

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Magistrada Ponente: Clara Cecilia Suárez Vargas

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano; Adriana Cecilia, Marta Nelly y Blanca de las Mercedes Cano Molina; y Laura Carolina Herrera Cano

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Reparación directa

Apelación de sentencia

Ejecución extrajudicial de menor de edad - caducidad del medio de control para daños derivados de crímenes de lesa humanidad (demanda presentada en 2015) – derecho a la justicia material

Sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 5 de junio de 2020, mediante la cual el Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo de Bogotá declaró la prosperidad de la excepción de caducidad.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

1.1.1. Medio de control (arch. 01, ff. 27 y ss.). El 18 de diciembre de 2015, las señoras María Gabriela Molina de Cano; Adriana Cecilia, Marta Nelly y Blanca de las Mercedes Cano Molina; y Laura Carolina Herrera Cano promovieron medio de control de reparación directa, conforme al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional para que se acojan las siguientes peticiones.

1.1.2. Pretensiones. Declarar la responsabilidad extracontractual de la demandada por el homicidio del joven César Raúl Cano Zambrano, ocurrido el 21 de noviembre de 2005 en la vereda La Salada del municipio de Caldas (Antioquia), en virtud de una presunta ejecución extrajudicial a manos de integrantes de las fuerzas militares. Como consecuencia de lo anterior, solicitan condenar a la accionada a indemnizarlas así: (i) por perjuicios materiales a favor de Adriana Cecilia Cano Molina, en su calidad de madre de crianza de la víctima directa, el lucro cesante por la supresión de la ayuda económica que él habría de suministrarle por el resto de vida probable; ii) por perjuicios morales, 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv) para la víctima directa César Raúl Cano Zambrano, tanto como para las accionantes, excepto para Laura Carolina Herrera Cano, quien reclama 150 smlmv; (iii) por «*daño a la vida de relación*» en 100 smlmv para su abuela María Gabriela Molina de Cano y para su madre de crianza Adriana Cecilia Cano Molina, y 50 smlmv para su «*prima hermana de crianza*» Laura Carolina Herrera Cano.

1.1.3. Fundamentos fácticos. Se afirma, en síntesis, que el joven César Raúl Cano Zambrano nació en el municipio de San Cristóbal (Táchira) de Venezuela, de padre colombiano y creció con su abuela María Gabriela Molina de Cano; sus tías Adriana Cecilia, Marta Nelly y Blanca de las Mercedes Molina de Cano; y su prima, Laura Carolina Herrera Cano en el barrio La Chuscala del municipio de Caldas (Antioquia).

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Que el joven Cano Zambrano laboraba como albañil y contribuía con el sostenimiento del hogar, pero la noche del 21 de noviembre de 2005, cuando se encontraba en el parque del municipio de Caldas (Antioquia) con Richar Yovany Serna Montoya y Durlian Andrés Rodríguez Mesa, él y sus acompañantes fueron convidados por dos personas bajo falsas promesas «*y posteriormente ejecutados por miembros del Gaula Rural Antioquia en completo estado de indefensión*» en la vereda La Salada del mismo municipio.

Que en la versión oficial presentada en el informe de la Misión Táctica Niurembert, la ejecución del familiar de las accionantes fue producto de la legítima defensa de los miembros de una unidad del comando Gaula de Antioquia que desplegaba una misión táctica ante la agresión armada de los jóvenes abatidos. No obstante, dicha versión fue desmentida a través de múltiples pruebas recaudadas en una investigación penal y valoradas por el Juzgado Veintisiete Penal del Circuito de Medellín en la «*sentencia condenatoria*» del 25 de agosto de 2010 dentro del radicado 2009-0313-00, mediante la cual determinó que el deceso del joven César Raúl Cano Zambrano y sus acompañantes fue una ejecución extrajudicial; confirmada por el Tribunal Superior de Medellín (Sala de decisión Penal) el 16 de mayo de 2011.

El Juzgado Séptimo Administrativo condenó el 25 de octubre de 2011 al Ejército Nacional por los daños relacionados con las muertes de Richar Yovany Serna Montoya y Durlian Andrés Rodríguez Mesa; decisión que fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 6 de diciembre de 2012.

Las accionantes dicen que el fallecimiento de su familiar les ocasionó graves afectaciones de orden moral y sobre su calidad de vida. Además, destacan que la señora Adriana Cecilia Cano Molina fue madre de crianza del joven César Raúl Cano Zambrano y, por ende, al fallecer él se suprimió para la ayuda que habría de suministrarle, la cual calculan con base en el salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 25% por prestaciones sociales, hasta la fecha de edad probable de la acreedora, por ser más próxima que la de su hijo.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

1.1.4. Fundamentos jurídicos. Refieren que la muerte de César Raúl Cano Zambrano derivó de una falla del servicio por extralimitación de las funciones por parte de la demandada, en la medida en que lo ultimaron sin motivos para hacerlo. Refirieron que lo ocurrido el 21 de noviembre de 2005 fue una ejecución extrajudicial perpetrada por los integrantes de miembros del Gaura adscritos al Ejército Nacional, quienes desconocieron su deber de proteger la vida, honra y bienes de la víctima. Concluyeron diciendo que el homicidio de su familiar fue un delito de lesa humanidad, de modo que no le aplica el término de caducidad previsto para las demandadas de reparación directa.

1.2. Contestación a la demanda. La demanda guardó silencio (arch. 01, ff. 177).

1.3. Providencia apelada (arch. 02, ff. 1 y ss.). El Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo de Bogotá, con sentencia de 5 de junio de 2020, declaró la prosperidad de la excepción caducidad (a pesar de haberla declarado impróspera en audiencia inicial), con fundamento en la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado el 29 de enero de 2020, dentro del proceso con radicado interno 61033.

Aunque se acreditó que la muerte del joven César Raúl Cano Zambrano fue producto de una ejecución extrajudicial perpetrada por miembros del Ejército Nacional, los accionantes contaban con elementos de juicio para inferir que el Estado estuvo implicado en ese delito desde el 22 de noviembre de 2005, día siguiente al homicidio, sin que acreditaran «*circunstancias que hubieran impedido materialmente [...] acudir en tiempo a la administración de justicia para reclamar el daño que alegan en esta demanda*». Así las cosas, dado que, en virtud de la referida providencia unificatoria, el fenómeno de caducidad resulta aplicable para demandadas de reparación directa motivadas por daños consistentes en crímenes de lesa humanidad; el período para promover este medio de control venció el 23 de noviembre de 2007.

Agregó que, aun si se adoptara una posición más benévola en la que el plazo de caducidad comenzara a contar desde la finalización del proceso penal promovido con ocasión del homicidio del joven César Raúl Cano Zambrano, aquél finalizó el

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

7 de diciembre de 2011, cuando la respectiva sentencia adquirió ejecutoria por la inadmisión del recurso de casación, la oportunidad para demandar también habría vencido.

1.4. Recurso de apelación de la parte demandante (arch. 02, ff. 23 y ss.).

La parte accionante recurrió la sentencia de primera instancia bajo dos postulados contra la aplicación de la figura de la caducidad. El primero, alusivo al impedimento «*material*» que enfrentaron para ejercer el medio de control dentro del plazo fijado por la ley; y el segundo con el que se asevera que la sentencia de unificación del Consejo de Estado que sirve de fundamento a la decisión apelada viola el marco jurídico convencional aplicable en virtud del artículo 93 de la Carta Política.

En cuanto a lo primero, la afirmación del *a quo* acerca de que no fueron probadas las circunstancias que impidieron a los accionantes acudir a la administración de justicia, carece de explicación o argumentación que la sustente y, al contrario, no ejercieron a tiempo su derecho de acción por el temor a las represalias y por la continua práctica generalizada de ejecuciones extrajudiciales cometidas por miembros del Ejército Nacional.

La referida sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 proferida por el Consejo de Estado exceptúa de la aplicación de su subregla interpretativa a quienes enfrentan eventos que afectan de manera ostensible sus derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, «*por circunstancias que obstaculizan materialmente el ejercicio del derecho de acción*». A tal previsión se suma el hecho que la Convención Americana Sobre Derechos Humanos contempla excepciones a sus reglas de i) agotamiento de recursos en la jurisdicción interna y ii) limitación temporal para formular una petición o comunicación, en su artículo 46, numeral 2. En virtud de lo anterior, entiende que circunstancias como la situación económica de la víctima, el secuestro, el desplazamiento forzado o el miedo a las represalias con ocasión de la continua práctica de ejecuciones extrajudiciales «*deben tener el mismo tratamiento y consideración, esto es, prescindir de la exigencia de agotamiento de los recursos internos. Lo anterior, siempre y cuando se demuestre su existencia y la ausencia de medidas estatales que permitan superarlos y garantizar el acceso efectivo a*

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

los recursos internos». Agrega que la sentencia de unificación del Consejo de Estado, tanto como la opinión consultiva OC-11/90 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoce al temor generalizado que impide prestar asistencia legal a una persona como una de las circunstancias objetivas que obstruyen materialmente el acceso a un recurso judicial. Sobre este aspecto destaca:

La práctica de las ejecuciones extrajudiciales o falsos positivos desde el año 2002 a lo largo del territorio nacional, creó un ambiente de desconfianza y temor generalizado entre la población civil respecto de los miembros de la fuerza pública que continuaban haciendo presencia en el lugar donde ocurrían dichos crímenes atroces.

Dice que el «*fenómeno de los falsos positivos*» ha sido reconocido incluso por la Comisión IDH y que ha sido tan poco efectivo el manejo de los casos de ejecuciones extrajudiciales en Colombia, que se ha alimentado por años «*el temor generalizado de la población civil a adelantar alguna acción que pudiera conducir a represalias en su contra*», el cual les impidió a los actores ejercer la acción contenciosa, circunstancia que «*se encuentra probad[a] a partir de los elementos contextuales sobre el impacto del fenómeno de los “falsos positivos”*» y que no ha sido superada porque no se ha declarado su extinción, lo que se demostró con «*la muerte reciente de Dimar Torres, un exguerrillero desmovilizado al que asesinaron miembros del Ejército Nacional el 22 de abril de 2019 en el municipio de Convención, Norte de Santander*».

En segundo lugar, la parte recurrente sostiene que la sentencia de unificación que da base al fallo apelado, no solo desconoce el estándar interpretativo fijado por la CIDH en la sentencia del caso ordenes Guerra vs Chile respecto del carácter imprescriptible de las acciones jurisdiccionales de carácter penal y de las que persiguen la reparación del daño para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y de crímenes de lesa humanidad, sino que pretende sugerir que la mencionada Corte debe interpretar la Convención Americana Sobre Derechos Humanos a la luz de «*normas domésticas o nacionales para que sus decisiones sean vinculantes*». En esa línea, asevera que la caducidad de las acciones de reparación de ese tipo de daños son contrarias al artículo 25 de la Convención, «*en razón a que impid[e] a las víctimas alcanzar verdad, justicia y reparación*». Por último, se adscribe las consideraciones del

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

salvamento de voto expuesto por el Consejero Alberto Montaña Plata en la referida sentencia de unificación.

2. TRÁMITE PROCESAL

El recurso de apelación fue concedido mediante auto del 30 de septiembre de 2020 (arch. 002, f. 38) y admitido a través de providencia del 23 de mayo de 2022, con el cual, además, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público por diez (10) días para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, de conformidad con lo establecido en el artículo 247 del CPACA (c. ppl., arch. 04); oportunidad dentro de la cual las partes guardaron silencio.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

Conforme al artículo 153 del CPACA, esta Corporación es competente para conocer del presente litigio, en segunda instancia.

3.2. Problema jurídico.

En el marco de los argumentos del recurso de apelación, de conformidad con el artículo 328 del CGP¹, corresponde a la Sala determinar si para el caso bajo estudio aplica el conteo del término de caducidad previsto en el artículo 164 (numeral dos, literal i) del CPACA, bajo los parámetros fijados por el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 29 de enero de 2020.

¹ ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

En segundo lugar, solo si el medio de control fue ejercido de manera oportuna, la Sala deberá determinar si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional es responsable extracontractualmente por la presunta ejecución extrajudicial del joven César Raúl Cano Zambrano.

3.3. Marco jurídico

3.3.1. La responsabilidad del Estado como esencia del Estado Social de Derecho. Coherente con la progresión jurídica, el Estado ha aceptado, que además de actuar en el marco de la ley, asume las consecuencias de sus acciones u omisiones, cuando quiera que ellas ocasionan un daño antijurídico que le es imputable.

Dicha concepción responde a la esencia del Estado Social de Derecho en el cual se valora la dignidad de los seres humanos; la legitimidad y teleología del Estado, sus entidades y organismos, y los límites en su actuar.

La cláusula general de responsabilidad del Estado, consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, parte del concepto de daño antijurídico imputable al Estado a causa de una acción u omisión de las autoridades públicas. Este elemento corresponde a la concepción del Estado Social de Derecho como servidor y garante de los derechos fundamentales de las personas (Art. 2 C), por ello las autoridades públicas responden no sólo por el incumplimiento de la ley sino por acción, omisión o extralimitación en sus funciones (Art. 6 y 122 CP).

El Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2011, radicado número: 05001-23-26-000-1996-01596-01(20132), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sobre el tema de la responsabilidad como una garantía de los derechos dijo:

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización”² de la responsabilidad del Estado³ y se erigió como garantía de los derechos e

² En precedente jurisprudencial constitucional se indica: “El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

intereses de los administrados⁴ y de su patrimonio⁵, sin distinguir su condición, situación e interés⁶. Como bien se sostiene en la doctrina, “La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁷; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público”⁸.

3.3.2. Crímenes de lesa humanidad. El artículo 7º del Estatuto de Roma señala que «*se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque*»:

- a) Asesinato
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;

poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

³ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

⁴ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49.

⁵ “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁶ La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *Essai d une théorie general de la responsabilité civile* considerée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

⁷ “La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos”. MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120.

⁸ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., pp.120-121.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

j) El crimen de apartheid;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

Con ocasión del control previo y automático de la ley aprobatoria del Estatuto de Roma, la Corte Constitucional, en sentencia C-578 de 2002, indicó que el concepto de delito de lesa humanidad *«cobija un conjunto de conductas atroces cometidas de manera masiva o sistemática, cuyo origen es principalmente consuetudinario, y que han sido proscritas por el derecho internacional desde hace varios siglos. Aun cuando en un principio se exigía su conexidad con crímenes de guerra o contra la paz, esta condición ha ido desapareciendo»*.

Por su parte, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia definió el delito de lesa humanidad, en los siguientes términos:

Cuando nos referimos a los crímenes de lesa⁹ humanidad, hablamos de infracciones graves al derecho internacional de los derechos humanos, que ofenden la conciencia ética de la humanidad y niegan la vigencia de las normas indispensables para la coexistencia humana. En ese sentido, el efecto del delito de lesa humanidad tiene dos dimensiones: por un lado inflige un daño directo a un grupo de personas o a un colectivo con características étnicas, religiosas o políticas y, por otro lado, causa un daño por la vía de la representación a toda la humanidad.

En la segunda dimensión, la naturaleza del acto lesivo es de tal magnitud, que la humanidad se hace una representación del daño, evocando el dolor y el sufrimiento que provocaron dicho tipo de actos a otros seres humanos, presumiéndose que esos hechos socavan la dignidad misma de los individuos por la sola circunstancia de ejecutarse a pesar de que no estén involucrados directamente los nacionales de otros países. Así entonces, el daño que produce el delito de lesa humanidad se traslada, por representación, a toda la comunidad internacional, constituyéndose en el límite de lo soportable para la humanidad y el ser humano¹⁰⁻¹¹.

⁹ El término "Lesas" viene del latín "laesae", que corresponde al participio presente, en voz pasiva, del verbo "Laedo", que significa: herir, injuriar, causar daño.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. Auto de 21 de septiembre de 2009, expediente 32022. Igualmente véase: sentencia de 3 de diciembre de 2009, expediente 32672 caso Salvador Arana; auto de 13 de mayo de 2010, expediente 33118 caso Masacre de Segovia y auto de 16 de diciembre de 2010, expediente 33039.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

A su vez, en reiterada jurisprudencia, el Consejo de Estado ha entendido los crímenes de lesa humanidad como *«aquellos actos ominosos que niegan la existencia y vigencia imperativa de los Derechos Humanos en la sociedad al atentar contra la dignidad humana por medio de acciones que llevan a la degradación de la condición de las personas, generando así no sólo una afectación a quienes físicamente han padecido tales actos sino que agrediendo a la conciencia de toda la humanidad»*¹².

El referido Alto Tribunal Administrativo también ha señalado que la configuración de un acto de lesa humanidad no se agota simplemente en la ocurrencia de alguna de las conductas puntualmente tipificadas como tal, sino que es exigencia *sine qua non* acreditar los elementos *contextuales* que cualifican y hacen que tal crimen derive en uno de lesa humanidad:

1. Que el acto se ejecute o lleve a cabo en contra de la población civil.
2. Que ello ocurra en el marco de un ataque que revista las condiciones de generalizado o sistemático.

Entonces, en cuanto al primero de estos elementos, se debe acudir a la normativa del Derecho Internacional Humanitario, específicamente al artículo 50 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra, norma que establece, a quienes se les considera población civil, en los siguientes términos: *«1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refieren el artículo 4, A. 1), 2), 3), y 6), del III Convenio, y el artículo 43 del presente Protocolo. En caso de duda acerca de la condición de una persona, se la considerará como civil»*. Por lo tanto, constituye población civil todas las personas que no se encuadran dentro de las categorías de miembros de las fuerzas armadas y prisioneros de guerra.

En cuanto al segundo elemento estructurador del acto de lesa humanidad ha señalado el Consejo de Estado que *«por generalizado se entiende un ataque que*

¹¹ Al final de la providencia de 21 de septiembre de 2009 la Corte apunta lo siguiente: “Por ello, la Corte llama la atención respecto de hechos delictivos de enorme gravedad y amplia connotación nacional - valga, apenas para citar ejemplos puntuales, lo sucedido con la toma guerrillera del Palacio de Justicia y el exterminio de los miembros de la Unión Patriótica-, para que su investigación y juzgamiento se adapten a los estándares internacionales hoy vigentes”.

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Providencia del diecisiete (17) de septiembre de dos mil trece (2013). Exp. (45092)

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

causa una gran cantidad de víctimas o dirigido contra una multiplicidad de personas, es decir, se trata de un criterio cuantitativo. A su turno, el carácter sistemático (...) existencia de una planificación previa de las conductas ejecutadas, de manera que, siguiendo a la Comisión de Derecho Internacional, “lo importante de este requisito es que excluye el acto cometido al azar y no como parte de un plan o una política más amplios»¹³.

3.2.4. Responsabilidad del Estado por ejecuciones extrajudiciales.

Hace más de 200 años, Simón Bolívar – gestor de nuestra fuerza pública¹⁴ - al luchar por la independencia e instauración de la *República*, hacía un llamado a «*formar de este modo soldados y oficiales dignos de llamarse columnas de la patria*»¹⁵; en oposición a los militares del régimen español que «*establecieron innumerables cuerpos de milicia indisciplinadas, que además de agotar las cajas del erario nacional, ..., destruyeron la agricultura, alejando a los paisanos de sus hogares, e hicieron odioso el gobierno que obligaba a éstos a tomar las armas y abandonar a sus familias*»¹⁶.

Si bien la Fuerza Pública es integrante del poder público – artículo 113 CP- (poder constituido), particularmente de la Rama Ejecutiva y de conformidad con el artículo 217 ibídem, las Fuerzas Militares se crearon para **defender** a la Nación, tristemente algunos de sus integrantes y de quienes juraron obedecer la Constitución y la ley se han visto involucrados en delitos de lesa humanidad:

3.3. Ejecuciones extrajudiciales y asesinatos selectivos

La eliminación del opositor a como diera lugar fue una de las motivaciones centrales por las cuales se presentó tan alto número de ejecuciones extrajudiciales y asesinatos selectivos.

Ganar la guerra, a cualquier costo, favoreció el crecimiento de muertes violentas para presentar civiles como si hubiesen pertenecido a grupos armados ilegales muertos en combate, muertes violentas dentro de los propios

¹³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 05001233300020160058701 (57625)

¹⁴ Orden General de 5 de junio de 1819. Tame Arauca.

¹⁵ *Memoria dirigida a los ciudadanos de la Nueva Granada por un Caraqueño*. Simón Bolívar. Cartagena de indias Diciembre 15 de 1812. En Bolívar ante el Derecho. Volumen 1, USTA. Edic. 1983. Pag. 18.

¹⁶ Ibidem pag 14.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

grupos guerrilleros, muertes violentas de modo individual de civiles vinculados con los partidos políticos y movimientos sociales y muertes hasta de ciudadanos del común, cuya investigación de los motivos solo le corresponde a la justicia.

«En el 2012 me mataron al hijo; ese sí lo mataron acá. Él tenía 28 añitos, ya tenía esposa e hijos. Iba en una moto de parrillero y le hicieron el pare al señor, y el señor no quiso parar. y va un soldado y lo mató; le pegó un tiro por la espalda. No, eso desde ahí mi vida se acabó. Se acabó mi hogar, se acabó todo [...]. A la salida de Gaitania estaba tirado como si fuera un perro, y el Ejército ahí, porque decían que dizque... en la emisora salía que habían matado a un cabecilla de la guerrilla»¹²⁴.

Las ejecuciones extrajudiciales privan de la vida a personas civiles o combatientes por agentes del Estado o particulares con su apoyo o aquiescencia que estaban en condiciones de indefensión. Según la información del CNMH, en el 56 % de los municipios del país se registró al menos una ejecución extrajudicial en los últimos treinta años como parte del conflicto armado. En algunos casos las ejecuciones se planearon con un alto grado de sofisticación, y existían aparatos criminales para perpetrarlas, como en el caso de las ejecuciones extrajudiciales cometidas por la fuerza pública, bajo la modalidad de presentar a civiles como si fuesen miembros de grupos armados ilegales muertos en combate. Estas se llevaron a cabo con un grado de organización que implicaba la planeación cuidadosa y una distribución de funciones en una estructura de mando. Los autores se sirvieron de la complicidad de paramilitares y algunos civiles y, para ocultar los crímenes, de la colaboración de algunos funcionarios del Estado (como de la Fiscalía, de la Justicia Penal Militar y de Medicina Legal).

La JEP determinó que entre 2002 y 2008 se registraron por lo menos 6.402 víctimas de ejecuciones extrajudiciales en 31 departamentos del país, perpetradas bajo esta modalidad. A pesar de que existe un subregistro de épocas anteriores, según la JEP, ese periodo agrupa el 78 % del total de las ejecuciones extrajudiciales de las que hay registro en el periodo comprendido entre 1978 y 2016 (8.208 personas asesinadas en ese tipo de acciones).

El año en que más casos ocurrieron fue 2007, mientras que en 2008 disminuyeron de forma drástica, después de la destitución de 17 generales y mandos y de una investigación interna en el Ejército ante las denuncias de muchas familias, que habían sido negadas hasta entonces.

El contraste entre estos hechos y las masacres citadas muestra que mientras entre 2001 y 2007 las víctimas de masacres se redujeron de manera considerable debido a la desmovilización de las AUC, las ejecuciones extrajudiciales, durante esos mismos años, presentaron su mayor aumento¹⁷.

El Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de La Organización de las Naciones Unidas (ONU), rindió informe «*relativo a su Misión a Colombia (8 a 18 de junio de 2009)*»¹⁸, en el cual caracterizó el fenómeno

¹⁷ Hallazgos y recomendaciones de la Comisión de la Verdad de Colombia. Hay futuro si hay verdad. Informe Final 28 de junio de 2022. Bogotá- pag 146 y ss

¹⁸ ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston. Adición. Misión a Colombia, 14º período de sesiones,

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

de las ejecuciones extrajudiciales de civiles, denominadas también «*falsos positivos*», en los siguientes términos:

10. El fenómeno de los llamados "falsos positivos" —ejecuciones ilegales de civiles manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parezcan bajas legítimas de guerrilleros o delincuentes ocurridas en combate— es bien conocido por los colombianos⁸. Si bien hay ejemplos de esos casos que se remontan a la década de 1980, las pruebas documentales indican que comenzaron a ocurrir con una frecuencia alarmante en toda Colombia a partir de 2004¹¹. La dinámica fáctica de estos casos está bien documentada, por lo que sólo será necesario aquí delinear las pautas generales comunes a todos los departamentos del país. En algunos casos, un "reclutador" pagado (un civil, un miembro desmovilizado de un grupo armado o un ex militar) atrae a las víctimas civiles a un lugar apartado engañándolas con un señuelo, por lo general la promesa de un trabajo. Una vez allí, las víctimas son asesinadas por miembros de las fuerzas militares, a menudo pocos días u horas después de haber sido vistos por los familiares por última vez. En otros casos, las fuerzas de seguridad sacan a las víctimas de sus hogares o las recogen en el curso de una patrulla o de un control de carretera. Las víctimas también pueden ser escogidas por "informantes", que las señalan como guerrilleros o delincuentes a los militares, a menudo a cambio de una recompensa monetaria. 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 comunes.

Entre tanto, los familiares de las víctimas buscan con desesperación a sus seres queridos, a veces durante muchos meses. Cuando los miembros de la familia descubren lo sucedido y toman medidas para tratar de que se haga justicia, por ejemplo denunciando el caso a las autoridades o señalándolo a la prensa, suelen ser objeto de intimidaciones y amenazas y algunos de ellos han sido asesinados.¹² Nadie niega que casos como esos se hayan producido en Colombia. Lo que se cuestiona es el número de muertes, el carácter continuado del fenómeno, la medida en que los asesinatos han sido sancionados por el Estado, las motivaciones y las causas, y si el Gobierno está tomando o no medidas suficientes para responder a ello.

La atroz práctica de las ejecuciones extrajudiciales ha sido calificada por el Consejo de Estado como una clara infracción al contenido obligatorio de las autoridades públicas encargadas de proteger la vida e integridad de las personas, y como una conducta que está «*proscrita por el derecho penal, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional*». El máximo órgano de la jurisdicción administrativa ha caracterizado dicho fenómeno

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

en los siguientes términos¹⁹:

En el ordenamiento jurídico colombiano esta conducta punible —homicidio en persona protegida— ha sido tipificada por el artículo 135 del Código Penal, y pertenece al género de los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario.

Igualmente, las ejecuciones extrajudiciales han sido proscritas por Organismos Internacionales. El 15 de diciembre de 1989, mediante la Resolución 44/162, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el instrumento titulado “Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de ejecuciones extralegales, arbitrarias y sumarias”. De acuerdo con lo depositado en este instrumento internacional, los Estados tienen entre otras, las siguientes obligaciones: (i) prohibir por ley tales ejecuciones y velar por que ellas sean tipificadas como delitos en su derecho penal; (ii) evitar esas ejecuciones, garantizando un control estricto de todos los funcionarios responsables de la captura, la detención, el arresto, la custodia o el encarcelamiento de las personas, y de todos los funcionarios autorizados por la ley para usar la fuerza y las armas de fuego; (iii) prohibir a los funcionarios superiores que den órdenes en que autoricen o inciten a otras personas a llevar a cabo dichas ejecuciones²⁰.

En cuanto tiene que ver con el concepto de ejecución extrajudicial de personas, según la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, se configura bajo el siguiente tenor:

Norma básica 9. (...). 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 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

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A; Sentencia de 28 de agosto de 2019, proceso 05001-23-31-000-2003-03367-01(45849), C. P. María Adriana Marín.

²⁰ Ver: CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2011*, OEA/Ser. L/V/II., Doc. 69, 30 diciembre 2011, Capítulo IV. Colombia; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2010*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 5 corr. 1, 7 marzo 2011, Capítulo IV. Colombia; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2009*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 51 corr. 1, 30 diciembre 2009, Capítulo IV. Colombia; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008*, OEA/Ser.L/V/II.134, Doc. 5 rev. 1, 25 febrero 2009, Capítulo IV. Colombia; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2007*, OEA/Ser.L/V/II.130, Doc. 22 rev. 1, 29 diciembre 2007, Capítulo IV. Colombia; CIDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2006*, OEA/Ser.L/V/II.127, Doc. 4, rev. 1, 3 marzo 2007, Capítulo IV. Colombia. -

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

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 ley²¹.

Sumado a ello, el Consejo de Estado ha entendido que las ejecuciones extrajudiciales constituyen una clara falla en el servicio, desde la perspectiva de la responsabilidad extracontractual del Estado, en la medida en que con ellas se trasgreden múltiples mandatos del derecho internacional humanitario y, particularmente, se desconoce el principio de distinción. Sobre el particular, la alta Corte razona de este modo²²:

81. En el presente caso la entidad demandada violó el principio de distinción contenido en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el artículo 4²³ del Protocolo II Adicional, ya que en la supuesta operación militar resultó asesinado un miembro de la población civil que no hacía parte de las hostilidades.

82. De hecho, uno de los pilares del derecho internacional humanitario es el principio de distinción, según el cual, las partes en conflicto deben diferenciar entre combatientes y no combatientes, puesto que estos últimos no pueden ser nunca un objetivo de la acción bélica, ya que las partes en un conflicto armado deben distinguir en todo momento entre combatientes y objetivos militares, por un lado, y personas civiles y bienes de carácter civil, por el otro, y atacar sólo a los objetivos legítimos.

3.4. Caso concreto.

3.4.1. Hechos probados.

Sobre el particular, los medios de convicción aportados dan cuenta de las circunstancias que a continuación se describen:

²¹ Ver: CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2011, OEA/Ser. L/V/II., Doc. 69, 30 diciembre 2011, Capítulo IV. Colombia; CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2010, OEA/Ser. L/V/II., 7 marzo 2011, Capítulo IV. Colombia; CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2009, OEA/Ser. L/V/II, 30 diciembre 2009, Capítulo IV. Colombia; CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2008, OEA/Ser. L/V/II.134, 25 febrero 2009, Capítulo IV. Colombia; CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2007, OEA/Ser. L/V/II.130, 29 diciembre 2007, Capítulo IV. Colombia; CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2006, OEA/Ser. L/V/II.127, 3 marzo 2007, Capítulo IV. Colombia.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección B; sentencia de 28 de abril de 2021, proceso 44001-23-31-000-2011-00080-01(55287), C. P. Ramiro Pazos Guerrero.

²³ Artículo 4. Garantías fundamentales.1º. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancias, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

a) El certificado de registro civil de nacimiento 5843548 expedido por la Registraduría Nacional del Estado Civil el 21 de mayo de 2014 da cuenta de que César Raúl Cano Zambrano nació el 19 de septiembre de 1988 en «VIET-NAM DEL NORTE». Su madre Rosa Benedicta Zambrano Arellano no registra documento de identificación ni nacionalidad, mientras que su padre, Juan Francisco Cano Molina, registra como documento de identidad «SIN INFORMACIÓN 15257905», pero sin nacionalidad (pruebas, arch. 02, f. 5).

De conformidad con los registros civiles de nacimiento aportados, las demandantes tienen los siguientes vínculos de parentesco con el joven César Raúl Cano Zambrano: la señora María Gabriela Molina de Cano (o Molina Vélez, sin su apellido de casada) es su abuela; Adriana Cecilia, Marta Nelly y Blanca de las Mercedes Cano Molina son sus tías; y Laura Carolina Herrera Cano es su prima (pruebas, arch. 02, ff. 7 a 15).

b) El joven César Raúl Cano Zambrano falleció el 21 de noviembre de 2005 en el municipio de Caldas (Antioquia), a la edad de 17 años, 2 meses y 2 días, por «*muerte violenta*»; según registro civil de defunción (pruebas, arch. 02, f. 3). Lo que significa que al momento de su muerte era menor de edad.

c) El Juzgado 27 Penal del Circuito de Medellín profirió sentencia de primera instancia el 25 de agosto de 2010 dentro del proceso 2009-0313-00 por el delito de homicidio agravado del que fueron víctimas Durlián Andrés Rodríguez Mesa, Richar Serna Montoya y César Raúl Cano Zambran, por el cual fueron sindicados los señores ST. Carlos Andrés Jaramillo Puerta, SLP. Juan Diomedes Mosquera Copete, SLP. Adrián Montes, SLP. Yarce Gómez Norberto y SR. Henry de Jesús Sepúlveda Herrera -militares del ejército nacional- (pruebas, arch. 02, ff. 149 y ss.).

La decisión consistió en imponer a los sindicados:

i) La pena de 420 meses de prisión, «*en condición de coautores penalmente responsables de las conductas punibles de "homicidio múltiple agravado", en concurso homogéneo y sucesivo consumado*» de las mencionadas víctimas;

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

- ii) La sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por 20 años; y,
- iii) La condena de pagar solidariamente un monto de 1000 smlmv.

Dentro de la fundamentación del fallo, se refiere que las tres víctimas, entre ellas César Raúl Cano Zambrano, fueron conducidas por dos personas a la vereda La Salada de Caldas (Antioquia), donde una unidad del grupo Gaula Antioquia del Ejército Nacional los ejecutó en condiciones de indefensión; al respecto se destaca:

Quedó claro, a través de las mismas probanzas, que los homicidios, en su modalidad agravada, agotados en las personas que en vida respondían a los nombres de DURLIAN ANDRES RODRÍGUEZ MESA, RICHARD SERNA MONTOYA y CESAR RAÚL CANO ZAMBRANO, tuvieron ocurrencia en la madrugada del 21 de noviembre de 2005, en la vereda La Salada del municipio de Caldas, Antioquia, cuando una patrulla del grupo GAULA ANTIOQUIA, comandada por el subteniente CARLOS ANDRES JARAMILLO PUERTA, se desplazó hasta dicho lugar.

[...]

[E]stos jóvenes fueron engañados la noche de los hechos por los señores JHUAN ALBERTO YEPES CASTAÑEDA, conocido por los conductores de servicio público de Caldas y por muchas otras personas que sabían que éste se desempeñaba como conductor de un taxi en dicha localidad, y el señor CESAR AUGUSTO ARROYAVE, vendedor de CDS ahí mismo en Caldas, con la idea o el señuelo de hacerles creer de que se trasladaran a determinados lugares en las afueras del nombrado municipio en horas de la noche, para recibir el pago de unas extorsiones a establecimientos comerciales. **Tales adolescentes**, al no ser abezados delincuentes y como conocían suficientemente a tales señores, denominado el primero como YOGURT y el segundo como MEMIN, abordaron el vehículo tipo taxi, conducido por JUAN ALBERTO YEPES CASTANEDA, pues en dicho, en oportunidades anteriores habían efectuado desplazamientos, por lo que le tenían confianza a ambos personajes; pero, al salir del sector urbano, posteriormente, unas dos o tres horas después, fueron encontrados muertos en el paraje la Salada, circunscripción territorial de Caldas, desprendiéndose, lógicamente, que fueron ejecutados por los miembros del GAULA que reportaron las muertes violentas de tales jóvenes, como tantas veces se ha expresado.

[...]

Los tres jóvenes fueron entonces ejecutados por la patrulla del GAULA, luego de que YOGURT y MEMIN se los entregaran, máxime si adicionalmente se analiza la trayectoria de los proyectiles frente a las heridas recibidas y la calidad de las armas halladas a las víctimas.

[...]

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

[R]especto de la necropsia que le practicara el mismo galeno al interfecto CÉSAR RAÚL CANO ZAMBRANO, concluyó que la muerte de éste "se produjo como consecuencia directa de shock traumático secundario a heridas de cayado aórtico, esófago, tráquea y pulmón debido a heridas por proyectil de arma de fuego de alta velocidad, disparados a más de 1 mt. de distancia...".

[...]

Al no presentar los orificios de entrada residuos de pólvora y tatuaje, se presume que los disparos fueron realizados a distancias superiores 1.50 metros. Conforme a lo expuesto en los protocolos de Necropsia y a la ubicación y trazado de las trayectorias. De éstas **se puede decir que al momento de recibir los disparos, los occisos N° 2 y 3 [éste corresponde a Cano Zambrano] se encontraban de espalda al agresor o agresores y posiblemente en un plano inferior acostado boca abajo" o en cuatro patas**, se llega a esta conclusión por cuanto el lugar de los hechos, y la ubicación de las heridas, así lo determinan y en ningún momento concuerdan con las versiones de los implicados. (resaltado no original)

d) El Tribunal Superior de Medellín - Sala Penal, mediante fallo del 16 de mayo de 2011, confirmó la sentencia referida en el literal anterior (pruebas, arch. 02, ff. 149 y ss.). Como fundamento de tal decisión, expuso las siguientes consideraciones que se destacan por su relación con el objeto del presente medio de control:

Contrario a lo que sostienen los defensores, la prueba que valoró el juez de instancia es abundante y demostrativa de que en este caso estamos en presencia de una ejecución y que el socorrido "combate" jamás existió.

La prueba de balística que obra a folios 235 y siguientes del primer cuaderno así lo demuestra: las armas que supuestamente portaban las jóvenes víctimas jamás fueron percutidas y los llamados "changones" se encontraban visiblemente oxidados.

[...]

De otra parte, el estudio de la trayectoria de los impactos en las humanidades de los desafortunados jóvenes es reveladora de que estos se encontraban de rodillas o acostados, amén de que la mayoría los recibieron a "sus espaldas" y se puede calificar como un imposible físico combatir o disparar de esa manera.

Independientemente de la conducta social de los jóvenes, como se dijo, y de su comportamiento ese día, lo cierto es que la prueba es suficientemente reveladora de una ejecución.

[...]

Para la Sala no hay duda de que estamos en presencia de un "falso positivo" y no se efectuaran otras consideraciones, dado que al ser apelantes únicos los procesados la pena debe quedar incólume, razón por la cual se confirmara la sentencia recurrida.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

e) Aunque los condenados promovieron demanda de casación contra la sentencia proferida el 16 de mayo de 2011 por el Tribunal Superior de Medellín - Sala Penal, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal la inadmitió con providencia del 7 de diciembre de 2011 (pruebas, arch. 02, ff. 235 y ss.).

f) También fueron practicadas las siguientes declaraciones²⁴ que dada su extensión se sintetizan así:

La testigo Bibiana Sofía Botero Echeverri, en síntesis, afirma que conoció a César Raúl Cano Zambrano porque era sobrino de Marta Cano, quien era empleada suya en un almacén desde 1999, y porque ella iba a la casa donde las demandantes vivían, así como porque él iba al almacén. Aseveró que el joven César Raúl vivía con su abuela, sus tías Marta y Adriana, y con la prima Laura que «*era como la hermanita, hija de Adriana*»; la tía Blanca vivía en otro lado, pero también les ayudaba con el niño. Agregó que Adriana era «*como la mamá*».

En cuanto a los padres del joven César Raúl, dice que su papá era hermano de Marta y de Adriana, y que él se separó de la mamá; El papá dejó a César con las tías cuando era pequeño, más o menos de 5 años.

Para la época del fallecimiento, César trabajaba como albañil o ayudante de construcción en Caldas (Antioquia) y ayudaba económicamente para los gastos de la casa. Aunque no presenció directamente la aportación de dinero, sabe de tal apoyo porque las tías del occiso se lo comentaban.

Dijo que la noticia de la muerte de César Raúl fue muy triste y sorprendente, así como que Marta estuvo muy deprimida, lo que la testigo notó cuando aquella iba al trabajo.

Además, la muerte fue muy comentada en el Pueblo, «*se escuchó que se los llevaron del parque*» y que al otro día resultaron muertos. En el año 2005, «*esa época fue muy violenta*» en Caldas (Antioquia), se escucharon varias historias de muertos en diferentes veredas.

²⁴ Audiencia de pruebas 20 de junio de 2019.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Expuso que César Raúl estudió en la escuela «*de la chuscala*», pero no recuerda el nombre ni hasta qué año, al parecer, hasta primero de bachillerato.

Agregó que el joven Cano Zambrano era un muchacho alegre, llegaba al almacén y les llevaba «*el algo*», y que él amaba a su abuela.

Por último, sostuvo que «*nunca tuve conocimiento*» que él estuviera sumergido en temas de vicios o algo parecido.

Por su parte, el testigo Juan Carlos Carvajal Castaño declaró haber conocido a César Raúl para el tiempo en que lo trajeron de Venezuela, porque él vivía con sus tías Adriana y Marta, su abuela Gabriela y su prima Laura herrera, en un apartamento que era propiedad de la madre del testigo. Agregó que eran vecinos de la misma torre de apartamentos.

Según él, César vivió con las demandantes hasta el momento de su muerte y desde que tenía 7 años, aspecto este sobre el que precisa que el niño llegó en 1995, porque fue el año en que el declarante terminó el bachillerato y comenzó a prestar servicio militar.

Acotó que esa familia vivió en el apartamento de su madre por dos años, durante los cuales presenció que las demandantes se encargaron de criar a César Raúl. Las tías ejercían los roles de papá y mamá; Marta y Adriana eran las que se encargaban del cuidado de César, lo llevaban al colegio, al médico etc.

Dijo que la familia de la víctima era pobre y vivía del rebusque, así como que César les ayudaba económicamente, pues, después de dejar el colegio, se puso a trabajar como albañil.

El rumor en el pueblo fue que miembros del Ejército Nacional mataron a César y a otras dos personas. En ese tiempo la situación estaba muy peligrosa en Caldas (Antioquia).

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Para el momento de su muerte, César vivía en una vereda que se llamaba «*la chuscala*» y le consta que él trabajaba como albañil con un señor de la misma vereda.

Dijo que César apoyaba a su familia, como le comentaron las tías. Presenció que el joven Cano Zambrano les ayudaba a las demandantes, pero su trabajo de albañil era esporádico. Le consta que el fallecido les daba a sus tías entre 40 mil y 100 mil pesos ocasionalmente; pudo ver esas situaciones porque él frecuentaba la casa, debido a que es padrino del hijo de Martha, Luis Daniel Blandón Cano.

Precisó que César vivía con su abuela, su tía Adriana y su prima Laura, mientras que la tía Marta vivía con su esposo y dos hijos en otro apartamento de la misma torre. La tía Blanca vivía en otro lugar, pero iba todos los fines de semana.

El apoderado de la parte demandada tachó la declaración del señor Juan Carlos Carvajal Castaño por falta de imparcialidad, debido a que comentó que es padrino de un hijo de una de las demandantes. Al respecto, aunque el declarante reveló un vínculo con una de las accionantes, que podría hacer presumir, razonablemente, que tiene cierta simpatía hacia el extremo activo de esta controversia, tal circunstancia no despoja absolutamente de veracidad a sus declaraciones; sino que implica una valoración más estricta de lo dicho, sometida siempre a la contrastación con los demás medios probatorios.

Con fundamento en los medios de convicción descritos, la Sala desatará, preliminarmente, la controversia relativa **a la oportunidad de la demanda**. Esto porque la sentencia apelada declaró la excepción de caducidad de la demanda, bajo el entendido que le aplicaba el término previsto en el artículo 164 (numeral 2, literal i) del CPACA, contado, en el escenario más favorable, desde el 7 de diciembre de 2011, cuando tuvieron conocimiento de la participación de miembros del Ejército en el asesinato de su familiar porque en esa fecha adquirió ejecutoria la sentencia del proceso penal.

3.4.2. Caducidad del medio de control. El literal l) del numeral 2° del artículo

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contempla que el medio de control de reparación directa *«deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que compruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la hecha de su ocurrencia [...]»*.

De la norma citada se desprende que la caducidad del medio de control de reparación directa inicia a partir del día siguiente a la ocurrencia del hecho, omisión u acción causante del daño, sin embargo, en los eventos en que su conocimiento no sea concurrente con su acaecimiento, el término debe contarse a partir de su cognición, y en cualquier caso el plazo es de 2 años.

El referido precepto, aunque fija un criterio especial de conteo para solicitar la reparación derivada del delito de desaparición forzada²⁵, no lo hace frente a los daños derivados de delitos de lesa humanidad, de allí que pareciera que este tipo de reclamaciones están sometidas a un período para su presentación. Sin embargo, los antecedentes legislativos del CPACA, la evolución de la jurisprudencia de la sección tercera del Consejo de Estado y, fundamentalmente, el carácter de imprescriptibilidad que las normas del bloque de constitucionalidad atribuyen a los delitos de lesa humanidad, han conducido a una conclusión diferente.

En cuanto a lo primero, resulta menester desatacar que el Proyecto de ley 198 de 2009, que concluyó con la promulgación del CPACA, previó que la demanda de reparación directa podría presentarse en cualquier tiempo cuando se derivara de conductas que constituyeran delitos de lesa humanidad²⁶. Esta propuesta se mantuvo durante el tránsito del proyecto en el Senado y en parte de su recorrido

²⁵ *«Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición»*.

²⁶ Ver gaceta 1173 de 17 de noviembre de 2009 del Congreso de la República, página 29: «Artículo 160. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: 1. En cualquier tiempo, cuando: [...] f) Se pretenda la reparación directa derivada de conductas que constituyan delitos de lesa humanidad».

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

en la Cámara de Representantes²⁷, hasta su ponencia para segundo debate, en la que se dijo²⁸:

En el artículo 164, respecto de la presentación oportuna de la demanda, se realizan las siguientes modificaciones: [...] ii) Se suprime el literal f) por cuya virtud la demanda se puede presentar en cualquier tiempo cuando “Se pretenda la reparación directa derivada de conductas que constituyan delitos de lesa humanidad”, por cuanto es una hipótesis que se deriva de lo previsto en los tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado colombiano sobre la materia, de manera que al estar estos contenidos en leyes aprobatorias, se subsume en lo señalado en el literal g) –ahora f– que establece aquella posibilidad “En los demás casos expresamente establecidos en la ley” [...]

Es decir, si bien se eliminó el precepto sobre la exención de límite temporal para reclamar la reparación de daños infligidos por delitos de lesa humanidad, el legislador no tuvo la intención de despojar de tal garantía a las víctimas de esas conductas; todo lo contrario, reconoció que la posibilidad de que acudieran a la justicia contencioso-administrativa en cualquier tiempo ya había sido prevista en las leyes aprobatorias de los respectivos tratados internacionales.

Por otra parte, la sección tercera de esta Colegiatura ha variado su postura acerca de si existe o no un plazo para que se demande la reparación de los daños ocasionados con ese tipo de conductas delictivas.

Inicialmente, la mencionada sección expuso que el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad difería de la caducidad de las acciones indemnizatorias, por lo que *«mal podría entenderse, por vía de analogía, que tal imprescriptibilidad resulte extensible al medio de control de reparación directa»*²⁹. No obstante, tal lectura fue revaluada en el sentido de determinar que las reglas y principios atinentes a la oportunidad del control judicial sobre la administración y al acceso a la justicia *«deben armonizarse cuando se demanda la responsabilidad patrimonial del Estado por actos de lesa humanidad, ya que en estos eventos (en una perspectiva adjetiva, no individual) no puede mantenerse un excesivo rigorismo procesal que limite o afecte principios y mandatos*

²⁷ En esta cámara, el proyecto de ley fue identificado con el número 315 de 2010.

²⁸ Ver gaceta 951 de 23 de noviembre de 2010 del Congreso de la República, página 9.

²⁹ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, subsección A, autos de 13 de mayo de 2015, expediente 18001-23-33-000-2014-00072-01(51576), y 10 de febrero de 2016, acción de grupo 05001-23-33-000-2015-00934-01, C. P. Hernán Andrade Rincón. Ver también, de la misma sección, auto de 10 de diciembre de 2009, proceso: 50001-23-31-000-2008-00045-01(35528), C. P. Ruth Stella Correa Palacio.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

normativos de Derecho Internacional Público (de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario) a los que está sujeto el Estado colombiano»³⁰, y que, sumado a esto³¹:

[...] el principio de imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad –el cual ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como una norma de *ius cogens*– no solo tiene aplicabilidad en el campo del derecho penal a efectos de que los autores de estos comportamientos puedan ser investigados, juzgados y sancionados en cualquier tiempo, sino que se extiende a los diversos ámbitos del ordenamiento jurídico, incluyendo el contencioso administrativo, con miras a que las víctimas de estas graves violaciones puedan acudir a la jurisdicción para hacer efectivo su derecho a la reparación [...]

3.8. De manera que, cuando existen elementos de juicio para considerar que el hecho que sustenta la demanda de reparación directa constituye un delito de lesa humanidad, es preciso aplicar un tratamiento de excepción a la caducidad del medio de control de reparación de las víctimas.

En suma, tal como ocurrió con la jurisprudencia de la Corte Constitucional³², aunque en una etapa temprana la sección tercera del Consejo de Estado desligó la caducidad de los mecanismos judiciales indemnizatorios respecto de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, posteriormente asumió la posición de extender el atributo de no temporalidad, propio de la acción penal, al

³⁰ Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, subsección B, proveído de 30 de agosto de 2018, expediente 25000-23-36-000-2017-01976-01(61798), C. P. Stella Conto Díaz del Castillo.

³¹ *Idem.* Ver además, Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera, subsección c, sentencia de 17 de septiembre de 2013, expediente 45092, C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, y de la misma sección, auto de 30 de marzo de 2017, acción de grupo 2014-01449-01, C. P. Ramiro Pazos Guerrero.

³² El máximo órgano de guarda de la Constitución Política acogió la jurisprudencia de la sección tercera en cuanto a la diferenciación entre caducidad de las acciones indemnizatorias e imprescriptibilidad del delito de lesa humanidad, para concluir que ese tipo de mecanismos sí estaban sometidos a un término para su ejercicio. Al respecto, en sentencia T-490 de 2014, M. P. Mauricio González Cuervo, dijo: «*también ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado que, aun cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar por medio de la acción de reparación se dé como consecuencia de una grave violación a los derechos humanos o un crimen de lesa humanidad, el término de caducidad será el mismo al contemplado en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A., pues la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de crímenes de lesa humanidad y contra el derecho internacional humanitario no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio*». Sin embargo, en providencia T-352 de 2016, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, esa Colegiatura destacó una lectura diferente que el mismo Consejo de Estado había dado a dicho escenario, [fallo de reparación directa de 7 de septiembre de 2015, expediente 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671), C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa], a partir de la cual sostuvo que «*dar aplicación al artículo 164 del CPACA, relativo a la caducidad de la acción de reparación directa sin tener en consideración las circunstancias fácticas que dieron origen a las demandas y, por el contrario, darle prevalencia a la formalidad procesal, desconoce totalmente lo establecido por los instrumentos internacionales integrados al ordenamiento interno mediante el bloque de constitucionalidad a través del artículo 93 Superior, así como los instrumentos normativos de interpretación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, además de los artículos de la Constitución Política de 1991, referentes a la dignidad humana, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia*» de allí que concluyera que «*para los casos en que se imputa la responsabilidad del Estado por actuaciones cometidas por la Fuerza Pública contra civiles con ocasión del conflicto armado, el estudio de la caducidad de la acción de reparación directa debe corresponder con la Constitución Política, atendiendo el bloque de constitucionalidad, es decir a las normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, así como los principios de interpretación de los tratados y los demás postulados de la Carta Fundamental*».

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

medio de control de reparación directa, bajo una lectura armónica de las reglas del procedimiento interno del Estado colombiano y de las disposiciones del bloque de constitucionalidad y el *ius cogens* en materia de acceso a la justicia para las personas que son víctimas de crímenes que, como los de lesa humanidad, trascienden el interés particular dado su impacto colectivo.

El máximo tribunal de la jurisdicción contencioso-administrativa explica esta excepción a la regla de caducidad de las pretensiones indemnizatorias. de la siguiente manera:

Debe sostenerse que se justifica un trato diferenciado en relación con el régimen ordinario de caducidad de las acciones contencioso administrativas, en razón al fundamento jurídico que sustenta la petición indemnizatoria, pues no se persigue solamente la satisfacción de un interés particular de los demandantes, sino que plantea también la protección del interés público y de los derechos de la humanidad, considerada como un todo, pues esta clase de actos de lesa humanidad repudiables no sólo vulneran a quien padece directamente tales actos sino que, en virtud de su perversión moral (trato diferenciado que se justifica en prevenir que actos de lesa humanidad en los que se afirme la participación del Estado, puedan representar un deterioro de la moral de la sociedad colombiana, verbigracia, deterioro moral que se percibió en la época más álgida del narcotráfico), representan una afrenta grave a toda la sociedad civil organizada al cuestionar la vigencia imperativa de los Derechos Humanos, y del principio de humanidad, con independencia del contexto nacional al que pertenezcan los afectados directos, disposiciones éstas que constituyen los cimientos estructurales de todo Estado de Derecho, en virtud del sustrato axiológico que le es inherente a todo ordenamiento jurídico contemporáneo [...]

Ahora bien, en pronunciamiento de 29 de enero de 2020, la sección tercera (sala plena) del Consejo de Estado unificó una nueva posición respecto de la caducidad del medio de control de reparación directa cuando concierne a delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, para lo cual concluyó³³:

[...] Las premisas establecidas por el legislador en materia de responsabilidad patrimonial del Estado comparten la misma finalidad de la imprescriptibilidad de la acción penal frente a los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra, pues en los dos ámbitos operan reglas en virtud de las cuales el término pertinente no resulta exigible hasta tanto se cuente con elementos para identificar a quien le resulta imputable el daño pertinente.

En el primer evento –el penal– esta situación se predica de los autores y partícipes del delito, bajo la imprescriptibilidad de la acción y, en el segundo –en materia de responsabilidad patrimonial del Estado–, dicho supuesto versa sobre los particulares que ejerzan funciones administrativas y las

³³ Consejo de Estado –Sección Tercera –Sala Plena, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia del 29 de enero de 2020, radicado No. 85001-33-33-002-2014-00144-01(61033)

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

entidades que estén llamadas a indemnizar los perjuicios causados, caso en el que se aplica el término de caducidad solo desde el momento en que el afectado tuvo la posibilidad de saber que resultaron implicadas en los hechos.

En suma, las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad penal en los casos de lesa humanidad y los crímenes de guerra también se encuentran previstas en el campo de lo contencioso administrativo, bajo la premisa del **conocimiento de la participación por acción u omisión del Estado**, al margen de que se trate de delitos de lesa humanidad o de crímenes de guerra.

Así las cosas, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: **i)** en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; **ii)** este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y **iii)** el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.

Finalmente, se precisa que el término de caducidad para solicitar al Estado la indemnización de un daño es inaplicable en aquellos eventos en los que se adviertan circunstancias que hubiesen impedido, desde el punto de vista material, el ejercicio del derecho de acción, lo que puede ocurrir frente a los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o cualquier otro asunto en el que se pueda demandar la responsabilidad patrimonial Estado, pues para tales efectos no resulta determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude a la administración de justicia.

A la luz de la evolución jurisprudencial traída al caso, la Sala advierte que desde 29 de enero de 2020 impera el criterio según el cual a las demandas de reparación directa por delitos de lesa humanidad les resultan aplicables los términos comunes de caducidad, aunque con un criterio especial sobre el momento a partir del cual comienza a correr el plazo, salvo que se acrediten circunstancias que impidieron materialmente el ejercicio de la acción.

A pesar de tal novedad hermenéutica, el asunto bajo examen fue sometido a juicio el 18 de diciembre de 2015, cuando la jurisprudencia cobijaba una tesis diferente, esto es: que las pretensiones de reparación directa por crímenes de lesa humanidad no caducaban. Al respecto, el Consejo de Estado ha reiterado la

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

prohibición de aplicar de manera retroactiva los cambios de jurisprudencia³⁴ si ello implica la violación al debido proceso y las garantías judiciales, los derechos de libertad e igualdad y la defraudación de la confianza legítima.

En línea con lo anterior, la controversia sobre la caducidad para solicitar la reparación por el homicidio del joven César Raúl Cano Zambrano ha de ser resuelta según los parámetros vigentes en la jurisprudencia nacional para la fecha en que se formuló la demanda, esto es el 18 de diciembre de 2015, pues la postura unificada del año en curso resulta más restrictiva y, por ende, afectaría una expectativa legítima de las actoras creada por los pronunciamientos del Consejo de Estado. Así las cosas, resulta menester determinar si la muerte del joven César Raúl Cano Zambrano puede ser considerada como un delito de lesa humanidad.

Como se dijo en líneas anteriores, según el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de La ONU. las ejecuciones extrajudiciales, también conocidas como «*falsos positivos*», consisten en ejecuciones ilegales de civiles manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parezcan bajas legítimas de guerrilleros o delincuentes ocurridas en combate, práctica que comenzó a ocurrir con frecuencia a partir del 2004 en

³⁴ Ver, entre otras, la providencia de 2 de marzo de 2020, Subsección B Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, expediente 25000-23-26-000-2005-02122-01(39947), Consejero Ponente: Martín Bermúdez Muñoz: : *“la garantía de los derechos individuales en el marco de las actuaciones administrativas y jurisdiccionales lleva a afirmar por regla general que todo cambio de jurisprudencia que altera de manera sustantiva el contenido y alcance de las competencias estatales, de los derechos de las personas o los mecanismos de protección de los mismos, necesariamente debe ser adoptado e interpretado con efecto prospectivo o a futuro, esto es, que de manera ínsita se encuentra envuelto en él su radio de acción temporal o *ratione temporis* gobernando las situaciones problemáticas que se susciten a partir de la fecha posterior a su adopción, lo que excluye cualquier suerte de aplicación retroactiva del nuevo criterio jurisprudencial.*

4.6.- *O, lo que es lo mismo, todo caso donde el juez abandona una solución previamente acogida en anteriores pronunciamientos y que conduce a la adopción de una nueva contraria que altera la tendencia sobre la cual se venían resolviendo pleitos similares, lleva consigo una regla de modulación temporal de transición en cuya virtud se considera que la nueva posición se acoge sin perjuicio del estatus jurídico de las situaciones consolidadas surtidas antes de ese pronunciamiento.*

4.7.- *Y es que si la ley y en general cualquier precepto o criterio jurídico normalmente no puede regular de manera retroactiva hechos anteriores a su vigencia, a esa elemental consideración no escapa la jurisprudencia, pues si de esta se predica su carácter de fuente de derecho vinculante, claro resulta que sus enunciados (*ratio decidendi*), que son auténticas normas o directrices jurídicas, están llamadas a correr esa misma suerte. Con otras palabras, si la aspiración más elemental del orden jurídico es la de pretender autoridad y orientar el comportamiento humano conforme al derecho, va de suyo que la preexistencia de la exigencia de conducta jurídicamente relevante, es presupuesto elemental de racionalidad del sistema jurídico.*

4.8.- *Como se dijo, la razón de ser de este planteamiento está basado en un enfoque de derechos, pues resulta evidente que la prohibición de aplicación retroactiva de la jurisprudencia viene a estar respaldada por el debido proceso y las garantías judiciales, la máxima de libertad personal, el principio de igualdad y la confianza legítima”.*

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Colombia y que va aparejada, entre otras, a intimidaciones y amenazas contra los familiares de las víctimas, cuando aquellas se atreven a denunciar.

La *Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas* de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), mediante auto 005 del 17 de julio de 2018, avocó conocimiento del caso 003 «a partir del informe No. 5 de la Fiscalía General de la Nación a la Jurisdicción Especial para la Paz sobre “muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate por agentes del Estado”, con anterioridad al 1 de diciembre de 2016». En este caso, la JEP avanza en el esclarecimiento y juzgamiento de los «crímenes cometidos por los agentes de Estado que habrían presentado a más 6.400 colombianos como guerrilleros dados de baja en combate cuando no lo eran», para lo cual, en una primera fase, priorizó a seis zonas del país, dentro de ellas la de Antioquia, sobre la que dijo³⁵:

Subcaso Antioquia: Registró 25% del total de víctimas ocurridas a nivel nacional entre 2002 y 2008, es decir, una cuarta parte del total. El año de mayor victimización en la región fue 2004. La IV Brigada, con jurisdicción en la zona, podría ser la responsable de 73% de las muertes identificadas en el departamento entre los años 2000 y 2013.

La Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP ha identificado un patrón sistemático y generalizado en ese tipo de delitos. Al respecto y con ocasión del sometimiento de un miembro del Ejército Nacional a la jurisdicción transicional por su vinculación en un caso dentro del cual se investigaba el homicidio de dos jóvenes presentados como un falso resultado operacional; dicha corporación judicial emitió la Resolución 1864 del 20 de abril de 2021, en la que, al verificar los elementos de su competencia para el caso, razonó de la siguiente manera:

27. Es de resaltar que el delito por el que se vinculó al proceso penal al señor [...], relacionado con el homicidio de dos hombres, tiene patrones y elementos comunes, en cuanto las víctimas se presentaron como bajas en combate, pese a que se trataba de civiles que no tenían relación con el conflicto armado o con agrupaciones armadas al margen de la ley, sino que eran habitantes de la región, cuyo deceso no pudo deberse a la confrontación armada de la que fueron acusados de participar.

³⁵ Información consultada en la página electrónica de la Jurisdicción Especial para la Paz a través del enlace <https://www.jep.gov.co/especiales1/macrocasos/03.html>

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

28. Todo lo anterior se enmarca en un patrón de sistematicidad y generalidad que da cuenta de un accionar que respondió a una política adoptada por el Ejército Nacional, con la que se perseguía aumentar las cifras de éxito en la lucha contra los grupos armados, a cambio de beneficios para quienes participaran en las operaciones¹⁶.

29. Frente al tema de las ejecuciones extrajudiciales, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se ha pronunciado de la siguiente manera:

[...] Según ya reportara la CIDH en 2008, el alto número de ejecuciones extrajudiciales denunciadas, llevó a la identificación de patrones entre los que se destacan los siguientes: las ejecuciones extrajudiciales aparecen en el marco de operativos militares anti-insurgentes, aunque los testigos declaran que no hubo combate; en un número elevado de casos la víctima es capturada ilegalmente en su domicilio o lugar de trabajo, y conducida al lugar de la ejecución; las personas ejecutadas o desaparecidas son por lo general campesinos, indígenas, trabajadores, jóvenes, personas marginadas o líderes comunitarios; las víctimas son reportadas por la Fuerza Pública como insurgentes dados de baja en combate; las víctimas aparecen muchas veces uniformadas y con diferentes tipos de armas y equipos militares mientras que, según los testimonios, habían desaparecido con su ropa habitual y desarmadas; en ocasiones las víctimas son previamente señaladas por informantes anónimos, encapuchados o reinsertados, y en otras ocasiones son seleccionadas al azar; el levantamiento del cadáver es realizado por los mismos miembros de la Fuerza Pública que previamente las han dado “de baja en combate”; no se preservan la escena del crimen ni las pruebas existentes; frecuentemente aparecen en los cuerpos signos de tortura; los cuerpos son despojados de objetos personales y se hace desaparecer sus documentos de identidad; los cuerpos son trasladados a municipios lejanos del lugar donde se los retuvo originalmente y se constatan serios impedimentos tanto para el acceso de los familiares a los cuerpos como para su reconocimiento; los cuerpos son inhumados como N.N. a pesar de ser identificados por familiares o terceras personas; los miembros de la Fuerza Pública reciben incentivos económicos, profesionales y premios por la presentación de “positivos”; la competencia judicial para la investigación de los hechos se atribuye desde el primer momento a juzgados penales militares; los familiares de las víctimas, testigos y defensores de derechos humanos dedicados al esclarecimiento de los hechos son objeto de actos de amenaza e intimidación; el porcentaje de condenas a los responsables es ínfimo [...]¹⁷.

Para esta Colegiatura, los elementos referidos por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP en la citada providencia guardan plena similitud con los acreditados en este caso, puesto que el joven César Raúl Cano Zambrano y sus acompañantes también fueron presentados como bajas en

¹⁷ CIDH. Informe Anual, 2009. Capítulo IV. Colombia. Párr. 67. Citando: Informe preliminar de la “Misión Internacional de Observación sobre Ejecuciones Extrajudiciales e Impunidad en Colombia” hecho público en Bogotá, el 10 de octubre de 2007. Ver también: Observatorio de Derechos Humanos y Derechos Internacional Humanitario de la Coordinación Colombia- Europa- EE. UU. “Falsos Positivos: ejecuciones extrajudiciales directamente atribuidas a la Fuerza Pública en Colombia, julio 2002 a junio de 2006. Informe Anual 2008, Capítulo IV Colombia. Disponible en: http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/cap.4Colo.09.s.p.htm#_ftn118.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

combate, pero realmente se trató de civiles menores de edad que fueron ultimados en absoluta indefensión y «*cuyo deceso no pudo deberse a la confrontación armada de la que fueron acusados de participar*». Se trata así de una estrategia típica desplegada en los casos de los denominados «*falsos positivos*» que da cuenta de la sistematicidad de los eventos que fueron desplegados con una aberrante abundancia en el departamento de Antioquia (una cuarta parte del total nacional entre el 2002 y el 2008).

Dimana de lo razonado que, contrario a lo afirmado por el *a quo*, la oportunidad para promover la demanda de reparación directa por el deceso del señor César Raúl Cano Zambrano no venció, porque al consistir el daño en un delito de lesa humanidad, la jurisprudencia del Consejo de Estado amparaba su ejercicio en cualquier tiempo para la fecha en que fue activado el medio de control; aunado al derecho de la justicia material, el principio *pro homine* y la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal.

De acuerdo con lo hasta acá expuesto, el fallo impugnado será revocado en lo que tiene que ver con la declaratoria de caducidad.

Así que corresponde a este Tribunal, en los términos de la apelación, analizar si le es atribuible responsabilidad patrimonial a la entidad demandada por el homicidio del joven César Raúl Cano Zambrano.

3.4.3. Juicio de atribución de responsabilidad. De conformidad con las consideraciones expuestas, corresponde a los demandantes acreditar los tres elementos de la responsabilidad extracontractual.

3.4.3.1. El daño antijurídico: Toda responsabilidad patrimonial del Estado debe partir por examinar la existencia del daño antijurídico, «*entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar*»³⁶. Es decir, las personas tienen derecho al disfrute pacífico y pleno de sus derechos, y estos sólo pueden ser restringidos por medio de una ley validada constitucionalmente, lo cual implica que aquellas tienen el

³⁶ Consejo de Estado, sección tercera, expediente: 500012331000199904688 01, radicación interna no.: 17.994 del 26 de marzo de 2009, cp. Enrique Gil Botero.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

deber de tolerar solamente ese tipo de limitaciones (Art. 95 CP). Ahora, toda intervención del Estado en los derechos de los ciudadanos de manera injustificada, por lo general, debe ser reparada.

En el asunto bajo examen las accionantes alegan como daño el homicidio de un familiar suyo, el joven César Raúl Cano Zambrano.

Al respecto, las demandantes acreditaron sus relaciones de parentesco con el joven César Raúl Cano Zambrano, tanto como que él falleció el 21 de noviembre de 2005 en el municipio de Caldas (Antioquia) siendo menor de edad, por «*muerte violenta*», calificada por el Juzgado 27 Penal del Circuito de Medellín y por el Tribunal Superior de Medellín - Sala Penal como «*homicidio agravado*» mediante sentencias de primera y segunda instancia, respectivamente, proferidas dentro del proceso «*050013104 027 2009 00313*»

No se requiere mayor esfuerzo para concluir que el daño irrogado a las demandantes es antijurídico, puesto no existe elemento demostrativo alguno que conduzca a entender que se encontraban en el deber de soportar tal lesión.

3.4.3.2. Imputación. Recuérdese que la atribución de responsabilidad extracontractual en este caso se basa en la acusación de una falla en el servicio por parte de la entidad accionada, en el entendido que miembros de ésta «*actuaron de manera arbitraria e ilegal en el ejercicio de sus funciones, derivando en la ejecución extrajudicial de César Raúl Cano Zambrano y la consecuente violación a sus derechos a la vida, la integridad personal y las garantías judiciales*».

Las pruebas traídas al proceso dan cuenta de que integrantes de una patrulla del Grupo de Acción Unificada por la Libertad Personal (GAULA) de Antioquia asesinaron a los jóvenes Durlián Andrés Rodríguez Mesa, Richar Serna Montoya y **César Raúl Cano Zambrano** el 21 de noviembre de 2005 en la vereda La Salada del municipio de Caldas (Antioquia), ultimándolos con disparos de armas de fuego de alto y bajo alcance efectuados por la espalda de las víctimas, mientras estas se encontraban en posición de «*cuatro patas*» o acostadas boca

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

abajo, es decir, en estado de indefensión.

Las providencias del proceso en el que fueron condenados penalmente los agresores dan cuenta de que el múltiple homicidio fue cometido con las circunstancias de agravamiento referidas en los numerales 6 y 7 del artículo 104 del Código Penal³⁷. La ejecución fue producto de un plan en el que, además, participaron dos civiles que engañaron, condujeron y entregaron a los jóvenes en las manos de sus verdugos.

La planeación no sólo abarcó el reclutamiento de las víctimas, sino la implantación de armas de fuego que no eran aptas para un enfrentamiento y que, en todo caso, no fueron percutidas por los jóvenes, comoquiera que fueron halladas con su munición completa. Una maniobra adicional de la simulación por parte de los homicidas consistió en la falsa y común declaración de haber reaccionado legítimamente contra el ataque de los occisos, versión desacreditada plenamente por los juzgadores penales, que revela el encubrimiento concertado de la masacre por parte de los miembros del Ejército Nacional.

La información recaudada conduce al convencimiento acerca de que la muerte del familiar de las accionantes es el resultado de una falla del servicio por parte de la entidad demandada, pues, a través de las piezas de sendos procesos penales atrás referidas, se determinó que los integrantes del GAULA Antioquia del Ejército Nacional cometieron como unidad de táctica el delito de homicidio agravado y desplegaron maniobras para simular que tal suceso había sido producto de un enfrentamiento armado que nunca ocurrió. Con ello, en línea con la jurisprudencia del Consejo de Estado, queda claro que los miembros del Ejército Nacional condenados penalmente por esos hechos trasgredieron el deber de protección que la Constitución Política les impone a favor de la población civil (artículo 2) y se desviaron de la finalidad para la cual fueron constituidas las fuerzas militares, esto es *«la defensa de la soberanía, la*

³⁷ ARTÍCULO 104. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 2197 de 2022 -corregido por el artículo 5 del Decreto 207 de 2022-. El nuevo texto es el siguiente:>

La pena será de cuatrocientos ochenta (480) a seiscientos (600) meses de prisión, si la conducta descrita en el artículo anterior se cometiere:

[...]

6. Con sevicia.

7. Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.

[...]

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional» (artículo 217), tanto como mandatos integrados al derecho interno por vía del bloque de constitucionalidad relacionados con el principio de distinción en el marco de conflictos armados, contenido en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el artículo 4 del Protocolo II Adicional, al desplegar un operativo armado alevé sobre personas civiles que no se constituían como objetivo legítimo.

3.4.3.3. El juicio de atribución concluye con la **determinación de la causalidad** entre la falla en el servicio y el resultado dañoso, esto es que el homicidio del joven César Raúl Cano Zambrano fue resultado de una operación militar que desconoció el objeto para el cual fue constituido el Ejército Nacional.

Los documentos aportados permiten concluir que, en efecto, fue la acción delictiva de los servidores públicos la que condujo al deceso del joven César Raúl Cano Zambrano, sin que se alegara ni acreditara circunstancia exculpatoria alguna; al punto en que los señores Carlos Andrés Jaramillo Puerta, Juan Diomedes Mosquera Copete, Adrián Montes, Yarce Gómez Norberto y Henry de Jesús Sepúlveda Herrera, otrora integrantes del GAULA Antioquia del Ejército Nacional fueron condenados penalmente por tal ejecución extrajudicial.

En virtud de lo hasta acá expuesto y en el marco de los argumentos de apelación, se tienen por acreditados los elementos de la responsabilidad extracontractual de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional por la ejecución extrajudicial del menor de edad César Raúl Cano Zambrano, acaecido el 21 de noviembre de 2005.

3.4.4. Liquidación de perjuicios.

3.4.4.1. Perjuicios materiales.

En primer lugar, solicitan el pago del lucro cesante consolidado y futuro a favor de Adriana Cecilia Cano Molina, en su calidad de madre de crianza de la víctima

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

directa, por la supresión de la ayuda económica que el joven César Raúl Cano Zambrano habría de suministrarle por el resto de vida probable.

Al respecto, conviene precisar que El Consejo de Estado unificó su jurisprudencia en torno a este tipo de perjuicio, en el sentido de fijar dos estándares probatorios: la capacidad del hijo para proveer los alimentos y la carencia de medios del parte para procurarse su propia subsistencia. Así configuró la subregla el máximo órgano de esta jurisdicción:

57. En efecto, si el hijo requiere de la ayuda económica de sus padres hasta que cumple los 25 años es porque no está en capacidad de procurarse a sí mismo ni a un tercero todo lo que necesita para subsistir, de manera que no se ve cómo puede afirmarse válidamente que los padres de un hijo que fallece experimentan un lucro cesante por cuenta de este hecho. Tal como están las cosas en la jurisprudencia, pareciera que la regla conveniente se activa *ad libitum* dependiendo de quién demande como víctima.

58. Además, tampoco existe una regla de la experiencia que dé sustento a esta presunción cuando se conoce que los jóvenes, en Colombia, enfrentan importantes barreras para el acceso y la permanencia en el mercado laboral³⁸, al punto que se han adoptado medidas de política pública para enfrentar esta problemática³⁹.

[...]

60. Finalmente, debe tomarse en consideración que el fundamento de la obligación alimentaria contenida en la legislación civil es doble: por un lado, la necesidad de quien los reclama y, por el otro, la capacidad de quien los debe. Esto significa que legalmente no se deben alimentos a quien tiene los medios para procurarse su propia subsistencia y que no está obligado a ellos aquel que no cuenta con los recursos económicos para proporcionarlos⁴⁰.

61. Lo anterior significa que desde el punto normativo tampoco existen razones para presumir que los hijos entre los 18 y los 25 años contribuyen con el sostenimiento económico de sus padres, cuando la exigibilidad de esta obligación no surge por la simple relación de parentesco, sino que

³⁸ Sin embargo, este no es un fenómeno exclusivo de nuestro país, como quedó en evidencia en el informe publicado por la OIT en 2015: *“La creación de oportunidades de trabajo decente para jóvenes es uno de los grandes desafíos que deben enfrentar los países de América Latina y el Caribe. En 2015 hay alrededor de 108 millones de personas entre 15 y 24 años en esta región. De ellos, poco más de la mitad forman parte de la fuerza laboral.// Cuando los jóvenes trabajadores inician su vida productiva el primer obstáculo a superar es el de un desempleo elevado, con tasas que son de dos a cuatro veces superiores a las de los adultos en esta región. Con demasiada frecuencia salen en busca de un trabajo y vuelven a sus casas desilusionados sin conseguir nada.// Pero el panorama laboral de los jóvenes es aún más complejo. Cuando finalmente logran conseguir un empleo suele ser en la informalidad, con malas condiciones laborales, inestabilidad, bajos salarios, sin protección ni derechos. En la actualidad son informales seis de cada 10 nuevos trabajos disponibles para los jóvenes latinoamericanos y caribeños.// Al menos 27 millones de jóvenes que ya están insertos en el mercado laboral deben conformarse con estos empleos de mala calidad”*. Organización Internacional de Trabajo, “Formalizando la informalidad juvenil”, 2015, disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_359270.pdf, página consultada el 5 de abril de 2018.

³⁹ En 2016, el Congreso de la República expidió la Ley 1780, por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil.

⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia C-919 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

demanda la configuración de dos situaciones de hecho: por un lado que el peticionario carezca de bienes y, por tanto, requiera los alimentos que solicita y, por el otro, que la persona a quien se le piden los alimentos tenga los medios económicos para procurarlos.

62. Con fundamento en lo expuesto, la Sala unificará su jurisprudencia para señalar que, en ausencia de prueba que demuestre (i) que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque materialmente están en condiciones de hacerlo, es decir, porque ejercen una actividad productiva que les reporta algún ingreso, y (ii) que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus padres.

63. Para la demostración de estos dos elementos son admisibles todos los medios de prueba; sin embargo, en lo que toca al primer elemento –la capacidad del deudor de la obligación alimentaria– el juez administrativo deberá valorar especialmente todos los hechos que sean indicativos de que el hijo sí ejercía alguna actividad productiva, como son el contexto familiar, cultural, de género y social en el que él y su familia subsistían, pues es bien sabido que en las zonas rurales todos los integrantes del núcleo familiar contribuyen de alguna manera con el sostenimiento económico del hogar. No obstante, en estos casos, para el cálculo del lucro cesante deberá presumirse que todos los hijos que están en edad de trabajar, contribuyen económicamente al mismo propósito, por lo que la indemnización que por concepto de lucro cesante se reconozca a favor de los padres del hijo que fallece debe disminuirse en proporción al número de hijos que integran el hogar⁴¹.

Con fundamento en la pieza jurisprudencial traída al caso, esta Sala advierte que no fueron acreditados los supuestos que permiten determinar el perjuicio del lucro cesante de un padre por la muerte de su hijo. Lo anterior, porque no hay prueba alguna sobre la imposibilidad de la señora Adriana Cecilia Cano Molina de procurarse los recursos para su propia subsistencia.

A partir de tal razonamiento y sin que pueda presumirse el perjuicio material cuya indemnización se reclama, esta pretensión será negada.

3.4.4.2. Perjuicios morales.

Bajo este concepto las actoras solicitan que se les indemnice con 300 smlmv, tanto para la víctima directa, el joven César Raúl Cano Zambrano, como para cada una de ellas, excepto para Laura Carolina Herrera Cano, quien reclama 150

⁴¹ Conforme al criterio empleado por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en varias providencias: sentencias de 8 de junio de 2017, exp. 50352; de 11 de junio de 2015, exp. 33355; de 13 de noviembre de 2014, exp. 30753; y de 5 de abril de 2013, exp. 27281, todas con ponencia del suscrito magistrado ponente.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

smlmv, por la aflicción que les generó la pérdida de su ser querido.

3.4.4.2.1. En sentencia del 28 de agosto de 2014⁴², la Sala de Sección Tercera unificó su jurisprudencia en cuanto al reconocimiento y tasación de los perjuicios morales, en donde dijo que el concepto del perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. Al respecto el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo fijó como topes máximos para la reparación de daño moral por muerte los siguientes⁴³:

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV. Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

GRAFICO No. 1					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014. Exp. 31172.

⁴³ Consejo de Estado, sala plena de la sección tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, expediente 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Ahora bien, en primer lugar, en cuanto a la afectación moral del joven César Raúl Cano Zambrano, la Sala considera que no es dable predicar tal perjuicio con ocasión de su muerte, comoquiera que no satisface el requisito de certeza, por la razón que a su deceso no le puede sobrevivir percepción alguna de sentimientos precisamente por la cesación de su actividad sensorial, o por lo menos, tal evento no se encuentra probado.

Además, ante la ausencia de pruebas sobre las circunstancias previas a la ejecución durante el período en que solamente se encontraban víctimas y victimarios, tampoco puede tenerse como demostrado que el joven acribillado hubiera padecido de aflicción, zozobra o temor antes de los disparos, debido a que no se demostró si tuvo consciencia o no de la amenaza que sobre él se cernía.

Así las cosas, aunque hipotéticamente podría plantearse un perjuicio moral sobre la víctima directa de un homicidio (por ejemplo, por el tránsito de un periodo agónico, por la percepción de la inminencia de su ejecución o por amenazas previas), los elementos aportados no dan cuenta de que el joven César Raúl Cano Zambrano haya padecido tal afectación, por lo que tal pretensión será negada.

El razonamiento para determinar ese perjuicio en cabeza de las accionantes es diferente, por cuanto la jurisprudencia y las reglas de la experiencia sí permiten inferir (bien por presunción o por demostración) la aflicción por la pérdida de un ser querido.

En este punto, resulta necesario precisar si, para efectos de los perjuicios, las demandantes Adriana Cecilia Cano Molina y Laura Carolina Herrera Cano deben ser consideradas según su relación de consanguinidad con el occiso (tía y prima) o según el rol de crianza que alegan (madre y hermana).

Sobre el particular es menester recordar que el concepto de familia no sólo comprende la unión derivada de los vínculos jurídicos o de consanguineidad sino que abarca a *«aquellas que surgen de facto, “atendiendo a un concepto sustancial y no formal de familia”^[25] donde conceptos como la convivencia, el*

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

afecto, la protección, el auxilio y respeto consolidan el núcleo familiar»⁴⁴

Acerca de las familias conformadas por padres e hijos de crianza, la jurisprudencia constitucional las ha definido como *«aquellas que nacen por relaciones de afecto, respeto, solidaridad, comprensión y protección, pero no por lazos de consanguinidad o vínculos jurídicos. Sin embargo, la protección constitucional que se le da a la familia, también se proyecta a este tipo de familia»⁴⁵*.

Sobre la manera de acreditar la constitución de una relación familiar de crianza, la Corte Constitucional compiló sus estándares jurisprudenciales en sentencia T-705 de 2016, en estos términos:

66. Del recuento jurisprudencial realizado, se encuentra que no existe una definición precisa de hijo de crianza que haya sido establecida y usada de manera sistemática por la jurisprudencia. Sin embargo, si resulta posible identificar algunas reglas que la Corte ha usado al momento de resolver este tipo de casos.

(a) Se evidencia la existencia de una serie de casos en donde los menores no tienen relación con sus padres biológicos y en el evento de existir, la misma es prácticamente inexistente o nula. En las sentencias analizadas se demostró que la familia de crianza ha acogido a los menores como si fueran sus hijos, derivándose entre los niños y los miembros de la familia de crianza relaciones con fuertes lazos de solidaridad, afecto y respeto, además de asumir la totalidad de los gastos de los menores. Este es el caso de las sentencias T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-292 de 2004 y T-497 de 2005.

(b) Se constata que en las sentencias T-278 de 1994, T-495 de 1997, T-497 de 2005, T-292 de 2016 y T-325 de 2016 la Corte exige la presencia de material probatorio suficiente que de cuenta de la existencia de los elementos que definen la categoría “hijos de crianza”. Entre el material relevante para estos efectos se han considerado, por ejemplo, declaraciones de los menores y de otros familiares o personas cercanas, el otorgamiento de la custodia de manera provisional, conceptos psicológicos, partida de bautismo en la que se indica que los padres son de crianza, informes del ICBF, entre otros.

(c) Cuando del material probatorio no es posible establecer la relación que le solicitan al juez que declare, la Corte ha optado por negar el reconocimiento de la pretensión, tal fue el caso de la sentencia T-592 de 1997.

(d) La Corte protege a la familia de crianza, incluso por encima de la biológica, cuando se demuestra una ruptura de los vínculos afectivos

⁴⁴ Sentencia T-070 de 2015 de la Corte Constitucional.

⁴⁵ *Ibidem*.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

entre esta última y el menor y que un cambio familiar va en contra del interés superior de este. (Sentencia T-292 de 2004).

(e) En los casos en los que los trabajadores solicitan la inclusión de los hijos de crianza para acceder a beneficios contemplados en convenciones colectivas o empresariales el material probatorio demuestra o permite inferir la existencia de una relación familiar que se fundamenta en vínculos de afecto, respeto y protección entre el menor y el padre de crianza, la cual es apenas natural que exista después de largo tiempo de convivencia familiar. Lo que no implica necesariamente, la total ausencia de lazos familiares con los padres biológicos. (Sentencias T-606 de 2013, T-070 de 2015 y T- 292 de 2016).

En este punto, las pruebas aportadas son las testimoniales de los señores Bibiana Sofía Botero Echeverri y Juan Carlos Carvajal Castaño, este último tachado por la parte demandada, debido al vínculo que tiene con una de las demandantes al ser padrino de uno de sus hijos. Los testigos coinciden en que el padre de César Raúl Cano Zambrano lo dejó a cargo de sus tías y abuela cuando era un niño, específicamente a los 7 años de edad y que fueron sus tías Adriana y Marta quienes se encargaron de su crianza, al punto en que perciben a la primera de ellas como la madre del joven César Raúl.

El testigo Carvajal precisó que la señora Adriana convivió con César Raúl Cano Zambrano bajo el mismo techo desde su llegada a Caldas (Antioquia), como también hizo con su abuela María Gabriela Molina de Cano y su prima Laura Carolina Herrera Cano.

Para la Sala, las versiones de los testigos resultan creíbles, no solo por su coherencia interna y la coincidencia de ambas en lo atañedor a los roles de Adriana Cecilia Cano Molina y Laura Carolina Herrera Cano en la vida del joven César Raúl, sino porque el mismo registro civil de nacimiento del occiso revela la falta de información sobre sus padres biológicos. En tal sentido, aunque la consanguinidad les asigne vínculos de tercer y cuarto grado con César Raúl Cano Zambrano, respectivamente, la asunción de roles diferentes y la reconfiguración del núcleo familiar se entiende acreditada y meritoria de protección jurídica, de modo que se valorarán los perjuicios de las referidas demandadas como madre y hermana de crianza, lo que implica la posibilidad de presumir la afectación moral, en los términos de la jurisprudencia citada.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Por otra parte, también se encuentra demostrado el vínculo afectivo que unía a la víctima directa con su tía Marta, con quien, además del vínculo consanguíneo, guardaba una relación de vecindad. Las declaraciones recibidas dan cuenta de que el joven César Raúl Cano Zambrano era conocido en el ámbito laboral de la señora Marta Cano Molina y que ella entró en depresión tras su homicidio, de modo que para ella también se adoptarán medidas indemnizatorias.

En cuanto a la señora María Gabriela Molina de Cano, basta con recordar que se probó el parentesco como abuela de la víctima, por lo que la afectación moral puede ser presumida.

Sin prueba diferente a la declaración de los testigos en torno al apoyo y la ocasional visita que la señora Blanca de las Mercedes Cano Molina hacía a la residencia del joven César Raúl, la Sala no tiene por demostrada su afectación moral por el fatídico evento, de modo que, en línea con los parámetros jurisprudenciales referenciados, negará la medida indemnizatoria por ella solicitada.

Ahora, en lo atinente a este rubro indemnizatorio, conviene destacar que la citada sentencia unificatoria del 28 de agosto de 2014 incorporó la posibilidad de incrementar las indemnizaciones de manera excepcional, en los siguientes términos:

[E]n casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en los eventos descritos en la sentencia de unificación antes citada, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios fijados en dicha sentencia. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

Al amparo de este criterio, la Sala encuentra que la víctima directa, César Raúl Cano Zambrano, era menor de edad al momento de su asesinato, de modo que el homicidio no sólo fue ejecutado sobre una persona protegida por tratarse de un civil que no participaba de conflicto alguno con la fuerza pública; sino que recayó sobre un sujeto de especial protección constitucional, en atención a su edad.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Así las cosas, se entiende que las demandantes sufrieron con mayor intensidad el daño moral, por lo que es dable otorgar indemnizaciones por encima de los topes fijados por el Consejo de Estado.

En este punto, las reglas de la experiencia indican que la pérdida de un menor de edad representa una aflicción especial para sus familiares, lo que sumado a las estrechas relaciones afectivas que unían a las accionantes con el joven César Raúl y al apoyo mutuo que se brindaban, conduce a esta Sala a estimar que las cuantías de la indemnización deben ascender al doble del tope máximo ordinario. Sin prueba adicionales sobre una congoja o aflicción excepcional, las sumas no pueden exceder esa cuantía.

Así las cosas, se accederá a las siguientes medidas indemnizatorias por perjuicios morales ocasionados a algunas de las demandantes:

Demandante	Relación con la víctima directa	Indemnización en SMLV
Adriana Cecilia Cano Molina	Madre (de crianza)	Doscientos (200)
María Gabriela Molina de Cano	Abuela	Cien (100)
Laura Carolina Herrera Cano	Hermana (de crianza)	Cien (100)
Marta Nelly Cano Molina	Tía	Setenta (70)

Las demás indemnizaciones por perjuicios reclamadas, serán negadas.

3.4.4.3. Daño a la vida en relación.

Por este concepto, solicitan indemnización de 100 smlmv las señoras María Gabriela Molina de Cano y Adriana Cecilia Cano Molina, mientras que Laura Carolina Herrera Cano reclama 50 smlmv.

El Consejo de Estado ha construido una modalidad de perjuicios extra patrimoniales diferentes a los morales. Así, en principio, denominó como perjuicios fisiológicos a aquellos relacionados con la privación de disfrutar la vida

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

o del placer de vivirla; categoría que evolucionó a la «*alteración grave de las condiciones de existencia*», daño a la vida de relación y, hoy en día, se incluye como daño a la salud, respecto del que el Consejo de Estado ha establecido⁴⁶:

De modo que, el "daño a la salud" -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica- ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 CP.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad.

En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

[...]

En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente -como quiera que empíricamente es imposible- una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

⁴⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 14 de septiembre de 2011. Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero. Rad. No. 05001232500019940002001.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Debe resaltarse cómo la jurisprudencia en cita señala que los únicos perjuicios inmateriales que pueden ser reconocidos son el moral y el daño a la salud, por lo que este último subsumió otra suerte de daños, antes reconocidos, como la afectación a la vida en relación y el único sujeto habilitado para solicitarlo es aquel que sufrió la afectación psicofísica en su persona.

En el asunto *sub examine* observa la Sala que los accionantes no acreditaron padecer algún tipo de enfermedad psico-física originada en la muerte del joven César Raúl Cano Zambrano. Por lo anterior, no se accederá a esta pretensión.

3.4.4.4. Afectación grave a bienes constitucional y convencionalmente protegidos.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha aceptado la procedencia de ese tipo de medidas restaurativas por iniciativa de la autoridad judicial cuando se persigue la reparación integral por afectaciones a los derechos de las víctimas. En ese sentido, el máximo órgano de la jurisdicción aseveró⁴⁷:

283.- De acuerdo con la unificación jurisprudencial de 28 de agosto de 2014, de la Sala Plena de la Sección Tercera, este tipo de perjuicios se “reconocerá, aun [sic] de oficio”, procediendo “siempre y cuando se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el primer grado de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas de ‘crianza’”.

284.- A lo que se agrega que las “medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto, el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos)” [sic].

⁴⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C; sentencia de 9 de junio de 2017, proceso 54001-23-31-000-2010-00370-01(53704)A, C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

A juicio de esta Sala, el exterminio alevé de una persona con las armas del Estado utilizadas ilegítimamente, a través de un plan urdido con la participación de civiles, cometido sobre una persona menor de edad, constitutivo no solo de un delito sino bajo circunstancias de agravamiento como la sevicia y la puesta en indefensión de la víctima, los falsos señalamientos de la víctima como combatiente y la justificación del crimen a través de la irrelevante (y no probada) acusación de que aquella incurría en prácticas delictivas, elementos todos estos acreditados en el proceso; son circunstancias que dan cuenta de una afectación relevante a la dignidad del joven César Raúl Cano Zambrano y su familiar, por el desprecio absoluto de su humanidad, tanto en vida como de manera póstuma.

En virtud de lo anterior y de manera oficiosa, esta Colegiatura considera necesario adoptar las siguientes medidas de carácter no indemnizatorio, en aras de lograr la reparación integral de los derechos de las accionantes:

i) La entidad accionada deberá publicar y difundir copia de esta providencia por medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web; por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

ii) Los señores Ministro de la Defensa, Comandante de las Fuerzas Militares, y Comandante del Gaula militar de Antioquia, deberán ofrecer disculpas públicas a la familia del joven César Raúl Cano Zambrano, especialmente a las accionantes en este medio de control, a través de documento escrito entregado personalmente ellas y publicado de la misma manera que la medida descrita en el párrafo anterior.

4. COSTAS

De conformidad con lo señalado en los numerales 1 y 5 del artículo 365 del CGP, «1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación [...] 5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

decisión»; de tal manera que la Sala estima improcedente condenar en costas de segunda instancia pues la prosperidad de la demanda fue parcial, esto es, con exclusión de algunos de los rubros indemnizatorios reclamados.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero Revocar la sentencia del 5 de junio de 2020, mediante la cual el Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo de Bogotá declaró la prosperidad de la excepción de caducidad del medio de control.

Segundo Declarar extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional por el daño infligido a las señoras María Gabriela Molina de Cano; Adriana Cecilia, Marta Nelly y Blanca de las Mercedes Cano Molina; y Laura Carolina Herrera Cano, con el homicidio de su familiar, el entonces menor de edad César Raúl Cano Zambrano.

Tercero Como consecuencia de lo anterior, condenar la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional a que indemnice a las demandantes por los perjuicios morales irrogados, en los siguientes montos, dados en salarios mínimos legales mensuales vigentes a la ejecutoria de la presente providencia:

Demandante	Relación con la víctima directa	Indemnización en SMLV
Adriana Cecilia Cano Molina	Madre (de crianza)	Doscientos (200)
María Gabriela Molina de Cano	Abuela	Cien (100)
Laura Carolina Herrera Cano	Hermana (de crianza)	Cien (100)
Marta Nelly Cano Molina	Tía	Setenta (70)
Total		Cuatrocientos setenta (470) smlmv

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

Cuarto Condenar a la entidad accionada a adoptar las siguientes medidas no pecuniarias para la reparación integral de los derechos de las accionantes:

i) La entidad accionada deberá publicar y difundir copia de esta providencia por medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web; por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

ii) Los señores Ministro de la Defensa, Comandante de las Fuerzas Militares, y Comandante del Gaula militar de Antioquia, deberán reconocer la memoria del entonces menor de edad César Raúl Cano Zambrano así como ofrecer disculpas públicas a la familia, especialmente a las accionantes en este medio de control, a través de documento escrito entregado personalmente ellas y publicado de la misma manera que la medida descrita en el párrafo anterior.

Quinto Negar las demás pretensiones.

Sexto Sin condena en costas de segunda instancia.

Séptimo La providencia se cumplirá en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 del 2011.

Octavo En firme esta providencia, devuélvase al Juzgado de origen para lo de su competencia.

Noveno Por secretaría de la sección, **NOTIFICAR** esta providencia personalmente a las partes y a la representante del Ministerio Público⁴⁸.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Aprobado en sesión de la fecha, según acta)

⁴⁸ ES DEBER DE LA SECRETARIA VERIFICAR LA EXACTITUD Y ACTUALIDAD DE LOS CORREOS ELECTRÓNICOS Y EN CASO DE DISCREPANCIA NOTIFICAR LAS PROVIDENCIAS EN LOS ASENTADOS EN EL EXPEDIENTE

Demandantes: María Gabriela Molina de Cano y otros

Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

Expediente: 11001-33-36-035-2015-00916-01

CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS

Magistrada

HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN

Magistrado

FRANKLIN PÉREZ CAMARGO

Magistrado

FV

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la presente sala en la plataforma SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación, y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.