



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

CONSEJERO NICOLÁS YEPES CORRALES

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA
Radicación: 54001-23-31-000-2010-00029-01(57521)
Actor: LUZ EDILIA PALACIOS BUSTAMANTE Y OTROS
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones adoptadas por Subsección, procedo a exponer las razones por las cuales aclararé mi voto en la sentencia del 29 de julio de 2022, que confirmó la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2015 por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Así, aunque me encuentro de acuerdo con el sentido de la decisión, de condenar al Estado por la muerte de Jader Andrés Palacio Bustamante, pues miembros de la fuerza pública dispararon contra su humanidad y lo presentaron como delincuente muerto en enfrentamiento, a pesar de que su deceso se produjo sin existir ataque previo de la víctima ni enfrentamiento armado; estimo pertinente precisar dos aspectos fundamentales en los que, a mi juicio, la sentencia del 29 de julio de 2022 no profundizó, a saber: i) Los actos de ejecución extrajudicial y ii) El reconocimiento de medidas de reparación no pecuniarias.

i) Los actos de ejecución extrajudicial

En primer lugar, debo manifestar que copiosa jurisprudencia de esta Corporación ha reprochado con vehemencia las denominadas “*ejecuciones extrajudiciales*”¹, en tanto

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 20 de febrero de 2008, Rad.: 16996; Sentencia del 14 de abril de 2011, Rad.: 20145; Sentencia del 11 de septiembre de 2015, Rad.: 20601, Sentencia del 28 de agosto de 2019, Rad.: 45849; Sentencia del 29 de julio de 2022, Rad.: 50924.



son actos atroces realizados directa o indirectamente por miembros de la fuerza pública, pero contrarios al ordenamiento jurídico, ya que a través de ellos se ultima la vida de personas inocentes, mediante actos arbitrarios, injustificados y/o desproporcionados, sin mediar un enfrentamiento armado o un acto de legítima de defensa.

En sentencia de unificación, la Sección Tercera de esta Corporación definió los actos de ejecución extrajudicial como *“la acción consiente y voluntaria desplegada por un agente estatal, o realizada por un particular con anuencia de aquél, por medio de la cual, en forma sumaria y arbitraria se le quita la vida a una persona que por su condición de indefensión está protegida por el derecho internacional. En el caso de los combatientes, su asesinato puede ser considerado una ejecución extrajudicial cuando han depuesto las armas”*².

Dentro de las modalidades de ejecución extrajudicial se incluyen los comúnmente denominados *“falsos positivos”*, caracterizados porque, una vez ocurrido el homicidio de la víctima, la escena de los hechos es manipulada por la fuerza pública para hacer parecer la muerte de la persona como un acto legítimo de defensa del Estado. En ellos, el montaje puede entrañar, entre muchas posibilidades³, poner armas en manos de las víctimas⁴; disparar aquellas de sus manos⁵; cambiar su ropa por indumentaria de combate u otras prendas asociadas con los subversivos y con el enfrentamiento⁶; o calzarlas con botas de combate. Asimismo, es de común ocurrencia en esta clase de eventos que la víctima sea presentada por los militares y anunciada a los medios de comunicación como insurgente o delincuente abatido en combate, a menudo reportado como NN y sepultado en fosas comunes sin previa identificación, pese a los medios existentes para obtener su individualización⁷.

Entonces, este tipo de situaciones se caracteriza porque entorno a ellas se realiza una verdadera *mise en scene*, encaminada a aparentar que la muerte de una persona

² Ibidem.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 9 de julio de 2021, Rad.: 45717 A.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 25 de julio de 2019, Rad.: 50622.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 6 de junio de 2019, Rad.: 50843.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de abril de 2011, Rad.: 20145

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 6 de junio de 2019, Rad.: 50843.



ajena al conflicto armado se produjo porque representaba una amenaza contra la sociedad o contra la vida e integridad de la población o de los integrantes de las fuerzas del orden, cuando en realidad su deceso ocurrió por actuaciones de agentes públicos que configuraron una falla en el servicio por resultar arbitraria, injustificada o desproporcionada y contraria a los mandatos constitucionales y convencionales de protección a la vida, a la seguridad y a la integridad de las personas⁸.

En estos eventos, prevalidas de su control sobre la escena donde ocurrieron los hechos, las autoridades alteran las pruebas, las suprimen, crean o implantan unas nuevas para enmascarar la verdad de lo sucedido y figurar que la víctima era un actor armado ilegítimo que estaba atentando contra la población o contra los agentes públicos, o que representaba una amenaza grave contra la vida e integridad de estos.

Dicho esto, frente a la verificación de las circunstancias propias de cada caso, y comoquiera que usualmente se presenta, de una parte, la versión oficial de los agentes del Estado y, de la otra, el relato opuesto de las víctimas, el papel del juez consiste en establecer la mayor cercanía a la verdad material a partir de los postulados de la sana crítica, de la autonomía judicial y de la probabilidad e inferencia lógicas⁹.

Por ello, comoquiera que por un lado los autores y partícipes de los hechos buscan esconder la verdad ofreciendo una apariencia diferente a la realidad y las víctimas no siempre tienen a su alcance todos los medios necesarios o las garantías para establecer y dar a conocer lo verdaderamente ocurrido, en este escenario la prueba indirecta cobra especial relevancia y, en consecuencia, las cargas probatorias resultan aligeradas para las víctimas, de manera que quienes por su condición no gozan de todas las garantías puedan lograr una justicia real y efectiva¹⁰.

⁸ Los derechos a la vida y a la integridad física de las personas, además de encontrarse expresamente consagrados en el ordenamiento jurídico interno, tienen plena protección por virtud de los tratados internacionales de derechos humanos de los que Colombia hace parte y que conforman el bloque de constitucionalidad, pero que exigen del Estado la obligación de fomentar y adoptar políticas necesarias y conducentes para evitar que se presenten ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de unificación del 11 de septiembre de 2015, Rad.: 20601.

¹⁰ Ibidem



Así, estos eventos encuentran su mayor acreditación en la prueba de carácter indiciario que, en su labor valorativa y mediante la inferencia lógica, construye el juez partiendo de la existencia de unos hechos debidamente conocidos y acreditados mediante prueba directa¹¹ para, por medio de la aplicación de la sana crítica, la lógica y las reglas de la experiencia, establecer aquellos supuestos fácticos que no están directamente demostrados y son desconocidos en el plenario¹².

En suma, frente a los actos de ejecución extrajudicial, es menester poner de presente que han sido objeto de reproche por copiosa jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, pues tales hechos representan el sacrificio injustificado de los derechos más esenciales del ser humano, perpetrados mediante actos aberrantes y absolutamente atentatorios de las más elementales nociones de la dignidad humana, irracionales que merecen el repudio de la justicia y de la sociedad y que, finalmente, son perpetrados por agentes de la fuerza pública a quienes, precisamente, se les ha encomendado la protección y de la vida e integridad de las personas.

ii) El reconocimiento de medidas de reparación no pecuniarias

En segundo lugar, es importante precisar que aunque la sentencia del 29 de julio de 2022 no concedió medidas de reparación no pecuniarias porque *“la demanda no [las] pidió”* y *“no puede conceder[se] más allá de lo pedido”*, lo cierto es que sí era posible haberlas otorgado, pues la muerte de Jader Andrés Palacio Bustamante constituyó una grave violación a los derechos humanos y la jurisprudencia de unificación de la Sección Tercera ha señalado que concederlas obedece a una potestad oficiosa del juez de la responsabilidad del Estado y a una garantía de reparación integral frente a los eventos en que se encuentre acreditada la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, pues tienen por objeto *“i) restaurar plenamente los derechos subjetivos de las víctimas de manera individual y colectiva; ii) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la*

¹¹ Artículo 248, Código de Procedimiento Civil. *“Para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso.”*

¹² Artículo 249, Código de Procedimiento Civil. *“El juez apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.”*



lesividad sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos en lo posible en similares condiciones en las que estaba antes de que ocurriera la violación a los derechos humanos; iii) asegurar que en el futuro los casos de violaciones a derechos humanos no tenga lugar; y iv) propender por la realización efectiva de la igualdad sustancial”¹³.

En este sentido, es importante destacar el documento ordenado mediante Acta No. 23 del 25 de septiembre de 2013, que recopila la línea jurisprudencial de la Sección Tercera emitida mediante sendas sentencias del 28 de agosto de 2014¹⁴, que establecen los criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales y que frente al reconocimiento de las medidas de reparación no pecuniarias indicó que *“se reconocerá, aún de oficio, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Procederá 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 [...] 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”¹⁵.*

Por lo anterior, a pesar de estar de acuerdo con lo decidido en sentencia del 29 de julio de 2022, estimo que nada impedía a la Sala haber reconocido de oficio medidas de reparación no pecuniarias en favor de los demandantes, pues quedó probado que la muerte de Jader Andrés Palacio Bustamante se produjo por un acto atroz, en el que miembros de la fuerza pública dispararon contra su humanidad y lo presentaron como delincuente muerto en enfrentamiento, sin existir ataque previo de la víctima ni enfrentamiento armado.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 28 de agosto de 2014, Rad.: 32988.

¹⁴ Rad.: 26251, 28804 y 32988.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad.: 26251.



En los anteriores términos y con el mayor respeto por la decisión en comento, dejo expuesta mi aclaración de voto.

Fecha ut supra

N. Y. C.

NICOLÁS YEPES CORRALES
Consejero de Estado

EX2