

PRUEBA TESTIMONIAL - Valor probatorio / PRUEBA TRASLADADA - Valor probatorio

Como cuestión previa, la Sala advierte que los testimonios de los señores Fermín Antonio Ospina Ramírez, Jesús María Madrigal Espinosa y Ligia del Carmen Oquendo Mona, traídos de los procesos penal y disciplinario pueden ser valorados en esta sede, como quiera que fueron trasladados de conformidad con lo previsto en los artículos 185 y 229 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 168 del Código Contencioso Administrativo. Al respecto, es necesario precisar que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sección, las pruebas practicadas en un proceso penal y/o disciplinario pueden ser valoradas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, aún cuando hayan sido recepcionadas sin citación o intervención de la contraparte en el proceso original y no hayan sido ratificadas en el contencioso administrativo, en aquellos casos en que las partes lo soliciten de común acuerdo. En efecto, para el caso, pese a que el traslado no fue solicitado por ambas partes, se tiene que las declaraciones indicadas fueron ratificadas por los mismos testigos ante esta jurisdicción, de acuerdo con lo expuesto en los folios 155 a 161 del cuaderno No.1. En consecuencia, y por el contrario, no se podrán valorar los testimonios que no fueron ratificados.

HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO - Eximente de responsabilidad / EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD - Hecho exclusivo de un tercero / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Inexistencia. Hecho de un tercero / HECHO DE UN TERCERO - No imputabilidad a la administración / MASACRE DE VALVIDIA - Hecho exclusivo de un tercero / IMPUTACION DEL DAÑO - Elemento de responsabilidad / IMPUTACION DEL DAÑO - Improcedencia

Si bien, los testigos identificaron como presuntos autores de la masacre a un grupo paramilitar dentro del cual se encontraban dos miembros del Ejército nacional, dicha acusación se fundamentó en el hecho de que entre ellos se llaman recíprocamente Capitán Pérez y Cabo Sarmiento, sin embargo, la prueba documental trasladada del proceso disciplinario iniciado por la Personería Municipal de Valdivia, da cuenta de que para la fecha de los acontecimientos no se encontraban tropas al mando del Ejército en el sector de la vereda Juntas, jurisdicción del municipio de Valdivia. Téngase en cuenta que de acuerdo con las pruebas allegadas, para la fecha de los hechos, correspondía al Batallón de Infantería Girardot realizar las operaciones militares en el sector de la vereda Juntas de Valdivia. La prueba relacionada permite a la Sala concluir que para la fecha de los hechos no se realizaron operaciones militares en jurisdicción de la Vereda Juntas del Municipio de Valdivia y que dentro de las filas, si bien estaban vinculados un capitán de apellido Pérez y un cabo de apellido Sarmiento, los mismos no pudieron estar presentes al momento de la masacre, como quiera que se encontraban, el primero en otra región del Departamento de Antioquia, y el segundo, detenido por la presunta comisión de un delito. De acuerdo con el material probatorio analizado, la Sala concluye que los hechos que dieron lugar al daño fueron producidos por el actuar de un grupo armado ilegal, que ingresó a las Veredas Juntas y El Silencio en el Municipio de Valdivia, causando la muerte a los señores Juan Bautista Baena, Elkin Darío Madrigal e Hipólito González y que no se demostró participación de miembros del Ejército Nacional, en la producción de los daños cuya reparación se reclama. En síntesis, no existe criterio de imputación material, que permita vincular la conducta o comportamiento de la administración con los actos o hechos desencadenantes del daño, en consecuencia él no le es imputable al Estado, como quiera que el resultado, de conformidad con el acervo probatorio allegado al proceso sólo puede ser atribuido a la conducta de un

tercero. En consecuencia, resulta estéril cualquier análisis de los fundamentos o sistemas de responsabilidad, tradicionales u objetivos, porque nos encontramos en presencia de una falta absoluta de imputación a la administración. No se acreditó que al demandado le fuera atribuible, las muertes motivo de la demanda en este proceso, y nos encontramos así, entonces, frente a una exigente de imputación del daño antijurídico.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO

Bogotá, D. C, veintiséis (26) de febrero de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01203-01(26808)

Actor: ANATILDE MUÑOZ Y OTROS

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA-APELACION DE SENTENCIA

Resuelve la Sala, los recursos de apelación formulados por las partes contra la sentencia de 2 de agosto de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, con fundamento en el auto de 10 de abril de 2008 proferido por esta Sección, en el que se ordenó la alteración del orden de fallo en el asunto en estudio, por cuanto se demanda por la presunta violación de derechos humanos; en la providencia impugnada se decidió:

“1°.- SE DECLARA PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA frente a los menores ALEXANDER DE JESÚS MADRIGAL ORREGO, LIBARDO DE JESÚS MADRIGAL ORREGO, FLOR EMILSE MADRIGAL ORREGO Y DIANA MARÍA MADRIGAL ORREGO.

2°.- DECLÁRESE ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO-, por los perjuicios ocasionados a los señores ANATILDE MUÑOZ, NIDIA DEL SOCORRO BAENA, MARÍA LUISA ORREGO JARAMILLO, JULIO CÉSAR MADRIGAL ESPINOSA, JULIO CÉSAR MADRIGAL ORREGO, MARÍA INES MADRIGAL ORREGO, BLANCA ALICIA MADRIGAL ORREGO,

DAIRO ALCIDES MADRIGAL ORREGO, LUIS ALBERTO MADRIGAL ORREGO y GILBERTO ENRIQUE MADRIGAL ORREGO, con la muerte de los señores Elkin Darío Madrigal Orrego y Juan Bautista Baena Muñoz, hijo y hermanos de estos, en hechos ocurridos entre el 31 de marzo y el 1° de abril de 1996 en la vereda Juntas del municipio de Valdivia.

3°.- Como consecuencia de lo anterior, **LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO-** reconocerá y pagará por concepto de perjuicios morales el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los padres de los occisos, es decir, a los señores ANATILDE MUÑOZ, MARÍA LUISA ORREGO JARAMILLO Y JULIO CÉSAR MADRIGAL ESPINOSA y cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los hermanos, NIRIA (sic) DEL SOCORRO BAENA MUÑOZ, JULIO CÉSAR MADRIGAL ORREGO, MARÍA INÉS MADRIGAL ORREGO, BLANCA ALICIA MADRIGAL ORREGO, DAIRO ALCIDES MADRIGAL ORREGO, LUIS ALBERTO MADRIGAL ORREGO y GILBERTO ENRIQUE MADRIGAL ORREGO, siguiendo en esta forma de tasación la sentencia del Honorable Consejo de Estado del 6 de septiembre de 2001, la cual consideró que en aras de los principios de equidad y reparación integral del daño, se debía cambiar la tasación de los perjuicios morales en gramos oro por el de salarios mínimos legales mensuales.

4°.- LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO-, pagará asimismo como perjuicios materiales a la señora ANTILDE MUÑOZ la suma de DIECIOCHO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CUARTA (sic) PESOS (\$18'867.540), en calidad de madre del occiso Juan Bautista Baena Muñoz y a los señores MARÍA LUISA ORREGO JARAMILLLO y JULIO CÉSAR MADRIGAL ESPINOSA, la cantidad de DOS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS OCHENTA PESOS (\$2'848.980) para cada uno, en su calidad de padres del occiso Elkin Darío Madrigal Orrego.

5°.- NIÉGANSE LAS PETICIONES DE LA DEMANDA Frente a los señores MARÍA EUMELIA MADRIGAL ORREGO Y EUBIÁN DE JESUS MADRIGAL ORREGO.

6°.- La parte demandada dará cumplimiento al presente fallo en los términos previstos”

I. Antecedentes:

1. Mediante demanda presentada el 9 de mayo de 1997, ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, los señores Anatilde Muñoz; Nidia Baena; María Luisa Orrego y Julio César Madrigal obrando, en nombre propio y en representación de los menores Gilberto Enrique, Luis Alberto y Dairo Alcides Madrigal Orrego; Blanca Alicia Madrigal Orrego; María Inés Madrigal Orrego, Julio César Madrigal Orrego, Eubián de Jesús Madrigal Orrego; María Eumelia Madrigal Orrego,

obrando en nombre propio y en representación de los menores Libardo de Jesús, Alexander de Jesús, Diana María y Flor Emilse Madrigal, a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por la muerte de Juan Bautista Baena Muñoz, Elkin Darío Madrigal Orrego e Hipólito González en hechos ocurridos el 1 de abril de 1996, en la vereda las Juntas del Municipio de Valdivia, Departamento de Antioquia.

Como consecuencia de la anterior declaración pidieron que se condenara a la demandada a pagar, por daño moral, el equivalente en pesos a 1000 gramos de oro, a cada uno de los demandantes a excepción de la señora María Eumelia Madrigal Orrego, para quien solicitó 2000 gramos oro. Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, se deprecó el reconocimiento de \$2'064.000 de pesos para la señora María Luisa Orrego y una suma igual para Julio César Madrigal por la ayuda que dejaron de percibir con motivo de la muerte de su hijo Elkin Darío Madrigal; para la señora Anatalde Muñoz \$10'320.000, por concepto de lucro cesante dejado de percibir con ocasión del deceso de su hijo Juan Bautista Baena y lo que se demuestre el en proceso a favor de la señora María Eumelia Madrigal Orrego por el óbito de su compañero permanente Hipólito González.

2. En apoyo de sus pretensiones los actores narraron que el 31 de marzo de 1996, miembros del Ejército Nacional pertenecientes al Batallón Granaderos, en compañía de un grupo paramilitar, ingresaron al sector denominado El Silencio, del municipio de Valdivia, dando muerte al señor Juan Bautista Baena, quien se había desempeñado como concejal de esa localidad, durante el período 1986 a 1988 por el partido de la Unión Patriótica. Seguidamente, el mismo grupo en la madrugada del 1° de abril, ingresó a la vereda Juntas del municipio, en donde torturaron y asesinaron a los señores Elkin Darío Madrigal e Hipólito González, acusando a las víctimas de ser colaboradores de la guerrilla.

El señor Elkin Darío Salazar era soltero, y ayudaba al sostenimiento de sus padres María Luisa Orrego y Julio César Madrigal Espinoza, y a su vez era hermano de María Eumelia, Blanca Alicia, María Inés, Julio César, Eubián de Jesús, Gilberto Enrique, Luis Alberto y Dairo Alcides Madrigal Orrego.

El señor Hipólito González, para la fecha de los hechos convivía con la señora María Eumelia Madrigal Orrego, unión de la cual nacieron los menores Libardo de Jesús, Alexander de Jesús, Diana María y Flor Emilse Madrigal.

Juan Bautista Baena Muñoz, al momento de su muerte era soltero y colaboraba en el sostenimiento de su madre Anatilde Muñoz y de su hermana Nidia Baena Muñoz.

4. La demanda fue admitida el 3 de junio de 1997 y fue notificada a la demandada por aviso fijado el 9 de junio del mismo año (Fol. 41.c 1).

5. El proceso fue fijado en lista el 8 de octubre de 1997, término dentro del cual la demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones con fundamento en que el daño se había producido por el hecho de un tercero, motivo por el cual no había lugar a imputarle responsabilidad alguna a la Administración. Propuso además, la excepción de falta de legitimación en causa por activa de los menores Libardo de Jesús, Alexander de Jesús, Diana María y Flor Emilse Madrigal, quienes accionaron en condición de hijos del señor Hipólito González, sin previamente haber acreditado esa calidad con los registros civiles de nacimiento.

6. Igualmente, dentro del término de fijación en lista la parte actora adicionó la demanda allegando más pruebas documentales, precisando algunos hechos y modificando una pretensión. En relación con los hechos, afirmó que el señor Hipólito González tenía al momento de la muerte 49 años y se desempeñaba como jornalero en fincas, devengado un promedio mensual de \$200.000 pesos que destinaba al sostenimiento de sus hijos. Con fundamento en esa precisión modificó las pretensiones, solicitando a favor de la señora María Eumelia Madrigal una suma no inferior a \$29'550.000 por concepto de perjuicios materiales.

7. La adición de la demanda fue admitida por auto del 23 de octubre de 1997, y fijada en lista el 28 de enero de 1998, término dentro del cual la parte demandada guardó silencio.

8. Terminada la etapa probatoria y fracasada la audiencia de conciliación, se corrió traslado para alegar mediante auto de 9 de marzo de 2001.

8.1. La parte actora estimó que la legitimación en causa por activa se encontraba debidamente acreditada dentro del proceso, tanto con la prueba documental

allegada, registros civiles de nacimiento de los demandantes, como con los testimonios recaudados que daban cuenta de la convivencia entre el señor Hipólito González y María Eumelia Madrigal y que de dicha unión nacieron los menores Flor Emilse, Diana María, Alexander de Jesús y Libardo de Jesús.

Afirmó que, en el proceso, se acreditó la existencia de una falla en el servicio, pues se logró demostrar a través de indicios y de la prueba testimonial recaudada la participación del personal del Ejército en los actos de tortura y en la masacre de los señores Juan Bautista Baena Muñoz, Elkin Darío Madrigal Orrego e Hipólito González.

Puso de presente que la entidad demandada inicialmente negó haber realizado operaciones militares en la zona, pero tal afirmación la contradice el informe de la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos, en el que se precisa que sí hubo actividad militar en las veredas aledañas al sector de Juntas.

Finalmente, advirtió sobre la falta de colaboración del Ejército Nacional, al no suministrar los nombres de quienes integraron las compañías que realizaron operaciones militares en las zonas aledañas a la vereda Juntas del Municipio de Valdivia, que permitiera individualizar los autores, situación que impidió adelantar los procesos penal y disciplinario.

8.2. La parte demandada afirmó que las pruebas recaudadas no permitían imputarle responsabilidad alguna. Señaló que el proceso disciplinario iniciado por la Procuraduría fue archivado, sin que se hubiese logrado individualizar a los autores de los homicidios. Insistió en que todo se debía al hecho de un tercero y que al Ejército se le hacía imposible hacer presencia permanente en cada rincón de la geografía colombiana.

El Ministerio Público guardó silencio.

II. Sentencia de primera instancia

1. El *a quo* accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los términos transcritos al inicio de esta providencia.

Declaró próspera la excepción de falta de legitimación en causa por activa, formulada por la demandada respecto a los menores Alexander de Jesús, Libardo de Jesús, Flor Emilse y Diana Madrigal Orrego y de la señora María Eumelia Madrigal, quienes demandaron en calidad de hijos y de compañera permanente de señor Hipólito González; lo anterior, como quiera que los registros civiles de nacimiento fueron asentados con posterioridad a la muerte del señor González, y no dan cuenta del reconocimiento de los menores por parte de éste como sus hijos extramatrimoniales; además se consideró que la prueba testimonial no era lo suficientemente contundente para poder deducir la calidad de hijos de crianza o de terceros afectados.

También declaró la excepción de falta de legitimación en causa por activa respecto del señor Eubián de Jesús Madrigal Orrego quien demandó en calidad de hermano del señor Elkin Darío Madrigal Orrego, pues no acreditó con el registro civil de nacimiento el parentesco que lo facultaba para reclamar en esa condición.

Con fundamento en los testimonios trasladados de las investigaciones penal y disciplinaria, tuvo por acreditada la participación de miembros del Ejército Nacional en los hechos por los que se demandó, con el argumento de que las declaraciones de los testigos fueron uniformes al identificar como partícipes de los hechos a un oficial y a un suboficial del Ejército.

Encontró demostrado que en las investigaciones penal y disciplinaria se ofició en multiplicidad de ocasiones al Ejército Nacional, con el fin de determinar si para la fecha de los hechos había efectuado operaciones en la zona y para que informara sobre el personal integrante de las compañías que realizaron los patrullajes, sin que se obtuviera respuesta favorable y el único documento que se aportó al respecto era ilegible. Situación que calificó como indicio grave en contra de la demandada.

Señaló que en el proceso obra constancia de que el Personero Municipal de Valdivia fue amenazado por la investigación que realizó sobre los hechos, donde se sindicaba presuntamente a personal militar adscrito a la Cuarta Brigada.

Concluyó que el material probatorio allegado al proceso permitía inferir que la muerte de los señores Juan Bautista Baena, Elkin Darío Madrigal Orrego e Hipólito

González, era imputable a la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional-, concretamente haciendo referencia a un informe que sobre el particular realizó la Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos, sobre el cual expuso:

“La Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos Humanos asume la investigación el 7 de noviembre de 2000 y el 25 de enero de 2001, decide abrir la investigación, con el siguiente argumento:

“De acuerdo con la prueba testimonial, quienes estuvieron presentes en las muertes de JUAN BAUTISTA BAENA, ELKIN DARÍO MADRIGAL e HIPÓLITO GONZÁLEZ, fueron enfáticos en asegurar que escucharon el tratamiento de Capitán PÉREZ y Cabo SARMIENTO, además que llevaba la insignia en el uniforme del ejército que decía “GRANADEROS” e igualmente afirmaron que con posterioridad a los hechos los vieron en actividad militar como retenes por ejemplo.

“Si bien puede descartarse la comisión de estos hechos con relación al Cabo LEONARDO SARMIENTO LLINAS, contra quien para la época de los hechos cursaba en su contra investigación penal por el supuesto delito de acceso carnal violento, hurto, lesionar (sic) personales, razones por las cuales se encontraba detenido así mismo puede descartarse la posible actuación por parte del Capitán ARMANDO PÉREZ quien para la época pertenecía al Batallón (ilegible) y además estaba de comandante de la Base Militar de Urrao zona distante del municipio de Valdivia. Por el contrario no puede descartarse la posible participación en el homicidio múltiple del Sargento HERNANDO (sic) PÉREZ BARROS y el Cabo ISIDRO SAMIENTO GARAVITO por cuanto en efecto ambos pertenecían para la época del hecho al Batallón de Contraguerrilla número 4 “GRANADEROS” insignia que fue identificada por uno de los testigos.

“Es bien sabido que al actuar en un grupo armado irregular en este caso junto con los paramilitares, como así los identificaron los testigos, entre los miembros partícipes se hacen reconocimientos jerárquicos de superior categoría que ostentan dentro del grupo irregular, que no corresponde al oficialmente titular y como vimos en este caso, el Sargento Segundo PÉREZ era superior al Cabo Segundo SAMIENTO GARAVITO ambos pertenecientes a un grupo de contraguerrilla que al igual que los paramilitares, ese 1° de abril de 1996 señaló al grupo de campesinos que asesinó como informantes de la guerrilla. Por tal razón es necesario vincularlos procesalmente para aclarar cual fue su participación en este homicidio múltiple.” (Folios 89 a 97 del cuaderno No. 3) (hasta aquí el informe de la procuraduría)

Finalmente, el Tribunal señaló que:

“Después de analizar toda la prueba en su conjunto, y especialmente las declaraciones de quienes fueron testigos presenciales de los hechos materia de investigación ante la Procuraduría, surge la convicción para la Sala de que evidentemente un grupo de paramilitares acompañados de personal adscrito a la entidad demandada realizó la masacre en la cual perdieron la vida los señores Elkin Darío Madrigal, Juan Bautista Baena e Hipólito González, por lo tanto, procede la declaratoria de responsabilidad por parte del Ejército.” (Folios 89 a 97 del cuaderno No. 3)

III. Los recursos de apelación

1. Inconformes con lo resuelto, las partes interpusieron recurso de apelación contra la anterior decisión.

1.1 La actora expuso que sí había lugar al reconocimiento de perjuicios morales a favor de los menores Alexander de Jesús, Libardo de Jesús, Flor Emilse y Diana Madrigal Orrego y de la señora María Eumelia Madrigal, como quiera que con la prueba testimonial recaudada y la trasladada se había acreditado la calidad de hijos y de compañera permanente de estos con el señor Hipólito González.

1.2. La demandada señaló que de acuerdo con el material probatorio, se encontraba demostrado que para la fecha de los hechos las unidades a su cargo no realizaron operaciones en la vereda Juntas del Municipio de Valdivia de conformidad con las respuestas a los oficios dirigidos a los Comandantes de los Batallones Girardot, Pedro Nel Ospina, Base Militar de Tarazá y de la Cuarta Brigada.

Sostuvo que el acervo probatorio no permite identificar a los autores de la masacre, tampoco el número exacto de víctimas y de desaparecidos. Y resaltó que pese a que en los testimonios se acusó a un Capitán Pérez y a un Cabo Sarmiento, tampoco se logró demostrar la vinculación de los mismos a la institución.

Estimó que por tal motivo el a quo no podía sostener que había realizado una valoración del conjunto de pruebas allegadas y que ante la imposibilidad de identificar a los autores del hecho no podía imputarle responsabilidad alguna a la institución.

2. Los recursos fueron concedidos por auto del 2 de febrero de 2004 y admitidos por esta Corporación en providencia del 22 de abril del mismo año. El 2 de julio siguiente se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

2.1 La parte demandada reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación. Adicionalmente, sostuvo que los grupos paramilitares también tenían una organización jerárquica y portaban uniformes similares a los utilizados por las fuerzas militares del Estado.

2.2. El Ministerio Público, solicitó confirmar la sentencia, en cuanto declaró la responsabilidad de la entidad demandada. Deprecó una modificación en relación con los perjuicios reconocidos, en tanto estimó que debió declararse que no prosperaba la excepción de falta de legitimación en causa por activa frente a la señora María Eumelia Madrigal Orrego y a los menores Libardo de Jesús, Alexander de Jesús, Flor Emilse y Diana María Madrigal, pues los testimonios recaudados permitían tener por demostrado que la primera era la compañera permanente del señor Hipólito González y que los infantes a pesar de no demostrar la calidad de hijos de la víctima sí acreditaron su condición de terceros afectados.

De otro lado, solicitó que se mantuviese la decisión de decretar la excepción de falta de legitimación en causa por pasiva del señor Eubián de Jesús Madrigal Orrego, quien demandó en calidad de hermano de Elkin Darío Madrigal Orrego, sin acreditar la calidad en la que dijo actuar.

3. Por auto de 12 de abril de 2005, se citó a las partes para celebrar audiencia de conciliación, la cual no se realizó, por cuanto la demandada manifestó que el Comité de Conciliación del Ministerio de Defensa no dio autorización para tal efecto, por considerar que no existía prueba que permitiera imputar responsabilidad a la entidad.

II. CONSIDERACIONES

1. Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes en del proceso de la referencia, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 2 de agosto de 2002, para lo cual se analizará en primer lugar el daño antijurídico y su imputabilidad en el caso concreto a partir del material probatorio allegado al proceso.

Como cuestión previa, la Sala advierte que los testimonios de los señores Fermín Antonio Ospina Ramírez, Jesús María Madrigal Espinosa y Ligia del Carmen Oquendo Mona, traídos de los procesos penal y disciplinario pueden ser valorados en esta sede, como quiera que fueron trasladados de conformidad con lo previsto en los artículos 185 y 229 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 168 del Código Contencioso Administrativo. Al respecto, es necesario precisar que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sección, las pruebas practicadas en un proceso penal y/o disciplinario pueden ser valoradas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, aún cuando hayan sido recepcionadas sin citación o intervención de la contraparte en el proceso original y no hayan sido ratificadas en el contencioso administrativo, en aquellos casos en que las partes lo soliciten de común acuerdo. En efecto, para el caso, pese a que el traslado no fue solicitado por ambas partes, se tiene que las declaraciones indicadas fueron ratificadas por los mismos testigos ante esta jurisdicción, de acuerdo con lo expuesto en los folios 155 a 161 del cuaderno No.1. En consecuencia, y por el contrario, no se podrán valorar los testimonios que no fueron ratificados¹.

No se podrá realizar valoración sobre el informe visible a folios 98 del cuaderno No.1, trasladado del proceso penal, pues no se tiene certeza sobre la fecha de su elaboración, ni sobre la autoría del mismo.

¹ Quejas y declaraciones trasladadas de la investigación penal visibles a folios 63 a 86 del cuad. No.1, testimonios rendidos dentro del proceso disciplinarios a folio 9 a 12, 22-30, 141 y 142 del cuad No.3. Por los mismos motivos, tampoco se realizará valoración alguna sobre la ratificación de informe interno realizada por el Capitán Cesar E. Gooding Hernández folio 35 a 36 cuad. No. 3). Y las quejas presentadas dentro del proceso disciplinario iniciado por la personería a folio 4 a 11 del cuad. No. 2

2. De acuerdo con la demanda, se imputa el daño cuya reparación se reclama a la falla en la que, presuntamente, incurrió la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por la participación de miembros de la institución en la masacre ocurrida entre el 31 de marzo y el 1° de abril de 1996, en la vereda Juntas del Municipio de Valdivia, Departamento de Antioquia, en donde se torturó y asesinó a los señores Juan Bautista Baena, Elkin Darío Salazar e Hipólito González.

Con fundamento en las pruebas practicadas, se encuentran demostrados los siguientes hechos:

2.1. Que el 31 de marzo de 1996 en el Municipio de Valdivia falleció el señor Juan Bautista Baena Muñoz y que el 1° de abril siguiente, en la misma población murieron Hipólito González y Elkin Darío Madrigal. (Registros civiles de defunción visibles a folios 18 a 20 cuad. No.1 no se precisa la causa de la muerte)

2.2. Sobre la forma y circunstancias en que se produjo la muerte de las citadas personas, obra dentro del proceso la declaración de Jesús María Madrigal Espinoza, quien sobre el homicidio del señor Juan Bautista Baena, manifestó:

“...Del difunto BAENA, yo subí un día domingo para trabajar el lunes, por donde yo subo se llama el silencio, entonces llegué a la casa del difunto BAENA por ahí a las seis de la tarde y el difunto BAENA acababa de llegar de Puerto Valdivia, entonces nos pusimos a conversar y me dijo él, yo si estoy cansado, me voy a acostar, y los que vengan tienen que acostarse sin comer porque yo no voy a hacer comida ahora, porque él estaba esperando unos trabajadores, entonces nos estuvimos conversando ahí un rato y luego me dijo vámonos a acostar, cuando al rato llegaron los paras, como cincuenta, **entonces BAENA estaba durmiendo, cuando llegó esa gente y me alumbraron y me dijeron, levántese entonces yo me levanté y me dijeron, nos vamos o nos va a decir la verdad o le quemamos una bola que llevaban en la mano que era una granada**, entonces me dijeron dónde estaba la guerrilla ayer dizque que estaba aquí, y yo les dije no señor, yo no soy de aquí y no puedo decir si estuvieron a qué o no estuvieron, y yo le dije que había llegado ese día a trabajarle un día al señor, entonces me dijeron lo va a trabajar, y yo le dije con quién lo voy a trabajar, **entonces dijeron amárrenlo y me amarraron a mi y a BAENA estaba acostado todavía entonces a mi me amarraron, al rato cuando yo estaba amarrado oí sonar unas latas y se entraron por ahí a sacar a BAENA, y luego dijeron que me soltaron de donde me tenían amarrado y que me amarraban en otro sitio, entonces me amarraron por allá en otra parte y después de que me amarraron escuché yo un berrido, entonces dijo uno de ellos, aguárdese yo voy allí a ver qué pasó, entonces fue y volvió y me dijo si yo era familiar de BAENA y yo le dije que no, entonces me dijo allá está muerto ya, entonces me dijeron bueno, vámonos, colabórenos**

pues para Juntas, y yo les dije que yo estoy muy enfermo, yo les colaboré hasta allá, yo estoy muy enfermo y no soy capaz de ir por allá, entonces bajamos hasta allá abajo y nos sentamos cerquita a un rancho, y yo les dije bueno, lárgueme aquí que yo estoy muy enfermo para seguirlos para Juntas, **yo no soy capaz de ir por allá entonces dijo el uno aguardemos a que baje el amyor (sic) entonces bajó y le dijeron que lo larguemos aquí que él está muy enfermo para seguir con nosotros por allá**, que él tiene fiebre, entonces dijeron larguemolo (sic) hombre, pues el que nada debe nada paga, y ya se fueron ellos para Juntas y a mi me largaron como a las doce de la noche y yo me vine para la casa. Por ahí como a los dos o tres días supe yo lo que había pasado en Juntas, que habían matado a mi sobrino DARIO MADRIGAL, y al difunto POLO, y a un JUAN, no recuerdo cómo es que se llamaba al que tenía la tienda, que los habían matado a todos tres, que de noche los habían cogido de un filo para acá y que los mataron...PREGUNTADO: Manifieste bajo la gravedad del juramento cuándo tuvo usted conocimiento que había muerto los señores JUAN BAUTISTA BAENA, ELKIN DARÍO MADRIGAL E HIPÓLITO GONZÁLEZ? CONTESTÓ: **A JUAN BAUTISTA BAENA, me di cuenta porque yo estaba ahí cuando lo mataron los paras le mocharon la nuca, yo oí cuando berrió como un muchacho, aclaro como un marrano cuando le meten el cuchillo, o sea que cuando lo mataron a BAENA me di cuenta en ese momento, a mi me tenían amarrado en ese momento. DE ELKIN DARÍO MADRIGAL Y DON POLO me di cuenta como a los dos días...** (Fol. 158 a 159 cuad. No.1) (negrillas de las Sala)

De lo dicho por el testigo se tiene por demostrado que el 31 de marzo de 1996 un grupo de hombres armados irrumpieron en la finca de habitación del señor Juan Batista Baena, ubicada en el sector del Silencio, jurisdicción del Municipio de Valdivia, causándole la muerte y que con posterioridad a tal hecho se dirigieron a la vereda Juntas de la misma jurisdicción.

Sobre el desarrollo de los hechos en la vereda Juntas, del Municipio de Puerto Valdivia, el señor Fermín Antonio Ramírez manifestó:

“...El conocimiento que yo tengo de esas muertes fue que a mi me tocó ver, porque yo me levanté de la casa a eso de las seis de la mañana y me fui a trabajar, y yendo para mi trabajo **me encontré con esa gente, entre ellos iban ejército y para militares, revueltos**, y llegando a una lomita fui sorprendido por ellos, entonces me encañonaron, y me dijeron que tenía tres minutos para decir quienes eran los colaboradores de la guerrilla y **que si no, me mataban así como estaban matando esa otra gente que estaban matando ahí, en ese mismo momento estaban torturando al muchacho ELKIN DARÍO MADRIGAL, al señor POLO, DON POLO, y ahí en ese momento fueron muertos tres, el otro se llamaba JUAN** pero no se el apellido, entonces **yo me vine a dar de cuenta que en esas tortura que estaba haciendo esa gente había un capitán del ejercito que le decía CAPITÁN PÉREZ y un cabo llamase (sic) el cabo SARMIENTO, eran las cabecillas que iban comandando esa gente, había más ejército ahí pero no le se**

los nombres, ya siguieron torturando esa gente ahí, y ya se (sic) me vine el capitán PÉREZ y el cabo SARMIENTO y me amarraron, me amarraron de las manos con una piola, y me dijeron vea hijueputa si no dice si no canta, quiénes son los colaboradores de la guerrilla lo vamos a matar como matamos esa gente, lo vamos a degollar así como a ellos, entonces yo les dije vea por favor no vayan a hacer eso conmigo que yo soy padre de siete hijos y llevo muy poquito tiempo viviendo aquí y no me doy cuenta de esa gente, bueno entonces ya **en esas llegó otro man uniformado y le dijo al capitán, no capitán, no le hagan nada a ese pobre viejo que él se ve que el es un trabajador**, él va a trabajar, entonces ya me dijeron que los ayudara a salir que yo conocía trochas, entonces yo les dije que yo no conocía la finca, o mejor, que yo no conocía más trochas sino ese camino por donde yo salía a Monteblanco, **entonces me echaron por delante, me llevaron hasta Otro Filo, me dieron desayuno, el desayuno que me dieron fue en unas bolsitas que son de campañas (sic) del ejército, ahí venían una alverjas y unos frisoles (sic) con tocino, bocadillo, lecherita, entonces ya me dijeron que no me mataban porque tenía esos hijos**, pero que no me merecería soltarme, entonces ya me soltaron, y yo les pedí permiso para levantar esa gente o sea los muertos, entonces ellos me dijeron que sí, que me daban permiso para que los levataron (sic) y ya se fueron y me dejaron a mi en el monte, entonces antes de soltarme me dijeron que si yo conocía esa gente, o sea los muertos y yo les dije que si, que eran unos campesinos que ellos vivían trabajando ahí, **entonces ya el capitán del ejército me dijo cuidado hijueputa te vas abrir la boca por ahí porque entrada te matamos a vos, entonces ya me dijo que me fuera para la casa**, y ya me fui y le conté a mi señora y fuimos con ella al levantamiento, ya le avisamos a la gente, nos pusimos a verlos y al viejo POLO le sacaron la lengua así tirada, y don POLO lo castraron así vivo, y también lo cortaron por el cuello y le sacaron el gañote, y así vivo le sacaban la lengua y se la jalaban con una pinza, luego lo degollaron (sic) y le jalaron el guarguerón (sic) para abajo. PREGUNTADO: Manifieste el **por qué dice usted que dentro de las personas que se encontraron torturando a los señores ELKIN DARIO MADRIAGAL e HIPÓLITO GONZÁLEZ, había paramilitares y ejército o miembros del ejército nacional?** CONTESTÓ: Yo los diferencié porque ellos mismos, el uno al otro le dijo, el que estaba torturando al finadito DARÍO, le dijo al otro y mi capitán PEREZ si es de malas (sic) para matar gente, cada que le toca matar a uno se demora mucho para morir, entonces mi capitán PÉREZ va a durar mucho, por eso me di cuenta que se llamaba capitán PÉREZ. El distintivo es porque el capitán PÉREZ antes lo había mirado yo en PUERTO VALDIVIA, lo mismo que el cabo SAMIENTO, lo había visto también. Yo dijo los grados de ellos porque ellos allá decían que el capitán PEREZ. Había un comandante paramilitar que le decían ALAMBRITO, y ellos mismos decían que los paracos no perdonaban nada. Yo esa gente no la volví a ver más, o sea los paramilitares no los volví a ver más, pero el capitán y el cabo sí los volví a ver en Puerto Valdivia, yo volviéndolos a ver los reconocería, me atrevo a reconocerlos. El capitán PEREZ es bajito él, blanquito, él no es muy desproporcionado de grueso; el cabo SARMIENTO es alto él, moreno pelo como aindiado, carilargo y alto de estatura y narizón. PREGUNTADO: Manifieste bajo la gravedad del juramento cuantas personas exactamente se encontraban en el momento en que sucedieron los hechos y cuáles de las personas

que se encontraban fueron los que causaron la muerte a los señores ELKIN DARÍO MADRIGAL e HIPÓLITO GONZÁLEZ? CONTESTÓ: **Vea, pongamole (sic) a eso un más o menos, en ese momento de la acción, había alrededor de unos diez paramilitares y entre ellos estaba el capitán y el cabo, ya cuando me soltaron que iba bajando por una trocha abajo, vi a lado y lado del camino, por ahí unos ochenta hombres, uniformados así que ya haya mirado, le calculé por ahí unos veinte, yo que aseguré, que sí eran dos del ejército eran el capitán PÉREZ y el cabo SAMIENTO que después de eso los volví a ver en las filas militares, yo no puedo ajeturar (sic) cuantos eran los otros, pero les oí decir que ellos son paramilitares de Urabá, que eran los mochacabezas de Urabá...**" (fol. 155 a 158 cuad. No. 1) (negrillas de la Sala)

Sobre el mismo episodio, la señora Ligia del Carmen Oquendo Mona, declaró:

"...Lo que se yo primero: yo oí los tiros, fui y vi los tres muertos, al difunto que nosotros le decía el CHILAPO, al finado POLO y al finado DARÍO MADRIGAL. Ya fueron y los trajeron, trajeron gente del publicito, de Juntas, y ya se los llevaron para allá para el Pueblo, para Juntas, al inaldito (sic) DARÍO MADRIGAL lo confundieron con el MONO, o sea a mi me dijeron otro señor cuyo nombre no recuerdo, ese señor me dijo que era el finadito MONO, y yo le dije este no es el MONO, este es DARÍO MADRIGAL y ya se lo llevaron y los enterraron allá en el pueblecito. Ya recordé el señor se llama BALTAZAR, pero no se el apellido, este fue el que me dijo a mi que el muerto era el mono y yo le dije que ese no era el MONO, sino DARÍO MADRIGAL. Ya los enterraron y yo me vime para la casa. **PREGUNTADO: Manifieste bajo la gravedad del juramento si usted tiene conocimiento quienes fueron las personas que dieron muerte a los señores JUAN BAUTISTA BAENA, ELKIN DARÍO MADRIGAL E HIPÓLITO GONZALEZ, ya mencionados? EL CAPITÁN PÉREZ, perteneciente a la Cuarta Brigada y el cabo SARMIENTO, perteneciente también a la Cuarta Brigada, pero el cabo SARMIENTO ya murió según me dijo a mi una señora de Puerto Valdivia, cuyo nombre no se. PREGUNTADO. Manifieste bajo la gravedad del juramento por qué asegura usted que los responsables de las muertes de los señores mencionados fueron EL CAPITÁN PÉREZ y EL CABO SARMIENTO? COTESTÓ: Porque cuando yo fui que yo oí los tiros, porque yo vivía por allá en esos días, y yo fui cuando escuché los tiros, yo subí y ellos estaban alegando cuando ellos los estaban torturando a ellos, los que estaban alegando eran el Cabo SARMIENTO y EL CAPITÁN PÉREZ, y ellos se decían SARMIENTO que tal COSA, CAPITÁN PÉREZ, ellos alegaban como quien dice, cuando le pegaron el tiro al finado DARÍO MADRIGAL, ahí fue donde yo supe que se llamaban ellos así, SARMIENTO Y CAPITÁN PEREZ, por eso yo descubrí que se llamaban así y cuando ellos estaban torturando a DARÍO que lo tenían amarrado a un palo a la entrada para donde MADRIGAL, ellos se gritaban, ahí fue donde yo supe que el nombre de una era el cabo DARMIENTO (sic), el cabo SARMIENTO le decía al capitán PÉREZ que lo mataran ya, y ahí fue donde le pegaron el tiro en el pecho, porque él no quería morir, yo vi cuando lo mataron, el que le disparó fue otro soldado que había ahí que no se**

como se llamaba, el que estaba torturando era otro soldado como una semejante navaja que cargan le chuzaba la barriga, entonces cuando estaban torturando a DARÍO él no quería morir, entonces cuando le pegaron el tiro ahí fue donde le dijo, así no, así no porque por medio de ese tiro se les podía venir el enemigo encima, ahí fue donde le dijeron al señor FERMÍN que los sacara de ahí y el los sacó, por el tiro que ellos habían hecho, tenían peligro porque el tiro que habían hecho se les podía venir el enemigo encima, y le dijeron a FERMÍN que los sacara y FERMÍN los sacó hasta cierta parte, ya ellos cogieron el camino y se vinieron. PREGUNTADO: De qué parte presencié usted los hechos? CONTESTÓ: **Cuando yo oí los tiros yo me fui para allá y cuando menos pensé me ví en la boca del lobo, entonces ellos ahí mismo me cogieron y me dijeron que yo para donde iba y yo les saqué una disculpa y les dije que iba para donde PEDRO MADRIGAL, pero era mentira, entonces ellos me cogieron y ahí fue donde yo vi todo lo que acabo de decir**, ahí me dejaron al pie de un arbolito como media hora, me dejaron callada, yo me senté ahí y yo veía todo eso, pero ni me trataron mal, ni me amarraron, ni nada. PREGUNTADA: Manifieste bajo juramento si alguna de las personas que se encontraban en el lugar de la masacre, las había visto en alguna oportunidad y cuántas eran las personas que había ahí? CONTESTÓ: En ese momento, las personas que estaba viendo, eran más o menos ochenta personas, a ninguno había llegado a ver antes, los que si conocía era a los muertos, pero a los otros no. PREGUNTADO: El capitán y el cabo estaban vestidos de militares? CONTESTÓ: Sí estaban vestidos de militares...PREGUNTADA: **Sírvase manifestar si vio nuevamente al cabo SARMIENTO y al CAPITAL (sic) PÉREZ, que mencionada, después de los hechos ocurrido en Juntas? CONTESTÓ: Sí los vi después de esas muertes, los vi en Puerto Valdivia, dos meses estuvieron ahí, uniformados, andando por ahí, después de eso no los volví a ver más. Yo los veía con más soldados cuando yo iba a mericar**" (fol. 160 a 161 cuad. No.1) (negrillas de la Sala).

De lo dicho por los testigos, la Sala tiene por demostrado que los señores Elkin Darío Muñoz e Hipólito González, fallecieron el 1° de abril de 1996 como consecuencia de las torturas que les infligió un grupo armado.

Igualmente, los testigos manifiestan que dentro de los integrantes del grupo que realizó la masacre², se encontraban dos personas que identificaron como miembros del Ejército, con fundamento en el trato que estos se daban como Capitán Pérez y Sargento Sarmiento y en el hecho de haberlos visto con posterioridad a los hechos, en el Municipio acompañados de otros militares.

Si bien, los testigos identificaron como presuntos autores de la masacre a un grupo paramilitar dentro del cual se encontraban dos miembros del Ejército

² Definida por el diccionario de la guerra como: "el asesinato de manera intencional de personas en estado de indefensión, y tres o más víctimas son el resultado del hecho, en iguales circunstancias de tiempo y lugar, producidas por ataques armados o causa parecida." <http://www.diccionarios.astalaweb.com/local/diccionario%20de%20guerra.asp>

nacional, dicha acusación se fundamentó en el hecho de que entre ellos se llaman recíprocamente Capitán Pérez y Cabo Sarmiento, sin embargo, la prueba documental trasladada del proceso disciplinario iniciado por la Personería Municipal de Valdivia, da cuenta de que para la fecha de los acontecimientos no se encontraban tropas al mando del Ejército en el sector de la vereda Juntas, jurisdicción del municipio de Valdivia.

En efecto, el Comandante del Batallón Ingenieros No. 4 Pedro Nel Ospina en respuesta al oficio librado por el personero del citado municipio informó:

“En respuesta a su oficio No. 323 de fecha 31 de julio 31 de 1996, me permito informar al señor Personero Municipal de Valdivia (Ant), lo siguiente:

Verificado el dispositivo de ésta unidad táctica **para la fecha del 30 de marzo al 3 de abril/96, no se encontraban tropas en el sitio Vereda JUNTAS del Municipio de Valdivia (Ant), por tal razón no existen en los archivos órdenes de operaciones correspondientes para esa fecha.**

Se recomienda remitir su solicitud al Batallón de infantería No. 24 “GENERAL ATANASIO GIRARDOT” con sede en el Barrio Villa Hermosa de la ciudad de Medellín, en atención a que dicho lugar corresponde a la jurisdicción de esa Unidad Militar.” (folio 98 del cuaderno No.3) (negrillas de la Sala)

En el mismo sentido, el Comandante del Batallón de Infantería No. 10 Girardot, al contestar el oficio librado por la Personería de Puerto Valdivia sobre las operaciones militares realizadas en la zona en el momento de los acontecimientos señaló:

“Durante los meses de Marzo y Abril esta unidad no desarrolló operaciones militares en área de Juntas Jurisdicción del Municipio de Valdivia, motivo por el cual no se puede enunciar nombres, apellidos, grados o unidades orgánicas del Batallón de Infantería No. 10 Girardot, para efectos de investigación...” (Fol. 99 cuad. No.3)

Téngase en cuenta que de acuerdo con las pruebas allegadas, para la fecha de los hechos, correspondía al Batallón de Infantería Girardot realizar las operaciones militares en el sector de la vereda Juntas de Valdivia, de acuerdo con el oficio No. 122 de 16 de septiembre de 1996, auxiliado por el Comandante de la Base Militar de Tarazá, que sobre el particular informó:

“Por medio del presente le envío respuesta a su oficio No. 399 fecha septiembre 05 del año en curso, en cual se piden datos sobre una operación realizada entre los días 30 de marzo al 03 abril del presente año hacia el sector de la vereda las JUNTAS, Municipio de VALDIVIA;

informándole que el área en mención pertenece jurisdiccionalmente al Batallón de infantería No. 10 "GIRARDOT". Con sede en Medellín y es a esta unidad a quien corresponde adelantar operaciones sobre la región en mención." (Fol. 116 cuad. No.3)³

Encuentra la Sala que en el acta de visita especial realizada por la Personería Municipal de Yarumal, a la Base Militar, ubicada en el mismo municipio se dejó la siguiente constancia:

"...Se le hizo saber al Capitán Varón sobre el motivo de la Comisión emanada de la Procuraduría Provincial de Cauca, solicitándole si para los días comprendido entre el 25 de marzo y el 5 de abril de 1995, se realizaron operaciones en el paraje conocido como Juntas del municipio de Valdivia. Al respecto el capitán manifestó que para la fecha no se encontraba en la localidad como Capitán, que no tiene claridad exacta de donde queda el lugar y que el archivo de operaciones del Batallón se encontraba en la Sede del Batallón Girardot en Medellín. Se miraron las planillas de reportes y solo se encontraron las planillas del segundo semestre del año 1996.

Posteriormente se comunicó con el Teniente Gutiérrez Sanet Luis, oficial S-2 del Batallón Girardot para que verificaran en el Diario operacional del S-3 y archivo de las órdenes de operaciones del Batallón de infantería Número 10 Atanasio Girardot, para dar una respuesta concisa al requerimiento dado por la Personería de Yarumal, manifestando que revisado dicho diario y dicho archivo no se encontraba patrulla operando en el área Paraje Juntas, en las fechas comprendidas entre el 25 de marzo al 5 de abril de 1996..." (Fol. 155 cuad. No. 3)

Sobre las operaciones del Batallón de Contraguerrillas No.4 Granaderos, el Oficial de Enlace de la misma unidad, mediante oficio del 18 de marzo de 1997, informó:

"Por medio del presente me permito dar respuesta al Señor Procurador Provincial (E) de Cauca Sr. Dr. JAVIER ALFONSO PENAGOS JARAMILLO sobre el Exhorto No. 005: Que entre los días comprendidos [entre el] 25 de Marzo y el 05 de abril de 1996 el Batallón contraguerrillas No.4 "GRANADEROS" **no realizó operaciones en el paraje o vereda conocida** como JUNTAS perteneciente al Mpio de Valdivia (ANT) el BCGO-4"GRANADEROS" se encontraba operando en área del Nor- Oeste y Sur-Este Antioqueño."⁴ (fol. 173 - 175 cuad. 2) (negrillas de las sala)

³ En idéntico sentido, el Comandante del Batallón No. 42 Héroes de Barbacoas en oficio del 27 de marzo de 1997, respondió a la Procuraduría Provincial de Cauca "...El Batallón de Contraguerrillas No. 42 "HEROES DE BARBACOAS" Para esa fecha no se encontraba operando en esa jurisdicción... La Jurisdicción en mención Pertenece al Batallón de Infantería No. 10 GIRARDOT y por lo tanto está Unidad en Coordinación con el Batallón contraguerrillas No. 4 GRANADEROS son los encargados de adelantar operaciones de Contraguerrillas, Registro y control Militar del área en el Área General del Municipio de Valdivia." (fol 158 cuad. No.2)

⁴ Para corroborar lo dicho el Batallón allega órdenes de operación correspondientes al mes de marzo de 1996, coordenadas y ubicación de las de operaciones realizadas el 27 y el 30

En el mismo sentido el oficial de Operaciones de la Cuarta Brigada, quien en respuesta al Procurador Provincial de la ciudad de Medellín, certificó:

“Respetuosamente me dirijo a usted, con el fin de dar respuesta a su oficio EXHORTO No. 005-1414 de fecha 19 de Febrero de 1997 y recibidos con fecha 18-MAR-97, en el cual se solicita información sobre que personal adscrito a esta Unidad Militar, para los días 25-Marzo y 05 de abril de 1996 realizó operaciones en el paraje conocido como JUNTAS, jurisdicción del municipio de Valdivia (Ant).

Me permito comunicarle que revisados los archivos que reposan en esta dependencia, no fue posible encontrar información alguna que haga referencia a lo solicitado. Para el suministro en forma detallada de lo anterior, solicito sea hecha al comando del Batallón de infantería No. 10 “Girardot “, Unidad a quien corresponde la responsabilidad operacional de ese sector del Departamento, y quienes guardan las expectativas (sic) órdenes de operaciones adelantadas en su jurisdicción y documentación correspondientes a lo solicitado.” (fol 157 cuad. No. 3)

Corroboro lo dicho en los oficios anteriores, los resúmenes semanales de inteligencia del 26 marzo al 2 de abril y del 3 al 9 de abril 1996, allegados por la Cuarta Brigada (a folios 44 a 59 y 60 a 74 del cuad. no.3); el Boletín Diario de la Cuarta Brigada y la copia auténtica del Diario de Operaciones, remitida por el Batallón de Infantería Girardot, en el cual consta que para la fecha de los hechos, esto es, 31 de marzo y 1° de abril de 1996, no se realizó operación alguna en el sector de Juntas, Municipio de Valdivia. (fol. 39 a 43 cuad. No.3, 167 a 169 cuad No.2)

Pese a que se encuentra demostrado que para el momento de los hechos no se realizaron operaciones en la vereda Juntas, observa la Sala que en el mencionado diario se verifican unas operaciones militares llevadas a cabo en el mismo municipio días antes y días después del incidente que dio lugar a esta demanda, en veredas diferentes a la de Juntas (fol 167 a 169 cuad No.2).

Con el fin de determinar los soldados y personal que integraron las patrullas que operaron en la región aledaña para la época de los hechos, el Personero Municipal de Valdivia, ofició nuevamente al Batallón Girardot, el cual dio respuesta mediante oficio del 29 de abril de 1997, en los siguientes términos:

“Con toda atención me permito dar respuesta a su oficio No. 487, donde se solicita información sobre la lista del personal de la Compañía Dragón 3 y 4, para los cuales este Comando encontró en el libro Diario de Operaciones, que estas Compañías patrullaba en los sitios

de marzo del mismo año /fol 174 a 186 cuad. No.2)

mencionados en el oficio, sin embargo no dice el nombre del personal que conformaban estas compañías.” (fol.187 cuad. No.2)

Posteriormente, el mismo Batallón mediante oficio del 1° de junio del mismo año allega un listado de nombres, al parecer de oficiales pertenecientes a una de sus compañías, sin embargo, dicho oficio es ilegible, razón por la cual no es posible determinar quiénes la conformaban y en qué momento, razón por la cual la Sala se abstendrá de valorarlo (fol. 189 cuad. No.2).

Finalmente, en relación con los medios de prueba allegados que permitan la identificación de los supuestos miembros del Ejército, mencionados en los testimonios transcritos, únicamente existe un oficio del 14 de junio del 2000, en el que el Comandante de la Cuarta Brigada con sede en Medellín en respuesta al requerimiento realizado por la Procuraduría Provincial de Cauca⁵ manifestó:

“Respetuosamente para su conocimiento y fines legales pertinentes, me permito comunicar a su despacho en atención a lo solicitado en oficio de la referencia, una vez verificados los archivos se pudo establecer que para el año 1.996, los señores Capitán ARMANDO PÉREZ BETANCUR y CS SAMRMIENTO LLINAS LEANDRO estaban vinculados al Ejército Nacional, adscritos respectivamente a los Batallones de infantería Cacique Nutibara con sede en el Municipio de Andes y Atanasio Girardot ubicado en el barrio Villa Hermosa de esta ciudad así:

1. CT. PEREZ BETANCUR: para los meses de marzo y abril del/96 (sic) se encontraba como comandante de la Base Militar acantonada en el municipio de Urrao, Antioquia y para esa época no hubo tropas en el municipio de Valdivia.
2. CS SARMIENTO LLINAS: pertenecía al Armas de los Servicios, estuvo detenido sindicado por el presunto delito de Acceso Carnal Violento.” (fol 21 cuad. No. 3)

La prueba relacionada permite a la Sala concluir que para la fecha de los hechos no se realizaron operaciones militares en jurisdicción de la Vereda Juntas del Municipio de Valdivia y que dentro de las filas, si bien estaban vinculados un capitán de apellido Pérez y un cabo de apellido Sarmiento, los mismos no pudieron estar presentes al momento de la masacre, como quiera que se

⁵ “De manera comedida solicito a usted se sirva informar a este Despacho, por intermedio de quien corresponda, lo siguiente:.. 1. si entre las unidades militares bajo el mando de esa Brigada, y con el rango de Capitán, se encontraban vinculados para el año de 1996, oficiales de apellido PEREZ. En caso positivo, se indicará si alguno de ellos fue enviado en misión a la jurisdicción del Municipio de Valdivia entre el 25 de marzo y el 5 de abril de 1996. Se enviará fotocopia de la respectiva Orden de Operaciones y del personal que conforma la o las patrullas. ...2. Si entre las unidades militares bajo el mando de esa Brigada y con el grado de] Cabo, se encontraban vinculados para el año 1996 suboficiales de apellido SARMIENTO...” (Fol. 16 cuad. No.3)

encontraban, el primero en otra región del Departamento de Antioquia, y el segundo, detenido por la presunta comisión de un delito.

Adicionalmente, obra en el proceso el testimonio del señor Jesús María Madrigal Espinoza, quien sobre la identificación de los autores de la masacre expuso:

“Manifieste bajo la gravedad del juramento si usted recuerda qué personas fueron a levantarlos a ustedes dos? **CONTESTÓ: No se quienes fueron, ellos dijeron que eran los parascos (sic) de Urabá, eran como cincuenta hombres y estaban uniformados como de verde estaba muy de noche pero medio se veía, el vestido era como verdoso. Yo creo que del ejército no iban, porque todos eran parecidos del mismo vestido. El vestido que ellos llevaban era como verdoso, llevaban sombreros, llevaban cachuchas, no recuerdo si llevaban morrales, iban bien armados**.PREGUNTADO: Manifieste bajo la gravedad del juramento si entre las personas que estuvieron [en] el cuarto levantándolo a usted, conoció a alguno?. **CONTESTÓ: Yo ahí no distinguí a ninguno, y como que había uno que me conocía a mi porque como yo vivo cerca a la carretera, yo dije que yo no vivía ahí y uno de ellos dijo, yo se donde vive él...**PREGUNTADO: Manifieste bajo juramento si usted en algún momento vio personal del ejército por esos lugares? Exactamente el día en que ocurrieron los hechos? **CONTESTÓ: No, porque ellos no dijeron que eran de ejército sino que eran los Paramilitares de Urabá...**PREGUNTA: Sírvase aclararle al Despacho por qué en una de las respuestas anteriores mencionó usted a un mayor y después dice que no había miembros del ejército en el grupo que dio muerte a JUAN BAUTISTA BAENA? **CONTESTÓ: Cuando yo le dije a uno de ellos que por qué motivo no me largaban que yo no era capaz de ir a Juntas, él me contestó, esperemos que llegue el mayor, pero yo no sé ese mayor era del ejército o qué.**” (fol 159 cuad. No. 1) (negrillas de la Sala)

Téngase en cuenta que el testigo manifiesta que los autores de la muerte del señor Juan Bautista Baena pertenecían a un grupo paramilitar, sin hacer mención alguna a las fuerzas militares, ni particularmente a la participación de miembros del Ejército, únicamente señala la presencia de un mayor sin que puede determinarse que aquél fuera miembro del Ejército Nacional o comandante de los paramilitares, pues únicamente identifica el rango como un cargo de mando que debía autorizar su liberación.

Es por anterior, aunado al resto del acervo probatorio susceptible de valoración que la Sala desestima lo expuesto en las declaraciones de los señores Fermín Antonio Ospina Ramírez, Ligia del Carmen Oquendo Mona y Evelio Quintero Londoño, en relación con la participación de miembros del ejército dentro de la masacre realizada en el sector de Juntas durante los días 31 de marzo y 1° de abril de 1996.

De otro lado, obra dentro del proceso un informe de 14 de septiembre de 1998, realizado por la Sección de Información y Análisis de la Fiscalía General de la Nación, dirigido a la Fiscal Regional que investigó sobre los hechos, en el que bajo la gravedad del juramento, responde sobre la solicitud elevada por el investigador del proceso penal sobre la conformación de grupos militares en noroccidente de Antioquia y sobre los hechos que acontecieron en la vereda Juntas del Municipio de Valdivia, sobre el particular se dijo:

“...Revisado el sistema, variable PARAMILITARISMO, se encontró recopilada la siguiente información por labores de campo efectuadas por personal adscrito al C.T.I de Antioquia, parte está siendo judicializada y otra está siendo verificada.

(...)

En el municipio de Cauca Ant. Y su área de influencia, aproximadamente desde el año 1987 se tuvo información de la posible creación de **un grupo armado al margen de la ley, conformado presuntamente por ciudadanos, empleados, hacendados, comerciantes, ganaderos y mineros**, situación que es ampliamente conocida en la región. En la actualidad viene haciendo presencia EL GRUPO MINERO DE LAS AUTODEFENSAS, BLOQUE JUAN DEL CORRAL o AUTODEFENSAS DEL NORTE Y BAJO CAUCA, los cuales se desplazan a los diferentes municipios de su jurisdicción y a otras zonas donde se requiera apoyar a otro comando de las ACCU. Es de conocimiento, que estas fueron creadas para evitar el movimiento a sus anchas de los grupos subversivos, la extorsión y el secuestro masivo de ganaderos, comerciantes y otras personas de la región.

Con base en lo anterior, se relacionan los datos que se poseen de los municipios de Valdivia y Tarazá:

HECHOS DELICTIVOS QUE SE LE IMPUTAN A LA ORGANIZACIÓN ESPECÍFICAMENTE EN LOS MUNICIPIOS DE VALDIVIA, LA VEREDA JUNTAS DE VALDIVIA Y TARAZA:

(...)

13. Homicidios de:

- CRISTIAN ORREGO VÉLEZ
- LUIS ADAN ESPINOSA
- COLI GONZÁLEZ LOPERA**
- EUCARIS DE JESÚS JARAMILLO
- JUAN BAUTISTA BAENA**
- DARÍO MADRIGAL**
- ARCADIO VALDERRAMA

En estos hechos al parecer son los ocurridos en la Vereda Las Juntas del Municipio de Valdivia el 1° de abril de 1996, de lo cual solo se posee un recorte de periódico que menciona el suceso (se anexa).

Es de notar que la cifra de homicidios en esta jurisdicción es más amplia, pero hasta la fecha solo se tiene relación de los mencionados.

(...)

MODUS OPERANDI

La gran escalada de violencia en la región, llámese homicidios, secuestros y desapariciones, al parecer hace parte de la campaña de estos grupos ilegalmente armados que están operando en el Norte de Antioquia y los cuales han dejado plasmada sus consignas de sacar de esa zona a los grupos guerrilleros, limosneros, mendigos, indigentes, gamines y en general todas las personas conocidas en el argot popular como “desechables”.

El modo de operar de los presuntos paramilitares, es eliminando a sus enemigos en forma selectiva, llevando listas, se apoderan de las víctimas, les sacan toda la información posible, las asesinan y luego las mutilan y entierran en lugares despoblados, que impiden la localización de los cadáveres o en su defecto las tiran a las aguas del río Cauca, donde se hace prácticamente imposible hallar los cadáveres. Al parecer también obligan a las personas secuestradas a realizar trabajos forzosos y además tienen cementerios clandestinos donde sepultan a sus víctimas, de los cuales uno de ellos al parecer queda entre los municipios de Caucaasia y Tarazá, desconociendo la ubicación exacta.

Estos ejercen su dominio principalmente en la zona urbana y de allí se desplazan a las diferentes veredas y corregimientos a realizar sus actividades delictivas. De esta forma controlan el ingreso y salida de vehículos y personas, detectando fácilmente la presencia de cualquier autoridad que se dirija a la zona a investigar.

(...)

LUGARES QUE FRECUENTAN:

1. Sitio conocido como la Base Setenta en jurisdicción de Cáceres y Tarazá Ant.
2. Hacienda El Topacio y Ranchería en Tarazá Ant.
3. Parque y principales calles de acceso a estas poblaciones. ...” (fol.120 a 130 cuad. No. 1, negrillas de la Sala)

Dicho informe permite identificar la presencia de un grupo armado irregular en el sector de Valdivia, al que se le atribuye la muerte de los señores Juan Bautista Baena, Elkin Darío madrigal Orrego e Hipólito González, sin que dentro de sus presuntos integrantes se identifique a miembros del Ejército Nacional.

De acuerdo con el material probatorio analizado, la Sala concluye que los hechos que dieron lugar al daño fueron producidos por el actuar de un grupo armado ilegal, que ingresó a las Veredas Juntas y El Silencio en el Municipio de Valdivia, causando la muerte a los señores Juan Bautista Baena, Elkin Darío Madrigal e

Hipólito González y que no se demostró participación de miembros del Ejército Nacional, en la producción de los daños cuya reparación se reclama.

En síntesis, no existe criterio de imputación material, que permita vincular la conducta o comportamiento de la administración con los actos o hechos desencadenantes del daño, en consecuencia él no le es imputable al Estado, como quiera que el resultado, de conformidad con el acervo probatorio allegado al proceso sólo puede ser atribuido a la conducta de un tercero.

Así las cosas, se reitera, para la Sala se presenta una clara ausencia o imposibilidad de imputación, como quiera que el daño no es atribuible a conducta alguna de la administración pública, esto es, no le es referible al Estado, toda vez que el hecho del tercero constituye una eximente de imputación⁶ en los términos de análisis del artículo 90 de la Constitución Política.

En consecuencia, resulta estéril cualquier análisis de los fundamentos o sistemas de responsabilidad, tradicionales u objetivos, porque nos encontramos en presencia de una falta absoluta de imputación a la administración. No se acreditó que al demandado le fuera atribuible, las muertes motivo de la demanda en este proceso, y nos encontramos así, entonces, frente a una eximente de imputación del daño antijurídico.

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

F A L L A:

Primero. REVÓCASE la sentencia del 2 de agosto de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, y en su lugar, niéganse las pretensiones de la demanda.

⁶ En la lógica tradicional, correspondería a la mal llamada ruptura del nexo causal, por la configuración de una causa extraña, que en sentir de la más calificada doctrina es un absurdo, pues la causalidad o existe o no existe, pero no se rompe. Al respecto Oriol Mir Puigpelat señala “... un nexo causal existe o no existe, pero no se puede interrumpir. La expresión “interrupción del nexo causal”, tan entendida en la ciencia y la jurisprudencia administrativa de nuestro país, es, pues, incorrecta, y está haciendo referencia, en realidad, a la interrupción (a la exclusión, mejor) de la imputación...” (La responsabilidad Patrimonial de la Administración Sanitaria, organización, imputación y causalidad. Primera edición, Ed. Civitas Madrid, 2000, pag. 239.)

Segundo. En firme esta providencia, vuelva el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA
Presidente de la Sala

ENRIQUE GIL BOTERO

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR