reinsertados (f. 70-78 c.1.).

3.1. Por su parte, el Ministerio de Interior y de Justicia propuso como medio exceptivo su falta de legitimación en la causa por pasiva que entendió configurada ante su falta de participación en los hechos que se acusan como originadores del daño, pues fue el supuesto asesinato a un grupo de reinsertados por parte de los miembros del Ejército Nacional lo que ocasionó la presentación de la acción indemnizatoria (f. 12-123, c.1).

4. El Tribunal Administrativo del Magdalena, profirió **sentencia de primera instancia** con la siguiente decisión:

Primero.- Declarar administrativamente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional, por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA SÁNCHEZ por los hechos ocurridos el día 16 de abril de 2006, conforme lo expuso en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- Como consecuencia de lo anterior declaración condenar a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional a pagar a las demandantes la suma de Doscientos ochenta y seis millones ochocientos cuarenta y dos mil ochocientos veintiséis pesos con noventa y tres centavos (\$286.842.826,93) como indemnización por los perjuicios –morales y materiales-



padecidos por la muerte del señor ANDERSON GAVIRIA, discriminados para cada uno de ellas así:

N.o	Indemnización perjuicios morales	Indemnización perjuicios materiales	Total en dinero
Betty Adrian a Ruano Pérez	100 S.M.L.M.V.	91.253.506,01	\$152.353.506.01
Julieth Dajan y Gaviria Ruano	100 S.M.L.M.V.	\$72 889 320,9	\$134.489.473,7
Total	200 S.M.L.M.V.	\$164.142.826	\$286.842.826,9

Tercero: **Ordenar** al Ministerio de Defensa celebrar en compañía de altos mandos militares y con la comparecencia de los integrantes del segundo destacamiento del Gaula Magdalena, una ceremonia con la presencia de los demandantes, participación de la comunidad e invitación a los medios de comunicación del departamento del Magdalena, con cubrimiento nacional, donde se ofrezcan disculpas públicas a los ofendidos y a la comunidad por la muerte de señor ANDERSON GAVIRIA SÁNCHEZ y repudiando clara y categóricamente la violación de los derechos humanos, con el compromiso de tomar los correctivos para que lo acontecido no vuelva a suceder.

Esto dentro de un término razonable, no superior a tres meses calendarios, contados a partir de la ejecutoria de la presente decisión.

Cuarto: **Niéguense** las demás súplicas de la demanda.

Quinto: La-Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, dentro de los términos indicados en los artículos 176 y 177 del CC.A.

Sexto: DE conformidad con lo dispuesto en la Ley 1394 de 2010, fíjese como arancel judicial la suma de cinco millones setecientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y nueve pesos con cincuenta y ocho centavos (5.736.859.58) (...).

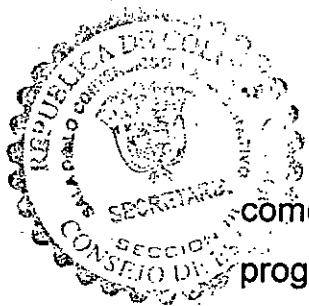
4.1. Para tal efecto, el *a quo* consideró que en el caso de estudio, por las características de las heridas padecidas por el señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, es imposible considerar que la muerte se produjo durante un combate en contra del ejército, y que, por tanto, le era imputable a la entidad demandada el daño reclamado por los demandantes, bajo el título de imputación de falla del servicio.

Consideró que los testimonios rendidos son contestes en afirmar que el desplazamiento de las víctimas hasta el lugar a donde fueron hallados sus cadáveres, lejos de corresponder a una captura, tal como lo afirma la demandada, se debió a una estrategia a fin de presentarlos como delincuentes abatidos en combate. Concluyó:

Como ya quedó definido para la Sala la valoración conjunta de los elementos allegados al juicio permite concluir que en efecto se presentó una ejecución extrajudicial perpetrada por efectivos del Ejército Nacional, quienes además de ocultar la verdad de lo ocurrido, sin justificación alguna, pretendieron atribuir los hechos a las víctimas simulando un enfrentamiento armado el cual, se reitera, quedó desvirtuado con las pruebas traídas a este proceso, por lo que se procede a declarar la responsabilidad de la entidad demandada.

Además se debe señalar que no existe dentro del proceso prueba alguna que lleve a concluir que los hechos tuvieron origen en una causa extraña que dé lugar al rompimiento del nexo causal e impida un juicio de responsabilidad frente a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por la muerte de Anderson Antonio Gavía Sánchez, en hechos ocurridos el 16 de agosto de 2006 en el corregimiento de Sevillano en el municipio de Ciénaga Magdalena.

4.2. En lo que tiene que ver con la indemnización de perjuicios, el *a quo* concedió los de orden moral en cuantía de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de quienes acreditaron su calidad de compañera permanente e hija de la víctima, en aplicación del precedente jurisprudencial del cual se sigue que probados la existencia de la relación paterno filial y la unión marital se presume el dolor y la congoja derivado de la muerte violenta de su familiar y compañero. Respecto de los de orden material reconoció lucro cesante tanto histórico como futuro para la señora Betty Adriana Ruano Pérez, cálculo para el cual tomó como ingreso base de liquidación el salario mínimo vigente para ese momento, al que le adicionó un 25% correspondiente a prestaciones sociales y le sustrajo el mismo porcentaje destinado a los gastos de la propia víctima, cifra que dividió en parte iguales para cada una de las dos demandantes. Como límite temporal de la liquidación reconocida a la compañera permanente utilizó la edad del occiso ante la carencia de la prueba que acreditara la edad de aquella. Frente a la indemnización de la menor Gavía Ruano estableció la edad de 25 años



como término para presumir la ayuda económica brindada por su progenitor.

4.3. Con relación a los perjuicios de orden inmaterial representados en la violación a los derechos fundamentales a la vida, integridad personal, libertad, seguridad, presunción de inocencia derecho a la familia y tranquilidad, negó su procedencia tras estimar que lo solicitado guarda total identidad con el reconocimiento que bajo la tipología de perjuicios morales se realizó.

4.4. Adicionalmente, y dada la gravedad de los hechos que enmarcaron este proceso, dispuso medidas de satisfacción y no repetición consistente en un acto de excusas públicas y el claro reconocimiento y repudio por parte de los altos mandos del Segundo Destacamiento del Gaula del Magdalena por la actuación desplegada por los integrantes del Ejército Nacional.

5. Mediante auto del 17 de setiembre de 2014, el Consejo de Estado procedió a dar trámite al **grado jurisdiccional de consulta** (f. 150. c.ppl) y posteriormente, corrió traslado para alegatos de las partes.

5.1. En el momento procesal correspondiente³, sólo el Ministerio Público **rindió concepto**. En dicho escrito, el agente solicitó se mantuviera la decisión adoptada en la sentencia de primera instancia, tras estimar que se encuentran demostrados los elementos que estructuran la responsabilidad de la Nación-Ministerio de Defensa Ejército Nacional, pues está demostrado el daño, la muerte del señor Gaviria Sánchez, así como la autoría de los militares y las maniobras realizadas por los mismos a fin de mutar la realidad de los hechos y tratar de mostrar a las víctimas como delincuentes causantes de su propio daño (f. 153-159, c.ppl.).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

³ El despacho sustanciador corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, mediante auto del 17 de setiembre de 2014 (f. 150, c. ppl.).

05
52
[Handwritten signatures and stamps]

I. Competencia

6. El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto en razón del grado jurisdiccional de consulta consagrado en el artículo 184 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998, dado que la cuantía de la condena supera aquella exigida para el efecto -300 salarios mínimos legales mensuales vigentes- al momento de proferir la sentencia de primera instancia⁴, contra la cual no fue interpuesto oportunamente recurso alguno.

6.1. Sobre el alcance del grado jurisdiccional de consulta, la Sala recuerda que éste debe surtirse respecto de todo aquello que fue desfavorable a la entidad estatal condenada.

II. Validez de los medios de prueba

7. A propósito de los medios de convicción obrantes en el expediente, se observa lo siguiente:

7.1. En virtud del principio de lealtad procesal, se valorarán, sin más formalidades, las pruebas pertinentes practicadas en la investigación penal n.º 4 140 adelantada en un primer momento por el Juzgado 19 de Inspección Militar y luego por el Fiscal 32 Especializado Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por el delito de homicidio agravado, cuyas copias reposan en el expediente por haber sido decretadas como pruebas en el trámite de la primera instancia⁵.

7.1.1. Lo anterior por cuanto dicha prueba fue solicitada tanto por los

⁴ En efecto, comoquiera que el salario mínimo legal mensual vigente en 2014 era \$616 000, el total de la condena exigido para que procediera el grado jurisdiccional de consulta era de \$184 800 000 y la proferida por el *a quo* excedió ampliamente esa suma -se recuerda que se condenó a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional a pagar la suma de \$286 842 826-.

⁵ En el auto de prueba se ordenó "copias del proceso penal militar que se siguiera por la muertes de los señores Oliver Meneses Muñoz, Anderson Antonio Gaviria Sánchez, Edwin Alexander Muñoz, William López Muchavisoy y Audelio Erazo Paredes" (f. 135. c.1). líbrense los [exhortos] solicitados a folio 12, 124, 138, 139, 140, 141 y 145".



demandantes⁶, como por la Nación, a través del Ministerio de Defensa-Fuerzas Militares⁷; de modo que ninguna de las partes estaría legitimada para poner en duda el valor probatorio de los medios de convicción cuyo traslado también solicitó, so pretexto de no que no se hubieren cumplido trámites como el de la ratificación en el caso de los testimonios⁸.

7.2. De igual forma se valorarán las pruebas pertinentes practicadas dentro del proceso contencioso administrativo adelantado por la señora Gloria Amparo Chilito y otros, radicado bajo el número 47-001-3331-002-2005-01454-01, sustanciado por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Santa Marta, con ocasión del homicidio del señor Oliver Meneses Muñoz, uno de los cinco reinsertados asesinados, pues su práctica se realizó con anuencia de la parte accionada en este proceso, situación que garantizó su derecho de contradicción y defensa.

7.2.1. En punto de la valoración de esta prueba trasladada la Sala advierte además, que en otro proceso se declaró, tanto en sede de primera como de segunda instancia, la responsabilidad de la Nación Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por la muerte del señor Oliver Meneses Muñoz, ocurrida el 16 de agosto de 2006, frente a lo cual la Sala considera que las decisiones de reparación directa adoptadas sobre hechos similares a los que se debaten en nuevos procesos judiciales –esto es, con identidad de causa y de objeto- deben ser tenidos en cuenta al momento de decidir estos últimos, bien sea para efectos de reiterar el precedente, o para indicar las razones por las cuales este último no resulta válido, correcto o suficiente para resolver el

⁶ En el acápite de pruebas se solicitó "Oficiar al Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar, para que remita copias auténticas del expediente radicado bajo el n.º 296, y que adelantó investigaciones contra los miembros del Gaula-Ejército por los hechos arriba denunciados" (f. 34, c.1.).

⁷ En el escrito de contestación de la demanda se solicitó: "Copia del proceso penal que se siguiera por las muertes de los señores Oliver Meneses Muñoz (...)" (f. 77, c.1.).

⁸ Al respecto, pueden consultarse: Sección Tercera, sentencias de 21 de febrero de 2002, exp. 12.789, C.P. Alier Eduardo Hernández; 25 de enero de 2001, exp. 12.831, C.P. Ricardo Hoyos Duque; 3 de mayo de 2007, exp. 25.020, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; 18 de octubre de 2007, exp. 15.528, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras.

nuevo litigio, pero, en ausencia de identidad de partes, de ningún modo podrían predicarse de ellas los efectos de cosa juzgada que relevarían al juez de la obligación de analizar nuevamente el asunto.

III. Los hechos probados

8. Con base en las pruebas recaudadas en el proceso contencioso administrativo, valoradas en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

8.1. El 16 de abril de 2006, el comandante del Segundo Destacamento dejó a disposición del Juzgado 19 de Instrucción Militar cinco cadáveres de sexo masculino sin identificar y material de guerra, los que *"fueron muertos en combate de encuentro con tropas de esta unidad el día 16 de abril, 20:00 horas aproximadamente en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga"* (informe n.º 0453 suscrito por el TE. Mauricio Mejía Rivera, comandante del Segundo Destacamento, f. 26, anexo 1.).

8.2. Como resultado del proceso de individualización de los cuerpos sin vida entregados por el Ejército Nacional, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses rindió informe técnico de necropsia mediante el cual identificó, entre otros, al señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez y determinó como causa de su muerte anemia aguda posterior al impacto de cuatro disparos con proyectil de arma de fuego, dos de ellos en tórax lateral izquierdo, un orificio en brazo izquierdo y 1 en región dorsal bilateral. Así mismo, se realizó la toma de residuos de disparo en mano, el que fue conclusivo en señalar que las muestras acopiadas a los cinco cadáveres eran incompatibles con este tipo de sustancias (informe técnico de necropsia n.º 2006p-02040100026, expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, f- 108, anexo 1; inspección a cadáver actas n.º 27, 28, 29, 30 y 31, f. 382, anexo 1.).

8.3. El Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar, a través de auto del 30 de junio de 2006, se abstuvo de abrir investigación penal al término de la indagación preliminar por las sindicaciones realizadas en contra de

miembros del grupo Gaula-Magdalena con ocasión de la muerte de 5 individuos identificados como Audelo Erazo Paredes, Oliver Meneses Muñoz, William Muchavosony, Anderson Antonio Gaviria Sánchez y Edwin Alexander Muñoz Herrera. Como fundamento de su decisión indicó (copia de la providencia mediante la cual la Justicia Penal Militar se abstuvo de abrir investigación penal, f. 160-167, anexo 1.):

En el caso que nos ocupa, el cumplimiento de un deber legal está debidamente planteado por cuanto los hechos sucedieron en desarrollo del cumplimiento de la obligación de garantizar la vida, honra y bienes de los ciudadanos que otorga la Constitución y las leyes a los organismos de seguridad que componen la Fuerza Pública, dándose en el presente caso, el lleno de los requisitos que para tal actividad se exige a los organismos armados.

La agresión se presentó, en primer lugar por la puesta en peligro de los derechos a la vida, de que fueron objeto los miembros del grupo Gaula-Magdalena el día 16 de abril de 2006, por parte de los delincuentes y que fueron dados de baja cinco individuos identificados (...) por cuanto al llegar al sitio de los hechos y en cumplimiento de su deber legal, fueron agredidos por arma de fuego. Que la defensa era necesaria lo colegimos de la agresión de que se hizo objeto el personal militar y que nos les dejó otra opción que el empleo de sus armas en defensa de su vida e integridad.

Predicamos la proporcionalidad por la relación entre el protector agresivo y el poder defensivo, los subversivos utilizaron armas de fuego y la tropa, en defensa de sus vidas, empleó de igual manera armas de fuego, de las que los dotó el Estado para el cumplimiento de su misión constitucional y en defensa de la vida, honra y bienes de los colombianos.

8.4. Mediante demanda radicada el 21 de marzo de 2007, la aquí demandante, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda de constitución de parte civil ante el Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar, autoridad que la estimó improcedente tras advertir el archivo de las diligencias ordenado por el auto inhibitorio proferido el 30 de junio de 2006 (escrito de demanda de parte civil radicada por la señora Betty Adriana Ruano Pérez por conducto de la Corporación Colectivo de abogados José Alvear Restrepo, f. 223-226, anexo 1; auto del 22 de marzo de 2007, proferido el 22 de marzo del mismo año, f. 231, anexo 1.).

8.5. Con ocasión del conflicto positivo de competencias propuesto por la Fiscalía 32 Especializada, Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario al Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar y luego de asignada la investigación a la primera de las

autoridades judiciales nombrada, esta avocó conocimiento mediante auto del 15 de marzo de 2008, a fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron las muertes de los señores Audelo Erazo Paredes, Oliver Meneses Muñoz, William Muchavosony, Anderson Antonio Gaviria Sánchez y Edwin Alexander Muñoz Herrera y en consecuencia revocó la resolución que se abstuvo de abrir investigación dictada por la Justicia Penal Militar (memorial de solicitud de colisión de competencia positiva, f. 235-240-, anexo 1; auto a través del cual la Fiscalía 32 Especializada, de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario avocó conocimiento, f. 260, 261-262, anexo 1.).

8.6. En desarrollo de la investigación penal, el ente instructor ordenó, entre otras pruebas, el análisis balístico a los cuerpos entregados por personal del Ejército Nacional, prueba técnica que arrojó el siguiente resultado (original del informe Gb n.º 0901 del 28 de abril de 2009, suscrito por un profesional universitario, del área de balística y explosivos, del Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía General de la Nación, f 192-193 del anexo 2):

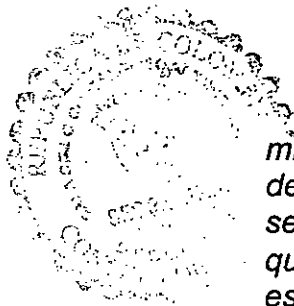
Respuesta a los interrogantes

Análisis de trayectoria para cada uno de los occisos

Con base en lo consignado en los protocolos de necropsia números 2006p-02040100026, 2006p-02040100027, 2006p-02040100028, 2006p-02040100029 2006p-02040100030, se diagramaron en formatos adjuntos, la trayectoria seguida por los proyectiles de arma de fuego en el cuerpo de cada una de las víctimas y mediante una proyección, la autoridad competente podrá realizar una recreación del recorrido de los proyectiles, la cual representa la posición de la boca de fuego del arma al momento del disparo y de la posición de las víctimas respecto a los victimarios, o viceversa.

De acuerdo con lo consignado en el dictamen RN-LBA-410-2006, suscrito por el técnico forense Marisol Peralta Caba, efectuado a las prendas de vestir que vestía el occiso Oliver Meneses Muñoz, con resultados positivos en tres de los orificios de entrada, lo que nos permite afirmar que estos tres disparos fueron efectuados a corta distancia (menos de un metro con veinte centímetros entre la boca de fuego del arma y la parte afectada de la víctima). Además la trayectoria antero-posterior de estos tres impactos, determina que el victimario se encontraba frente a la víctima al causarle los orificios 1, 2 y 3 y a su espalda al causarle el orificio denominado 4.

En el protocolo de necropsia número 2006p-02040100027, correspondiente al occiso William López Muchavisoy, se describen las prendas que vestía la víctima pero no se allega el estudio de las



mismas, razón por la cual no se conceptúa con relación a residuos de disparo o a distancia de disparo. Al diagramar la trayectoria seguida por los proyectiles que impactaron su cuerpo, se conceptúa que la trayectoria 1 (t1) y la trayectoria 3 (t3), fueron ocasionadas estando la víctima en un plano muy inferior al de los victimarios o la víctima estaba acostada al momento de ser impactada. La trayectoria 2 (t2) fue ocasionada estando la víctima de espaldas a su victimario y en un nivel inferior al mismo.

En el protocolo de necropsia n.º 2006p-02040100028, correspondiente al occiso Edwin Alexander Muñoz Herrera, se describe las prendas que vestía la víctima, pero no se allega el estudio de las mismas, razón por la cual no se conceptúa con relación a residuos de disparo o distancia de disparo. Al diagramar la trayectoria seguida por los proyectiles que impactaron en su cuerpo, se conceptúa que la trayectoria 1 (t1) fue ocasionada estando la víctima en un plano muy inferior al de los victimarios o la víctima estaba acostada al momento de ser impactada. La trayectoria 2 (t2) fue ocasionada estando la víctima de espaldas a su victimario y en un nivel inferior al mismo. La trayectoria 3 (t3) fue ocasionada por un victimario ubicado completamente a su izquierda y en el mismo plano o la víctima se encontraba acostada.

En el protocolo de necropsia número 2006p-02040100029, correspondiente al occiso Anderson Antonio Gaviria Sánchez, se describen las prendas que vestía la víctima pero no se allega el estudio de las mismas. Razón por la cual no se conceptúa con relación a residuos de disparo o distancia de disparo. Al diagramar la trayectoria seguida por los proyectiles que impactaron su cuerpo se conceptúa que la trayectoria 1 (t1) fue ocasionada por su victimario ubicado a su derecha y en un nivel superior al de la víctima y la trayectoria 2 (t2) fue ocasionada por un victimario ubicado completamente a la izquierda de la víctima o la víctima estaba acostada al momento de recibir los impactos 1 y 2. La trayectoria 3 (t3) fue ocasionada estando la víctima de espaldas a su victimario y en un mismo nivel al mismo. La trayectoria 4 (t4) fue ocasionada estando la víctima de frente a su agresor y en un nivel mucho más bajo que su victimario.

De acuerdo con lo consignado en el dictamen RN-LBA-421-2006, suscrito por el balístico forense Isaul García Díaz, efectuado a las prendas que vestía el occiso Audelo Erazo Paredes, con resultado negativo en los dos orificios de entrada, lo que nos permite afirmar que estos dos disparos fueron efectuados a larga distancia (más de un metro con veinte centímetros entre la boca de fuego del arma y la parte afectada de la víctima). Además la trayectoria antero-posterior, supero inferior, del recorrido del proyectil 1, determina que el victimario se encontraba frente a la víctima y en un nivel muy superior al de la misma. La trayectoria 2 (t2) fue causada por un victimario encontrándose a su espalda y en un nivel mucho más bajo que el de la víctima.

8.7. El señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez perteneció a una organización armada al margen de la ley, se desmovilizó e ingresó al programa de reincorporación mediante el cual recibió los beneficios jurídicos y socioeconómicos consagrados en la Ley 418 de 1997 y sus

leyes modificatorias (copia de la certificación n.º 0749-04 expedida por el secretario técnico del Comité Operativo para la Dejación de Armas –CODA– expedida el 19 de mayo de 2004 f. 17, c.2; acta de entrega voluntaria suscrita el 20 de febrero de 2004 por los señores Betty Adriana Ruano Pérez y Anderson Antonio Gaviria, f. 60, c. 2.).

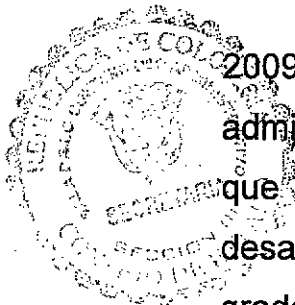
8.8. Mediante comunicación del 1 de septiembre de 2005, el director seccional del Departamento Administrativo de Seguridad del Huila solicitó al director del programa de atención humanitaria al desmovilizado –MDN– permiso para salir del albergue en donde se encontraban ubicados en la ciudad de Bogotá, a los desmovilizados Anderson Antonio Gaviria Sánchez y Oliver Meneses Muñoz a fin de que se desplazaran hasta a ciudad de Neiva para adelantar actividades de carácter investigativo y recibirles información útil y orientación necesaria para las Fuerzas Militares y Policía Nacional en sus labores de lucha en contra de organizaciones al margen de la ley, autorización que fue concedida desde el día 6 de septiembre de 2005 hasta el 13 del mismo mes y año (trámite de solicitud, suscrito por el director del D.A.S. seccional del Huila, f. 129, c. 2; acta de verificación de consentimiento firmado por los desmovilizados, f.127-128, c. 2.).

8.9. La señora Betty Adriana Ruano Pérez era la compañera permanente⁹ del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez y su hija era Julieth Dajany Gaviria Ruano (copia del registro civil de nacimiento, f. 47, c.2.).

8.10. Con ocasión de la muerte del señor Oliver Meneses Muñoz, uno de los 4 compañeros víctimas del señor Gaviria Sánchez¹⁰, se promovió por parte de la señora Gloria Amparo Chilito, entre otros, acción de reparación directa ante el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta, autoridad judicial que mediante sentencia del 9 de diciembre de

⁹ Así se consta en el acta de compromiso de hogar independiente suscrita por la víctima el 19 de mayo de 2004 ante el programa para la reincorporación a la vida civil de las personas y grupos alzados en armas del Ministerio del Interior y de Justicia, f. 45-46, c.2.

¹⁰ Revisado el sistema de gestión judicial, la Sala advierte que no se promovieron procesos adicionales por la muerte de las tres víctimas restantes.



2009 declaró a la Nación Ministerio de Defensa-Ejército Nacional administrativamente responsable por la muerte de su familiar, decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo del Magdalena al desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y el grado jurisdiccional de consulta que el *ad quem* entendió configurado ante la ausencia de impugnación por parte de la entidad demandada y dada la cuantía de la condena la cual resultó superior a los 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes determinados por la norma. Para el efecto consideró (copia del proceso tramitado ante esta jurisdicción por parte de la señora Gloria Amparo Chilito, anexos 4-7):

Cabe concluir que esta Corporación confirmará la sentencia del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Santa Marta, en cuanto al análisis realizado por esta Sala se halló patrimonialmente responsable al ente demandado por falla en el servicio en relación con el deceso del señor Oliver Meneses Muñoz.

Está claramente demostrado en el sub lite, la conducta irregular y arbitraria por parte de los miembros del Ejército Nacional –Gaula del Magdalena- al darle muerte al señor Oliver Meneses Muñoz, sin razón ni justificación alguna, contraviniendo de esta forma los principios y disposiciones constitucionales, así como los tratados de orden internacional tendientes a procurar la integridad de la vida humana, pese a las funciones que el ordenamiento jurídico ha establecido en cabeza de esta institución militar.

I.V. Problema jurídico

9. En el marco del grado jurisdiccional de consulta, la Sala deberá determinar si hay responsabilidad de la entidad demandada por la muerte del reinsertado señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez en hechos ocurridos el 16 de agosto de 2006 en el municipio de Ciénaga, Magdalena, o si por el contrario, su deceso se originó en el desarrollo de actividades ilegales que el Ejército Nacional, en cumplimiento de sus deberes misionales, contrarrestó a través de un operativo militar en el que fue ultimado.

9.1. En caso de que se decida que es procedente la declaración de responsabilidad de la entidad demandada, es necesario que la Sala determine si la indemnización reconocida en la sentencia de primera

instancia se ajusta a los lineamientos fijados por esta Corporación para el resarcimiento de este tipo de daños y si en punto de la reparación integral decretada por el Tribunal se atendieron los derroteros establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los que han sido acogidos en otras oportunidades por esta Corporación.

IV. Análisis de la Sala

10. De conformidad con los hechos probados, la Sala tiene por demostrado el **daño** invocado por la parte actora, es decir, está debidamente acreditada la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, ocurrida como consecuencia de múltiples heridas de arma de fuego que le fueron propinadas el 16 de Agosto de 2006, así como los perjuicios que para los demandantes se siguieron del deceso del occiso, según pasa a explicarse.

10.1. En efecto, se tienen acreditadas la relación afectiva y paterna filial que las demandantes, Betty Adriana Ruano Pérez y Julieth Dajany Gaviria Ruano, adujeron en la demanda, pues se allegaron al expediente las pruebas documentales que así lo acreditan –ver párrafo 8.9.-.

10.2. La Sala considera que, debido al nexo de parentesco que existía entre el fallecido y las hoy accionantes en reparación, es presumible que la muerte de aquél implicó para estas una situación de congoja y dolor.

11. En lo que tiene que ver con la **imputación** del daño, la Sala observa que dentro del expediente se acreditó que el señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez fue asesinado por miembros del Ejército Nacional, pues su cadáver –y el de otras cuatro personas- fue remitido por miembros de esa fuerza armada, al Juzgado 19 de Instrucción Militar con la consigna de que se trataba de delincuentes que habían sido “dados de baja” durante un combate armado llevado a cabo en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga, departamento del Magdalena.



11.1. Así mismo se tiene probado que el señor Gaviria Sánchez perteneció a una agrupación al margen de la ley, de la cual se desvinculó para ingresar al programa de reinserción a la vida civil en el marco de la Ley 418 de 1997, proceso gracias al cual obtuvo beneficios jurídicos y socioeconómicos y participó al menos, en un operativo militar en la ciudad de Neiva en calidad de informante al servicio de las Fuerzas Militares a fin de brindar orientación en las labores de lucha en contra de este tipo de organizaciones –ver párrafo 8.7 y 8.8-.

11.2. Sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la muerte del señor Gaviria Sánchez se advierte que la entidad demandada entregó una versión de acuerdo con la cual el deceso del desmovilizado se dio en virtud del operativo militar desplegado con ocasión de la denuncia realizada por dos ciudadanos víctimas del supuesto delito de hurto perpetrado por esta persona, versión que fue corroborada además del informe del operativo, por los militares que allí participaron en sus declaraciones juramentadas rendidas durante la investigación preliminar adelantada por la jurisdicción penal militar. En contraste las demandantes afirmaron que la muerte de su familiar se produjo en el marco de una operación irregular de los miembros del Gaula del Ejército a través de la cual se le privó arbitrariamente de su vida.

11.3. Obviamente, para determinar si la entidad demandada es administrativamente responsable del daño alegado en la demanda, la Sala debe establecer cuál de estas versiones se ajusta a la realidad de los hechos. Para ello, deberá valorar todas y cada una de las pruebas que fueron regular y oportunamente aportadas al proceso, empleando para ello los postulados de la sana crítica, normada por el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil¹¹, y definida por la jurisprudencia de esta corporación como *"la capacidad del juez para darle a las pruebas la mayor o menor credibilidad, según su conexión con los hechos a*

¹¹ "Artículo 187. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades descritas en la ley sustancial para la existencia y validez de ciertos actos."

demostrar y su capacidad de convencimiento"¹² y en virtud del cual "el juez goza de cierta libertad a la hora de apreciar el mérito probatorio de los medios de convicción, no debiendo sujetarse, como en el sistema de la tarifa legal, a reglas abstractas preestablecidas e indicadores de la conclusión a la que se debe arribar, en presencia o en ausencia de determinada prueba"¹³.

11.4. En este caso existen diversas pruebas que apoyan cada una de las versiones o hipótesis sobre los hechos, por lo que es necesario elegir entre ellas prefiriendo la versión que esté soportada con un mayor nivel de probabilidad lógica¹⁴, labor en la cual debe observarse cuál de las hipótesis del caso responde a una mejor inferencia lógica de las pruebas que las soportan, aplicando en este examen las llamadas *máximas de la experiencia*, que no son más que generalizaciones surgidas de los hallazgos de la ciencia o del sentido comúnmente aceptado¹⁵. Al decir de Taruffo:

(...) si se dan distintas hipótesis sobre el hecho contradictorias o incompatibles, cada una de las cuales con un grado determinado de probabilidad lógica sobre la base de las pruebas, la elección

¹² Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 30 de enero de 1998, exp. 8661, C.P. Delio Gómez Leyva.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de marzo de 2005, exp. 27946, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

¹⁴ En este punto se acoge la doctrina sentada por Michelle Taruffo, quien afirma: "... Pero la situación más complicada se da cuando existen diversos medios de prueba sobre el mismo hecho, pero <<discrepantes>> o <<contrarios>> entre ellos, porque algunos de ellos tienden a probar la verdad y otros tienen a probar la falsedad del enunciado acerca de la ocurrencia de ese hecho. En estas circunstancias, el juzgador tiene que elegir entre, al menos, dos versiones diferentes del hecho, una positiva y otra negativa, ambas apoyadas por una parte de los medios de prueba presentados. El problema es elegir una de estas versiones: la elección racional indicaría que debe elegirse la versión, positiva o negativa, que esté sustentada por pruebas preponderantes, es decir, por el grado relativamente superior de probabilidad lógica." La Prueba, Madrid, 2008, capítulo V: "La adopción de la decisión final", num. 98, página 141.

¹⁵ Dice al respecto Jordi Ferrer Beltrán: "Es interesante observar que en el esquema de razonamiento presentado, los supuestos adicionales están integrados por generalizaciones empíricas. Estas generalizaciones son la garantía de la inferencia que va de un hecho a otro y otorgarán mayor o menor fuerza a la inferencia en función del grado de corroboración que las propias generalizaciones tengan (...). Éstas pueden ser de muchos tipos e integran lo que los juristas suelen denominar <<máximas de la experiencia>> que incluyen conocimientos técnicos, leyes científicas o simples generalizaciones del sentido común." La valoración racional de la prueba, Madrid, 2007, num. "2.2.2.3.1. La metodología de la corroboración de hipótesis", página 133.



de la hipótesis que ha de ponerse en la base de la decisión se realiza mediante el criterio de la probabilidad prevaleciente (...). En el contexto de la probabilidad lógica y de la relación hipótesis/elementos de prueba, en el que es racional que hipótesis contradictorias o incompatibles adquieran grados de confirmación independientes sobre la base de los respectivos elementos de prueba, el único criterio racional de elección de la hipótesis que resulta más aceptable es el que se basa en la relación entre los distintos valores de probabilidad lógica y privilegia la hipótesis caracterizada por el valor más elevado. Debe escogerse, en resumen, la hipótesis que reciba el apoyo relativamente mayor sobre la base de los elementos de prueba conjuntamente disponibles. Se trata, pues, de una elección relativa y comparativa dentro de un campo representado por algunas hipótesis dotadas de sentido, por ser, en distintas formas, probables, y caracterizado por un número finito de elementos de prueba favorables a una hipótesis. No obstante, se trata también de una elección racional, precisamente por ser relativa, dado que consiste únicamente en individualizar la alternativa más fundamentada en una situación de incertidumbre definida por la presencia de distintas hipótesis significativas¹⁶.

11.5. De acuerdo con los anteriores parámetros, la Sala procede a analizar los medios de prueba que se observan en el proceso, referidos a lo ocurrido el 16 de agosto de 2006, en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga a efectos de establecer si la muerte del señor Gaviria Sánchez es imputable al Ejército Nacional o si, por el contrario, se configura el hecho de la víctima como causal eximente de responsabilidad. Para tal efecto se llevará a cabo un estudio analítico de cada uno de los medios de prueba, se establecerá el grado de credibilidad que los mismos ofrecen y, finalmente, se verificará el nivel de probabilidad que alcanza cada una de las hipótesis sobre el caso, para lo cual se aplicarán las máximas de la experiencia.

11.6. Así pues, en primer término, se encuentran las pruebas a partir de las cuales se puede afirmar que la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez fue el producto de un enfrentamiento armado con integrantes del Ejército Nacional en momentos en que desarrollaba actividades ilegales en contra de moradores del sector –hipótesis 1–.

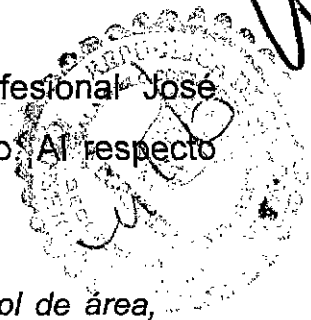
¹⁶ Taruffo Michelle, *La prueba de los hechos*, Madrid, 2002, capítulo IV, num. 5, página 325.

059-511
98

Exp. 51 596
Actor: Betty Ruano Pérez

Dichas pruebas son las siguientes:

11.6.1. Declaración jurada rendida por el soldado profesional José Armando Pérez Paternina, quien participó en el operativo. Al respecto adujo:



Nosotros nos encontrábamos realizando registro y control de área, desde el sector de Carital, la Maya y la Mina, y cuando estábamos en la Maya revisando un local donde habían unas personas tomando y divirtiéndose, estábamos pidiendo documentos y verificando antecedentes, cuando se acercó una señora con un señor que iban en una moto cien negra cuando se acercaron a uno de los soldados, diciendo que más adelantico de la Maya, se encontraban cinco personas armadas que estaban realizando atracos y la señora asustada se fue enseguida por miedo no nos quiso dar más información, mi temiente Mejía nos llamó a todos, nos trasmitió la información, para ir a verificarla, salimos a pie, dejamos el vehículo cerca de la Maya, caminamos más o menos unos quince o veinte minutos del caserío, mi teniente dividió la patrulla en dos grupos, el de asalto que iba a mano izquierda, conformado por el SLP Caballero Barjas, SLP. Rivaldo Domínguez, SLP Esteban Mendoza, SLP. Martínez de León. SLP. Bujato, SLP Pérez Taborda, TE. Mejía y yo, nosotros nos metimos a mano derecha por la maraña pero íbamos cerca porque estaba oscuro, al llegar al sitio a donde se había visto las cinco personas, el puntero Caballero Barajas que llevaba los lentes de visión nocturna, vio una de las cinco personas, él a verlas se identificó como Gaula y le hicimos el alto para que se identificara quien era, ellos no se identificaron sino que todos empezaron a disparar, ahí nos tocó tendernos y reaccionar, después del cruce de disparos se hizo el registro y el primer grupo que iba por la vía encontró dos personas fallecidas que quedaron en un callejón a la entrada de la finca, después el grupo de mi teniente Mejía en el otro registro se encontraron las otras tres personas, todos tenían armas.

11.6.2. Declaración del soldado profesional Kendry Florentino Mejía Rodríguez, también presente en la operación, señaló:

Par el día de los hechos nos encontrábamos en la Maya llegó una señora con un señor asustados y llamó al soldado Luis Guillermo esteban y la señora toda asustada le dijo había acabado de ver unos tipos armados que Estaban robando a la gente que pasaba por ahí entre Sevillano y la Maya. Posteriormente el soldado Esteban habló con mi teniente Mejía y él nos reunió y habló con nosotros y nos dividió en dos grupos y comenzamos la avanzada desde la Maya hacía el objetivo donde estaban los bandidos, nos abrimos en dos grupos tipo nueve y cuarenta y cinco de la noche, cuando el soldado Caballero vio a uno de ellos que estaba de centinela y el soldado se identificó alto somos tropa del Gaula y los bandidos nos respondieron a fuego entonces nos abrimos y reaccionamos a fuego



por un tiempo de quince minutos; después comenzamos a hacer el registro en la parte izquierda encontramos dos bandidos muertos y en la parte derecha de la trocha encontramos los otros tres bandidos.

11.6.3. El soldado profesional Parmenio Bujato Cervantes indicó:

Ese día estábamos haciendo registro y control del área sobre los sectores de Carital y la Maya, eran como las siete de la noche cuando llegamos a la Maya a verificar antecedentes y hacer requisas, en ese momento iban pasando una señora con un señor en una moto le dijo a uno de los soldados Esteban que la habían atracado como a un kilómetro antes del caserío de la Maya, en ese momento el soldado le aviso a mi teniente Mejía lo que le habían dicho los señores y el teniente reunió al personal y fuimos a verificar sobre el sector lo que habían dicho los señores, antes de llegar al sector nos separamos en dos equipos, uno iba por dentro de la cerca y el otro equipo iba por toda la vía, cuando íbamos llegando donde hay un cruce el SLP Caballero alcanzó a ver a varias personas reunidas y les gritó alto somos del Gaula y en ese momento nos dispararon con una escopeta, sé que era escopeta por el disparo que sonó y fue una de las armas que se encontró, nosotros formamos una línea de fuego hacia el sector donde nos estaban disparando, al momento cuando se calmó el fuego empezamos a hacer registro y al lado de donde iba el SLP Caballero encontraron dos cuerpos, hacia una trocha que va hacia una finca y ese equipo tomó seguridad sobre esos dos cuerpos y el equipo de mi teniente Mejía siguió haciendo registro por la vía, donde encontramos otros tres cuerpos sobre la vía.

11.6.4. Y, finalmente, el acta de la diligencia inspección judicial n.º 296 practicada por el Juzgado 19 de Instrucción Penal Militar al depósito de armamento del Batallón Córdoba a fin de registrar el material de guerra encontrado en el lugar de los hechos ocurridos el 16 de agosto de 2006, se indicó: (i) el hallazgo de 5 armas, 3 de ellas tipo revólver, calibre 38, en un buen estado de funcionamiento; una pistola, calibre 38, su mecanismo de disparo en buen estado de funcionamiento; y una escopeta, clase de hombro, calibre 12 y en buen estado de funcionamiento; (ii) la cinco armas en estudio cumplían con las características establecidas en el artículo 11 del decreto 2535 de 1993 para ser clasificadas como armas de defensa personal.

11.7. De otra parte, están las pruebas que indican que la muerte de los 5 reinsertados se produjo como consecuencia de un actuar irregular de los miembros del grupo Gaula del Ejército Nacional, quienes privaron arbitrariamente de la vida a estas personas y luego los presentaron

como delincuentes abatidos en combate –hipótesis 2–. Dichas pruebas son las siguientes:

11.7.1. La versión rendida por dos moradores del sector, quienes aseguraron que cinco jóvenes indagaban en inmediaciones del matadero del municipio de Ciénaga, departamento del Magdalena, acerca de la comercialización de frutas, identificándose como miembros del Ejército Nacional. Estas dos personas aseguraron que los observaron trasladarse en un vehículo de propiedad de la entidad demandada en compañía de militares con rumbo al municipio de Sevillano.

11.7.2. El Señor Germán Calixto Damero Cano, residente en el municipio de Ciénaga y comerciante del matadero del sector, en su declaración ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Ciénaga en cumplimiento del despacho comisorio conferido por el Juzgado Séptimo Administrativo de Santa Marta dentro del proceso adelantado por la muerte de Oliver Meneses Muñoz, refirió (f. 178, anexo 3):

Sobre esos 5 muchachos fue en el mes de semana santa llegaron ellos al matadero preguntando que como era ese negocio que estaba ahí en la puerta del matadero que hay varios negocios de fruta en ese negocio abunda mucha gente del mismo barrio como esos es un negocio también de sacrificio de ganado y por ese motivo abunda mucha gente es como un mercadito ellos me preguntaron qué negocio hacia yo y yo les dije que yo compraba vísceras y me daba para la papa viene todos los días y yo les dije que si a comprar vísceras y yo la vendo libreada por las calles y a los de fruta pregúnteles a los de allá que yo no sé. Después dijeron nosotros somos del ejército nos ha gustado esto por acá para vivir y negociar yo les dije a ellos que por qué preguntaban por esos negocios y ellos me contestaron ya estamos por salir y quedarse negociando acá que esto le gustaba, salieron hacia Juviano a averiguarle lo que le interesaba a ellos. Las características de ellos es del interior del país por eso les presté atención. Entre oscuro y claro pasaron para Sevillano esa vía pasaron con el ejército en un carro 300 si es verdad que trabajaban con el ejército o eran del ejército como ellos iban con ellos yo confirme la palabra que ellos dijeron. Al día siguiente tuvieron las noticias de que habían 5 muertos eso era entre la Maya, ese sector de la Mata que pertenece a Sevillano. Al tercer día fue en el periódico que me enteré que eran los muchachos que estaban en el matadero no tengo nada más que decir



11.7.3. En estos términos lo relató el señor Omar Enrique Juviano, trabajador del matadero del municipio (f. 180, anexo 3.).

Bueno cuando yo me encontraba en el matadero que yo estaba discapacitado compraba frutas y ellos se acercaron, 5 muchachos que se acercaron a mí para preguntarme si el negocio de la fruta dejaba ganancia y le dije que si uno compraba una canastilla de limón en \$20 000 la podía vender en \$25 000 o \$30 000 duramos hablando como alrededor de media hora después de eso siguieron preguntándole a varios vendedores de fruta, después al cabo de un que era (sic) en las horas de la tarde no retengo la hora bajaron para la parte de la Ciénaga y por ahí estaba esperando los parceleros para comprar algo más de fruta cuando como a las seis y media, le pongo, pasaron en el camión del ejército de ahí al tercer día vimos a los muchachos en los periódicos estaban muertos que habían tenido un enfrentamiento con el ejército. Preguntado: Dígame al despacho cómo iban los jóvenes en el camión del ejército Contestó: Iban sentados en la mesa del carro dialogando. No iban esposados e iban de civil.

11.7.4. Así mismo, el informe técnico de necropsia fue conclusivo en señalar que el cuerpo sin vida del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, así como el de los otros occisos, no presentaron residuos de disparo en mano –ver párrafo 8.2-.

11.7.5. Adicionalmente, la Fiscalía General de la Nación ordenó examen de balística a los cuerpos entregados por personal del Ejército Nacional, prueba que demuestra que la trayectoria del primer disparo recibido en el cuerpo del señor Gaviria Sánchez fue ocasionado por su victimario cuando se encontraba en una posición superior y al costado derecho de aquel, el segundo disparo fue perpetrado por su agresor ubicado totalmente a su izquierda o cuando la víctima se encontraba tendida en el piso. El análisis de la tercera trayectoria mostró que el impacto se recibió en momentos en que el occiso se encontraba a espaldas de su victimario, y el cuarto disparo fue perpetrado cuando la víctima se encontraba de frente a su agresor y en un nivel mucho más bajo que este.

12. Corresponde a la Sala ahora analizar y valorar los distintos medios probatorios de que dispone a efectos de establecer el nivel de credibilidad y conducencia que puede serle atribuido a cada uno de

ellos, y el grado de probabilidad que ofrece cada versión o hipótesis de los hechos, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

12.1. En cuanto a los declaraciones juradas rendidas por los militares que participaron en el operativo, se encuentra que no son coincidentes con las demás pruebas técnicas practicadas al interior del proceso, pues en cada una de esas declaraciones los integrantes del Ejército Nacional manifestaron que los depuestos delincuentes iniciaron el ataque mediante el uso de sus armas de fuego, acción que fue repelida por los soldados, al paso que el dictamen de balística y el informe de necropsia son contestes en afirmar que en el cuerpo de las víctimas no hubo hallazgos compatibles con residuos de disparo.

12.2. Del mismo modo, el análisis de la trayectoria de los disparos recibidos por el señor Gaviria Sánchez indica que al momento de ser accionados difícilmente la víctima se encontraba en una posición de ataque, en tanto la colocación del cuerpo muestra que para la trayectoria del primer y segundo disparo pudo encontrarse tendido en piso y para el momento del impacto de los demás disparos se encontraba en una posición muy inferior a la de su victimario. Así mismo se evidenció que no pudo determinarse la distancia a la que fueron disparados los proyectiles debido a la carencia de estudio de las prendas de vestir que portaba la víctima al momento de su deceso. Coincidentes conclusiones arrojó el estudio practicado a los demás cuerpos, mediante los cuales se determinó que los occisos o bien se encontraban de espaldas a su agresor o en una posición muy inferior a este.

12.3. Resulta poco creíble que la muerte del familiar de las demandante se haya producido durante un enfrentamiento armado, si se tiene en cuenta que es muy dudoso que durante el mismo, cinco muertes se hayan producido por disparos realizados cuando o bien las víctimas se encontraban de espaldas a sus agresores o en posiciones muy inferiores a los mismos, ya que se trata de una eventualidad que sólo en



forma excepcional podría presentarse en las circunstancias que relatan los militares destacados en la zona de operaciones.

12.4. Pero aún asumiendo que quien recibió el disparo tendido en el piso o en una posición inferior a la de su agresor se encontrara en posesión de armas de fuego, circunstancia que ponía en peligro la seguridad de los militares lo que muestran es una absoluta indefensión y la consecuente obligación que tenían los efectivos militares de atender al herido, conforme lo estipula el Derecho Internacional Humanitario.

12.5. La Sala considera entonces que el hecho de que tanto el cadáver del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez como el de los otros cuatro reinsertados hubiesen sido impactados mientras estos se encontraban de espaldas o en una posición inferior a los de sus atacantes, además de que no se hubiesen hallado residuos compatibles con disparos en mano, son indicativos de que las heridas fueron propinadas en momentos en que se encontraban en estado de indefensión, en tanto se trata de disparos hechos con una trayectoria incompatible con el aparente combate, según las características con que este fue descrito por los mismos militares involucrados, quienes dijeron que el supuesto tiroteo se inició una vez llegaron al sitio de los hechos.

13. De conformidad con lo antes expuesto –ausencia de hallazgos compatibles con disparo en mano y la trayectoria de los proyectiles que impactaron los cuerpos y, en adición, inexistencia del enfrentamiento armado-, para la Sala es claro que el Ejército Nacional incurrió en una falla del servicio al propinar la muerte a personas no combatientes que se encontraban en estado de indefensión, hecho que además encuadra con lo que el derecho penal, el D.I.H. y el derecho internacional de los derechos humanos tienen señalado como un comportamiento totalmente proscrito y reprochable, que lo es la privación arbitraria de la vida para hacerlas aparecer como combatientes “dados de baja”, según pasa a explicarse:

062 #41
67
S
S

13.1. La norma básica en estos casos es el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, según la cual en caso de conflicto armado sin carácter internacional, las partes en contienda deben cumplir con las siguientes obligaciones:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, heridas, detención, o por cualquier otra causa serán tratadas, en todas las circunstancias, con humanidad sin distingo alguno de carácter desfavorable basado en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.

A tal efecto están y quedan prohibidas, en todo tiempo y lugar, respecto a las personas arriba aludidas:

a) Los atentados a la vida y a la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios.

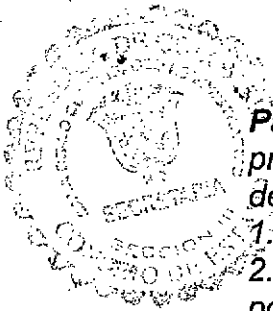
(...)

d) Las condenas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio por un tribunal legalmente constituido y dotado de las garantías judiciales reconocidas por los pueblos civilizados.

13.1.2. Estas reglas fueron luego desarrolladas en el Protocolo II adicional a los mencionados convenios¹⁷ y consagradas en lo esencial en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000 en donde se define la privación arbitraria de la vida, como aquella que se comete en persona protegida conforme con las normas del Derecho Internacional Humanitario. En el párrafo del citado precepto del Código Penal se determina que "personas protegidas" son las que reúnen las siguientes características¹⁸:

¹⁷ El Protocolo II adicional fue aprobado por el Congreso de la República mediante Ley 171 de 1994, "... por medio de la cual se aprueba el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional...". La ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁸ El Código Penal Militar vigente para la época de los hechos -Decreto 2550 de 1988-, disponía que el homicidio tendría causal de agravación cuando se realice "Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, o aprovechándose de esa situación" (artículo 260 numeral 6º).



Parágrafo. Para los efectos de este artículo y las demás normas del presente título se entiende por personas protegidas conforme al derecho internacional humanitario:

1. Los integrantes de la población civil.
2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.
(...)
6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.
(...)
8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.

13.1.3. La conducta de "ejecución extrajudicial" ha sido definida, respectivamente, por organismos como Amnistía Internacional y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en los siguientes términos:

Norma básica 9. No se perpetrarán, ordenarán ni encubrirán ejecuciones extrajudiciales o "desapariciones", y hay que incumplir órdenes de hacerlo.

No se debe privar a nadie de la vida de forma arbitraria o indiscriminada. Una ejecución extrajudicial es un homicidio ilegítimo y deliberado perpetrado u ordenado por alguna autoridad, sea nacional, estatal o local, o llevado a cabo con su aquiescencia.

El concepto de ejecución extrajudicial se compone de varios elementos importantes:

- es un acto deliberado, no accidental,
- infringe leyes nacionales como las que prohíben el asesinato, o las normas internacionales que prohíben la privación arbitraria de la vida, o ambas.

Su carácter extrajudicial es lo que la distingue de:

- un homicidio justificado en defensa propia,
- una muerte causada por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que han empleado la fuerza con arreglo a las normas internacionales,
- un homicidio en una situación de conflicto armado que no esté prohibido por el derecho internacional humanitario.

En un conflicto armado, aún cuando éste no sea internacional, tanto los soldados y agentes armados de un Estado como los combatientes de grupos políticos armados tienen prohibido llevar a cabo ejecuciones arbitrarias y sumarias. Tales actos contravienen el artículo 3 común de los convenios de Ginebra (que además prohíbe la mutilación, la tortura o el trato cruel, inhumano o degradante, la toma de rehenes y otros abusos graves contra los derechos humanos)¹⁹.

¹⁹ Amnistía Internacional, Unidad Didáctica II. "Dossier". Fuerzas de Seguridad y Derechos Humanos. 24. Diez normas Básicas de derechos humanos para


En lo referente al homicidio perpetrado por agentes del Estado colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, es de precisar que esta conducta se identifica con lo que en el derecho internacional de los derechos humanos recibe el nombre de ejecución extrajudicial. Hay ejecución extrajudicial cuando individuos cuya actuación compromete la responsabilidad internacional del Estado matan a una persona en acto que representa los rasgos característicos de una privación ilegítima de la vida. Por lo tanto, para que con rigor pueda hablarse de este crimen internacional la muerte de la víctima ha de ser deliberada e injustificada. La ejecución extrajudicial debe distinguirse, pues, de los homicidios cometidos por los servidores públicos que mataron: a. Por imprudencia, impericia, negligencia o violación del reglamento. b. En legítima defensa. c. En combate dentro de un conflicto armado. d. Al hacer uso racional, necesario y proporcionado de la fuerza como encargados de hacer cumplir la ley²⁰.

13.1.4. En el anterior orden de ideas, y partiendo de los textos citados en precedencia, la Sala considera que se puede hacer una definición de la conducta antijurídica de "privación arbitraria de la vida" de la siguiente forma: se trata de la acción consciente y voluntaria desplegada por un agente estatal, o realizada por un particular con anuencia de aquél, por medio de la cual, en forma sumaria y arbitraria, se le quita la vida a una persona que por su condición de indefensión está protegida por el derecho internacional. En el caso de los combatientes, su asesinato puede ser considerado una ejecución extrajudicial cuando han depuesto las armas.

13.1.5. De conformidad con las normas pertinentes, está proscrita toda conducta realizada por agentes del Estado que pueda poner en peligro los derechos a la vida y a la integridad física de las personas ajenas a los enfrentamientos armados, como lo fue la conducta cometida en el caso de autos por los militares que participaron en la operación

funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en www.es.amnesty.org. En la parte pertinente del escrito que se está citando de esta organización internacional, se establecen las siguientes fuentes normativas que sirvieron para la redacción de la norma transcrita: Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias (principios 1 y 3), artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

²⁰ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, intervención en el "Conversatorio sobre justicia penal militar organizado por el Comité Institucional de derechos humanos y derecho internacional humanitario", celebrado en Medellín el 14 de septiembre de 2005.



desplegada en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga la zona rural de Tello –Huila-, consistente en quitarle la vida a unos reinsertados no combatientes y luego exhibirlos como delincuentes dados de baja durante un enfrentamiento armado.

13.1.6. La Sala recuerda que los derechos a la vida, a la libertad y a la integridad personal, además de estar expresamente consagrados en el ordenamiento interno, tienen plena protección por virtud de los tratados internacionales de derechos humanos en los que es parte Colombia -en un típico enlace vía bloque de constitucionalidad²¹-, de acuerdo con los cuales es obligación de los Estados impedir que se presenten situaciones de privación arbitraria de la vida²² y, además, fomentar las políticas que sean necesarias y conducentes para evitar ese tipo de prácticas.

13.1.7. Dentro de dichas políticas deseables a la luz del derecho internacional, el Estado colombiano debe propender por una administración de justicia que sea eficaz en el juzgamiento de los eventos en los que se presentan privaciones arbitrarias de la vida, de tal manera que pueda establecerse la verdad sobre las mismas, sea posible la imposición de sanciones y castigos a aquellas personas – servidores públicos o particulares- que tengan responsabilidad en los

²¹ De acuerdo con el artículo 93 de la Constitución Política "Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecerán en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...)". El Consejo de Estado –Sección Tercera- ha tenido oportunidad de pronunciarse en relación con el carácter absoluto e inviolable del derecho a la vida de las personas, en aplicación de las normas del derecho interno integradas al derecho internacional de los derechos humanos. Esos criterios fueron consignados en las siguientes providencias: sentencia del 8 de julio de 2009, radicación n.º 05001-23-26-000-1993-00134-01(16974), actor: Fanny de J. Morales Gil y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía; sentencia del 23 de agosto de 2010, radicación n.º 05001-23-25-000-1995-00339-01(18480), actor: Pedro Saúl Cárdenas y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército.

²² En el artículo 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se hace la siguiente previsión: "1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por ley, nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente". En el numeral 2º *ibídem* se dispone que, en los países donde exista la pena de muerte, "...sólo podrá imponerse en sentencia definitiva dictada por tribunal competente".

024 17
63

hechos, y sea factible la reparación de los derechos de los familiares de las víctimas que han padecido esas deleznable conductas. Al respecto, en el anexo a la Resolución 1989/65 adoptada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, se establecieron los "Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias", en los siguientes términos:

1. Los gobiernos prohibirán por ley todas las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias y velarán porque todas esas ejecuciones se tipifiquen como delitos en su derecho penal y sean sancionables con penas adecuadas que tengan en cuenta la gravedad de tales delitos. No podrán invocarse para justificar esas ejecuciones circunstancias excepcionales, como por ejemplo, el estado de guerra o de riesgo de guerra, la inestabilidad política interna ni ninguna otra emergencia pública. Esas ejecuciones no se llevarán a cabo en ninguna circunstancia, ni siquiera en situaciones de conflicto armado interno, abuso o uso ilegal de la fuerza por parte de un funcionario público o de una persona que actúe con carácter oficial o de una persona que obre a instigación, o con el consentimiento o la aquiescencia de aquélla, ni tampoco en situaciones en las que la muerte se produzca en prisión. Esta prohibición prevalecerá sobre los decretos promulgados por la autoridad ejecutiva.

2. Con el fin de evitar ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, los gobiernos garantizarán un control estricto, con una jerarquía de mando claramente determinada, de todos los funcionarios responsables de la captura, detención, arresto, custodia y encarcelamiento, así como de todos los funcionarios autorizados por la ley para usar la fuerza y las armas de fuego.

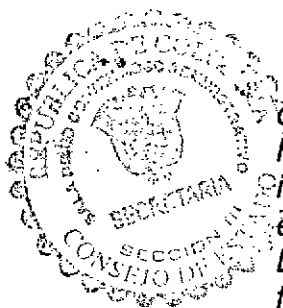
3. Los gobiernos prohibirán a los funcionarios superiores o autoridades públicas que den órdenes que autoricen o inciten a otras personas a llevar a cabo cualquier ejecución extralegal, arbitraria o sumaria. Toda persona tendrá el derecho y el deber de negarse a cumplir esas órdenes. En la formación de esos funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deberá hacerse hincapié en las disposiciones expuestas.

4. Se garantizará la protección eficaz, judicial o de otro tipo, a los particulares y grupos que estén en peligro de ejecución extralegal, arbitraria o sumaria, en particular aquellos que reciban amenazas de muerte.

(...)²³

8. Los gobiernos harán cuanto esté a su alcance para evitar las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias recurriendo, por ejemplo, a la intercesión diplomática, facilitando el acceso de los

²³ Los principios contenidos en los numerales 5, 6 y 7, cuya cita se omite, se refieren a la prohibición de la extradición de personas a países donde puedan ser sumariamente ejecutados y a la implementación de las políticas que son necesarias para evitar las ejecuciones extrajudiciales en los sitios de reclusión.



demandantes a los órganos intergubernamentales o judiciales y haciendo denuncias públicas. Se utilizarán los mecanismos intergubernamentales para estudiar los informes de cada una de esas ejecuciones y adoptar medidas eficaces contra tales prácticas. Los gobiernos, incluidos los países en los que se sospeche fundamentalmente que se producen ejecuciones extralegales arbitrarias o sumarias, cooperarán plenamente en las investigaciones al respecto.

(...)

9. Se procederá a una investigación exhaustiva, inmediata e imparcial en todos los casos en que haya sospecha de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, incluidos aquellos en los que las quejas de parientes u otros informes fiables hagan pensar que se produjo una muerte no debida a causas naturales en las circunstancias referidas. Los gobiernos mantendrán órganos y procedimientos de investigación para realizar esas indagaciones. La investigación tendrá como objetivo determinar la causa, la forma y el momento de la muerte, la persona responsable y el procedimiento o práctica que pudiera haberla provocado. Durante la investigación se realizará una autopsia adecuada, se recopilarán y analizarán todas las pruebas materiales y documentales y se recogerán las declaraciones de testigos. La investigación distinguirá entre la muerte por causas naturales, la muerte por accidente, el suicidio y el homicidio.

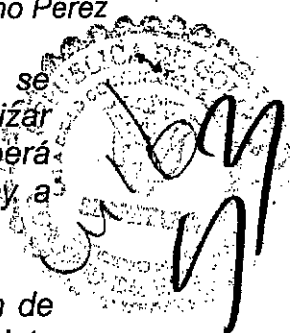
10. La autoridad investigadora tendrá poderes para obtener toda la información necesaria para la investigación. Las personas que dirijan la investigación dispondrán de todos los recursos presupuestarios y técnicos necesarios para una investigación eficaz, y tendrán también facultades para obligar a los funcionarios supuestamente implicados en esas ejecuciones a comparecer y dar testimonio. Lo mismo regirá para los testigos. A tal fin, podrán citar testigos, inclusive a los funcionarios supuestamente implicados, y ordenar la presentación de pruebas.

11. En los casos en los que los procedimientos de investigación establecidos resulten insuficientes debido a la falta de competencia o de imparcialidad, a la importancia del asunto o a los indicios de existencia de una conducta habitual abusiva, así como en aquellos en los que se produzcan quejas de la familia por esas insuficiencias o haya otros motivos sustanciales para ello, los gobiernos llevarán a cabo investigaciones por conducto de una comisión de encuesta independiente o por otro procedimiento análogo. Los miembros de esa comisión serán elegidos en función de su acreditada imparcialidad, competencia o independencia personal. En particular, deberán ser independientes de cualquier institución, dependencia o persona que pueda ser objeto de la investigación. La comisión estará facultada para obtener toda la información necesaria para la investigación y la llevará a cabo conforme a lo establecido en estos Principios.

12. No podrá procederse a la inhumación, incineración, etc., del cuerpo de la persona fallecida hasta que un médico, a ser posible un experto en medicina forense, haya realizado una autopsia adecuada. Quienes realicen la autopsia tendrán acceso a todos los datos de la investigación, al lugar donde fue descubierto el cuerpo, y a aquél en el que suponga que se produjo la muerte. Si después de haber sido

065
64

enterrado el cuerpo resulta necesaria una investigación, se exhumará el cuerpo sin demora y de forma adecuada para realizar una autopsia. En caso de que se descubran restos óseos, deberá procederse a desenterrarlos con las precauciones necesarias y a estudiarlos conforme a técnicas antropológicas sistemáticas.



13. El cuerpo de la persona fallecida deberá estar a disposición de quienes realicen la autopsia durante un periodo suficiente con objeto de que se pueda llevar a cabo una investigación minuciosa. En la autopsia se deberá intentar determinar, al menos, la identidad de la persona fallecida y la causa y forma de la muerte. En la medida de lo posible, deberán precisarse también el momento y el lugar en que ésta se produjo. Deberán incluirse en el informe de la autopsia fotografías detalladas en color de la persona fallecida, con el fin de documentar y corroborar las conclusiones de la investigación. El informe de la autopsia deberá describir todas y cada una de las lesiones que presente la persona fallecida e incluir cualquier indicio de tortura.

14. Con el fin de garantizar la objetividad de los resultados, es necesario que quienes realicen la autopsia puedan actuar imparcialmente y con independencia de cualesquiera personas, organizaciones o entidades potencialmente implicadas.

15. Los querellantes, los testigos, quienes realicen la investigación y sus familiares serán protegidos de actos o amenazas de violencia o de cualquier otra forma de intimidación. Quienes estén supuestamente implicados en ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias serán apartados de todos los puestos que entrañen un control o poder directo o indirecto sobre los querellantes, los testigos y sus familias, así como sobre quienes practiquen las investigaciones.

16. Los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda la información pertinente a la investigación, y tendrán derecho a presentar otras pruebas. La familia del fallecido tendrá derecho a insistir en que un médico u otro representante suyo calificado esté presente en la autopsia. Una vez determinada la identidad del fallecido, se anunciará públicamente su fallecimiento, y se notificará inmediatamente a la familia o parientes. El cuerpo de la persona fallecida será devuelto a sus familiares después de completada la investigación.

17. Se redactará en un plazo razonable un informe por escrito sobre los métodos y las conclusiones de las investigaciones. El informe se publicará inmediatamente y en él se expondrán el alcance de la investigación, los procedimientos y métodos utilizados para evaluar las pruebas, y las conclusiones y recomendaciones basadas en los resultados de hecho y en la legislación aplicable. El informe expondrá también detalladamente los hechos concretos ocurridos, de acuerdo con los resultados de las investigaciones, así como las pruebas en que se basen esas conclusiones, y enumerará los nombres de los testigos que hayan prestado testimonio, a excepción de aquellos cuya identidad se mantenga reservada por razones de protección. El gobierno responderá en un plazo razonable al informe de la investigación, o indicará las medidas que se adoptarán a consecuencia de ella.

(...)

18. Los gobiernos velarán porque sean juzgadas las personas que la investigación haya identificado como participantes en ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, en cualquier territorio bajo su jurisdicción. Los gobiernos harán comparecer a esas personas ante la justicia o colaborarán para extraditarlas a otros países que se propongan someterlas juicio. Este principio se aplicará con independencia de quienes sean los perpetradores o las víctimas, del lugar donde que se encuentren, su nacionalidad, y el lugar en el que se cometió el delito.

19. Sin perjuicio de lo establecido en el principio 3 supra, no podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias. Los funcionarios superiores, oficiales u otros funcionarios públicos podrán ser considerados responsables de actos cometidos por funcionarios sometidos a su autoridad si tuvieron una posibilidad razonable de evitar dichos actos. En ninguna circunstancia, ni siquiera en estado de guerra, de sitio o en otra emergencia pública, se otorgará inmunidad general previa de procesamiento a personas supuestamente implicadas en ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias.

20. Las familias y las personas que estén a cargo de las víctimas de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias tendrán derecho a recibir, dentro de un plazo razonable, una compensación justa y suficiente²⁴.

13.1.8. Ahora bien, en aras de concretar el papel preventivo que debe tener la jurisprudencia contencioso administrativa en casos como el presente, es pertinente que la Sala ponga de presente que, de conformidad con observaciones hechas recientemente por el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias²⁵, en algunas ocasiones se ha incurrido en la práctica de quitarle la vida a personas ajenas al conflicto armado y que se encuentran en estado de indefensión, para luego presentarlas a las autoridades y a los medios de comunicación como bajas ocurridas en combate, dentro de lo que

²⁴ La resolución que se cita fue objeto de acompañamiento y reiteración en la Resolución n.º 44/162 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptada en la 82ª sesión plenaria de la asamblea, celebrada el 15 de diciembre de 1989, en la cual se dijo que la asamblea "hace suyos... los principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, enunciados en el anexo a la resolución 1989/65 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1989".

²⁵ Informe dirigido a la Asamblea General de la ONU por el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, Philip Alston, presentado por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, 14 periodo de sesiones, Tema 3 de la agenda, "Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo", distribuido al público el 31 de marzo de 2010.

eufemísticamente ha dado en llamarse por la opinión pública "falsos positivos". Al respecto dijo el relator:

Las fuerzas de seguridad han perpetrado un elevado número de asesinatos premeditados de civiles y han presentado fraudulentamente a esos civiles como "bajas en combate". Aunque al parecer estos llamados falsos positivos no respondían a una política de Estado, tampoco fueron hechos aislados. Esos homicidios fueron cometidos por un gran número de unidades militares y en todo el país. Se produjeron porque las unidades militares se sintieron presionadas para demostrar que su lucha contra las guerrillas tenía resultados positivos a través del "número de bajas". Hubo además algunos alicientes: un sistema oficioso de incentivos ofrecidos a los soldados para que produjeran bajas y un sistema oficial de incentivos ofrecidos a los civiles para que proporcionaran información que condujera a la captura o muerte de guerrilleros. Este último sistema careció de supervisión y transparencia. En general, hubo falta fundamental de rendición de cuentas y problemas en todas las etapas de los procesos disciplinarios y de investigación.

13.1.9. En relación con el *modus operandi* de los llamados "falsos positivos", el relator de la ONU hizo la siguiente observación:

(...) Una vez que estas víctimas son asesinadas, las fuerzas militares organizan un montaje de la escena, con distintos grados de habilidad, para que parezca un homicidio legítimo ocurrido en combate. El montaje puede entrañar, entre otras cosas, poner armas en manos de las víctimas; disparar armas de las manos de las víctimas; cambiar su ropa por indumentaria de combate u otras prendas asociadas con los guerrilleros; o calzarlas con botas de combate. Las víctimas son presentadas por los militares y anunciadas a la prensa como guerrilleros o delincuentes abatidos en combate. A menudo se entierra a las víctimas sin haberlas identificado (bajo nombre desconocido), y en algunos casos en fosas comunes²⁶.

²⁶ En el informe se hace un relato de las posibles causas por las que el relator de la ONU considera que se ha propiciado la práctica de las ejecuciones judiciales en Colombia, entre los que se encuentran: presiones ejercidas por los mandos militares para la obtención de resultados en los combates; el régimen de recompensas estatuido en las fuerzas militares; en relación con la responsabilidad penal de las personas involucradas en los homicidios, en el informe se considera que la "falta de atribución de responsabilidad penal ha sido un factor clave" pues "los soldados sabían que podían cometer tales actos y salir impunes", y se destaca la dificultad que tienen los órganos investigativos como el Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía para llevar a cabo los levantamientos de los cadáveres en forma apropiada; y, finalmente, la atribución de competencias a la jurisdicción penal militar para el juzgamiento criminal de los casos relacionados con ejecuciones extrajudiciales, cuando lo cierto es que el conocimiento de los mismos debería recaer en la jurisdicción ordinaria.



13.1.10 De modo que resulta de la mayor importancia para el Consejo de Estado poner de relieve, en casos como el presente, las inapropiadas conductas cometidas por los agentes estatales, con la finalidad de sentar un precedente que obligue a la administración pública a eliminar de raíz este tipo de conductas, y para que el caso reciba la reparación debida que haga innecesaria la recurrencia de los ciudadanos ante las instancias internacionales.

13.2. Así las cosas, aplicados al caso particular los criterios antes señalados, la Sala considera que la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez ocurrió como consecuencia de una privación arbitraria de la vida efectuada por el Ejército Nacional, pues se trata de un homicidio efectuado deliberadamente por agentes estatales, cuando la víctima se encontraba en estado de indefensión o inferioridad, en el que no pudo acreditarse por la entidad demandada que el hecho se hubiera producido con ocasión de un combate o en cumplimiento legítimo y proporcional de las funciones que correspondían al cuerpo militar desplazado a la zona rural del municipio de Ciénaga.

13.2.1. Expuestos como quedaron los razonamientos anteriores, para la Sala es claro que en el proceso de conocimiento se encuentran acreditados todos los presupuestos necesarios para que pueda predicarse la falla del servicio de la conducta asumida por el Ejército Nacional por intermedio de sus agentes, en la medida en que las pruebas arrimadas al proceso dan pie para concluir que los militares participantes en el operativo llevado a cabo el 16 de agosto de 2006, le quitaron la vida al señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, en situaciones ajenas al desarrollo de un enfrentamiento armado que nunca existió, e hicieron aparecer al mencionado señor como si se tratara de un delincuente dado de baja durante un combate, hecho que amerita la indemnización a favor de la parte demandante, situaciones todas estas que implican, a su vez, la condena patrimonial a cargo de la entidad demandada tal como lo hiciera el *a quo*.

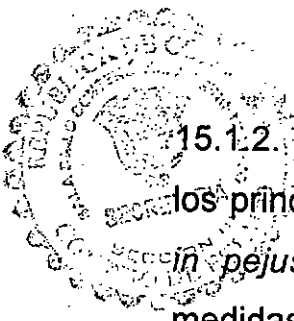
067
66
105
N

14. En todo caso, y en gracia de discusión, la Sala considera que es pertinente aclarar que si no se hubiera acreditado una falla del servicio por parte de la entidad demandada, aún así estarían demostrados los presupuestos de la obligación de indemnizar, pues es posible aplicar al presente caso el régimen objetivo de responsabilidad, por el hecho de que la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez ocurrió en el marco de un operativo adelantado por el Ejército Nacional con utilización de armas de fuego.

15. De acuerdo con todo lo anteriormente expuesto, está demostrada la responsabilidad que le asiste a la entidad demandada por la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, razón por la cual se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia, en cuanto que declaró la responsabilidad a cargo del Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, y a revisarla en relación con las condenas impuestas por el *quo*, ello conforme a los razonamientos que se explicitan a continuación.

15.1. Previo a estudiar los perjuicios solicitados, se recuerda que, en la medida en que el grado jurisdiccional de consulta debe surtirse respecto de todo aquello que fue desfavorable a la entidad estatal condenada, no podría la Sala adoptar ninguna decisión que desmejorara la situación que, para esta última, resultó de la condena en primera instancia, excepto las condenas que atiendan a la reparación integral del daño, según pasa a explicarse

15.1.1. Conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, la valoración de los daños irrogados a las personas y a las cosas, dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, debe atender a los **principios de reparación integral y de equidad**. Esto significa que, en los procesos en los que se juzgue la responsabilidad patrimonial del Estado, el juez de lo contencioso administrativo deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para lograr el resarcimiento pleno del perjuicio y el restablecimiento de los derechos conculcados.



15.1.2. Por regla general, estas facultades se encuentran limitadas por los principios de congruencia, de jurisdicción rogada y *de no reformatio in pejus*, de manera que para que proceda el reconocimiento de medidas tanto de carácter compensatorio –como son la indemnización de los perjuicios morales y materiales causados– como de carácter restitutorio, es necesario que exista una petición expresa de la parte demandante en tal sentido.

15.1.3. Con todo, de acuerdo con reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado²⁷, existen casos en los que el juez puede ordenar medidas que atiendan a la reparación integral del daño, aunque ello conlleve restricciones a los mencionados principios procesales. Esto ocurre cuando se juzga la responsabilidad del Estado por graves violaciones de los derechos humanos pues, en estos eventos, la obligación de reparar integralmente el daño surge, principalmente, de distintos tratados y convenios de derechos humanos ratificados por Colombia que prevalecen en el orden interno²⁸, pero también de otros instrumentos de derecho internacional²⁹ que, aunque no tienen carácter estrictamente vinculante –razón por la cual se los denomina “*derecho blando*” o “*soft law*”–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto exhiben “*una clara e inequívoca*

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 21 de febrero de 2001, exp. 20046, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 26 de marzo de 2009, exp. 17.794, C.P. Enrique Gil Botero; de 20 de febrero de 2008, exp. 16996 C.P. Enrique Gil Botero.

²⁸ Entre ellos, la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 63), la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (artículo 13), y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (artículo 9). Se hace claridad en que, conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política, para que un tratado de derechos humanos ratificado por el Congreso prevalezca en el orden interno –en resultado de integrarse al bloque de constitucionalidad como lo ha entendido la Corte Constitucional– es necesario que se refiera a derechos ya reconocidos en la propia Constitución. Siendo así, se entiende que los tratados mencionados prevalecen en el orden interno, debido a que el derecho de las víctimas de hechos delictivos a la reparación, se encuentra expresamente estipulado en el artículo 250 del ordenamiento superior.

²⁹ Entre ellos, el Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad; los Principios y directrices básicas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de los delitos y de abuso de poder; y la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

068
GA

vocación axiológica o normativa general³⁰ y sirven como "criterio[s] auxiliar[es] de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos"³¹.

15.1.4. Así las cosas, se ha considerado que es posible establecer restricciones a los principios de congruencia, jurisdicción rogada y no *reformatio in pejus* con el fin, bien sea de dar cumplimiento a los mandatos contenidos en normas internacionales de derechos humanos con prevalencia en el orden interno, o de proteger otros derechos, valores y principios constitucionales, que lleguen a ser de mayor trascendencia.

15.2. En este orden de ideas, la Sala revisará las condenas que por concepto de indemnización integral concedió el *a quo*, y en caso de considerarlas insuficientes procederá a complementarlas en atención a la gravedad de los hechos ocurridos.

V. Liquidación de perjuicios

16. Como no es posible retrotraer el hecho causante del daño padecido por los demandantes –muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez-, la Sala considera que es pertinente la adopción de medidas no pecuniarias encaminadas a la satisfacción y a la no repetición³² de las conductas que fueron materia de pronunciamiento en el presente fallo, las cuales se concretan en lo siguiente:

³⁰ Luis Manuel Castro. "Soft law y reparaciones a víctimas de violaciones de derechos humanos: Reflexiones iniciales", en Rodrigo Uprimny (coord.), *Reparaciones en Colombia: Análisis y propuestas*. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, 2009. p. 66.

³¹ Corte Constitucional, sentencia C-872 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

³² La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, mediante Resolución 2005/35 del 19 de abril de 2005, adoptó los "Principios y directrices básicos sobre el derechos de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves al derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", y en el capítulo IX de dicha resolución – "Reparación de los años sufridos"- consagró las medidas encaminadas a la satisfacción –numeral 22- y a las garantías de no repetición –numeral 23-. Las primeras están relacionadas con la cesación de violaciones continuadas y la consecución de la verdad sobre los hechos para su divulgación. Las segundas están relacionadas con las medidas que deben adoptar los Estados para que no queden impunes las faltas cometidas por sus agentes.



16.1. El hecho de la privación arbitraria de la vida del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez no fue investigada disciplinariamente por parte de la Procuraduría General de la Nación y por lo tanto no se establecieron las sanciones para cada uno de los integrantes del Ejército Nacional adscritos al Gaula del Departamento del Magdalena que participaron en el operativo realizado el 16 de agosto de 2006 en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga, se compulsarán copias a la autoridad pertinente para que, si se encuentran méritos suficientes para ello, se inicie la investigación disciplinaria, sin sujeción al término de prescripción de la acción por tratarse de un delito de lesa humanidad.

16.2. Comoquiera que los miembros del Ejército Nacional que perpetraron el homicidio del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez exhibieron su cadáver como si se tratara el de una persona delincuente, el Ministerio de Defensa Nacional deberá realizar una publicación de los apartes pertinentes del presente fallo –párrafos 11 a 13.2.1-, en un medio escrito de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el departamento del Magdalena, con la inclusión de un aviso en el que conste que la muerte del señor Gaviria Sánchez no ocurrió con ocasión de un combate de tropas del Segundo Destacamento del Gaula Magdalena con delincuentes, sino que fue consecuencia de una privación arbitraria de la vida perpetrada por los efectivos militares desplegados en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga.

16.3. El Ministerio de Defensa Nacional realizará una publicación de la totalidad de esta sentencia en un lugar visible al público de la sede principal de dicha entidad, y la divulgará por medios escritos -físicos y magnéticos- por todos los batallones y brigadas del Ejército Nacional.

16.4. Así mismo, ordenar, tal como lo hizo el Tribunal Administrativo del Magdalena, al Ministro de Defensa celebrar en compañía de altos mandos militares y con la comparecencia de los integrantes del

Segundo Destacamento del Gauja del Magdalena, una ceremonia con la presencia de las demandantes, participación de la comunidad e invitación a los medios de comunicación del departamento del Magdalena, con cubrimiento nacional, donde se ofrezcan disculpas públicas a las ofendidas y a la comunidad en general por la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez con muestras de un claro y categórico repudio por la violación de sus derechos humanos y la adopción de un compromiso ineludible de tomar los correctivos necesarios para que casos como este no se vuelvan a presentar. Esta ceremonia de desagravios solo se efectuará en caso de que las víctimas así lo acepten expresamente dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

17. De otro lado, la sentencia de primera instancia concedió bajo la tipología de perjuicios morales la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada una de las demandantes, quienes acreditaron su calidad de compañera permanente e hija de la víctima.

17.1. En torno a los **perjuicios morales** por la muerte o las lesiones personales padecidas por un ser querido, la Sala recuerda que, según la jurisprudencia de esta Corporación, basta la acreditación del parentesco para que pueda inferirse su causación a los familiares hasta el segundo grado de consanguinidad³³ y primero civil, esto es, respecto de los padres, hermanos –mayores o menores-, abuelos, hijos y cónyuge o compañero(a) permanente de la víctima principal. Las razones que sustentan el paso del hecho indicador del parentesco, a la circunstancia de que el daño causado a una persona afecta moralmente a sus parientes, se fundamentan en que: a) la experiencia humana y las relaciones sociales enseñan que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua y b) la importancia que tiene la familia como

³³ El artículo 37 del Código Civil consagra: "Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí".

núcleo básico de la sociedad (artículo 42 de la Constitución Política)³⁴.

17.1.2. Así pues y acreditado como está que las demandantes se encuentran emparentadas con el señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, la Sala estima procedente el reconocimiento de esta tipología de perjuicio a favor de Betty Ruano Pérez y Julieth Dajany Gaviria Ruano -ver párrafo 8.9.-.

17.1.3. Ahora bien, en lo que tiene que ver con el *quantum* de la condena se tiene que, de conformidad con la jurisprudencia unificada de la Sección Tercera, se reconocen en estos eventos³⁵, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la cónyuge e hijos de la víctima. Así las cosas el monto de la liquidación por perjuicios morales en favor de Betty Ruano Pérez y Julieth Dajany Gaviria Ruano será de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, tal como lo determinó la sentencia de primera instancia.

18. Ahora bien, en lo que tiene que ver con la indemnización por concepto de lucro cesante en su periodo consolidado y futuro la Sala encuentra que los parámetros utilizados por el tribunal se ajustaron integralmente a los establecidos por esta Corporación para la tasación de este tipo de perjuicios, en tanto tomó como ingreso base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente para la época de expedición de la sentencia ante la carencia de un medio de prueba que certificara lo efectivamente percibido por la víctima al momento de su deceso. Suma a la que le adicionó el 25% correspondiente a prestaciones sociales, mismo porcentaje que sustrajo por concepto de gastos propios. El valor hallado lo dividió en partes iguales, uno en favor de la compañera permanente y la parte restante en favor de su menor

³⁴ Sección Tercera, sentencias de 10 de abril de 2003, exp. 13834, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros; 10 de julio de 2003, exp. 14083, C.P. María Elena Giraldo Gómez; 12 de febrero de 2004, exp. 14955, C.P. Ricardo Hoyos Duque; 24 de febrero de 2005, exp. 14335, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 10 de marzo de 2005, exp. 14808; 8 de marzo de 2007, exp. 15459, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; 23 de abril de 2008, exp. 16186, C.P. Ruth Stella Correa Palacio; 19 de noviembre de 2008, exp. 28259, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. De la Subsección "B", ver por ejemplo, sentencia de 8 de febrero de 2012, exp. 23308, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁵ Sección Tercera-Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 27709, C.P. Carlos Alberto Zambrano.

hija. Como límite temporal de la liquidación del lucro cesante futuro en favor de la señora Ruano Pérez, luego de comparar las edades de los cónyuges, tomó como referente la edad del occiso, pues aquel contaba con menos vida probable³⁶, de conformidad con la Resolución 1555 de 2010 expedida por la Superintendencia Financiera. En lo referente a la indemnización en favor de Julieth Dajany Gaviria Ruano fijó como límite la edad de 25 años de la menor, en aplicación de la presunción de acuerdo con la cual a esta edad el promedio de los habitantes del territorio colombiano forman su propio hogar.

18.1. Así las cosas, la Sala se limitará a realizar la respectiva actualización de las sumas determinadas en la sentencia de primera instancia, en atención al marco que le impone el grado jurisdiccional de consulta.

18.1.1. La indemnización concedida en favor de la señora Betty Adriana Ruano Pérez ascendió a la suma de \$152 353 506, valor que actualizado nos arroja un monto de:

$$\begin{array}{r} Ra = va^* \\ \text{IPC final} \\ \text{IPC inicial} \\ \\ Ra = \$152\,353\,506 \quad * \frac{137.71}{116.24^{37}} \\ \\ Ra = \$180\,493\,817 \end{array}$$

18.1.2. El monto de la indemnización concedida a favor de la Julieth Dajany Gaviria Ruano fue de \$134 489 473, cifra que actualizada asciende a \$159 330 224:

³⁶ Pese a que en la sentencia se señaló que ante la carencia de medio de prueba sobre la edad de la señora Ruano Pérez, al momento de ocurrencia de los hechos, se acudía a la edad de la víctima como referente para el cálculo de la indemnización por concepto de lucro cesante futuro, lo cierto es que la Sala encuentra que a folio 56 del anexo 1, reposa la cédula de ciudadanía de esta demandante, documento que permite confirmar que aquella contaba con más vida probable que su compañero, por lo que el factor utilizado se erige como el apropiado.

³⁷ Índice de precios al consumidor establecido para la fecha de la expedición de la sentencia de primera instancia, 10 de abril de 2014.



Ra= va*

IPC final
IPC inicial

Ra= \$134 489 473

* $\frac{137.71}{116.24}$ ³⁸

Ra= \$159 330 224

19. Por otro lado, en lo que tiene que ver con la fijación hecha por el *a quo* por concepto de **arancel judicial** equivalente a cinco millones setecientos treinta y seis mil ochocientos cincuenta y nueve pesos (\$5 736 859.00) se procederá a revocar comoquiera que los artículos 3 y siguientes de la Ley 1394 de 2010 fueron derogados por el artículo 14 de la Ley 1653 del 2013, que a su vez fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional a través de sentencia C-169 del 2014.

VII. Costas

20. El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas a la parte que hubiere actuado en forma temeraria. En el presente caso la Sala no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de las partes dentro del proceso, razón por la cual no se condenará en costas.

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

FALLA

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 10 de abril de 2014 proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en cuanto declaró administrativamente responsable a la Nación–Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional por los daños ocurridos con

³⁸ Índice de precios al consumidor establecido para la fecha de la expedición de la sentencia de primera instancia, 10 de abril de 2014.

Exp. 51 596

Actor: Betty Ruano Pérez

ocasión del homicidio cometido en la persona del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez.

SEGUNDO. ACTUALIZAR el valor de la condena impuesta en la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, se **RECONOCE** a favor de los demandantes, a título de indemnización de perjuicios, lo siguiente:

A) A favor de la señora Betty Adriana Ruano Pérez, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de la presente sentencia por concepto de perjuicios morales.

B) A favor de Julieth Dajany Gaviria Ruano, la suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de la presente sentencia por concepto de perjuicios morales.

C) A favor de la señora Betty Adriana Ruano Pérez, la suma de ciento ochenta millones cuatrocientos noventa y tres mil ochocientos diecisiete pesos (\$180 493 817) por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

D) A favor de Julieth Dajany Gaviria Ruano, la suma de ciento cincuenta y nueve millones trescientos treinta mil doscientos veinticuatro pesos (\$159 330 224) por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

TERCERO. COMPULSAR copias de la totalidad del expediente en el que consta el trámite contencioso administrativo de la referencia, con destino a la Procuraduría General de la Nación, con la finalidad de que se evalúe la posibilidad de adelantar la investigación disciplinaria que sea conducente a efectos de establecer la responsabilidad individual directa e indirecta por la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez, ocurrida el 16 de agosto de 2006, en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga y la correspondiente sanción a los responsables.



CUARTO. ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional realizar una publicación de los apartes pertinentes del presente fallo – párrafos 11 a 13-2.1-en un medio escrito de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el departamento del Magdalena, con la inclusión de una certificación en la que conste que la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez no ocurrió con ocasión de un combate de tropas del Segundo Destacamento del Gaula Magdalena con delincuentes, sino que fue consecuencia de una privación arbitraria de la vida perpetrada por los efectivos militares desplegados en el sector denominado La Maya, ubicado entre los caseríos de Carital y Sevillano Jurisdicción de Ciénaga.

QUINTO. ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional realizar una publicación escrita de la totalidad de esta sentencia en un lugar visible al público de la sede principal de dicha entidad, y la divulgación de la misma providencia por medios físicos y/o magnéticos en todos los batallones y brigadas del Ejército Nacional.

SEXTO. ORDENAR al Ministro de Defensa celebrar en compañía de altos mandos militares y con la comparecencia de los integrantes del Segundo Destacamento del Gaula del Magdalena, una ceremonia con la presencia de las demandantes, participación de la comunidad e invitación a los medios de comunicación del departamento del Magdalena, con cubrimiento nacional, donde se ofrezcan disculpas públicas a las ofendidas y a la comunidad en general por la muerte del señor Anderson Antonio Gaviria Sánchez con muestras de un claro y categórico repudio por la violación de sus derechos humanos y la adopción de un compromiso ineludible de tomar los correctivos necesarios para que casos como este no se vuelan a presentar. Esta ceremonia de desagravios solo se efectuará en caso de que las víctimas así lo acepten expresamente dentro de los dos meses siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

SÉPTIMO. Sin condena en costas.

072
7

Exp. 51-598
Actor: Betty Ruano Pérez

OCTAVO. DESE cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

NOVENO. Por secretaría **EXPEDIR** copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, que se entregarán a quien ha venido actuando como su apoderado judicial.

DÉCIMO. En firme la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al tribunal de primera instancia para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Ausente con excusa
Presidente de la Subsección

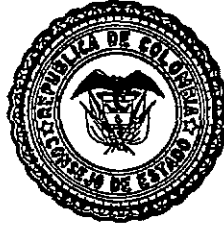
52/12 (D.V.)
STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Magistrada

Actuación

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Magistrado



073
AZ
205

CONSEJERO PONENTE
DANILO ROJAS BETANCOURTH

EDICTO

LA SUSCRITA SECRETARIA DE LA SECCIÓN TERCERA DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO, NOTIFICA A LAS PARTES LA SENTENCIA PROFERIDA EN EL SIGUIENTE PROCESO:

EXPEDIENTE: 470012331000200900024 01 (51596)
DEMANDANTE: BETTY RUANO PEREZ -OTROS
DEMANDADO: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL
NATURALEZA: ACCIÓN DE REPARACION DIRECTA
FECHA DE LA SENTENCIA: SEIS (6) DE JULIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017)

EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LUGAR PÚBLICO DE ESTA SECRETARÍA POR EL TÉRMINO DE TRES (3) DÍAS, COMPRENDIDOS ENTRE LAS 8:00 A.M. DEL 17/08/2017 Y LAS 5:00 P.M. DEL 22/08/2017, HORA EN QUE SE DESFIJA.

DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 331 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, EL TÉRMINO DE EJECUTORIA DE LA PROVIDENCIA QUE ANTECEDE CORRE DESDE EL 23 HASTA EL 25 DE AGOSTO DE 2017.


MARÍA ISABEL FEULLET GUERRERO
Secretaria

PACR

Calle 12 No. 7- 65 Piso 2

Palacio de Justicia - Bogotá D.C.

Teléfono: 350 67 00 Ext. 2235 - 2234 - 2223 Fax: 350 94 37



4
05
62

Ref: Exp. No. 51596 (47001233100020090002401)
Actor: BETTY RUANO PÉREZ -OTROS
Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
Magistrado Ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH

CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA.- La suscrita Secretaria, en cumplimiento de la providencia proferida el 24 de octubre de 2017, hace constar que las anteriores fotocopias, en sesenta y ocho (68) folios, son fieles a los originales que reposan en el expediente de la referencia, las cuales corresponden a los poderes, el auto que reconoció personería a la abogada Diana Lucía Aldana Giraldo, la providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena el 10 de abril de 2014 y la sentencia proferida por la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación el 6 de julio de la presente anualidad la cual quedó ejecutoriada el 25 de agosto de 2017 a las 5:00 PM. Estas copias son las primeras que se expiden para que presten mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y están dirigidas a la abogada **Diana Lucía Aldana Giraldo**, apoderada sustituta de los demandantes. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).


MARÍA ISABEL FEULLET GUERRERO
Secretaria 

PACR

Palacio de Justicia – Calle 12 No. 7-65 – Bogotá
Commutador: 36506700 exts. 2223-2233-2235- fax: 3509437



5
06
601

Ref: Exp. No. 51596 (47001233100020090002401)
Actor: BETTY RUANO PÉREZ -OTROS
Demandado: NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA -EJÉRCITO NACIONAL
Magistrado Ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH

CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA- En cumplimiento de la providencia proferida el 24 de octubre de 2017, la suscrita Secretaria deja constancia que el poder conferido por los demandantes a la abogada **Diana Lucía Aldana Giraldo** dentro del proceso de la referencia, no ha sido revocado. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).


MARIA ISABEL FEULLET GUERRERO
Secretaria

PACR

Palacio de Justicia – Calle 12 No. 7-65 – Bogotá
Conmutador: 36506700 exts. 2223-2233-2235- fax: 3509437