

**ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Condena, accede parcialmente. Caso muerte de ciudadanos en operación militar Firmeza, realizada por miembros del Ejército Nacional en la finca Los Mangos de la vereda Potreritos del municipio de Ibagué / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DELITOS DE LESA HUMANIDAD - Declara probada. Régimen de imputación / FALSAS E ILEGALES ACCIONES SO PRETEXTO DEL CUMPLIMIENTO DE MANDATOS CONSTITUCIONALES / FALLA DEL SERVICIO - Por la violación a los mandatos convencionales y constitucionales de protección a los derechos humanos / FALLA DEL SERVICIO - Por el despliegue de falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales / AGENTE ESTATAL - Despliegue de falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales / CONTROL DE CONVENCIONALIDAD - Sujeción de la justicia colombiana contencioso administrativa a la convencionalidad / DAÑO ANTIJURÍDICO CONVENCIONAL / FALSO POSITIVO / EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL, SUMARIA Y ARBITRARIA**

[L]a Sala de Sub-sección examinadas conjunta, armónica, contrastada y coherentemente, y en aplicación del principio de la sana crítica a todos los medios probatorios, y basada en las anteriores conclusiones, encuentra que los daños antijurídicos producidos a las víctimas (...) y a sus familiares es atribuible fáctica y jurídicamente a las demandadas NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL por la grave falla en el servicio con violación de mandatos convencionales por parte de los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería (...) del Ejército Nacional, en los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué (...). Así mismo, se concretó la falla en el servicio porque los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería (...) del Ejército Nacional que desarrollaron la orden de operaciones fragmentaria "FIRMEZA" y la contra orden informada por el sargento Segundo (...) sobre las víctimas (...), comprendió una acción deliberada, arbitraria, desproporcionada y violatoria de todos los estándares convencionales y constitucionales de protección de los derechos humanos, de la protección de las reglas del derecho internacional humanitario y de la dignidad humana, aplicable tanto a todo ciudadano independientemente de su condición o situación social, que configurada como "falsa e ilegal acción so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales", distorsionan, deforman y quiebran el orden convencional, constitucional y democrático, cuestionando toda la legitimada democrática de la que están investidas las fuerzas militares en nuestro país (...). En consecuencia, la Sala revocará las sentencias proferidas por el Tribunal de instancia, declarando la responsabilidad de las entidades demandadas por la falla en el servicio consistente en el despliegue de "falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales" por parte de los miembros del Ejército Nacional, y en su lugar, accederá parcialmente a las pretensiones de las demandas. NOTA DE RELATORÍA: Con aclaración de voto del consejero Guillermo Sánchez Luque. Síntesis del caso: Ejecución extrajudicial, falso positivo, de tres ciudadanos en operativo militar adelantado por el Ejército Nacional, en hechos ocurridos en la finca "Los Mangos" de la vereda potreritos municipio de Ibagué, en donde las víctimas fueron presentadas como integrantes de grupos al margen de la ley dados de baja en combate. Problema jurídico. ¿Cabe imputar fáctica y jurídicamente la responsabilidad a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por los daños antijurídicos sufridos como consecuencia de la muerte violenta de tres ciudadanos en la vereda Potreritos, del municipio de Ibagué (Tolima), en febrero de 2008?.

**CONTROL DE CONVENCIONALIDAD - Definición, noción, concepto**

El control de convencionalidad es una manifestación de lo que se ha dado en denominar la constitucionalización del derecho internacional, también llamado con mayor precisión como el “control difuso de convencionalidad,” e implica el deber de todo juez nacional de “realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **DELITOS DE LESA HUMANIDAD - Definición, noción, concepto**

Los [delitos] de lesa humanidad se comprenden 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” ; siendo parte integrante de las normas y principios de jus cogens de derecho internacional , razón por la cual su reconocimiento, tipificación y aplicación no puede ser contrariado por norma de derecho internacional público o interno .

### **DAÑO ANTIJURÍDICO - Definición, noción, concepto**

Se considera como tal, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal [carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural], a la esfera de actividad de una persona jurídica [carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades], o a la esfera patrimonial [bienes e intereses], que no es soportable por quien lo padece bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno. Así pues, daño antijurídico es aquél que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.

### **DERECHO CONVENCIONAL / DAÑO ANTIJURÍDICO CONVENCIONAL - Obligación positiva del estado en el marco de un conflicto armado interno / CONFLICTO ARMADO - Aplicación convencional del derecho internacional humanitario DIH. Convenio de Ginebra de 1949 artículo 3**

Desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, y específicamente de la aplicación del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, la obligación positiva de un Estado como Colombia que se encuentra en una situación de conflicto armado interno respecto de los miembros de la población civil se concreta en varias dimensiones: (i) en el trato basado en el principio sustancial de humanidad a todas las personas “a todas las personas que no participen en las hostilidades o que caigan en poder del adversario, sin distinción alguna de índole desfavorable”; y (ii) lo anterior implica desde la posición de las fuerzas militares del Estado, que su legitimidad y reconocimiento en la guarda del orden público y la seguridad tiene límites fijados por las reglas de la guerra que derivan de este corpus iuris de derecho internacional humanitario, uno de cuyos principios esenciales es el de distinción que impone no involucrar, vincular o incorporar indebida o ilegalmente a miembros de la población civil en acciones, situaciones o considerar como partícipes del conflicto armado interno a miembros de la población civil sin tener integralmente todos los elementos que puedan demostrar la condición de combatiente, integrante de grupo armado insurgente, o de banda criminal de la víctima como ya se señaló.

**RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR ACTOS DE LESA HUMANIDAD - Falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales ejecutadas por miembros de las fuerzas militares / POSICIÓN DE GARANTE INSTITUCIONAL - Deberes jurídicos de protección de precaución y prevención de los derechos humanos de la población civil / PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / PRINCIPIO DE PREVENCIÓN / SISTEMA CONVENCIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

Las “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales” ejecutadas por miembros de las fuerzas militares como acción sistemática constituyen actos de lesa humanidad que comprometen al Estado y que violan tanto el sistema de derechos humanos, como el de derecho internacional humanitario y el orden constitucional interno. Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una “posición de garante institucional”, del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, tal como se consagra en las cláusulas constitucionales, y en las normas de derecho internacional humanitario y de los derechos humanos. Luego, sustancial para endilgar la responsabilidad es que se deduzca a quién competía el deber de corresponder su actividad, sus acciones y ejecuciones en todo su alcance con los mandatos convencionales y constitucionales, de modo tal que los “fines institucionales” no pueden sean contradictorios con aquellos sería y gravemente, justificando esto en una política, estrategia o programa sistemático destinado a identificar a miembros de la población civil como presuntos integrantes de grupos armado insurgentes, o de bandas criminales al servicio del narcotráfico.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 93 / CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949 - ARTÍCULO 3 COMÚN / CONVENIO I DE GINEBRA DE 1949 - ARTÍCULO 3 / CONVENIO I DE GINEBRA DE 1949 - ARTÍCULO 12 / PROTOCOLO II ADICIONAL DE LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949 - ARTÍCULO 4 NUMERAL 2 / CONVENCION AMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS - ARTÍCULO 2

**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 diecisiete (2017).

**Radicación número: 73001-23-31-000-2008-00561-01(38058)**

**Actor: ANA DUBEYI LÓPEZ VALENCIA Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)**

Descriptor: Solicitud Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y Comisión Interamericana de Derechos Humanos – caso No. 12.998-A-Nelson Vergara Coy – agotamiento de los recursos internos – sujeción de la justicia colombiana contencioso administrativa a la convencionalidad – prelación asuntos de derechos humanos - se revoca sentencia que negó las pretensiones de la demanda. Restrictor: control oficioso de convencionalidad, daño antijurídico convencional, la imputación en el caso en concreto, acreditación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, encuadramiento de la responsabilidad de las entidades demandadas con ocasión de las “falsas acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales” realizadas por miembros del Ejército Nacional, liquidación de los perjuicios, la posición de la víctima en el conflicto armado, reconocimiento de los perjuicios inmateriales, en la modalidad de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Decide la Sala de Sub-sección los recursos de apelación interpuestos por los demandantes contra las sentencias proferidas el 30 de noviembre de 2009 (radicado: 38.058); el 25 de abril de 2013 (radicado: 47.487) y el 22 de agosto de 2013 (radicado: 55.424), por el Tribunal Administrativo del Tolima [atendiendo a la prelación para fallo dispuesta por el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, teniendo en cuenta que se trata de un caso de grave violación de los derechos humanos<sup>1</sup>], en las que se resolvió negar las pretensiones de las demandas.

## **ANTECEDENTES**

### **1. Las demandas**

#### **1.1 Proceso 2008-00561 01 (38.058)**

El 6 de noviembre de 2008, los señores ANA DEBEYI LÓPEZ VALENCIA, ALISON DAYAN ENRIQUEZ LÓPEZ, GERALDINE ENRIQUEZ LÓPEZ y SULEIMA ENRIQUEZ ORDOÑEZ actuando en nombre propio y por intermedio de

---

<sup>1</sup> Ley 1285 de 2009, artículo 16. “Apruébese como artículo nuevo de la Ley 270 De 1996 el siguiente: *Artículo 63A. Del orden y prelación de turnos. Cuando existan razones de seguridad nacional o para prevenir la afectación grave del patrimonio nacional o en el caso de graves violaciones de derechos humanos o de crímenes de lesa humanidad, o de asuntos de especial trascendencia social, Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas, Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura o la Corte Constitucional, señalarán la clase de procesos que deberían ser tramitados y fallados preferentemente. Dicha actuación también podrá ser solicitada por el Procurador General de la Nación*”.

apoderado judicial, presentaron demanda<sup>2</sup> en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“3.6 Declarar responsables administrativamente a **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, (...) de todos los daños y perjuicios De (sic) orden material: daño emergente y lucro cesante, y de orden inmaterial: Perjuicios morales y daño de la vida de relación causados a mis Representados (sic) en razón a la muerte violenta de **JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS**, conducta flagrantemente violadora de los derechos humanos constitucionales que produjo a) interrupción de Su (sic) vida laboral b) interrupción de Su (sic) vida familiar c) lesiones psicológicas (sic) personales de Su (sic) compañera, hijos y hermanas d) incursión de gastos intempestivos por fuera del presupuesto ordinario desequilibrándolos y empobreciéndolos, e) el total desampara (sic) toda vez que el occiso era quien proveía el hogar de alimento, e) (sic) el dolor y laceración de todos y cada uno por la muerte y las declaraciones hechas por el ejercito (sic) a cerca (sic) de las Actividades (sic) del occiso.

3.7 Como consecuencia de la anterior declaración, condenar (sic) **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, al pago de los perjuicios sufridos como reparación del daño causado a los demandantes señores **ANA DEBEYI LOPEZ VALENCIA, ALISON DAYAN ENRIQUEZ LOPEZ, GERLADINE ENRIQUEZ LOPEZ, SULEIMA ENRIQUEZ ORDOÑEZ**, o a quienes sus derechos representen así:

#### **PERJUICIOS MATERIALES**

**a) Por daño emergente:** La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 26 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el señor **JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS**, en el momento de Su (sic) muerte tenía 36 años de edad (...).

#### **PERJUICIOS INMATERIALES**

**c) Por perjuicios morales:** el (sic) equivalente en pesos a mil (1000), salarios mínimos legales vigentes para cada una de las siguientes personas: Su compañera permanente y sus hijos **ANA DEBEYI LOPEZ VALENCIA, ALISON DAYAN ENRIQUEZ LOPEZ, GERLADINE ENRIQUEZ LOPEZ**.

Y a la hermana **SULEIMA ENRIQUEZ ORDOÑEZ**, el equivalente en pesos colombianos de quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

**d) Por daño a la vida de relación:** el (sic) equivalente a mil (1000) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los demandantes (...).

(...)

---

<sup>2</sup> Folios 35 a 44 C1 rad: 38.058.

3.8 Las sumas reconocidas de actualizarán de conformidad con lo expresado en el artículo 178 del C.C.A. y se reconocerán intereses legales (...).

3.9 Para el cumplimiento de la sentencia se ordenará dar aplicación a los Artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo (...).

3.10 Que finalmente se condene en costas a la entidad accionada (...).”

## 1.2 Proceso 2008-00558 01 (47.487)

El 6 de noviembre de 2008, los señores SANDRA MILENA VILLAMARIN, GIANFRANCO MORENO VILLAMARIN y GLADIS OMAIRA GONZÁLEZ DE MORENO actuando en nombre propio y por intermedio de apoderado judicial, presentaron demanda<sup>3</sup> en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“3.11 Declarar responsables administrativamente a **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, (...) de todos los daños y perjuicios De (sic) orden material: daño emergente y lucro cesante, y de orden inmaterial: Perjuicios morales y daño de la vida de relación causados a mis Representados (sic) en razón a la muerte violenta de **GERARDO ANTONIO MORENO GONZALES** (sic), conducta flagrantemente violadora de los derechos humanos constitucionales que produjo a) interrupción de Su (sic) vida laboral b) interrupción de Su (sic) vida familiar c) lesiones psicológicas (sic) personales de Su (sic) compañera, hijos y hermanas d) incursión de gastos intempestivos por fuera del presupuesto ordinario desequilibrándolos y empobreciéndolos, e) el total desampara (sic) toda vez que el occiso era quien proveía el hogar de alimento, f) el dolor y laceración de todos y cada uno por la muerte y las declaraciones hechas por el ejercito (sic) a cerca (sic) de las Actividades (sic) del occiso.

3.12 Como consecuencia de la anterior declaración, condenar (sic) **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, al pago de los perjuicios sufridos como reparación del daño causado a los demandantes señores **SANDRA MILENA VILLAMARIN, GIANFRANCO MORENO VILLAMARIN, GLADIS OMAIRA GONZÁLEZ DE MORENO**, o a quienes sus derechos representen así:

### **PERJUICIOS MATERIALES**

**a) Por daño emergente:** La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 30 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el

---

<sup>3</sup> Folios 48 a 57 C1 rad: 47.487.

señor **GERARDO ANTONIO MORENO GONZALES** (sic), en el momento de Su (sic) muerte tenía 32 años de edad (...).

#### **PERJUICIOS INMATERIALES**

**e)** (sic) **Por perjuicios morales:** el (sic) equivalente en pesos a mil (1000), salarios mínimos legales vigentes para cada una de las siguientes personas: Su compañera permanente, su hijo y Su (sic) madre **SANDRA MILENA VILLAMARIN, GIANFRANCO MORENO VILLAMARIN y GLADIS OMAIRA GONZALEZ DE MORENO**

**f)** (sic) **Por daño a la vida de relación:** el (sic) equivalente a mil (1000) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los demandantes (...).

(...)

3.13 Las sumas reconocidas de actualizarán de conformidad con lo expresado en el artículo 178 del C.C.A. y se reconocerán intereses legales (...).

3.14 Para el cumplimiento de la sentencia se ordenará dar aplicación a los Artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo (...).

3.15 Que finalmente se condene en costas a la entidad accionada (...).”

### **1.3 Proceso 2008-00562 01 (55.424)**

El 6 de noviembre de 2008, los señores SANDRA PATRICIA LARA CORTES, WINSTON BREINER RAMOS LARA, JHOIMAR EDUARDO RAMOS LARA y MARÍA LUCED HENAO actuando en nombre propio y por intermedio de apoderado judicial, presentaron demanda<sup>4</sup> en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“3.16 Declarar responsables administrativamente a **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, (...) de todos los daños y perjuicios De (sic) orden material: daño emergente y lucro cesante, y de orden inmaterial: Perjuicios morales y daño de la vida de relación causados a mis Representados (sic) en razón a la muerte violenta de **JOSE NEBER RAMOS HENAO**, conducta flagrantemente violadora de los derechos humanos constitucionales que produjo a) interrupción de Su (sic) vida laboral b) interrupción de Su (sic) vida familiar c) lesiones psicológicas (sic) personales de Su (sic) compañera, hijos y hermanas d) incursión de gastos intempestivos por fuera del presupuesto ordinario desequilibrándolos y empobreciéndolos, e) el total desampara (sic) toda vez que el occiso era quien proveía el hogar de alimento, g) (sic) el dolor y laceración de todos y cada uno por la muerte y las declaraciones hechas por el ejercito (sic) a cerca (sic) de las Actividades (sic) del occiso.

3.12 Como consecuencia de la anterior declaración, condenar (sic) **LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL**, al pago de los perjuicios sufridos como reparación del daño causado a los demandantes señores **SANDRA PATRICIA LARA CORTES, WINSTON BREINER RAMOS LARA, JHOIMAR**

---

<sup>4</sup> Folios 35 a 44 C1 rad: 55.424.

**EDUARDO RAMOS LARA, MARÍA LUCED HENAO**, o a quienes sus derechos representen así:

### **PERJUICIOS MATERIALES**

**a) Por daño emergente:** La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 24 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el señor **JOSE NEBER RAMOS HENAO**, en el momento de Su (sic) muerte tenía 38 años de edad (...).

### **PERJUICIOS INMATERIALES**

**g) (sic) Por perjuicios morales:** el (sic) equivalente en pesos a mil (1000), salarios mínimos legales vigentes para cada una de las siguientes personas: Su compañera permanente, sus hijos **SANDRA PATRICIA LARA CORTES, WINSTON BREINER RAMOS LARA, JHOIMAR EDUARDO RAMOS LARA**.

Y para Su (sic) hermana **MARÍA LUCED HENAO** el equivalente en pesos colombianos a Quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

**h) (sic) Por daño a la vida de relación:** el (sic) equivalente a mil (1000) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los demandantes (...).

(...)

3.13 Las sumas reconocidas de actualizarán de conformidad con lo expresado en el artículo 178 del C.C.A. y se reconocerán intereses legales (...).

3.14 Para el cumplimiento de la sentencia se ordenará dar aplicación a los Artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo (...).

3.15 Que finalmente se condene en costas a la entidad accionada (...).”

## **2. Hechos**

Como fundamento de las pretensiones en las demandas acumuladas, la parte actora presentó como hechos los que a continuación la Sala expone:

Se afirmó al unísono en las tres demandas, que los señores JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSE NEVER RAMOS HENAO, eran unos ciudadanos de bien y cabezas de sus respectivas familias, los cuales se desempeñaban como comerciantes independientes vendiendo zapatos y ropa.



Que estas tres personas a mediados de febrero de 2008, fueron contactados por un hombre desconocido en el barrio “Los Chorros de Cali”, quien les propuso viajar a una finca “*para sacar una guaca ya que el dueño de la finca tenía dinero enterrado allí y había viajado al exterior, dejándola abandonada; aduciendo que era el capataz y por lo tanto tenían libertad de entrar a buscar.*” En vista de tal proposición y de tener una oportunidad de sacar adelante a sus respectivas familias, los señores JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSE NEVER RAMOS HENAO, decidieron aceptar la invitación y trasladarse hasta la finca en comento.

Sin embargo, hasta el 28 de febrero de 2008 las respectivas esposas de los señores JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSE NEBER RAMOS HENAO, se enteraron que a ellos los habían asesinado en extrañas circunstancias en hechos ocurridos en la vereda “*potrerillo*” municipio de Ibagué, toda vez “*que el **Ejército Nacional Batallón de Infantería No. 18 CR JAIME ROCKE** manifiesta que los mataron en enfrentamiento...*”.

Finalmente, se sostuvo en los tres libelos introductorios que los señores JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSE NEVER RAMOS HENAO no portaban armas “*pero milagrosamente en el lugar de los hechos aparecieron (sic) un arma por persona...*”.

### **3. Actuación procesal en primera instancia**

#### **3.1 Proceso 2008-00561 01 (38.058)**

El Tribunal Administrativo del Tolima admitió la demanda de la referencia por auto de 10 de noviembre de 2008 [fls.46 c1], ordenando notificar a la parte demandada y al Ministerio Público.

La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, oportunamente contestó la demanda oponiéndose a todas y cada de sus pretensiones<sup>5</sup>, afirmando que correspondía a la parte actora demostrar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que tuvieron ocurrencia los hechos, toda vez que del escaso material probatorio no se podía inferir la responsabilidad de la entidad estatal.

---

<sup>5</sup> Folios 56 a 60 c1 rad: 38.058.

Por auto de 7 de mayo de 2009 se abrió el proceso a pruebas [fls. 62 a 63 c1], luego, por proveído de 18 de septiembre de 2009, se corrió traslado a las partes por el término común de diez [10] días para que presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera el concepto de rigor [fls.69 c1].

Oportunidad que fue aprovechada únicamente por la parte demandante para reiterar los argumentos expuestos en la demanda. [fls. 70 a 74 c1]

### **3.2 Proceso 2008-00558 01 (47.487)**

El Tribunal Administrativo del Tolima admitió la demanda de la referencia por auto de 20 de noviembre de 2008 [fls.59 c1], ordenando notificar a la parte demandada y al Ministerio Público.

La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, oportunamente contestó la demanda oponiéndose a todas y cada de sus pretensiones<sup>6</sup>, afirmando que correspondía a la parte actora demostrar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que tuvieron ocurrencia los hechos, toda vez que del escaso material probatorio no se podía inferir la responsabilidad de la entidad estatal.

Por auto de 1 de julio de 2009 se abrió el proceso a pruebas [fls. 73 c1], luego, por proveído de 30 de noviembre de 2011, se corrió traslado a las partes por el término común de diez [10] días para que presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera el concepto de rigor [fls.69 c1].

Oportunidad que fue aprovechada únicamente por la parte demandada para sostener que en el caso bajo estudio había un rompimiento de la relación de causalidad del daño, toda vez que, fue la conducta contraria a la ley de las víctimas la causa eficiente del “accidente”. Adicionalmente, reiteró que la operación realizada por el Ejército Nacional se hizo en cumplimiento de los deberes y derechos de naturaleza legal y constitucional que legitiman el actuar de los miembros de la fuerza pública. [fls. 93 a 101 c1]

### **3.3 Proceso 2008-00562 01 (55.424)**

---

<sup>6</sup> Folios 66 a 72 c1 rad: 47.487.

El Tribunal Administrativo del Tolima admitió la demanda de la referencia por auto de 1 de abril de 2009 [fls.46 c1], ordenando notificar a la parte demandada y al Ministerio Público.

La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, oportunamente contestó la demanda oponiéndose a todas y cada de sus pretensiones<sup>7</sup>, afirmando que correspondía a la parte actora demostrar las circunstancias de tiempo modo y lugar en que tuvieron ocurrencia los hechos, toda vez que del escaso material probatorio no se podía inferir la responsabilidad de la entidad estatal.

Por auto de 23 de junio de 2009 se abrió el proceso a pruebas [fls. 68 a 69 c1], luego, por proveído de 19 de junio de 2013, se corrió traslado a las partes por el término común de diez [10] días para que presentaran sus alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera el concepto de rigor [fls.121 c1].

Oportunidad que fue aprovechada únicamente por la parte demandada para sostener que en el caso bajo estudio había un rompimiento de la relación de causalidad del daño, toda vez que, fue la conducta contraria a la ley de las víctimas la causa eficiente del “accidente”. Adicionalmente, reiteró que la operación realizada por el Ejército Nacional se hizo en cumplimiento de los deberes y derechos de naturaleza legal y constitucional que legitiman el actuar de los miembros de la fuerza pública. [fls. 162 a 172 c1]

#### **4. Sentencias de primera instancia**

##### **4.1 Proceso 2008-00561 01 (38.058)**

El Tribunal Administrativo del Tolima el 30 de noviembre de 2009, profirió sentencia en la que resolvió negar las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

*“(…)*

*Como se enfatizó atrás, el actor no demuestra que los sujetos abatidos por el Ejército Nacional no llevaran armas consigo y que no pretendieran cometer un posible secuestro sobre la persona titular de la finca en mención, el señor Jacinto Torres.*

*Por el contrario, la Sala, de manera cristalina, visualiza que aquel se contradice en sus afirmaciones, toda vez que por un lado busca que el insuceso (sic) de marras*

---

<sup>7</sup> Folios 61 a 67 c1 rad: 55.424

*tenga la connotación de un mal llamado “falso positivo”, cuando asevera que milagrosamente las personas abatidas aparecieron con arma de fuego, cada una, y, distando de esa postura, arguye que no hubo enfrentamiento alguno sino más bien un fusilamiento entre pistolas y fusiles, como si aceptara que portaban ese armamento, y, además, cuando manifiesta que el señor José Yiner era un comerciante y, por otro lado, sostiene que pudieron ser reducidos por las tropas del Ejército y los entregaran a la autoridad competente, como si asintiera el hecho de que fueran a perpetrar el punible prementado (sic), el cual niega al principio.*

(...)

*Se recuerda que dicho operativo tuvo su génesis en la denuncia instaurada por el señor Jacinto Torres que data del 26 de febrero de 2008, corolario de ello el DAS adelantó su labores (sic) de inteligencia las cuales puso en conocimiento del Batallón precitado, quien dos días antes a los hechos hoy censurados por el actor, diseñó una estrategia a fin de dar con los presuntos delincuentes que, al parecer, perseguían secuestrar al denunciante (...).*

#### **4.2 Proceso 2008-00558 01 (47.487)**

El Tribunal Administrativo del Tolima el 25 de abril de 2013, profirió sentencia en la que resolvió negar las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

“(...)

*La Sala negará las pretensiones de reparación como quiera (sic) que no se demostró por parte de los demandantes que la actividad desplegada por el Ejército Nacional a través de soldados del Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke, Pelotón Bolívar 3, hubiese estado inmersa en una falla del servicio, como quiera que las actuaciones en las que se dio muerte al señor MORENO GONZÁLEZ fueron legítimas y proporcionales a las desarrolladas por el occiso y sus compañeros, además que la actividad probatoria de la parte demandante fue nula pues simplemente se limitó a señalar en la demanda unas causas de falla del servicio, razones por las cuales se negarán las pretensiones de la demanda.”*

#### **4.3 Proceso 2008-00562 01 (55.424)**

El Tribunal Administrativo del Tolima el 22 de agosto de 2013, profirió sentencia en la que resolvió negar las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

“(...)

*Es así que ante el vacío probatorio existente la Sala concluye que la inactividad probatoria debe ser asumida por la parte sobre la cual recaía el preanotado onus probando, es decir, la parte demandante.*

*Por tanto, el análisis probatorio sirve para definir que no se demostró ni la imputación, de hecho, ni jurídica, en contra de la demandada, causa por la cual no se analizará el último elemento de configuración de la responsabilidad, esto es, el nexo causal entre el daño y la actuación de la entidad pública.”*

## **5. Los recursos de apelación**

### **5.1 Proceso 2008-00561 01 (38.058)**

La parte demandante, inconforme con la decisión de primera instancia interpuso el 7 de diciembre de 2009 recurso de apelación contra la sentencia de 30 de noviembre de 2009, solicitando que la misma se revoque y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda. (fls. 89, 93 y 94 c1)

*Afirmó, “Supongamos que en el caso particular y concreto, la única posibilidad era dar “un duro golpe a la delincuencia organizada”, lo que pasa es que el ordenamiento no permite la violación de la ley para hacerlo.*

*Si realmente existió legítima defensa esta fue excedida (...) lo que se viene alegandose (sic) desde el principio”.*

Finalmente, reiteró que el Ejército Nacional se excedió en el desempeño como autoridad competente y de la legítima defensa, aun cuando tenía los medios necesarios para evitar lo que sucedió y más por un espacio tan prolongado de combate.

### **5.2 Proceso 2008-00558 01 (47.487)**

Por medio de memorial de 17 de mayo de 2013, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de 25 de abril de la misma anualidad, con la finalidad de que se revoque esta última y se acceda a las pretensiones de la demanda.

Para el efecto sostuvo de manera lacónica, que existía responsabilidad del estado bien desde un punto de vista objetivo o subjetivo comoquiera que se lesionó un bien jurídicamente tutelado, como es la vida. (Fols. 140 a 144 c1)

### **5.3 Proceso 2008-00562 01 (55.424)**

Fue oportunamente interpuesto el 13 de septiembre de 2013, solicitando se ordenara revocar la sentencia de 22 de agosto de 2013 proferida por el Tribunal

Administrativo del Tolima, argumentando para ello los siguientes puntos de inconformidad: (fls. 213 a 218 c1)

a) Solicitó declarar la nulidad de todo lo actuado a partir del auto calendado 29 de agosto de 2012, toda vez que la abogada que representó los intereses de la entidad demandada no se le había reconocido personería jurídica para el efecto, y sin embargo hizo aportes probatorios y presentó alegatos de conclusión.

Según el recurso, dicha nulidad de carácter insanable afectó de manera ostensible el debido proceso y el derecho de defensa de los actores.

b) Se trajo a colación una contextualización de lo que han sido las ejecuciones extra judiciales en Colombia y aseveró que el Tribunal *a quo* desconoció la presunción de inocencia del señor José Neber Ramos Henao cuando sostuvo en la providencia atacada que no se probó que éste no estuviera incurso en otros delitos.

c) Finalmente, refirió que en sede de segunda instancia debería realizarse una correcta valoración probatoria, comoquiera que el Tribunal pasó por alto muchas pruebas que comprometían la responsabilidad de la entidad demandada.

## **6. Actuación en segunda instancia**

### **6.1 Proceso 2008-00561 01 (38.058)**

Recibido el expediente en esta Corporación, por auto de 5 de mayo de 2010 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante [fls. 97 y 98 cp]. Luego, mediante auto de 3 de junio de la misma anualidad se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran las alegaciones y concepto respectivamente [fl. 99 cp].

El Ministerio Público rindió concepto mediante memorial de 21 de junio de 2010, en el que solicitó confirmar la sentencia de primera instancia, comoquiera que si bien en el caso *sub examine* se encuentra determinada la existencia de un daño, no se tienen probados que los hechos que sustentan la demanda ocurrieron como lo relataron los actores y tampoco el nexo causal entre ellos; lo que lleva a determinar que no existe fundamento alguno para endilgar responsabilidad al Estado. [fls. 100 a 106 cp]

Las partes demandante y demandada guardaron silencio.

Luego, por auto de 20 de octubre de 2014 (fls. 187 a 191 cp) se resolvió tener como pruebas los oficios y documentos obrantes a folios 147 a 186 del cuaderno principal, con ocasión del derecho de petición formulado por la parte demandante, adicionalmente se ordenó oficiar a la Fiscalía General de la Nación para que remitiera copias de otros documentos.

Así las cosas, por proveído de 2 de junio de 2015 se corrió traslado a las partes por el término de cinco días de las pruebas decretadas de oficio. (fol. 227 cp)

Por memorial de 18 de abril de 2016, el apoderado de la parte actora solicitó la acumulación de los expedientes con números de radicado: 2008-562 01, 2008-00558 01 y 2008-00561 01. (fls. 260 a 261 cp)

En atención de lo anterior, por auto de 14 de noviembre de 2016 se decretó la acumulación de los procesos de reparación directa radicados bajo los números 2008-00558 01, 2008-00562 01 y 2008-00561 01.

## **6.2 Proceso 2008-00558 01 (47.487)**

Recibido el expediente en esta Corporación, por auto de 3 de julio de 2013 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante [fl. 150 cp]. Luego, mediante auto de 31 de octubre de la misma anualidad se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran las alegaciones y concepto respectivamente [fl. 197 cp].

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

## **6.3 Proceso 2008-00562 01 (55.424)**

Recibido el expediente en esta Corporación, por auto de 5 de agosto de 2016 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante [fol. 248 cp]. Luego, mediante auto de 6 de diciembre de la misma anualidad se corrió traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran las alegaciones y concepto respectivamente [fol. 255 cp].

La parte demandante mediante memorial de 19 de enero de 2017 (fols. 261 a 275 cp) presentó alegatos de conclusión en el que sostuvo que los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en zona rural de “Potrerito” Tolima, comprendieron una ejecución extrajudicial de los señores Nelson Vergara Coy, Juan Carlos Quimbayo Mazuera, Gerardo Antonio Moreno González, Jose Never Ramos Henao, José Yiner Enríquez Hoyos y Didier Cuervo, por efectivos del Batallón de Infantería No. 18 “Coronel Jaime Rooke” de la Sexta Brigada adscrita a la Quinta División del Ejército Nacional con sede en Ibagué.

Que la planeación de dichos crímenes estuvo a cargo de Cristian Camilo Niño, quien firmó los documentos militares y de otros uniformados más. Así mismo, que el crimen lo justificaron con el argumento que las víctimas iban a realizar el supuesto secuestro de un comerciante llamado Jacinto Torres Arias en la vereda “Potrerito”.

Finalmente, arguyó que el señor Luis Jhon Castro Ramírez, junto con dos personas más, convenció a las víctimas para ir a sacar una caleta de una finca en Ibagué y repartirse el dinero que encontrarán, a lo cual estas accedieron, pero al momento de llegar al sitio acordado fueron asesinados por los uniformados.

## CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

1.- Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación presentados por las partes demandantes, contra las sentencias de 30 de noviembre de 2009, 25 de abril y 22 de agosto de 2013, proferidas por el Tribunal Administrativo del Tolima, que negaron las pretensiones de las respectivas demandas.

2.- La Sala es competente<sup>8</sup> para resolver el asunto *sub judice*, en proceso de doble instancia<sup>9</sup>, y de conformidad con la prelación para fallo dispuesta por el

---

<sup>8</sup> De conformidad con el artículo 129 del C.C.A, subrogado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998.

<sup>9</sup> La Ley 446 de 1998 dispuso que para que un proceso de reparación directa tuviere vocación de doble instancia, la cuantía debía superar los 500 S.M.L.M.V. En el *sub lite*, se instauraron las demandas el 6 de noviembre de 2008 y la cuantía superaba lo fijado, correspondientes a 1000 SMLMV para cada uno de los demandantes –razón por la cual la acción es susceptible de ser tramitada en segunda instancia.



artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, como quiera que se trata de un caso de grave violación de los derechos humanos<sup>10</sup>.

3.- Determinada la competencia, la Sala debe examinar las siguientes cuestiones procesales.

## **2. Los medios probatorios aportados y practicados convencional, constitucional y legalmente durante el proceso**

4.- Al proceso fueron allegados y se practicaron a petición de los partes, cumpliendo las exigencias convencionales, constitucionales y legales, los siguientes medios probatorios, sobre los que procede a hacer el análisis de fondo.

1. Copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de Alisson Dayana y Geraldine Enríquez López [fls.6 y 7 c1 38.058].
2. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Gianfranco Moreno Villamarín y de Gerardo Antonio Moreno González (Fols. 7 y 25 c1 47.487)
3. Copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de Winston Breiner y Jhoimar Eduardo Ramos Lara. (Fols. 8 y 9 c1 55.424)
4. Partida de bautismo de María Luced Henao. (Fol. 10 c1 55.424)
5. Copia auténtica de la declaración de nacimiento rendida ante la Inspección Departamental de Policía de la señora Suleima Enríquez Ordoñez y José Yiner Enríquez Hoyos [fl. 8 y 25 c1].
6. Copia simple de los registros civiles de defunción de Jose Yiner Enríquez, Gerardo Antonio Moreno González y José Neber Ramos Henao. [fols. 13 c1; 54 y 59 c4 de pruebas 38.058].
7. Recibo de caja No. 0510 por valor de \$920.000 expedido por Funerales del Valle a nombre de la señora “Zuleima Enríquez”, por concepto de traslado Ibagué más servicio de funerario [fl. 26 lb.].

---

<sup>10</sup> Ley 1285 de 2009, “Artículo 16. Apruébese como artículo nuevo de la Ley 270 De 1996 el siguiente: *Artículo 63A. Del orden y prelación de turnos. Cuando existan razones de seguridad nacional o para prevenir la afectación grave del patrimonio nacional o en el caso de graves violaciones de derechos humanos o de crímenes de lesa humanidad, o de asuntos de especial trascendencia social, Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas, Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura o la Corte Constitucional, señalarán la clase de procesos que deberían ser tramitados y fallados preferentemente. Dicha actuación también podrá ser solicitada por el Procurador General de la Nación*”.

8. Copia simple de varios recortes de prensa en donde se hace alusión a la baja que el Ejército Nacional hizo de unos presuntos extorsionistas [fl. 27 a 34 c1].
9. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000078, correspondiente a JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 2 a 9 c2].

“(...)

**Datos del acta de inspección:**

- *Resumen de los hechos: Según información aportada en inspección técnica de cadáver 730016000450200800322-3, realizada por el laboratorio móvil del CTI, el 28-02-08, hechos sucedidos en el municipio de Ibagué, en la vereda Potrerillo, finca Los Mangos, el día 28-02-08 (sic), la diligencia del levantamiento del cadáver se realizó en el lugar de los hechos. Según información aportada, se tenía conocimiento que iban a secuestrar al señor Jacinto Torres Arias, dueño de la finca Los Mangos, motivo por el cual se procede a montar dispositivo para seguridad del sector.. (sic) el 28-02-08 a las 9:30 horas ingresaron a la casa de la finca, sin atender al llamado hecho por los miembros del ejército (sic) y procediendo a abrir fuego en contra de los mismos por lo cual los soldados respondieron el ataque, teniendo como resultado 6 muertos. En hipótesis de manera de muerte, se registró: homicidio. Arma de fuego.*
- *Hipótesis de manera aportada por la autoridad: Violenta – homicidio*
- *hipótesis de causa aportada por la autoridad: Proyectil de arma de fuego*

(...)

**OPINIÓN PERICIAL**

(...) *Se documentó al examen externo múltiples heridas por proyectil arma de fuego, carga única con orificios de entrada en cara posterior de cuerpo, en tórax, abdomen, miembro superior derecho y miembro inferior derecho, con orificios de salida en su cara anterior, **disparos realizados en diferentes direcciones.***

*Al examen interno, múltiples fracturas costales bilaterales, hemotorax (sic) derecho de 1500 cc, laceraciones en pulmón derecho. Laceraciones de íleon, colon sigmoide (sic) y recto.*

*Diagnóstico médico: no se observó signos de enfermedad aguda o crónica, ni de antecedentes de intervenciones quirúrgicas.*

*Aspectos críticos de la experticia: Las características del orificio de entrada nos permite determinar: tipo de arma usada, carga única alta velocidad.*

*No se documentaron signos de lucha o defensa en su cuerpo ni en sus prendas.*

*Los hallazgos de Necropsia, así como la historia de los hechos son consistentes con la hipótesis planteada por la autoridad como manera de muerte violenta-homicidio (...).”*

**DESCRIPCIÓN ESPECIAL DE LESIONES**

1.1 *Orificio de entrada: herida de 1.1x0.7 cm, de forma circular, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 27 cm del codo en tercio proximal posterior de brazo izquierdo*

(...)

1.4 *Trayectoria: posterior-anterior. Izquierda-derecha en el plano transversal.*

(...)

2.1 Orificio de entrada: herida circular de 0.6x0.3 cm, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 25 cm del codo en tercio proximal posterior de brazo derecho.

(...)

2.4 Postero-anterior. Derecha-izquierda. Supero-inferior.

(...)

3.1 Orificio de entrada: herida de 0.9x0.2 cm, elongada, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 22 cm del codo en tercio proximal posterior de brazo derecho.

(...)

3.4 Trayectoria: posterior-anterior. Derecha-izquierda. Supero-inferior.

(...)

4.1 Orificio de entrada: herida de 0.3x0.4 cm, de forma circular, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 3 cm a la izquierda de la línea media posterior y a 84 cm del vértice, en región lumbar izquierdo.

(...)

4.4 Trayectoria: posterior-anterior. Izquierda-derecha. Infero-superior.

(...)

5.1 Orificio de entrada: herida de 0.5x0.6 cm, de forma circular, de bordes invertido, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 66 cm del talón, en tercio medio posterior de muslo derecho.

5.4 Trayectoria: posterior-anterior. Derecha-izquierda. Supero-inferior.

(...)

6.1 Orificio de entrada: herida de 1.5x0.3 cm, de forma circular, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 67 cm del talón, en tercio proximal posterior externo de muslo derecho.

(...)

6.4 Trayectoria: posterior-anterior. Derecha-izquierda. Supero-inferior.

(...)

7.1 Orificio de entrada: herida de 0.3x0.3 cm, de forma circular, de bordes invertidos, con anillos de contusión de 0.2 mm, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 3 cm a la izquierda de la línea media posterior y a 43 cm del vértice, en tercio medio posterior de hemitórax izquierdo

(...)

7.4 Trayectoria: posterior-anterior. Derecha-izquierda. Inferior-superior

(...)

8.1 Orificio de entrada: herida de 0.3x0.3 cm de bordes invertidos, con anillos de contusión circular de 0.2 mm, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 3 cm a la izquierda de la línea media posterior y a 43 cm del vértice, en tercio medio posterior de hemitórax izquierdo

(...)

8.4 Trayectoria: en el plano coronal. Derecha-izquierda. Superior-inferior.

(...)"

10. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000081, correspondiente a JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 14 a 19 c4 de pruebas 38.058].

“(…)

#### **OPINIÓN PERICIAL**

*Por los hallazgos en resumen se trata de un adulto de sexo masculino identificado de manera indiciaria por reconocimiento de familiares (...) como JOSE NEVER RAMOS HENAO (...) de 37 años de edad (...) quien, según la información aportada en el acta de inspección, recibió varios impactos de proyectil de arma de fuego durante enfrentamiento con el ejército en la finca Los Mangos (...) el día 28 de febrero de 2008. El cuerpo presenta signos de haber sido intervenido quirúrgicamente en el abdomen más o menos recientemente y con una evolución postquirúrgica inadecuada dada la dehiscencia de la herida. De las heridas que recibió durante el enfrentamiento es de destacar que, a pesar de la gravedad de la herida en cráneo, la recibida en hemitórax derecho (...) además de perforar atravesando el pulmón derecho, ocasionó estallido cardíaco, lo cual fue lo que inmediatamente le produjo la muerte. Manera de muerte: VIOLENTA – HOMICIDIO, causa de muerte: HERIDA POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN TORAX. Mecanismo de muerte: SHOCK CARDIOGENICO SECUNDARIO A ESTALLIDO CARDIACO.*

#### **DESCRIPCIÓN ESPECIAL DE LESIONES**

*1.1 Orificio de entrada de proyectil de bordes invertidos, con anillo de contusión excéntrico de 1 a 2 mm, ubicado en la región mastoidea derecha a 17 cm del vértex y a 8.5 cm de la línea media posterior.*

“(…)

*1.4 Trayectoria: en el plano horizontal inferosuperior, en el plano coronal de derecha a izquierda, en el plano sagital anteroposterior.*

“(…)

*2.1 Orificio de entrada de proyectil de bordes invertidos, ubicado en el tercio medio de la cara posterior del brazo derecho a 21 cm del acromion.*

“(…)

*2.4 Trayectoria: en el plano horizontal superoinferior; en el plano coronal: en el plano; en el plano (sic) sagital posteoanterior (sic).*

“(…)

*3.1 Orificio de entrada de proyectil de bordes invertidos, con anillo de contusión concéntrico de 1 a 2 mm, ubicado en la línea axilar anterior con 5 espacio intercostal derecho a 21 cm de la línea media anterior y a 45cm del vértex.*

“(…)

*3.4 Trayectoria: en el plano horizontal: en el plano coronal: de derecha a izquierda, en el plano sagital en el plano.”*

11. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000082, correspondiente a GERARDO ANTONIO GONZÁLEZ, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 12 y 63 a 66 c4 de pruebas 38.058].

(...)

### **OPINIÓN PERICIAL**

(...) quien recibió, según información anotada en el acta de inspección a cadáver, varios impactos por proyectil de arma de fuego, de los cuales es de destacar el que recibió en zona deltoidea (sic) derecha, el cual atravesó los vasos subclavios adyacentes, para alcanzar y perforar posteriormente la laringe.

Esta última lesión le ocasionó a través de la suma de factores como la contusión y hemorragia perilesional junto con la hemorragia intraluminal, el edema y la deformidad traumática, una obstrucción de la vía aérea que lo llevó a la muerte. En conclusión. Manera de muerte: VIOLENTA HOMICIDIO, causa de muerte: HERIDA POR ARMA DE FUEGO EN LARINGE: Mecanismo de muerte: INSUFICIENCIA VENTILATORIA AGUDA SEVERA secundaria a trauma laríngeo severo.

(...)

### **DESCRIPCIÓN ESPECIAL DE LESIONES**

1.1 Orificio de entrada de proyectil en cara posteroexterna de la parte inferior del tercio proximal de pierna derecha, con bordes invertidos y con anillo de contusión excéntrico hacia las 2 del reloj, sin evidencia macroscópica de residuos de pólvora, que mide 1x1 cm y se ubica a 30cm del talón.

(...)

1.4 Trayectoria: plano horizontal: superoinferior; Plano coronal: de derecha a izquierda; Plano sagital: en el plano.

(...)

2.1 Orificio de entrada de proyectil con bordes invertidos, sin evidencia macroscópica de residuos de pólvora, que mide 1.1x1 cm, ubicado en región posterior deltoidea derecha a 26 cm de la línea media posterior y a 3 cm del vértex.

(...)

2.4 Trayectoria: Plano horizontal: inferosuperior; Plano coronal: de derecha a izquierda; Plano sagital: posteroanterior.

(...)

3.1. Orificio de entrada de proyectil con bordes invertidos, sin evidencia macroscópica de residuos de pólvora, que mide 0.8x0.6 cm, y se ubica en cara anteroexterna del cuello de pie derecho a 9cm del talón.

(...)

3.4 Trayectoria: Plano horizontal: superoinferior; Plano coronal: de derecha a izquierda; Plano sagital: en el plano.”

12. Investigación de campo de Policía Judicial No. 9-35977-9-35978-9-35979 de 3 de diciembre de 2014, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros, en la que se consignó entre otras cosas, la siguiente información: (Fols. 171 a 191 cuaderno pruebas segunda instancia)

(...)

**NUMERAL UNO:** El día 02 de octubre de 2014 siendo las 08:45 se visitó el Despacho 53 de la Dirección Nacional de fiscalía Especializada de Derechos Humanos y DIH, (...) donde fui atendido por la funcionaria YINA PATRICIA BARRETO ALONSO (...) en su condición de Asistente de Fiscal IV, adscrita al Despacho 53 de la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada de Derechos Humanos y DIH (...) quien una vez enterada del motivo de la visita, procedió a dejar a disposición el expediente con NUC-733196000481200880154 (...) por hechos ocurridos el día 23 de junio de 2008 en la vereda Doyare Cristo del municipio de Coyaima Tolima, víctimas: YESID MAURICIO GALINDO, JOSE FERNANDO VILLA PAREJA, EDUARDO ZULUAGA, CESAR ALBERRO GRAJALES (...).

Mediante acta de inspección realizada a dicho radicado se obtuvo en fotocopia información de interés que obran en las siguientes carpetas:

(...)

3- Carpeta original N°3, (folio 104 a 130), se halló dos (2) registros de diligencias de Interrogatorio a indiciado del señor LUIS JHON CASTRO RAMIREZ, uno de fecha 15-10-210 (sic) y el otro con fecha del día 29-10-210 (sic).

De acuerdo al Interrogatorio a Indiciado del señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, (...) relata hechos que tienen que ver con la NUC – 730016000450200800322, asignada al Despacho 04 de la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada de Derechos Humanos u DIH, cuando a renglón seguido a folio 7,8,9 y 10 dice: Subrayado fuera del texto original

“.....EN ENERO ME LLAMO BUSTOS QUE EL ESTABA EN IBAGUE Y LE PREGUNTE POR TTE PEREZ Y ME DIJO QUE PARA GRANADA, Y COMO YA HABIA CONOCIDO AL CORONEL DAVID BUSTOS ME DECIA QUE LE COLABORARA AL CORONEL POR QUE (sic) EL ES BIEN Y ME DIJO QUE ME AYUDABAN CON LOS PAPELES, ES CUANDO BUSTOS ME LLAMA Y ME DICE QUE LE COLABORARA AL CAPITAN RIEGOS (sic) RIAGOS SE APARECIO Y ME PIDIO COLABORACION Y ME DIJO QUE SI TENIA GENTE PARA QUE HICIERA PRESENCIA EN LA ZONA VILLA COLOMBIA, EN PANCE, CUALQUIER ZONA DE LOS FARALLONES, YO LE DIJE QUE SI HABIA GENTE, ME COMUNICO CON BUSTOS Y LE DIJE QUE NO IBA HACER NADA Y ME DIJO VENITE PARA IBAGUE Y YO VIAJE A IBAGUE CON ELLOS AL PENDIENTE POR QUE (sic) YO TENIA ORDEN DE CAPTURA, ELLOS ME ARREGLABAN LAS COSAS YO VIAJE A IBAGUE, ME INSTALE EN UN HOTEL AL PIE DEL TERMINAL Y YO ME HACIA LLAMAR DE OTRO NOMBRE Y EN IBAGUE CONOCI A UN SEÑOR DE NOMBRE JHON CREO QUE ERA DEL DAS O SI NO ERA DEL DAS ERA DEL BATALLON, YA ESTAMOS HABLANDO DEK SIGUIENTE AÑO NO? ALLA EL ME PRESENTO EL TTE (sic) NIÑO UN MONO ALTO DE OJOS CLAROS, BUSTOS ANDABA CON JHON, QUE SI YO TENIA GENTE EN IBAGUE POR EL LADO DEL BOLCHEVIQUE DEL LIBANO, SE MANTENIA POR FRISBI QUE ES UNA VEREDA, ERA DEL FRENTE DEL ELN, QUE SI TENIA GENTE AHÍ Y YO TENIA UN AMIGO EN CALI QUE TENIA FAMILIAR DE IBAGUE, PERO ESTAMOS HABLANDO DE LAS AFUERAS DE IBAGUE SALIENDO PARA EL ESPINAL, EL ULTIMO BARRIO A MANO DERECHA, MI AMIGO TENIA FAMILIA AHÍ, Y VOLVÍ Y PREGUNTE DE MI DESMOVILIZACIÓN Y ME DIJERON QUE LES DIERA OTROS 2 Y ME DABAN LA DESMOVILIZACIÓN, ES CUANDO ME CONTARON QUE JAVIER MORALES ESTABA EN PEREIRA, EN IBAGUE EN UNA BOMBA DE GASOLINA EN UNA GLORIETA PARA COGER AL ESPINAL, Y EL DUEÑO DE LA BOMBA DE GASOLINA TENIA UNA FINCA Y ESE SEÑOR HABÍA SIDO SECUESTRADO POR LAS FARC LO UNICO QUE SUPE FUE QUE A ESE SEÑOR LE PIDIERON EL FAVO (sic) QUE LES DEJARA YTE----OPA (sic) EN LA

**FINACA (sic) POR QUE (sic) AL APRECER (sic) PRETENDIAN SECUES--ÑOR (sic) POR SER DUEÑO DE LA BOMBA, LA FINCA Y VARIOS BUSES, ENTONCES LLAME AL AMIGO DE CALI, SE LLAMABA ALIAS GRILLO, NEVER, FIUERON (sic) SEIS TODOS DE NAPOLES, ACADEMIA MILITAR, DEL SECTOR SUR DE LA CIUDAD DE CALI, LOS CONOCÍ PORQUE ROBABA CON ELLO, LOS LLAME QUE EN IBAGUE TENIAMOS UN SECUESTRO Y TENIAMOS PARA LLEVARLOS, ELLOS SE FUERON EN DOS CARROS, GRILLO IVA (sic) EN EL CARRODE EL UN CHEVROLET SWIT VERDECITO Y UN CARRO BLANCO, DE ESOS CONOCIA NEVER, GRILLO, BUENO EN TOTAL CONOCIA A CUATRO Y A DOS NO, ESO FUE UN MIERCOLES COMO A LAS 7:30 AM, ESO FUE EN FEBRERO DEL SIGUIENTE AÑO O SEA EN EL AÑO DE 2008, CUANDO YO ME REGRESE PARA CALI DESDE LA ENTREVISTA CON EL TENIENTE NIÑO, CON BUSTOS, YO HABLE CON LOS MUCHACHOS PARA QUE FUERAMOS A SECUESTRAR A ESE SEÑOR DUEÑO DE LA BOMBA, (...) YO SALI EN FLOTA Y ELLOS SALIERON UN DIA DESPUES EN SUS CARROS Y CON LAS ARMAS, ELLOS LLEVABAN UNO (sic) UNIFORMES DE POLICÍAS, TODOS SE QUEDARON EN LA CASA DEL HERMANO DE DE (sic) NEVER, UBICADA POR EL LADO DEL ESPINAL (...) YO LLEGUE UN DIA ANTES FUIMOS DE NUEVO A LA FINCA DEL DUEÑO DE LA BOMBA, BUSTOS, JHON Y UN FLAQUITO DEL BATALLON, ENTONCES NOSOTRO (sic) FUIMOS EN HORAS DE LA MAÑANA EN MOTO A LA FINCA (...) LUEGO ME MUESTRAN UN PORTILLO POR LA PARTE DE FRENTE DE LA FINCA, ME DIJO BUSOS QUE DEBIA ENTRAR POR ESE PORTILLO CON LA GENTE QUE VENIA DE CALI, Y DIRIGIRME SOLO A MANO DERECHA Y TIRARME AL SUELO (...) LUEGO ME VOY Y LLAMO A GRILLO Y ME LLEVANA (sic) ALA (sic) CASA DE NEVER DONDE ESTABANA (sic) TODOS REUNIDOS, LES DIGO QUE IBAMOS A SECUESTRAR A ESE SEÑOR DE LA FINCA Y ADEMAS IR POR UN DIERO (sic) QUE HABIA AHÍ. LUEGO COMO A LOS DOS DIAS DESPUES, LOS MUCHACHOS DE CALI Y MI PERSONA NOS FUIMOS EN LOS DOS CARROS, COMO ARMAS HABIAN TRAILO COMO 4 REVOLVERES, LLEGAMOS A LA FINCA Y NOS BAJAMOS DE LOS CARROS, INGRESAMOS AL AFINCA (sic) APOR (sic) EL PORTILLO ANTES MENCIONAD, YO COGI COMO ME HABIAN DICHO (...) E HICE COMO ME DIJERON LOS MILITARES ME TIRE AL SUELO CERCA AL CORRAL DEL GANADO Y LO QUE ESCUCHE FUE MUCHOS DISPAROS (...) LUEGO DEL TASTACEO, ME METIERON A UN BAÑO DE LA FINCA (...) COMO A LA MEDIA HORA DE ESTAR AHÍ EN EL BAÑO, LLEGO JHON POR MI, ME LLEVO A UNA PIEZA DE LA FINCA (...) LUEGO VEO A MAURICIO QUE ESTA CERCA DE UNOS DE LOS MUERTOS Y CON UN REVOLVER SE LO COLOCA EN LA MANOD (sic) DEL MUERTO Y LO DISPARA, ESE DISPARO ENTRO A LA HABITACIÓN DONDE YO ESTABA (...) DE AHÍ ME SACAN Y ME MONTAN A UN CARRO DE MAURICIO (...) QUIERO AGREGAR QUE CUANDO LLEGAMOS A LA FINCA JUNTO CON LOS OTROS SEIS MUERTOS A LA FINCA, LOS CARROS LLEGARON MAS ARRIBITA DE LA ENTRADA DE LA FINCA, LOS CARROS SE QUEDARON AHÍ, EN UNO DE ESTOS CARROS SE QUEDO EL GRILLO EN SU CARRO, Y LO QUE SE ESQUE (sic) ESTE APARECIO MUERTO EN SU CARRO, LO VI EN LAS NOTICIAS DE LA PRENSA DE IBAGUE (...)” Negrilla fuera del texto**

13. Investigación de campo de Policía Judicial No. 9-50081-9-50082 de 13 de julio de 2015, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros, en la que se consignó entre

otras cosas, la siguiente información: (sin foliar cuaderno pruebas segunda instancia)

“(...)

**Objetivo de la diligencia**

(...)

1- Orden entrevista.

Objeto: Entrevistar al señor ATALIVAR OSORIO ROSERO (...).

Entrevistar al señor JHON HERNAN GUERRERO PAZ (...).

(...)

De acuerdo a lo dicho por el señor **ATALIVAR OSORIO ROSERO**, se registra textualmente algunos apartes del contenido de la entrevista en los siguientes términos: “...se le pregunta al entrevistado que sabe usted de los hechos ocurridos el día 28 de febrero de 2008, en la finca los Mangos del corregimiento de Potreritos de Ibagué (Tolima), con relación a la muerte violenta de los señores: JUAN CARLOS QUIMBAYO, GERARDO MAZUERA, JOSE NEVER RAMOS, DIDIER CUERVO, NELSON COY y JOSE NIYER ENRIQUEZ. CONTESTO: Inicialmente fui contratado por un familiar llamado DIDIER CUERVO para que condujera un vehículo (...) yo acepto colaborar (...) salimos como a las diez de la noche de Cali la verdad no recuerdo la fecha (...) en ese momento nos vamos en el vehículo YINER, no se el apellido, el otro muchacho se llamaba GERARDO MORENO y yo como conductor, ese día martes 26 de febrero del 2008, a las 10 y media de la noche nos desplazamos salimos de la ciudad para Ibagué (...) ya de día llegamos el día miércoles 27 de 2008 llegamos a Ibagué ellos me dejaron en la casa de mi hermana en Ibagué llamada FRANCIA OSORIO, en ese momento no recuerdo el barrio aproveché la visita y me quedé donde ella esperando que DIDIER me llamara (...) Ya al otro día por la mañana del día 28 de febrero de 2008, me llama DIDIER CUERVO, ya manifestándome que nos fuéramos de veraneo por una finca del sector donde había unas reservas forestales en el sector me recogen y me subo en el mis (sic) carro blanco que me desplazé de Cali e Ibagué (...) entramos en el carro por la carretera normal por las fincas porque es una entrada para varias fincas, llegó un momento en que JHON el dueño del carro detiene el vehículo sobre un costado de esa finca finalizando la finca por fuera detiene el vehículo igualmente él no me manifiesta nada desciende del vehículo igualmente desciende del vehículo YINER y YO, me bajo y me estiro porque estaba fresquito en la mañana y me dirijo hacia la parte delantera del vehículo hacia la trompa en ese momento agaché la cabeza observando el vehículo cuando levanto la vista **ya escucho los disparos inicialmente y en seguida (sic) las detonaciones de granada Yo dijo (sic) que de granadas porque se escuchaban durísimo apenas escuché los primeros disparos y detonaciones alrededor de mi entorno se escucha los demás disparos alrededor no supe quién nos disparaban era todo alrededor de frente de costado por todos los lados hablemos de trescientos sesenta grados, de esos disparos lo que hice fue refugiarme en el monte llegando a un punto desolado quedando descubierto de nuevo hacia el aire libre y me siguieron disparando pero no se dé dónde pero si me habían visto porque por poco me impacta**, obviamente el tiro impactaba en la tierra haciendo que la tierra golpiara (sic) mi cara no teniendo visibilidad quien me dispara y tratando de huir a legandome (sic) cada vez del lugar, corrí mucho traté de alejarme lo que más pude y Yo sentía que me perseguían ahí fue donde tomé la decisión de quitarme la ropa que era visible para camuflarme en el



monte para que todo pasara pero Yo sentía que me estaban buscando, pero muy silenciosamente, eso ya era como las diez y media de la mañana, en medio de esa tensión **me quedé dormido en el lugar donde me quité la ropa y allí me quedé dormido le pongo como unas dos o tres horas me escondí por el temor que me encontraran y me mataran de allí** pasaron esas dos horas y prendí el teléfono para llamar a mi hermana FRANCIA y le expliqué lo sucedido y ella me especificó que saliera a la variante que buscara carretera para salir de allí y ella me recogió en un vehículo de transporte particular sobre la vía principal (...) PREGUNTADO: Sírvase informar que nos puede informar (sic) quienes eran las personas que disparaban y tiraban esas detonaciones como si fueran de granada. CONTESTO: La verdad no supe quien porque agacho la cabeza y cuando subo la cabeza ya están disparando y enseguida escucho las detonaciones para mí son granadas como fingiendo un combate. PREGUNTADO: Sírvase informar en el vehículo en que usted se movilizaba le dieron orden de pare por alguien en particular. CONTESTO: No en ningún momento además nadie apareció en la vía sobre la entrada principal hacia esas fincas (...) PREGUNTADO: Sírvase manifestar además del vehículo en que usted se movilizaba, nos puede informar las características y placas de los demás vehículos y por quien eran conducidos. CONTESTO: El otro vehículo era un Chevrolet Swif (sic) ese era de JUAN CARLOS QUIMBAYO el tío de mi esposa, él lo iba conduciendo, el otro era un Renault 19 color beis o blanco pero no recuerdo quien lo iba manejando como a mí me recogieron de últimos, ellos iban adelante (...) PREGUNTADO: Sírvase informar cuando usted junto con las demás víctimas hacen presencia en el lugar de los hechos lo hicieron portando armas de fuego. CONTESTO: No señor no portábamos armas de fuego. (...) PREGUNTADO: **Que nos puede informar de un sujeto conocido como LUIS JHON.** CONTESTO: **La verdad no lo conozco, escuché fue después de eso el nombre de LUIS JHON, Yo no lo conocía pero creo que esa es una de las personas que yo vi allá pero creo que Yo no lo conozco era amigo de ellos de DIDIER de JUAN CARLOS y de YINER, de eso ya me vine a dar cuenta después de los hechos.** PREGUNTADO: Sírvase informar además de usted quien más quedó como sobreviviente. CONTESTO: El muchacho JHON GERRERO (sic) y un señor de apellido GOMEZ (...).  
Negrilla fuera del texto

14. Copia simple de la entrevista FPJ-14- de 25 de junio de 2015 efectuada al señor Atalivar Osorio Rosero, la cual coincide en su totalidad con la transcrita anteriormente en el informe de policía judicial. (Fols. 241 a 244 c2)
15. Copia simple del informe de patrullaje No. 003 elaborado el 29 de febrero de 2008 por las Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional – Batallón de Infantería No. 18 Coronel Jaime Rooke, en el que se consignó la siguiente la información: (Fols. 1 y 2 c3 de pruebas)

(...)

**2. NOMBRE Y No. DE LA OPERACIÓN**

“Firmeza” No. 090

**3. TAMAÑO Y COMPOSICIÓN DE LA PATRULLA**

a. Propias Tropas

Bolívar 3 0-2-23

(...)

**4. MISIÓN**

*El pelotón Bolívar 3 al mando del ss. (sic) Ramírez a 0-2-23 inicia movimiento táctico motorizado desde el puesto de mando hasta la vereda potrerito con el fin de neutralizar cualquier intención narcoterrorista a la cuadrilla 21 de la ONT FARC y bandas criminales que delinquen en el sector y/o en caso de resistencia armada con los medios legales que nos proporciona el estado someter a los terroristas.*

*Desarrollando maniobras de contraaguerrilla teniendo como ubicación la finca Los Mangos vereda potreritos Municipio de Ibagué ubicado en coordenadas 04°24'08.*

#### **5. ACTITUD DE LA PATRULLA EN CONTACTO CON EL ENEMIGO**

*Se noto (sic) disciplina y organización.*

#### **6. RESULTADOS OPERACIONALES**

*Se le causó la muerte en combate a 06 terroristas pertenecientes a BACRIM, 04 revolver cal 38 (sic), 02 revolver cal. 32.*

#### **Personal Dado de Baja**

*06 bandidos pertenecientes BACRIM*

*(...)*

#### **Material Incautado**

*04 Revolver (sic) cal. 38.*

*02 Revolver (sic) cal. 32.*

#### **ASPECTOS POSITIVOS**

*Se contó con buena inteligencia y una excelente infiltración.”*

16. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado profesional CARLOS ALBERTO IRIARTE GONZÁLEZ, ante el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar el 28 de mayo de 2008, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 476 a 479 c3 de pruebas)

*(...)*

*PREGUNTADO: DIGA AL DESPACHO SI USTED PARTICIPO EN LOS HECHOS OCURRIDOS EL 28 de febrero DE 2008 EN LA FINCA LOS MANGOS VEREDA POTRERILLOS JURISDICCION DE IBAGUE EN DONDE AL PARECER EN ENFRENTAMIENTO ARMADO SE DIO MUERTE A SEIS HOMBRES (...) CONTESTO: SI. PREGUNTADO: YA QUE DICE HABER PARTICIPADO HAGA AL DESPACHO UN RELATO AMPLIO Y DETALLADO DE LO OCURRIDO. CONTESTO: (...) **El día de los hechos o sea el 28 de febrero como dije antes nos encontrábamos dentro de la finca teniendo un dispositivo de seguridad en esta y siendo aproximadamente las 08:30 horas ingresaron unos sujetos al predio, ingresaron a pie iban como semiagachados (sic) con armas en la mano, eran como tres los que estaban entrando a la casa, yo en ese momento me encontraba en la parte trasera de la vivienda por donde quedan los baños uno de los sujetos al verme abrió fuego contra mí con arma corta sin mediar palabra no me dio tiempo de dar proclama ni nada por reacción igual yo le disparé en la dirección donde se encontraban los sujetos empecé a escuchar disparos de otros sectores de la misma finca y corrí hacia la parte de atrás de la casa y hasta el corral del ganado donde divisé otro grupo de hombres que venían bajando del otro lado de la quebrada, al ingresar al corral me encontré con otro sujeto el cual me disparó en repetidas ocasiones yo obviamente reaccioné disparando hacía donde el (sic) estaba y tomé seguridad sobre el corral, se seguían escuchando disparos como por un lapso de 20 minutos aproximadamente, después de esto y que cesaron los disparos, se efectuó registro de las zonas aledañas (...) en donde se hayó (sic) los cuerpos de 6 sujetos en diferentes partes de la finca, rato después hizo presencia el personal del DAS (...) éramos 11 soldados profesionales y dos suboficiales el SS SERGIO RAMIREZ y el cabo si no recuerdo el***

nombre y no le sé decir el nombre de los soldados porque a mi (sic) me agregaron a última (sic) hora y soy de otra unidad (...) nos organizamos por grupos, un grupo hacía la parte de las piscinas, otro grupo a la parte de atrás de la finca, otro grupo cubriendo la carretera HACIA Santafé de los guadales. (...) **Yo estaba con el grupo que estaba dentro de la casa y en el momento (sic) en que los sujetos (sic) nos ven y nos disparan cada quien tomó su propia reacción no se que (sic) harían ellos, yo estaba con dos más, yo traté de protegerme (sic)** Yo utilicé un fusil Galil 5.56 del cual no recuerdo el número (...) gasté aproximadamente 16 cartuchos (...) En las dos ocasiones disparé en la dirección de la cual me disparaban por lo tanto existe la posibilidad que haya impactado a alguno de los sujetos (...). Negrilla fuera del texto

17. Copia simple del documento rotulado “RESERVADO INFORMACIÓN DE INTELIGENCIA” de 18 de febrero de 2008 sin firma alguna, en la que se consignó la siguiente información: (Fol. 26 c3 de pruebas)

“(..)

Fuente habitual confiable y con acceso directo a la información, manifiesta que delincuentes comunes pretenden secuestrar a los hermanos **JACINTO y GABINO TORRES**, reconocidos comerciantes y transportadores de esta ciudad, los cuales pretenden plagiar para posteriormente “venderlos”, al frente Tulio Varón de las Farc, en zona rural del corregimiento de San Juan de la China.

Agrega la fuente que estos delincuentes ya han adelantado actividades de inteligencia, conociendo los movimientos y rutina de los citados (sic) comerciantes, delegando a una persona para que este pendiente de una finca ubicada cerca al puente de la variante, al igual que en la estación de servicio mirolindo (sic) y en desplazamientos que estos vienen realizando hacia el cañón del combeima (sic), donde tienen familiares.

Manifiesta la fuente que el líder de la banda que pretende cometer el plagio responde al nombre de **JORGE CUJIÑO**, alias colmena, reconocido delincuente del barrio el bosque parte baja de esta ciudad, quien anda acompañado de otros delincuentes de las ciudades de Cali y Armenia, siendo responsables de sicariatos, fleteos y actos de piratería terrestre (...)

18. Copia simple de la certificación operacional de 29 de febrero de 2008, sobre los hechos ocurridos el 28 del mismo mes y año, suscrita por el Teniente Coronel Javier Alberto Vallejos Delgado y el Capitán Wilson Granada Díaz, en la que se certificó que una fuente humana perteneciente al DAS suministró información mediante documento No. 28085 de 19 de febrero de 2008, con la cual se desarrolló la orden de operaciones fragmentaria No. 090 Firmeza contra sujetos pertenecientes a las bandas criminales quienes pretendían realizar un secuestro en la finca Los Mangos ubicada en la vereda potreros del municipio de Ibagué. Así mismo que en dicha misión fueron muertos en combates los señores: Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo Mazuera, Gerardo Antonio Moreno González, Jorge

Dumar Ramos Rubio, José Jiner Enríquez Hoyos y Nelson Vergara Coy.  
(Fol. 27 lb.)

19. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada rendida por el señor JACINTO TORRES ARIAS, el 23 de julio de 2008 ante el Batallón de Infantería No. 18 "CR. Jaime Rooke", en el que manifestó lo siguiente:  
(Fols. 28 a 30 c3 de pruebas)

"(...)

**Yo tengo una finca por los lados del Totumo Vereda Potrerillo Finca los mangos perteneciente al Municipio de Ibagué – Tolima, el señor que nos cuidaba la finca SIPRIANO me comentó que estaba viendo mucha presencia de personas en motos y carros rodeando la finca y observándola, motivo por el cual decidí enviar una carta al Batallón Rooke y me atendió el Caso el Teniente NIÑO, yo decidí hacer esto porque a mí ya me habían secuestrado hace tres años, también fui y hablé con el DAS para ponerle de presente de lo que estaba pasando, eso fue como uno 15 a 20 días antes de la muerte de estos sujetos, yo coordiné con el batallón de prestarle la camioneta de mi propiedad para que se desplazaran hacia la finca mía los mangos, para que así los bandidos creyeran que yo estaba en la finca, pero en realidad yo no me encontraba allí, los que sí estaba (sic) eran tropas del ejército pertenecientes al Batallón Rooke al (sic) los que yo autoricé para que ellos estuvieran en mi finca, con el fin de que verificara que estaba pasando el día 28 de febrero de 2008 en horas de la tarde no recuerdo la hora exacta, llegó el comentario por parte del agente hasta la bomba de mirolindo de la que yo soy propietario, de que había habido combate por parte del ejército y los bandidos, así mismo que habían seis bajas (...)**  
**PREGUNTADO:** Diga al despacho si usted autorizó a la (sic) ejército Nacional adscritos al Batallón Jaime Rooke, para que habitaran la finca los Mangos (...) el día 28 de febrero del 2008. **CONTESTO:** Ellos estaban autorizados desde el día 26 de febrero del 2008. (...) **PREGUNTADO:** Diga al despacho que tiene que decir con respecto de la queja anónima, en donde afirman que eso fue planeado entre el Batallón y personal a cargo de usted, que las personas eran comerciantes y que fueron engañados, pagándole usted al ejército más de 100 millones de pesos por los seis muertos, que tiene que decir al respecto. **CONTESTO:** Que eso es falso, porque yo no planeo nada (...)." (Negrilla fuera del texto)

20. Copia simple del oficio No. 509366 de 22 de julio de 2008 expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, en donde se hace una relación del pasado judicial de cada una de las víctimas fatales de los hechos del 28 de febrero de 2008, destacándose las siguientes: (Fol. 31 a 33 c3 de pruebas)

- Enríquez Hoyos Jose Yiner: Fiscalía Especializada – Unidad Especializada No. 11 de Cali orden de captura de por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego.

- Ramos Henao José Hever: (i) Juzgado Penal Municipal de Conocimiento No. 5 de Cali - sentencia condenatoria a 14 meses de prisión por hurto calificado y agravado en grado de tentativa; (ii) Juzgado Penal Municipal de Garantías No. 21 de Cali – medida de aseguramiento por hurto calificado y agravado; (iii) Fiscalía Delegada ante Juzgados Penales Municipales No. 4 de Buga – medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de libertad por hurto calificado; (iv) Fiscalía Seccional No. 19 de Cali – orden de captura por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego.

- Gerardo Antonio Moreno González no registró antecedentes penales.

21. Copia simple del acta No. 0254 de 5 de marzo de 2008, en la que se legalizó el material de guerra gastado por el tercer pelotón de la compañía Bolívar en desarrollo de la misión táctica firmeza No. 090. (Fol. 34 lb.)
22. Copia simple de la Resolución de 26 de Noviembre de 2009 por la cual el Batallón de Infantería Jaime Rooke ordenó la apertura de investigación disciplinaria en contra de los militares que participaron en los hechos de 28 de febrero de 2008. (Fols. 36 a 44 c3 de pruebas)
23. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado PICO EDWIN el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 45 a 50 c3 de pruebas)

“(…)

*Estábamos en el batallón rook cuando mi sargento Ramírez nos dio la orden de formar el pelotón diciéndonos que había una orden de hacer un registro de control militar de área hacia la vereda potreros dando nos (sic) la orden de pasar al frente las dos escuadras y que salíamos más o menos hacia las dos de la mañana en movimiento motorizado hacia el sector de potreros (...) íbamos dos suboficiales once soldados todos con fusil 5.56 y dos col, desembarcamos en el sector, cuando recibimos una orden de mis argento de que iba haber (sic) un supuesto secuestro en la finca de los mangos donde mi sargento nos organizó quedandoyo dentro de la casa se asume la seguridad de acuerdo a lo ordenado (...) cuando en la mañana del día veintiocho mi sargento nos informa que había la presencia de unos carros con unos sujetos abordo **cuando de inmediato escucho (sic) unos disparos salgo yo corriendo hacia el lado de los corrales cuando veo a un tipo por los lados de la carretera que dispara y yo disparo mi arma de dotación** y salgo corriendo hacia la carretera paso la carretera y paso un broche cogiendo un camino que hay por el broche sigo avanzando y me encuentro con el soldado rincón (sic), avanzamos juntos un poco y yo quedo solo nuevamente y anduve por los potreros más o menos como quince o veinte minutos saliendo de nuevo hacia la carretera que va hacia la casa y ahí me mantuve hasta que llegaron los del levantamiento (...) el*

lugar asignado mío fue cerca a los baños y a criterio de mi sargento (...)  
**PREGUNTADO:** De acuerdo con su relato de los hechos, diga a esta oficina de instrucción, si usted observo (sic) a las personas abatidas disparando, en caso afirmativo indique a cuales. **CONTESTO:** si observé uno el que iba por la carretera (...) no sé cómo iba vestido ni como era físicamente solo lo vi disparar (...) **PREGUNTADO:** (...) en qué lugar y a qué distancia fueron encontrados los vehículos del lugar de los hechos? **CONTESTO:** uno como a doscientos metros y otros donde finaliza la carretera (...) **PREGUNTADO:** ¿Diga a esta oficina de instrucción, exactamente como eran las condiciones climáticas el día de los hechos? **CONTESTO:** Visible. **PREGUNTADO:** ¿Diga a esta oficina de instrucción, exactamente como era el terreno en el lugar de los hechos? **CONTESTO:** terreno semiquebrado (sic) (...) **PREGUNTADO:** (...) que militares se encontraba (sic) con usted al momento de reaccionar con su armamento de dotación? **CONTESTO:** con Iriarte (...) yo disparo en legítima defensa ya que donde yo me encontraba no tenía comandante (...) **PREGUNTADO:** De acuerdo a lo establecido en el acta de gasto de munición obrante a folios 507 y 508, diga a esta oficina de instrucción, porque motivo se emplearon las tres granadas de mano M-26? **CONTESTO:** en ningún momento se emplearon granadas de mano. **PREGUNTADO:** De acuerdo a lo establecido en el acta de gasto de munición obrante a folios 507 y 508, diga a esta oficina de instrucción, porque motivo se empleó la granada de 40 MM HE PD 433? **CONTESTO:** no utilizamos granadas de cuarenta milímetros ni de ninguna clase. **PREGUNTADO:** (...) por qué motivo se empleó las dos granadas de humo de varios colores? **CONTESTO:** no utilizamos granadas de humo (...)."

24. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado MARTÍNEZ MORA MARYOW el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 "Jaime Rooke" – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 51 a 57 c3 de pruebas)

"(...)

De seis y media a siete nos leyeron una orden de operaciones mi sargento sacó un personal y me dijo que salimos tipo dos de la mañana como media hora en carro hasta la vereda potrerillos y durante el desplazamiento nos informaron que posiblemente iba a ver un secuestro en la finca los mangos llegamos a la vereda hicimos un registro del área y nos separó por grupos en la finca y alrededor de la finca a mi (sic) me tocó en el bestier (sic) de la piscina con mi sargento porque era el radioperador (sic) y ahí amanecimos el día veintisiete la mañana transcurrió normal yo en mi sitio y como de nueve a diez le informaron a mi sargento de un vehículo sospechoso por ahí tipo doce informaron nuevamente pasaron vehículos que miraban hacia la finca por ahí tipo dos informaron que pasó el mismo vehículo y el resto de tarde transcurrió normal no se escuchó nada mas (sic) al igual que la noche llevábamos tres días de ración **al otro día en la mañana no me acuerdo si estaba despejado o no y tipo nueve a diez informaron que pasaron tres carros cuando escuche fue unos disparos por que (sic) yo me encontraba detrás del bestier (sic) me comuniqué al batallón que era mi deber informar y salí a apoyar mis compañeros salí hacia el portón grande a salir a la carretera pero mientras me reporté y salí ya el fuego había mermado todo duró quince a veinte minutos me quedé al pie del portón que nadie pasara por hay (sic) hasta que llegó el cti o fiscalía no recuerdo bien (...)** **PREGUNTADO:** (...) quien era el militar más cercano a usted (...) **CONTESTO:** mi sargento Ramírez (...) no la disparé mi arma de dotación (...) en ningún momento se emplearon granadas de mano (...) no utilizamos granadas de cuarenta milímetros no

*llevábamos MGL (...) tampoco utilizamos granadas de humo (...)*". Negrilla fuera del texto

25. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado ASCENCIO ENCINALES DENCY el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 "Jaime Rooke" – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 58 a 64 c3 de pruebas)

*"(...)*

*Día veintiséis mes de febrero a las ocho de la noche mi sargento Ramírez nos forma y nos dice que el comando superior del batallón dio una orden de operaciones para hacer registro y control militar de área en la vereda potreros y salimos a las dos de la mañana en un desplazamiento motorizado y durante el desplazamiento recibimos otra orden de que posiblemente iban a secuestrar una persona en la finca los mangos la cual nos dirigimos hacia ese sitio donde mi Sargento Ramírez nos asignó los sitios a mi (sic) me tocó a la entrada de la casa a mano derecha de aquí para a ya (sic) con el soldado Muñoz esa noche permaneció en calma ese día como a las nueve de la mañana pasó u (sic) un carro sospechoso dentro del vehículo hubo un señor que miraba para todos lados como a las doce del día vuelve a pasar mirando para todo lado (...) **el día veintiocho vuelve a llegar el carro como a las nueve y media pero con dos vehículos más uno verde y dos blancos con ocupantes mirando para todo lado pero yo no alcance a ver cuándo se estacionaron en la casa pero yo solo los vi pasar se presenta una balacera aproximadamente de quince minutos por el lugar donde yo me encontraba que era de seguridad por ese lugar no salió nadie yo no disparé mi arma por qué** (sic) (...) y ya cuando pasó todo me dirigí hacia la casa y vi cinco muertos y ya mi sargento estaba haciendo las coordinaciones (...) inicialmente era control militar de área sobre la vereda potreros y sobre la marcha mi sargento nos informó de unos sujetos que iban a secuestrar un señor y ya nos dedicamos (...) el lugar asignado mío fue a la entrada de la casa al pie de una y (sic) **PREGUNTADO:** ¿Diga a esta oficina de instrucción, quien era el militar más cercano a usted de acuerdo a la forma como el sargento RAMIREZ los asignó? **CONTESTO:** el soldado Muñoz. **PREGUNTADO:** ¿De acuerdo con su relato de los hechos, diga a esta oficina de instrucción, si usted observó a las personas abatidas disparando (...)? **CONTESTO:** No porque yo no tenía visibilidad. **PREGUNTADO:** (...) con cuantas de las personas abatidas tuvo contacto visual y si observó que estas disparan, de ser posible indique como estaban vestidas y como eran físicamente. **CONTESTO:** no, vi que estaban de civil cuando pasaron los carros (...) vi los carros cuando entraron uno verde y dos blancos de placas no me acuerdo (...) **PREGUNTADO:** (...) por qué motivo se desarrolló la misión táctica Nro. 090 firmeza, en la casa de la finca del señor JACINTO TORRES, si en ella no vivía el propietario? **CONTESTO:** porque era la orden y la información del presunto y ya estaba la autorización del dueño (...) no se emplearon granadas de mano (...) tampoco utilizamos granadas de humo (...)"*. Negrilla fuera del texto

26. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado RIOS JORGE HERNANDO el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 "Jaime Rooke" – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 65 a 71 c3 de pruebas)

*"(...)*

Ya siendo el día 28 de febrero de 2008 en horas de la mañana le informan a mi sargento Ramírez que habían pasado tres vehículos en donde uno de ellos paro (sic) y se bajaron algunas personas, **mi Sargento Ramírez nos informa y nos dice pilas pueden ser los bandidos, en cuestión de minutos ellos entran a la casa se les dice alto y la reacción de ellos es comenzar a dispararnos en ese momento reaccionamos en defensa propia, cabe anotar de que ese mismo día el señor que estaba en la casa salió de la finca y no supe hacia donde se dirigió (...)** después de los hechos montamos y esperamos que llegara la fiscalía y hiciera (sic) su trabajo, **estando los señores del CTI nos dimos cuenta que ninguno de los sujetos eran del Tolima y que habían viajado desde Cali porque se les encontraron los recibos de los peajes la intención de los bandidos era secuestrar al señor Jacinto Torres dueño de la finca los Mangos para luego venderlo a la organización terrorista de las Farc (...)** **PREGUNTADO:** (...) diga a esta oficina de instrucción, cuál era la misión específica que le asignó el sargento RAMIREZ, y cuál era el objetivo de esta? **CONTESTO:** **era estar dentro de la casa y esperar los bandidos para lograr la captura o en caso de resistencia armada hacer uso de nuestras armas de acuerdo a las informaciones que nos habían dado (...)** la información inicialmente era control militar de área y sobre la marcha mi Sargento nos habló de unos sujetos que iban a secuestrar un señor y ya nos dedicamos a eso con los resultados obtenidos (...) **PREGUNTADO:** Quien era él militar más cercano a usted (...) **CONTESTO:** el soldado profesional rincón (sic) (...) **PREGUNTADO:** (...) usted observó a las personas abatidas disparando, en caso afirmativo indique cuales. **CONTESTO:** Sí observé las que entraron no más. (...) **PREGUNTADO:** (...) si usted disparó su arma de dotación (...) **CONTESTO:** si la disparé y en defensa propia y donde provenían los disparos (...) **PREGUNTADO:** (...) que personas se encontraban dentro de la vivienda en el momento en que el personal militar hizo presencia **CONTESTO:** dos señores y una señora (...) que antes de los hechos se fueron (...) **no alcance hacer la proclama cuando ya nos estaban disparando (...)** en ningún momento se dispararon granadas de mano (...) no utilizamos granadas de cuarenta milímetros (...) no utilizamos granadas de humo (...).” Negrilla fuera del texto

27. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado MUÑOZ GARZÓN HÉCTOR FABIO el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 72 a 78 c3 de pruebas)

“(...)”

Sí, mi sargento nos formó y nos dijo que nos habían dado una orden de operaciones que íbamos hacer un registro y control militar de área y saco (sic) dos escuadras para salir a partir de las dos de la mañana del veintisiete de febrero del dos mil ocho salimos en una NPR hacia la vereda potrerillos y en el desplazamiento mi sargento nos informó que había recibido la información por parte de mi coronel que iba haber (sic) un posible secuestro en la finca los mangos una vez desembarcamos hicimos registro perimétrico después mi sargento nos ubicó en el sitio la cual (sic) a mí me tocó con el soldado Ascencio de seguridad al frente en un bosquecito la cual no teníamos visibilidad hacia la casa (...) que durante el día vimos un carro sospechoso que pasó en la mañana y en las horas de la tarde ya al otro día hicieron presencia tres vehículos y en unos instantes escuchamos los disparos y corrimos hacia la y, eso duró quince minutos aproximadamente, por donde estábamos nosotros no pasó nada seguimos de seguridad, después mi sargento nos dio la orden que nos recogiéramos



*hacia la casa (...) desde el sector mío no vi personal por que (sic) no tenía visibilidad (...) vi los carros cuando entraron uno verde y dos blancos (...) el lugar asignado mio (sic) fue al frente de la casa y al pie de una y (sic) (...) la disparé al aire por que (sic) escuche (sic) disparos (...) no se emplearon granadas de mano (...) tampoco utilizamos granadas de humo (...).”*

28. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado RINCÓN QUITORA RAFAEL RICARDO el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 79 a 85 c3 de pruebas)

*“(...*

*El día veintiocho como a las nueve llego (sic) el mismo carro con otros dos carros es lo que nos informa el personal que estaba afuera **los sujetos se desembarcaron y entraron por varias partes ya cuando se hizo la proclama hicieron caso omiso a la proclama habiendo contacto armado** ya cuando veo que el sujeto está tirado en el suelo después yo salí y afuera ya había pasado todo se hizo un pequeño registro me encontré con el soldado Pico como a las diez llegaron los de la fiscalía a hacer el levantamiento y montamos la seguridad ya en la tarde nos devolvimos para el batallón (...) el planeamiento que se hizo fue de acuerdo a la orden de operaciones de control militar de area (sic) pero despues (sic) recibimos la información del posible secuestro (...) me tocó cubrir el frente de la casa para neutralizar cualquier acción que se presentara (...) el lugar asignado mio (sic) fue en una habitación dentro de la casa y al criterio de mi sargento que era el comandante y el que ordenó (...) **PREGUNTADO:** (...) si usted observó a las personas abatidas disparando (...) **CONTESTO:** **a los que entraron a la casa** (...) lo único que me acuerdo era que estaban de civil y armados **PREGUNTADO:** (...) si usted disparó su arma de dotación oficial (...) **CONTESTO:** si la disparé el arma y en defensa propia y donde venían los disparos (...) **PREGUNTADO:** (...) **si en algún momento se impartió la orden de disparar?** **CONTESTO:** **no se alcanzó hacer la proclama cuando ya nos estaban disparando** (...) no utilizamos granadas de mano (...) no utilizamos granadas de cuarenta milímetros porque solo se llevó fusiles y col. (...)”* Negrilla fuera del texto

29. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado OSCAR OSPINA el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 86 a 93 c3 de pruebas)

*“(...*

*Dos días antes día 26 de febrero de 2008 a mi sargento le dieron una orden de operaciones la cual no la dirigió (sic) entre las ocho de la noche más o menos a todo el pelotón. Mi sargento nos formo (sic) y nos explico (sic) que se iba detrás de unos bandidos, mi sargento nos formo (sic) y saco (sic) dos escuadras del pelotón y que formáramos al frente y nos explicó la orden de operaciones, que iban a secuestrar un señor en una finca el señor se llama Jacinto que días antes ya lo habían secuestrado y que igualmente lo iban a volver a secuestrar. (...) **De igual manera nosotros llevábamos 2 granadas de mano cada uno las cuales no utilizamos en ningún momento** (...) entonces mi sargento dijo que*

**la orden era arrancar a las 02:00 horas, de igual manera dejó estipulado que solo se utilizó el armamento que llevábamos asignado (...)** El día 28 como a eso de las 09:00 horas observamos el mismo vehículo con dos vehículos más el carro verde y dos carros blancos que llegaron a la finca en donde nos encontrábamos, **los ocupantes de los vehículos sin mediar se bajaron y cada uno cogió diferentes rumbos para llegar a la casa de la finca, me dio (sic) la impresión de que ya tenían estudiado como entrar a la casa para secuestrar al señor que nos habían dicho** Bueno al ver este accionar como los sujetos iniciaron ya dentro de la casa y otros se replegaron porque creo que no esperaban encontrarse con el ejercito (sic) sino con la víctima, don Jacinto, **entonces hacia el lado de nosotros que nos encontrábamos por una quebrada se tiraron 2 que venían armados, cuando yo vi que se estaban acercando entonces lanzamos la proclama de que quietos somos del ejército nacional y entonces esos manes no hicieron caso como que se emberracaron (sic) y como ellos venían por lo de ellos entonces nos encendieron y ahí fue cuando nos tocó reaccionar para defendernos**, esto fue muy rápido esos manes se movían mucho y se lograron meter entre la quebrada y la maraña y se volaron, después nosotros salimos hacia la carretera que estaba pegadita, y ahí entonces uno de esos carros que había subido se devolvió y como había un tipo herido el chofer bajó a recogerlo pero también estaba armado y cuando nos vieron nos dispararon y nosotros reaccionamos y les dimos de baja. De ahí nos pellizcamos y nos fuimos para más arriba a prestar seguridad y a apoyar si era necesario (...) **Los señores que hicieron el levantamiento a nosotros no nos dejaron tocar nada** y ya volvimos a estar disponibles, también le informa al despacho **que despues (sic) nos dimos cuenta que estos manes eran peligrosos y que no eran de la región y como que todos tenían antecedentes, no se mas (...)** nos asignaron la parte frontal de la finca y nos hicimos en ese sitio ya que nos brindaba cubierta y protección y dejaba ver todo el frente de la finca **PREGUNTADO:** (...) quien era el militar más cercano a usted de acuerdo a la forma como el Sargento RAMIREZ los asignó? **CONTESTO:** mi cabo caro y el soldado castro (...) si dispare (sic) pero no recuerdo quienes eran, Sé que eran los sujetos que venían en los carros (...) nosotros no empleamos granadas (...).” Negrilla fuera del texto

30. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado CARO JOSÉ CÉSAR el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 94 a 100 c3 de pruebas)

“(…)

**Dos días antes de los hechos por orden de mi sargento Ramírez se organizo (sic) el pelotón para hacer una misión consistente en ejercer control militar de área en unas veredas y fincas, como era la de potreros y otras mas que no me acuerdo, pero cuando íbamos en el desplazamiento mi sargento ordeno (sic) detener el vehículo y ordeno (sic) desembarcar, porque según él recibió una orden de prestarle seguridad a un señor que supuestamente iban a secuestrar y que a él ya lo habían secuestrado anteriormente, ya en la finca se distribuyó la gente para el dispositivo de seguridad, y a mi (sic) me ordenó salir hacia la parte de arriba de la carretera que pasaba por la finca junto con el soldado Ospina y Castro (...)** Esa noche dormimos tendidos en el pasto para no abandonar el dispositivo de seguridad. Amaneció y más o menos a las 09:00 horas subió un carro verde paso (sic) y al momento volvió y bajó (...) el vehículo paso otra vez (sic) como a las 12:20 horas (...) hasta el día

*siguiente que llego (sic) el mismo carro verde junto con dos carros blancos, entonces se bajaron unos tipos ahí y entraron hacia arriba, pasaron por donde yo estaba al momento escuche (sic) unos disparos en la casa entonces vi corriendo unos tipos que salían de la casa en dirección a mi posición, entonces le lancé (sic) la proclama, alto somos tropas del ejército nacional y entonces ellos empezaron a dispararnos enseguida reaccioné junto con los soldados, en el momento que reaccionamos dimos de baja a unos de los bandidos, entonces los demás bandidos se replegaban disparando hacia nosotros y eso fue todo. **Después del combate se estableció que habían dado de baja a seis bandidos que venían a secuestrar al finquero, ya que se estableció que venían de Cali y habían arrancado la noche anterior. Después vino el das (sic) y no supe a que solo se (sic) que tomaron fotos; despues (sic) el cti (sic) vino y realizó entrevistas y realizaron el levantamiento de cadáveres. (...) si se persuadieron lanzando la proclama a lo cual hicieron caso omiso y nos dispararon a sabiendas de que estábamos debidamente uniformados (...) PREGUNTADO: (...) si usted conoce al señor JACINTO TORRES CONTESTO: si lo conozco, después de ocurridos los hechos (...) si disparé mi arma de dotación, en el sector de la carretera contra los bandidos que me estaban disparando (...).***

31. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el soldado profesional CASTRO BUSTOS JOSÉ YOBAN el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, en el que manifestó y reiteró con respuestas muy cortas a veces con monosílabas que hizo lo establecido en la orden de operaciones y cumplió con lo que ordenaba el Sargento Ramírez, asimismo manifestó que disparó su arma de dotación oficial contra “el fuego enemigo”, que vio los vehículos en que se transportaban los delincuentes pero no recuerda las placas. (Fols. 101 a 107 c3 de pruebas)

32. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el Sargento Segundo RAMÍREZ MURILLO SERGIO DENIS el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción, del que se extraen los siguientes apartes: (Fols. 108 a 115 c3 de pruebas)

*“(...*

*El comandante e (sic) batallón me dio la orden de operaciones y se llevo (sic) a término el cumplimiento de ella dando como resultado 06 bandidos dados de baja de igual forma se recuperaron los vehículos. De igual forma el CTI llevo (sic) a cabo el levantamiento de los cuerpos. **PREGUNTADO:** (...) como (sic) era el lugar donde se presentaron los hechos, especificando como era la vegetación y de ser posible su altura? **CONTESTO:** semiplano, partes potreros y otras partes vegetación media por un lado de la casa pasaba una quebrada igualmente con vegetación tupida. (...) si tratamos de persuadirlos, nosotros lanzamos la proclama y ellos hicieron caso omiso (...) **PREGUNTADO:** (...) cual (sic) era la misión específica que debía cumplir y cual (sic) era el objetivo de esta? **CONTESTO:** inicialmente era*

control militar de área y después se cambió por ir a verificar la información obtenida de que iban a secuestrar al señor Jacinto, información que resulto (sic) ser cierta toda vez que los delincuentes si iban a secuestrar al señor. (...) yo no recibí ordenes de coordinación solo recibí la orden de operación para desarrollarla como comandante directo de la misión táctica. (...) **PREGUNTADO:** (...) en qué posiciones asigno (sic) el personal bajo su mando y qué criterios tácticos influyeron en esta decisión? **CONTESTO:** unos por fuera de la vivienda y otros dentro de la vivienda, para brindarle mejor seguridad al señor que querían secuestrar. Y para brindar cubierta y protección a los soldados. **PREGUNTADO:** ¿Diga a esta oficina de instrucción, si usted conoce al señor JACINTO TORRES (...) **CONTESTO:** si lo conozco, en la finca lo conocí debido a actos del servicio. (...) si disparé mi arma de dotación oficial, en donde yo me encontraba en el vestier (sic), yo disparé de manera preventiva. (...) **PREGUNTADO:** (...) indique a esta oficina de instrucción, como fue transmitida a sus subalternos la misión táctica firmeza Nro. 090 después de que la recibió, en que (sic) consistía, a partir de qué fecha debía iniciar su ejecución y que información recibió por parte del comando del Batallón, con relación a los hechos materia de investigación. **CONTESTO:** Los reuní y les leí la ordop (sic) y dándole claridad a la misión, y como se debía llevar a cabo, y se debía ejecutar a partir del 26 de febrero de 2008, la información que recibí por parte del comando fue lo que decía en la misión de la ordop (sic) **PREGUNTADO:** (...) indique a esta oficina de instrucción, si en algún momento recibió órdenes o instrucciones que indicaran que se debía cambiar la misión táctica firmeza Nro. 090 (...) **CONTESTO:** si mi coronel me llamo (sic) y me dio una información que se podría desarrollar dentro de la misma misión táctica que yo estaba cumpliendo, ya que la finca era por donde debía pasar, este desarrollo no cambió en ningún momento la orden de operaciones. (...) **PREGUNTADO:** (...) que (sic) personas se encontraban dentro de la vivienda en el momento en que el personal militar hizo presencia? **CONTESTO:** el administrador y su familia. **PREGUNTADO:** (...) que (sic) militar se encontraba con usted al momento de reaccionar con su armamento de dotación? **CONTESTO:** el soldado Martínez Maryou (...) si ratifico el informe de patrullaje (...) si dije que era bacrin (sic) fue porque pensé en ese momento que pertenecían a esa organización (...) la misión táctica se desarrolló desde que salimos del batallón pero como hubo un cambio e (sic) ordenes por parte del comando superior donde se manifestó que iban a secuestrar al señor Jacinto torres (sic) no sé si ese señor viva en casa o no sólo sé que fue el autorizó que estuviéramos allá, creo que si me dieron ordenes de estar allá es porque se conocía por parte de la sección segunda de las quejas del señor Jacinto y se tenía la necesidad de colaborar de manera urgente. (...) después de ocurridos los hechos llegaron los del das (sic) a tomar fotos, no sé quién los llamo (sic) y por que (sic) llegaron allá, después llegó el cti (sic) se le informó de la presencia del das (...).”

33. Copia simple de la diligencia de versión libre rendida por el Soldado Profesional BAQUERO VARGAS NELSON ENRIQUE el 2 de diciembre de 2009, ante el Batallón de Infantería Nro. 18 “Jaime Rooke” – Oficina de Instrucción.

Sobre esta diligencia se puede constatar que no se tiene certeza si fue rendida o no por el soldado Baquero Vargas ya que la suscribió el soldado profesional Edgar Mauricio Pulido García. (Fols. 116 a 127 c3 de pruebas)

34. Copia simple del oficio No. 06541 de 17 de septiembre de 2010, por medio del cual el Ejército Nacional – Batallón de Infantería No. 18. Cr. Jaime Rooke contesta una serie de preguntas formuladas por el Ministerio de Defensa Nacional – Directora de Derechos Humanos, en los siguientes términos: (Fols. 128 a 135 c3 de pruebas)

*(...)*

*De manera respetuosa me permito enviar respuesta a su oficio No. 70792 (...) de 24 de agosto de 2010, recibido en este comando el día 07 de Septiembre de los corrientes (...) trata de la Petición P-136-10 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, relacionada con la muerte de NELSON VERGARA COY y Otros el día 28 de Febrero de 2008, en la finca Los Mangos (...) puntualizado de la siguiente forma:*

*Al punto primero (1):*

*El Director Seccional del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) del Departamento del Tolima, mediante el oficio No STOL.GINT 28085 de fecha 19 de febrero del año 2008, dirigido al comandante del Batallón, puso en conocimiento actividades delictivas relacionadas con el planeamiento de un presunto secuestro contra los comerciantes de la ciudad de Ibagué – Tolima, la información de inteligencia suministrada por este organismo de seguridad, advertían que delincuentes comunes pretendían secuestrar a los hermanos JACINTO y GABINO TORRES (...) los cuales una vez secuestrados serían entregados o vendidos al frente Tulio Barón de las Farc, según el informe, la fuente dijo que los delincuentes ya habían adelantado actividades de inteligencia delictiva, conocían los movimientos de rutina de los citados comerciantes, presuntamente el jefe de la banda correspondía al nombre de JORGE CUJIÑO MÉNDEZ, alias COLMENA, quien posiblemente estaba acompañado de otros delincuentes (...)*

*El señor JACINTO TORRES ARIAS (...) mediante escrito de fecha 26 de febrero de 2008, informa al entonces Comandante del Batallón de Infantería No. 18 Coronel Jaime Rooke, que desde algunas semanas atrás se presentaban irregularidades y movimientos sospechosos de personas que no eran de la vereda Potrerillo (...) sobretodo en la finca los Mangos (...) en el escrito señala el señor ARIAS, que años antes fue objeto de un secuestro extorsivo por integrantes del frente 51 de la (...) farc (...).*

*El Comandante del Batallón para la fecha de los hechos, debió analizar la anterior situación, de acuerdo en el ciclo de análisis de información, conforme al anexo e informe de inteligencia, emitió la orden de operaciones fragmentaria No. 090 FIRMEZA, dirigida contra terroristas del frente 21 de las Farc y bandas criminales (...) la operación consistía en ejecutar una maniobra de movimiento táctico motorizado con el tercer pelotón de la compañía Bolívar (...) con el fin de neutralizar cualquier interacción terrorista, provocar entregas voluntarias, capturar (...).*

*(...)*

*La investigación actualmente se encuentra en instrucción, a la espera de realizar la diligencia de reconstrucción de los hechos, la cual debe ser coordinada con el Juzgado Penal Militar que adelanta la investigación.*

*(...)*

*Por otra parte, es de tener en cuenta que el departamento (sic) del Tolima, en especial los municipios de Ibagué, Rovira, Cajamarca, en otros, fueron áreas de influencia de las cuadrillas Tulio Varón, frente 21 y frente 50 de la organización narcoterrorista Farc, las cuales ejecutaban el secuestro extorsivo como una de las principales fuentes de financiamiento para su accionar (...).*

(...)

*En cuanto a los señalamientos consistentes en que miembros del Ejército Nacional habrían presentado a las personas que resultaron muertas el día 28 de febrero 2008, en la finca los mangos (...) en combate con tropas del Ejército Nacional, como milicianos o guerrilleros de la organización narcoterrorista Farc, este Comando estima pertinente adjuntar al presente oficio copia de un recorte de periódico encontrado en los archivos de de (sic) la unidad, el cual hace alusión que las personas muertas podrías (sic) ser integrantes de un grupo llamado los rastrojos. (...)*”.

35. Copia simple del oficio No. STOL.GINT. 28085 de 19 de febrero de 2008, por medio del cual el Director Seccional del DAS de Tolima (E) remite al Comandante del Batallón Jaime Rooke el informe de inteligencia de 18 de febrero de la misma anualidad en donde se tiene conocimiento de actividades delictivas relacionadas con un presunto secuestro contra 2 comerciantes, entre ellos, Jacinto Torres, en la ciudad de Ibagué. (Fols. 136 y 137 c3 de pruebas)
36. Copia simple del informe de inteligencia No. 293/MD-CGFM-CE-DIV5-BR6-BIROK-S2-PD1 de 26 de febrero de 2008, de la Sección Segunda del Batallón de Infantería N°. 18 “Jaime Rooke”, en el que se consignó entre otras cosas, que unos sujetos vestidos de civil que portan armas cortas tratan de secuestrar o extorsionar a un habitante del sector de la vereda Potreritos. (Fol. 138 c3 de pruebas)
37. Documento denominado Anexo “A/DE INTELIGENCIA, elaborado por la Sección Segunda del Batallón de Infantería N°. 18 “Jaime Rooke” de 26 de febrero de 2008 de carácter reservado, en el que se consignó información correspondiente a que ante la desmovilización del denominado “Bloque Tolima” en el año 2006 quedaron zonas desocupadas que han sido retomadas por un grupo denominado Águilas Negras, las cuales se financian de narcotráfico, extorsión, secuestros e intimidación. Así mismo, vuelve y se pone de presente que se tiene conocimiento del posible secuestro del señor Jacinto Torres por parte de 5 sujetos que visten de civil y portan armas cortas. (Fol. 139 a 140 c3 de pruebas)

38. Copia simple de la decisión de 31 de mayo de 2013, proferida dentro de la investigación disciplinaria adelantada por la Procuraduría General de la Nación – Oficina Delegada para las Fuerzas Militares en contra del Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo y otros, por las presuntas irregularidades relacionadas con la muerte de varios civiles, en la finca los mangos, vereda de Potreritos, Municipio de Ibagué – Tolima. En las que se resolvió decretar la prescripción de la acción disciplinaria, sin embargo dentro de dicha decisión, se sostuvo que la muerte de los señores José Yiner Enríquez, Gerardo Antonio Moreno González y José Never Ramos, entre otros, “*no se dio en el contexto del conflicto armado que vive el país, entre otras, porque los occisos al parecer pertenecían a delincuencia común –Bandas Criminales, circunstancia que no se puede encuadrar en la falta disciplinaria prevista en el numeral 7 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002*”. (Fols. 141 a 154 c3 de pruebas)

39. Informe pericial No. 0606 de 7 de marzo de 2008 rendido por la Policía judicial –CTI-, el cual tenía como labor establecer si las armas encontradas a las víctimas eran aptas para disparar, si eran de fabricación industrial o artesanal, si habían sido recientemente disparadas y si los cartuchos presentados como evidencia estaban en estado apto para ser disparados. (Fols. 72 a 86 c4 de pruebas cuaderno 38.058)

- Sobre el revólver calibre 38 marca Colts modelo Detective Especial, sostuvo el dictamen: “*MECANISMO DE DISP: Comprobados de forma manual y con prueba física se disparó en seco, se verificó que sus mecanismos se encuentran sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble. (...) OBSERVACIONES: Al interior del cañón se aprecia corpúsculos o gránulos.*”

- Sobre el revólver calibre 38 marca Llama modelo Cassidy, sostuvo el dictamen: “*MECANISMO DE DISP: Comprobados de forma manual y con prueba física de disparo se verificó que sus mecanismos se encuentran sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble, posterior a la prueba de griess, se realiza disparo en medio acuoso con dos de los cartuchos, corroborándose que es apta para producir disparo, igualmente se aprecia en la tapa de los mecanismos el logo de la casa fabricante “LLAMA*”.

- Revólver calibre 32 marca Llama modelo Scorpio, se dijo: *“MECANISMO DE DISP: Comprobados de forma manual y con disparo en seco, se verificó que sus mecanismos se encuentran debidamente sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble, posterior a la toma de muestras de residuos de disparo, Griess”, se realizó prueba física de disparo en medio acuoso verificándose que es apta para producir disparo. OBSERVACIONES: Al interior del cañón y alvéolos del tambor se aprecian corpúsculos o gránulos. Se aprecia en brazo móvil soporte del tambor estampado “7.00” el armazón y empañadura del arma de fuego se aprecia adherencia color rojo (sangre).*

- Revólver calibre 38 marca Smith & Wesson modelo 10-5, *“Comprobados en forma manual se verificó que sus mecanismos se encuentran debidamente sincronizados. (...) Al interior del cañón y alvéolos en el tambor se aprecian corpúsculos o gránulos.”*

- Revólver calibre 32 marca Smith & Wesson modelo 165, *“Comprobados de forma manual y con disparo en seco, se verificó que sus mecanismos no se encuentran debidamente sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble. No se realiza prueba física de disparo. (...) Al interior del cañón se aprecian corpúsculos o gránulos, igualmente adherencia (sangre).”*

- Revólver calibre 38 marca Llama modelo Martial, *“Comprobados de forma manual y con prueba física de disparo se verificó que sus mecanismos se encuentran sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble, posterior a la prueba de griess, se realiza disparo en medio acuoso con un cartucho. Es apta para producir disparo. (...) al interior del cañón se aprecian corpúsculos o gránulos.”*

- **“Estado de Conservación de la Munición:** (...) b- PROCEDIMIENTO. *Observados los cartuchos motivo de estudio, no presentan condiciones anormales, se aprecian en buen estado de conservación y por lo tanto son aptos para su uso en armas de fuego de igual calibre, a excepción de los cartuchos calibre 32 de pulgada de la solicitud análisis 2.9 imagen 42, 43 los que presentan su fulminante herido (sic) pero el cartucho no percutido.”*



40. Informe del CTI de “ANALISIS RESIDUOS DE DISPARO EN MANO”, efectuado a los señores **José Never Ramos Henao**, Nelson Vergara Coy, **Gerardo Antonio Moreno González**, Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo y “**José Miner** (sic) **Enríquez Hoyos**” el cual arrojó como resultado que JOSÉ NEVER RAMOS HENAO era compatible en la mano derecha; que GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ era incompatible con residuos de disparo en mano pero se hizo la siguiente anotación “blanco contaminado con bario y plomo”; JOSE YINER ENRÍQUEZ HOYOS incompatible con residuos de disparo en mano; Nelson Vergara Coy compatible con residuos de disparo en mano; Didier Cuervo incompatible con residuos de disparo en mano y Juan Carlos Quimbayo compatible con residuos de disparo en mano. (Fols. 89 anverso y 90 c4 de pruebas 38.058)

41. Copia simple de la carta –escrita en computador- de 26 de febrero de 2008, suscrita por el señor Jacinto Torres Arias en la que informa al Ejército Nacional –sin sello o firma alguna de recibido- lo siguiente: (Fol. 132 lb.)

*“Yo Jacinto Torres Arias (...) quiero informar al Ejército Nacional “Batallón ROOKE” que desde hace algunas semanas se vienen presentando algunas irregularidades y movimientos sospechosos de personas que no son de la región (sic) de potreros y sobre todo en la finca de “los mangos” la cual es de mi propiedad en el municipio de Ibagué (Tol), la semana anterior uno de los vecinos que iba hacia su finca se percató de dos individuos que se movilizaban en una motocicleta y llegando hasta mi propiedad observándola y al cabo de los cinco minutos regresándose hacia la ciudad de Ibagué, es de resaltar que en años anteriores fui objeto de un secuestro extorsivo por parte del frente 21 de las ONT-FARC en mi finca, estos sujetos sin identificar realizan sus recorridos en ocasiones a pie y en otras en motocicletas las cuales no poseen placas de matrícula, por esta razón es que he tomado la determinación de solicitar al Ejército Nacional me colabore prestándome seguridad a mí a mi familia puesto a que me siento inseguro y con temor debido a los antecedentes antes mencionados y a que soy propietario del centro de servicios Miro lindo. Por este motivo por el (sic) solicito que adelante labores de inteligencia y seguridad para garantizar la seguridad de mi familia y mis propiedades.”*

42. Copia simple del auto de 21 de mayo de 2008, por medio del cual la Procuraduría Provincial de Ibagué resolvió iniciar investigación preliminar en averiguación de responsables miembros del Ejército Nacional Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke, con ocasión de un correo anónimo enviado a dicha entidad. (Fols. 197 a 199 lb.)

43. Copia simple de un correo electrónico enviado a [quejas@procuraduria.gov.com](mailto:quejas@procuraduria.gov.com) por parte de [justicia\\_porfavor@hotmail.com](mailto:justicia_porfavor@hotmail.com) en el cual se denunció lo verdaderamente ocurrido el 28 de febrero de 2008 en la finca Los Mangos, pues de lo que se trató fue de una serie de homicidios intencionales múltiples que constituían un crimen de lesa humanidad, toda vez que fueron planeados entre el Batallón de Infantería y personal a cargo del señor Jacinto Torres, Gerente de Turres Tolima, quien en un acto de venganza por todo lo que había sufrido durante su secuestro pidió la muerte de estas personas, personas que resultaban estar lejos de ser integrantes de las FARC o cualquier entidad antisocial, pues eran comerciantes y padres de familia. Igualmente se precisó en el anónimo que según manifestaciones hechas por el ayudante del señor TORRES, éste llegó a pagar al ejército más de \$100.000.000 por los seis muertos, es decir la cuota de \$15.000.000 por cada muerto (...)" (Fols. 200 lb.)

44. Copia simple de las diligencias de ratificación y ampliación de informe rendido por el señor SS. SERGIO DENIS RAMÍREZ MURILO, en el que se ratifica todo lo manifestado en el informe de 28 de febrero de 2008, en donde informó al comando de los hechos ocurridos en la finca Los Mangos. (Fols. 10 a 13 c3 de pruebas 47.487)

45. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Carlos Alberto Iriarte González ante el Batallón de Infantería No. 18 "Cr. JAIME ROOKE", en la cual sostuvo: (Fols. 14 a 17 c3 de pruebas 47.487)

"(...)

*Ese día me encontraba en la finca llamada los mangos en la vereda potreros, donde estábamos efectuando operaciones de registro y control de área activo en cumplimiento a una orden de operaciones emitida por el Comando del Batallón Rooke, teniendo la información, de que posiblemente intentarían secuestrar al señor propietario de la finca anteriormente mencionada, a eso de las 9:30 a.m., ingresó a la propiedad un grupo de hombres armados, los cuales vestían de civil, en ese preciso momento, me encontraba hacia la parte de atrás de la casa prestando seguridad con el soldado profesional PICO, en la parte trasera de la casa donde quedan los baños, estando allí, vi un hombre que ya había entrado dentro (sic) de la casa, el cual al verme dispara en la dirección en la que me encuentro, en vista de esto reaccioné y dispare mi fusil en la misma dirección de la cual me estaban disparando, instantáneamente escuché más disparos dentro y alrededor de la casa por lo que me dirigí a mano izquierda del lugar donde me encontraba (...) desde ahí vi a un grupo de cuatro personas aproximadamente que iban bajando por un potrero cruzando la quebrada que pasa bordeando la finca, entonces tomé dirección hacia ellos y bajé hacia el corral donde ordeñan, encontré otro*

*sujeto el cual estaba disparando hacia la casa en dirección donde se encontraba el resto de la tropa (...) cuando me vio igual abrió fuego contra mi (sic) y de igual forma yo hacia el (sic), aproximadamente 10 minutos después de esto cesaron los disparos alrededor de la vivienda (...) aproximadamente dos horas y media (...) llegó un personal del DAS, y rato después personal del C.T.I (...) si disparé como 15 o 20 cartuchos aproximadamente (...) los que estábamos dentro de la casa (...) no tuvimos tiempo de lanzar la proclama (...).”*

46. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Héctor Fabio Muñoz Garzón ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 18 a 20 c3 de pruebas 47.487)

*“(...) La orden no la (sic) dio mi SS. RAMIREZ, sacó los 10 hombres seleccionados para ir a la operación que consistía en ir a capturar unos presuntos secuestradores que iban a secuestrar al dueño de la finca Los Mangos, (...) al día siguiente 28 de febrero tomamos la misma posición de prestar seguridad y esperar a ver si hacían presencia los presuntos secuestradores, a partir de las 09:00 de la mañana aproximadamente hicieron presencia los presuntos bandidos, ellos se dirigieron hacia adentro de la casa y yo estaba en la maraña observando y esperando alguna situación (...) cuando escuché los disparos fue (sic) a tomar mi posición en la que me fue asignada, y ya después de eso me dirigí a realizar un registro por la parte de atrás de la maraña, llegando a la maraña hice dos disparos como para intimidar a los presuntos bandidos, (...) **PREGUNTADO:** Manifieste al despacho si ustedes alcanzaron a lanzar la proclama a los presuntos bandidos. **CONTESTO:** yo no. (...)”*

47. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Nelson Enrique Baquero Vargas ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 21 a 23 c3 de pruebas 47.487)

*“(...) Me dieron un sitio especial para ubicarme de seguridad en la finca, en la parte de abajo donde pasaba una cañada, aproximadamente como a las 09:00 a 9:30, a.m., escuche (sic) unos tiro (sic) en la parte de arriba de la casa de la finca, y en el momento vi cuando venían cuatro presuntos bandidos, yo me encontraba con el SLP. PULIDO GARCÍA, y les lanzamos la proclama alto somos Ejército Nacional, y ellos nos dispararon, yo en ese momento me agaché y mi lanza reaccionó contra ellos, los cuales salieron corriendo por la quebrada abajo disparándonos, entonces yo les salí más adelante por un pastal como a salirles de frente, yo volví y le grité a uno de los sujetos alto somos el Ejército, y volvió y me disparó, y yo reaccioné a los disparos, seguí reaccionando a los disparos de los otros y mi lanza se quedó atrás, se voto (sic) por la quebrada y los perseguimos por la quebrada aproximadamente unos 30 a 40 metros y ya se volaron por un pastal alto y nos hacían disparos de lejos (...) si, disparé aproximadamente 25 cartuchos (...)”*

48. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Edwin Pico ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 24 a 26 lb.)

“(…)

*Estábamos el martes 26 de febrero del 2008, mi SS RAMIREZ MURILLO SERGIO, nos reunió diciéndonos que íbamos hacer una operación de registro y control de área militar, ya que se tenía información de que iban a secuestrar un señor de una finca, salimos del batallón rooke aproximadamente a las 02:30 a.m. del día 27 de febrero del presente año, iniciando desplazamiento motorizado hasta la vereda potrerosillos (...) yo quedé dentro de la casa cerca de los baños que comunican a la sala con el SLP. IRIARTE el dispositivo estuvo ahí hasta que el día 28 de febrero del presente año como a las 09:00 a.m. llegaron los sujetos que iban a secuestrar al señor esa era la información, yo venía (sic) caminando y dí silueta, fue ahí en donde un sujeto me disparó yo salí corriendo así la esquina donde está el corral del ganado disparando en reacción de ahí yo Salí corriendo por los potreros, pero no lo vi, depuse (sic) yo me encontré con el SLP. RINCÓN y los (sic) hicimos un registro ya el fuego estaba cesado (...)*”.

49. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Rafael Ricardo Rincón Quitora ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 27 a 29 lb.)

“(…)

*Mi SS. RAMIREZ MURILLO SERGIO, nos reunió como a las 09:00 p.m. del día 27 de febrero del presente año y nos dijo que existían informaciones de que a un señor lo iban a secuestrar, que a ese señor ya lo habían secuestrado hacia 2 años, por lo que salimos a las 02:00 a.m. hacia la vereda potrerosillos (...) al llegar a la finca los mangos, mi SS. RAMIREZ MURILLO SERGIO, dio la orden de organizar el grupo, (...) yo quedé con el SLP. RIOS JORGE HERNANDO, en una de las habitaciones de la finca, desde ahí estuve desde las 03:00 a.m. aproximadamente, hasta que las (sic) 09:30 a.m. del día 28 de febrero del presente año, fue cuando escuché que alguien de nosotros intentó hablar y fue cuando se escucharon los disparos, entonces yo reaccioné disparando y avanzando, y fue cuando vi uno tirado en el suelo, no lo vi bien porque yo estaba reaccionando y prestando apoyo (...)*”.

50. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado José Cesar Caro ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 30 a 32 lb.)

“(…)

*Yo quedé de de (sic) seguridad con el SLP. OSPINA OSCAR Y SLP CASTRO BUSTO JOSE, en la parte de arriba de la finca los mangos por donde hay una carretera que se dirige hacia una reserva forestal, nos ubicamos en el puesto asignado ahí había una mata de monte, duramos todo ese día, amaneciendo el día 28 de febrero del presente año, siendo aproximadamente como las 08:40 a.m. a 9:00 a.m., escuché unos disparos hacia la parte de la casa, de inmediato yo reacciono observando y manteniendo su dispositivo de seguridad, cuando yo (sic) que iban corriendo como tres o cuatro saliendo de la casa hacia la parte de arriba*

*donde yo me encontraba con los soldados OSPINA Y CASTRO, yo les grite (sic) alto somos del ejército pero ellos comenzaron a dispararnos por lo que se reacciono (sic) abriendo fuego hacia los sujetos, tratando de perseguirlos pero ellos seguían disparando de la parte de arriba, en ese momento estábamos buscando seguridad porque nos disparaban, cuando observe (sic) que uno de ellos estaba sacando a otro que creo que estaba herido y a la vez nos disparaban, después que subió al que estaba herido al carro, el (sic) se mandó hacia el potrero de donde nos seguía disparando, nosotros seguimos disparando tratando de mantener la seguridad, después seguimos subiendo en busca de posibles bandidos que estuvieran por ese sector en la parte alta, ceso (sic) el fuego y mi SS. RAMIREZ ordeno (sic) registrar la parte alta y no encontramos nada, cuando bajamos y ahí nos dimos cuenta que habían muertos (...)*”.

51. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado José Yoban Castro Bustos ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 33 a 35 lb.)

*“(...) El día 26 en la noche nos formaron y nos dijeron que íbamos a ser (sic) un registro y control de área donde supuestamente iba ser un secuestro o extorsión, el día 27 de febrero en la mañana nos dirigimos a ser (sic) registro y control de área al sitio, el 28 salimos con mi cabo CARO Y SLP. OSPINA en la mañana siendo aproximadamente las 09:00, cuando salieron tres personas corriendo y mi cabo caro les lanzo (sic) la proclama ¡alto somos el ejército! Y ellos reaccionaron disparándonos y nosotros nos tendimos y disparamos hacia atrás y en la parte de atrás de una cañada nos disparaban, me tire (sic) hacia ese lado ese lado tomando la seguridad del terreno brindando seguridad a mi cabo CARO y a OSPINA que se encontraban en la parte de arriba. Llego (sic) la calma y me acerque (sic) donde estaba tuvimos (sic) el combate y habían tres presuntos subversivos muertos en combate (...)*”.

52. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Dency Ascencio Encinales ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 36 a 38 lb.)

*“(...) El día 28 de febrero de 2008, me encontraba en cumplimiento de orden de operaciones (...) en el sitio la finca los Mangos vereda los Potreritos, me encomendaron cuando llegue (sic) un sitio especial del lugar, de la finca el cual era cerca de la entrada, preste (sic) seguridad en ese sitio, en el cual observe (sic) unos vehículos que entraron por la entrada principal de la casa de la finca, seguí prestando de seguridad de cierre del sector, posteriormente aproximadamente 15 minutos escuche (sic) unos tiros, y cruce de disparos, seguí en el mismo sector porque era la orden que tenía después que cesó el fuego, salí de ese sector, y me dieron la orden de prestar seguridad a un vehículo en el cual se encontraba un sujeto muerto en combate, y dos mas (sic) uno cerca del vehículo y otro a unos quince metros del vehículo, prestamos seguridad hasta que llegara el C.T.I. de la fiscalía (...)*”.

53. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Jorge Hernando Ríos ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 39 a 41 lb.)

“(…)

*Me encontraban (sic) la Finca Los Mangos vereda Potreritos (...) siendo aproximadamente las 9:00 a.m., llegan sujetos armados a la finca los Mangos, ingresan a la Finca, en ese momento yo me encontraba en una habitación acompañado del SLP. RINCON, de la casa de la finca la cual tiene vista hacia la entrada principal de la casa, observe (sic) que ingresa un sujeto armado de civil por la entrada principal de la casa, en ese momento le dijimos alto, y de inmediato nos dispara en dirección donde nosotros nos encontrábamos, y disparamos en defensa propia al ver que no se entrego (sic) y continuó con el ataque, registramos dentro y alrededor de la casa verificando que no se encontrara algo sospechoso, encontramos muertos en combate a dos sujetos de civil con armas cortas uno en la parte principal de la casa, otro en el corral del ganado, posteriormente procedimos apoyar al otro personal (...) registramos el sector, encontramos muertos en combate, a un sujeto que se encontraba en la parte trasera de la casa donde hay una cañada, seguimos registrando el sector y encontramos muertos en combate, en la carretera a un sujeto dentro del carro y otro al pie del potrero, mas (sic) hacia arriba encontramos dos vehículos abandonados (...).”*

54. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Maryow Martínez Mora ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 42 a 44 lb.)

“(…)

*Aproximadamente a las 9:20 vimos pasar tres carros por la puerta grande de la casa de la finca, y como a los 5 a 10 minutos escuchamos un tastaseo (sic) de varios tiros, nosotros reaccionamos al sitio hacia la parte de debajo de la piscina de la casas (sic) de la finca, sitio donde nos tocaba reaccionar, después nos empezamos agruparnos (sic) para saber cómo estaba la gente, yo como operador de una vez busqué señal y me comuniqué al Batallón Rooke, e informe (sic) que nos encontrábamos en combate, enseguida reaccione (sic) a los sitios ordenados, ahí empezamos a desarrollar la maniobra (...).”*

55. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Oscar Ospina ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 45 a 47 lb.)

“(…)

*El día 28 (...) fue cuando se (sic) escuchamos unos disparos en la parte de debajo (sic) de donde nos encontrábamos nosotros, procedimos nosotros a salir a la vía para verificar que era lo que había pasado y lanzamos una proclama y nos empezaron a disparar, en el intercambio de disparos callo (sic) un sujeto verificamos la parte de arriba y venía bajando un vehículo, hizo un alto se devolvió y procedieron a recoger dicho sujeto que estaba toriteado (sic) y se encontraba en el suelo, que venía manejando se bajo (sic) del carro a auxiliarlo con otro dicho (sic) sujeto que venía ahí, cuando nosotros le hicimos el alto empezaron a dispararnos mientras que el otro ayudaba a subir al dicho (sic) sujeto que estaba tiroteado (sic) al vehículo,*

*en el intercambio de disparos y al versen (sic) ya cogidos uno de ellos se hecho (sic) a la fuga y el otro buscaba la manera de subirse al carro pero como no podía nos siguió disparando y salto (sic) una cerca y en el intercambio de disparos fue dado de baja (...).”*

56. Copia simple de la diligencia de declaración juramentada que rindió el 29 de febrero de 2008, el soldado Edgar Mauricio Pulido García ante el Batallón de Infantería No. 18 “Cr. JAIME ROOKE”, en la cual sostuvo: (Fols. 48 a 50 lb.)

*“(...)  
El 28 de febrero de 2008 aproximadamente a las 09:30 escuchamos los disparos, Salí a un camino que iba para unos potreros vi cuatro que iban corriendo les hice la proclama los manes me dispararon yo me tiré al piso y le disparé y ellos siguieron disparando por una cañada, el lanza mio (sic) reaccionó por que (sic) me quede (sic) enterrado en desechos de vaca y de caballo, el lanza BAQUERO reacciono (sic) y les disparo (sic) yo me tire (sic) a la cañada y ya estaba un presunto subversivo muerto en combate, yo pase (sic) como a unos 200 metros de el, (sic) y me devolví y ya el lanza BAQUERO incauto (sic) un material de guerra que se le había caído al presunto subversivo muerto (...).”*

57. Copia simple de la orden de operaciones Fragmentaria No. 090 “FIRMEZA” de 26 de febrero de 2008, suscrita por Teniente Coronel Javier Alberto Vallejo Delgado en su condición de Comandante Batallón de Infantería No. 18 CR Jaime Rooke y el Mayor Jorge Enrique Guzmán Villamizar en su condición de Oficial S-3 del mismo Batallón, en la que se consignó la siguiente información: (Fols. 62 a 63 c3 de pruebas 47.487)

*“(...)  
**SITUACIÓN: Enemigo:** Elementos terroristas pertenecientes a la Cuadrilla 21 de las ONT FARC, Bandas Criminales, que delinquen en la jurisdicción asignada, están en capacidad de efectuar acciones terroristas contra la población civil, la infraestructura económica, energética y vial del Estado. Además de realizar emboscadas y atentados terroristas (...) 2. Las organizaciones terroristas (...) han tratado de afectar los principales corredores viales del país (...) 3. Los diferentes grupos criminales y terroristas que tienen su accionar delictivo en la jurisdicción están en capacidad de emplear artefactos explosivos (...) 3. (Sic) Los grupos terroristas pertenecientes a las ONT-FARC, empleando el secuestro, el boleteo y la extorsión como medio de financiamiento. **PROPIAS TROPAS:** BOLIVAR-3 **GREGACIONES:** OMITIDA **MISION:** EL BATALLON DE INFANTERIA No. 18 CR “JAIME ROOKE” AL MANDO DEL SEÑOR SS. RAMIREZ MURILLO SERGIO INICIA MOVIMIENTO TACTICO MOTORIZADO A PARTIR DEL DÍA 26-19:00-FEBRERO DEL 2008, DESDE LAS INSTALACIONES DEL BIROK SIGUIENDO LA RUTA IBAGUE HASTA LA VEREDA POTRERO GRANDE MUNICIPIO DE IBAGUE DONDE DESEMBARCA E INICIA MISIONES DE CONTROL MILITAR DE AREA ACTIVO EN EL AREA GENERAL DE LAS VEREDAS POTRERITO, POTRERO GRANDE (...) CON EL FIN DE NEUTRALIZAR CUALQUIER INTENCION NARCOTERRORISTA, ENTREGA VOLUNTARIA, CAPTURA Y/O EN CASO DE RESISTENCIA ARMADA SOMETER CON LOS MEDIOS QUE NOS PROPORCIONA EL ESTADO A MIEMBROS DE LA CUADRILLA 21 DE LAS ONT*

*FARC Y BANDAS CRIMINALES QUE DELINQUEN EL SECTOR. (...) 24) No se debe utilizar trochas, caminos o senderos o casas (...)*”.

58. Copia simple de las actas de inspección técnica a cadáver realizada por el C.T.I a JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ el 28 de febrero de 2008, de las que se extrae, que José Yiner vestía el día de los hechos con una camisa color azul oscuro, José Never con una camisa azul y Gerardo con una camiseta color café claro. (Fols. 109 a 116, 125 a 132 y 133 a 140 c3 de pruebas 47.487)
59. Copias simples de las entrevistas realizadas por el C.T.I. de la Fiscalía a los soldados que participaron en los hechos, recibidas el 28 de febrero de 2008. (Fols. 142 a 155 c3 de pruebas 47.487)
60. Copia simple de los bosquejos topográficos realizados por el C.T.I. del sitio en donde ocurrieron los hechos. (Fols. 181 y 183 lb.)
61. Copia simple de la entrevista –FPJ-14 de 29 de febrero de 2008, realizada por el C.T.I. a la señora Jackeline Villamarín Álvarez, en calidad de compañera permanente de Juan Carlos Quimbayo Mazuera (víctima), en la que manifestó, entre otras cosas, que el señor Quimbayo y las demás víctimas eran muy amigos porque Vivian en el mismo barrio, y que como esposa, no tenía conocimiento que ellos irían a Ibagué, sino para una finca que se supone era en la misma ciudad de Cali, adicionalmente señaló que el carro marca Swift BFC-538 encontrado en la finca Los Mangos era de ellos, es decir de Juan Carlos Quimbayo Mazuera. (Fols. 209 a 212 c3 de pruebas 47.487)
62. Copia simple de la entrevista –FPJ-14 de 29 de febrero de 2008, realizada por el C.T.I. a la señora Francia Julieth Castro Polo, en calidad de compañera permanente de Nelson Vergara Coy (víctima), en la que manifestó, entre otras cosas, que no conocía a ninguna de las otras víctimas, pero sin embargo reconoció que esos sujetos en días anteriores habían ido a buscar su esposo para ir algún lugar, así mismo, refirió no conocer ninguno de los vehículos encontrados en la escena de los hechos y que el 27 de febrero de 2008 el señor Nelson Vergara fue recogido en su casa por sus amigos. (Fols. 221 a 222 lb.)
63. Copia simple de la entrevista –FPJ-14 de 29 de febrero de 2008, realizada por el C.T.I. a la señora Zuleima Enríquez, en calidad de hermana de José Yiner Enríquez Hoyos (víctima), en la que manifestó, entre otras cosas, que este último trabajaba en el sector de la construcción, que el día 27 de



febrero de 2008 José Yiner le dijo a la esposa que se iba con los amigos para una finca de paseo y que el día 28 del mismo mes y año se enteraron por la esposa de una de las víctimas que los habían matado en Ibagué. (Fols. 252 a 253 lb.)

64. Copia simple de la libreta de direcciones, nombres y teléfonos que le fue encontrada al cadáver de José Never Ramos Henao, en la que se observa que tenía anotados, entre otros, los teléfonos de “Winston” y el “Indio”. (Fols. 261 a 263 lb.)
65. Copia simple del informe de investigador de campo –FPJ-11 del C.T.I., que tenía como finalidad hacer una revisión técnica de los equipos celulares encontrados a las víctima, para conocer su estado de funcionamiento y obtener el directorio, mensajes y registro de llamadas de los mismos. (Fols. 282 a 295 lb.)
66. Copia simple del álbum fotográfico realizado por el C.T.I., de la diligencia de inspección a cadáver de Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo Mazuera, Gerardo Antonio Moreno González, José Yiner Enríquez Hoyos y José Never Ramos Henao. (Fols. 297 a 307 lb.)
67. Copia simple de la “Queja o Petición” elevada ante la Procuraduría Provincial de Cali el 19 de junio de 2008, por las señoras Ana Dubeyi López Valencia, Jackeline Villamarín Álvarez, Sandra Milena Villamarín Álvarez, en la que expusieron que sus esposos (José Yiner Enríquez Henao, Juan Carlos Quimbayo y Gerardo Antonio Moreno) en los hechos de 28 de febrero de 2008 fueron engañados, toda vez que los invitaron a una finca, les dijeron que allá había una caleta y que los dueños estaban huyendo, que el señor que los invitó les hizo un plano de cómo debían llegar pero no les dijeron que llevaran armas porque lo que tenían que hacer era muy fácil. (Fol. 13 c1 55.424)
68. Copia simple del informe pericial No. BOG-2008-009468 LBAF.RB, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 15 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –pantalón- de la víctima GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ, y en el que se concluyó: “*que los disparos fueron realizados a larga distancia, es decir, a más de doscientos cincuenta centímetros (250 cm), comprendidos entre la boca de fuego del arma y las superficies impactadas, lo anterior siempre y cuando no se hubiese interpuesto alguna superficie en el trayecto de los mismos.*” (Fols. 69 a 71 c3 55.424)

69. Copia simple del informe pericial No. 157526, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 10 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –camisa- de la víctima JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, y en el que se concluyó: *“8.1 La distancia entre la boca de fuego del arma y los orificios de entrada por proyectil de arma de fuego presentes en la prenda, descritos en los ítems (...) es superior a 250 cm aproximadamente. 8.2 No hay concordancia de los orificios descritos en los numerales 7.1 y 8.1 del protocolo con el diagrama y la prenda.”* (Fols. 104 a 108 c3 55.424)
70. Copia simple del informe pericial No. 157491, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 10 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –camiseta- de la víctima JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, y en el que se concluyó: *“8.1 El fragmento de proyectil, descrito en el ítem 6.1, hizo parte constitutiva de un proyectil calibre 5,56 mm (...) disparado por arma de fuego de seis estrías de rotación de derecha, siendo la marca GALIL (...). 8.2 La distancia entre la boca de fuego del arma y los orificios de entrada por proyectil de arma de fuego presentes en las prendas (...) son superior a 250 cm aproximadamente.”* (Fols. 110, 111, 112 y 114 a 115 c3 55.424)
71. Copia simple del informe pericial No. BOG-2008-008196, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 27 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre dos prendas de vestir de la víctima NELSON VERGARA COY, en el que se concluyó que los orificios en las prendas de vestir fueron originados por proyectil disparado a distancia mayor de 250 centímetros. (Fols. 174 a 178 c3 55.424)
72. Copia simple del informe pericial No. BOG-2008-008209, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 12 de diciembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –camiseta- de la víctima JUAN CARLOS QUIMBAYO MAZUERA, en el que se concluyó que el orificio en la prenda de vestir fue originados por proyectil disparado a distancia mayor a 1,50 centímetros. (Fols. 207 a 211 c3 55.424)
73. Copia simple del informe pericial No. BOG-2008-008157, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 20 de noviembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre varias prendas de vestir de la víctima DIDIER CUERVO, en el que se concluyó

que los orificios de entrada fueron generados por paso de proyectiles de alta velocidad disparados por arma de fuego a una distancia de 2,50 metros, aproximadamente. (Fols. 237 a 243 c3 55.424)

74. Copia simple del informe de Investigador de Campo –FPJ-11- de 16 julio de 2014 en el que se consignó entre otras labores, la ampliación de entrevista realizada a las señoras Francia Yulieth Castro Polo (compañera permanente de Nelson Vergara Coy), Jackeline Villamarín Álvarez (compañera permanente de Juan Carlos Quimbayo), Sandra Milena Villamarín Álvarez (compañera permanente de Gerardo Antonio), Diana Lizeth Quimbaya Morcillo (compañera permanente de Didier Cuervo), Sandra Patricia Lara Cortes (compañera permanente de Jose Never Ramos Henao) y Ana Dubelly López Valencia (compañera permanente de José Yiner Enríquez Hoyos). Quienes al unísono sostuvieron que una persona llamada Luis Jhon fue la que contactó al señor Didier Cuervo para proponerles robar una caleta en una finca, pues el señor que cuidaba dicho predio se iba hacer “el robado”. De igual manera, que uno de los sobrevivientes llamado Atalivar les contó que al llegar al sitio, fueron sorprendidos por el Ejército Nacional quien les disparaba sin cesar. (Fols. 56 a 65 c1 de la Fiscalía General de la Nación)
75. Copia simple de la nueva entrevista al señor Jacinto Torres Arias, efectuada el 15 de octubre de 2014, en la que se expuso: (Fols. 156 a 159 c1 de la Fiscalía General de la Nación)

*“Pues a mí me secuestraron el 22 de febrero del 2005 en la finca Los Mangos (...) cinco hombres de la guerrilla armados (...) Después del secuestro mío en la Finca Los Mangos como a los dos (2) años por ahí en el sector de la Finca Los Mangos mantenían como dos (2) motos con las placas volteadas para que no les viera el número de la placa, eso me lo comentó el sobrino mío llamado GERARDO TORRES, pues a mí no me consta esos hechos porque no me encontraba en la finca, **entonces a raíz de eso se comentó al del Ejército porque me parece que el sobrino mío informó eso allá, a los pocos días llegaron unas personas a la Finca Los Mangos supuestamente porque me iban a llevar otra vez entonces estaba el Ejército en la finca pues como ya se les había avisado entonces estaban por ahí y fue cuando dieron como seis (6) bajas y que otros se volaron (...) mi sobrino GERARDO, me comentó que la gente esa iba a sacar una guaca que estaba en la finca, eso fue lo que pasó y todo lo que yo supe fue porque mi sobrino GERARDO TORRES me lo comentó pues yo no soy testigo de nada de lo que ocurrió en la Finca Los Mangos (...) mi sobrino GERARDO TORRES, falleció el día 24 de junio del año 2008 (...) PREGUNTADO: Sírvase informar en el transcurso del mes de enero y febrero del año 2008, que conocimiento tiene usted acerca de secuestro y extorsiones que hayan ocurrido a finqueros y a personas prestantes residentes en la vereda Potreritos por parte de integrantes de grupos al margen de la Ley. CONTESTO: Yo no sé***

**nada de secuestros o extorsiones de nadie que hayan ocurrido en la Vereda Potreritos. (...) PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar si en la vereda Potreritos hubo presencia de integrantes de la BACRIM, durante los meses de enero y febrero del año 2008 (...)* **CONTESTO:** **La vereda Potreritos ha sido sana no ha existido situaciones graves de orden público solo lo que me pasó a mí en el año 2005 (...)** **PREGUNTADO:** *Sírvase manifestar si en el transcurso del mes de enero y febrero del año 2008, usted fue objeto de llamadas extorsivas o de amenazas donde estuviere en riesgo su vida o de su familia donde estuvieren involucrados los señores: DIDIER CUERVO, JUAN CARLO QUIMBAYO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ (...)* **CONTESTO:** **No nadie de esas personas me han llamado como tan poco he recibido amenazas o llamadas extorsivas por las personas que usted mencionó, como tampoco los conozco (...)** **PREGUNTADO:** *De acuerdo a un escrito con fecha del día 26 de febrero de 2008, en el cual usted informa al ejército nacional "Batallón Rooke" que desde hace algunas semanas se vienen presentando irregularidades y movimientos sospechosos de personas que no son de la región de Poterrillos (sic). En ese orden de ideas sírvase informar y especificar cuáles son esos tipos de irregularidades y movimientos sospechosos que usted enuncia.* **CONTESTO:** **Pues lo que mi sobrino GERARDO TORRES, me comentó que eran dos (2) motos que andaban con las placas dobladas por el sector de La finca Los Mangos por eso fue que se hizo el escrito para mandar al Batallón Rooke.** **PREGUNTADO:** *además de la información aportada al ejército nacional "Batallón Rooke", con escrito del día 26 de febrero de 2008 a que otra autoridad dio alcance de esa información.* **CONTESTO:** *A ninguna otra autoridad de le informó.* **PREGUNTADO:** *Sírvase informar si era tan eminente el riesgo que usted corría por un presunto secuestro o extorsión por integrantes de grupos al margen de la Ley en el mes de febrero del año 2008, que tipo de seguridad le brindó el ejército nacional "Batallón Rooke".* **CONTESTO:** *A mí el ejército nunca me prestó algún tipo de seguridad ni a mi familia (...)*" Negrilla fuera del texto

76. Copia simple de la denuncia formulada por la señora Francia Julieth Castro Polo el 19 de mayo de 2009 por la muerte de su esposo Nelson Vergara Coy en hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la finca Los Mangos. (Fols. 1 a 7 c2 de la Fiscalía General de la Nación)
77. Copia simple del informe de investigador de campo de la Policía Judicial de 15 de septiembre de 2009 que tenía como finalidad "identificar e individualizar al presunto transgresor de la ley penal", en el que entre otras cosas se consignó: (Fols. 78 a 85 lb.)

*"En entrevista realizada a la señora Yamile Hernández Coy menciona al señor Luis Jhon de la siguiente manera: ...una de las recomendaciones del señor Luis Jhon era que se fueran con camisas oscuras cuando llegaron a la finca donde mataron a los acompañantes, notaron que este señor Luis Jhon llevaba puesta una camisa naranja...manifestó también este señor al cual le dices atalibar (sic) ...cuando llegaron a la finca los mangos potrerito como la casa era retirada de la carretera, vieron que el señor Luis Jhon estaba hablando con el supuesto mayordomo entonces este después de hablar con él les dijo que entraran a una casa ubicada en la finca, que no pasaba nada, cuando ellos entraron se encontraron con los soldados (...) que hicieron al señor Luis Jhon a un lado y empezaron a disparar sin preguntar nada sin decir alto siquiera (...).  
(...)*

*Según labores de investigación desprendidas en diligencia de allanamiento y registro realizada el día 11 de diciembre de 2008 bajo radicado SPOA 760016000193200811049, se logró establecer que el señor Luis Jhon Castro fue desmovilizado del grupo al margen de la ley ELN y que se comunicaba a través del abonado celular **3146321889**, de igual manera que el abonado celular **3137430836** pertenece a la mamá y el abonado **3166266631** pertenece a su compañera sentimental.”*

78. Copia simple de las actas de inspección técnica a cadáver realizada por el C.T.I a DIDIER CUERVO, JUAN CARLOS QUIMBAYO MAZUERA y NELSON VERGARA COY el 28 de febrero de 2008, de las que se extrae, que Didier el día de los hechos vestía con una camisa color negro, Juan Carlos Quimbayo con una camiseta manga corta sin identificar el color y Nelson Vergara con un saco negro. (Fols. 68 a 75, 76 a 83 y 92 a 99 c3 Fiscalía General de la Nación)
79. Copia simple de la entrevista realizada al señor José Albeiro Urrego Aldana el 28 de febrero de 2008 por miembros del CTI de la Fiscalía, quien en su relato manifestó que se encontraba trabajando el día de los hechos en la reserva ecológica cerca de la finca los mangos, que más o menos a las 10 de la mañana escuchó unos disparos e inmediatamente se percató que pasaron unos carros muy rápido y de los mismos se bajaron unas personas que salieron corriendo hacia la parte de arriba de la montaña. Adicionalmente manifestó que ninguno de los días anteriores había visto alguno de esos vehículos por el sector. (Fols. 116 y 117 c3 Fiscalía General de la Nación)
80. Copia simple del concepto de viabilidad N°001-2013 realizado por la Fiscal 30 Especializada UNDH-DIH y dirigido al Jefe de dicha unidad, sobre la viabilidad o no de que la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario asuma el conocimiento de la investigación seguida por la desaparición de Nelson Vergara Coy y otros, en la que se expuso, entre otras cosas, las inconsistencias encontradas en la investigación realizada por la justicia penal militar. (Fols. 267 a 272 lb.)
81. Copia simple e incompleta de la entrevista realizada al señor Jacinto Torres, por miembros del CTI de la Fiscalía, al día siguiente en que ocurrieron los hechos, es decir, el 29 de febrero de 2008: “...no me encontraba en el lugar de los hechos, lo único que puedo comentar es que la semana pasada y el domingo pasado se encontraban personas extrañas a la región por el sector de la finca (...) comentado por los vecinos que vivían en los alrededores y por el administrador de la finca de nombre Juan.” (fol. 163 c4 de la Fiscalía General de la Nación)

82. Copia simple de la diligencia de declaración que rindió el señor Jhon Fredy Martínez Bocanegra – Investigador Criminalístico VII del CTI, el 19 de octubre de 2010 ante el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, en el que dijo: (Fols. 204 a 206 c6 Fiscalía General de la Nación)

*“(…) PREGUNTADO: ... DIGA AL DESPACHO QUIEN LES ENTREGÓ LA ESCENA DE LOS HECHOS Y EN QUE CONDICIONES SE ENCONTRABA. CONTESTO: La escena fue entregada por un sargento comandante del grupo militar que participo (sic) en los hechos, y recibida por mí con formato de actuación de primer respondiente, a las 12:20 hrs. Del 28 de febrero de 2008 dejando como constancia que se recibió el mismo **sin acordonamiento y con personal del ejército en la escena del crimen. (...) un cadáver se encontró al interior de un vehículo Swift de color verde el cual estaba encendido al momento de iniciar la inspección del cuerpo que se encontraba dentro del mismo y se dejaron las constancias respectivas dentro del acta de inspección, los otros 2 vehículos un Renault 18 y un automóvil Ford fueron encontrados distantes de la finca donde ocurrieron estos hechos (...) las constancias acerca de la posición como fueron encontrados los cuerpos fueron plasmadas en la (sic) respectivas actas, **solamente me causó curiosidad el cadáver que fue encontrado al interior del swif puesto que estaba en posición cedente parte delantera del lado derecho del vehículo pero cerca del carro en la parte posterior por debajo del mismo fue hallado una sustancia de color rojiza (...)**”.***

83. Copia simple de la diligencia de inspección judicial y reconstrucción de los hechos, efectuada el 21 de octubre de 2010 por el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar (Fols. 213 a 220 c6 Fiscalía General de la Nación)

84. Copia simple de la diligencia de ampliación y ratificación del informe que rindió el señor coronel Javier Alberto Vallejo Delgado, el 9 de marzo de 2011 ante el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, de la que se extrae lo siguiente: (Fols. 81 a 84 del c7 de la Fiscalía General de la Nación)

*“CONTESTO: me desempeñaba como comandante del Batallón Jaime Rook (sic). PREGUNTADO DIGA AL DESPACHO QUIEN ERA EL OFICIAL DE INTELIGENCIA DURANTE SU COMANDO EN EL BATALLÓN ROOCK. CONTESTO: **para febrero de 2008 se desempeñaba el teniente Cristián Niño.** PREGUNTADO DIGA AL DESPACHO PARA EL 26 DE FEBRERO FUE EMITIDA LA ORDEN DE OPERACIONES FRAGMENTARIA No. 090 FIRMEZA LA CUAL SE LE PONE DE PRESENTE OBRANTE A FOLIO 18 A 19 DEL CUADERNO UNO DIRIGIDA AL BOLÍVAR 3 SÍRVASE MANIFESTAR AL DESPACHO CON FUNDAMENTE (sic) FUE EMITIDA LA MISMA. CONTESTO: información suministrada a mi despacho por la sección segunda dan cuenta de la preocupación de un ciudadano el señor Jacinto Torres y su sobrino de movimientos extraños en cercanías a la Vereda Porterillo y su preocupación ante un posible secuestro teniendo en cuenta que el señor Jacinto Torres ya había sido secuestrado según lo manifiesta el por el frente 21 de las FARC y por pretensiones económicas hechas por presuntos milicianos según lo manifestó su sobrino ellos acuden al batallón Rook a denunciar esta anomalías (sic) y especialmente la presencia de personal extraño en*

*inmediaciones a su finca y en general en la vereda a si mismo llega a mi despacho un documento emitido por el DAS donde se hace referencia a información similar un día antes de los hechos y encontrándome con puesto de mando en el municipio de Rovira recibió una llamada por parte del sobrino Gerardo Torres donde manifiesta que efectivamente el manifiesta ver gente extraña, movilizándose cerca a (sic) la finca situación que acompañada con dos antecedentes en la vereda nos obligan a tomar la decisión de enviar tropa al área uno de estos hechos está relacionado con el robo de un vehículo tipo campero entre un potrero y Rovira en horas de la madrugada aproximadamente una semana antes cuando yo hacía mi ingreso al puesto de mando de los delincuentes al notar el movimiento de los vehículos con tropas lo abandonan en la vía de igual manera en cercanías del totumo una llamada de auxilio recibí a mi celular por un particular donde manifiesta que su padre se encuentra escondida debajo de una cama y encerrado mientras que personas armadas afuera de su finca lo requieren a esta llamada me veo en la obligación de acudir personalmente y en compañía de escolta reducida, por otro lado informaciones precedentes de la red de inteligencia del Birook de fecha 22 y 24 de febrero dan cuenta de presencia de individuos al parecer de bandas criminales y de otros sujetos desplazándose en moto, todo lo anterior nos permite tomar la decisión de enviar tropas al sector (...) **tres hechos son determinantes para tomar la decisión de enviar tropas al área, primero el señor Jacinto Torres había sido secuestrado con anterioridad, segundo un petición (sic) económica hecha al sobrino, y tercero la presencia de personal extraño en inmediaciones.**"*

85. Copia simple de la providencia del 11 de marzo de 2011 proferida por Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, en la que se resolvió remitir todas las diligencias adelantadas a la Fiscalía General de la Nación –Seccional Tolima por competencia, para que se continuara con la investigación penal. De esta providencia se destacan las siguientes consideraciones, que sirvieron de sustento para la mencionada decisión: (Fols. 101 a 119 C7 de la Fiscalía General de la Nación)

*"1. Efectivamente los militares se encontraban divididos en parejas dentro de la Finca Los Mangos y en perímetro exterior de la misma.  
2. Que se ubicaron en la mencionada finca por orden del TC. VALLEJOS DELGADO JAVIER ALBERTO comandante del Batallón Rooke, quien manifiesta en su declaración que a pesar de encontrarse para la fecha de los hechos en puesto de mando en el Municipio de Rovira desde hace una semana atrás, debido a la llamada del sobrino del señor TORRES y por la información suministrada por la sección segunda , ordena al oficial de operaciones elaborar la orden fragmentaria de operaciones y efectuar el alistamiento pertinente con una unidad que estuviese disponible para adelantar la operación, manifiesta también que su intención era la de efectuar presencia en el sector y confirmar o desvirtuar las informaciones establecidas.  
3. Que si bien se determinó el actuar de cada uno de los militares en los hechos, al despacho le quedaron serias dudas de la forma como se desarrolló el presunto combate, toda vez que los hoy occisos portaban armas cortas, una de las cuales se encontraba averiada y parecían más huyendo que reaccionando contra la patrulla.  
4. No se pudo establecer de qué forma o por qué medio la patrulla o el Ejército sabía que justo ese día 28-02-2011 se iban a presentar los sujetos supuestamente a secuestrar al señor JACINTO TORRES máxime cuando el mismo señor JACINTO indica que no se encontraba en la finca y no*

*había vuelto a ella por recomendación de su sobrino, y fue claro en manifestar que nunca vio personalmente cosas extrañas que le hiciera presumir un atentado en su contra, ni recibió escritos, amenazas o llamadas que así se lo indicaran, que los movimientos extraños a que se refiere en su escrito fueron observados por su sobrino.*

*Así las cosas y teniendo en cuenta las pruebas relacionadas en acápite anteriores **éste despacho tiene serias dudas de la forma como fue montada la operación, toda vez que no se ha dilucidado a lo largo de los últimos dos años, en qué forma, cuándo y por qué se entera el Ejército de la fecha de llegada de los hoy occisos desde la ciudad de Cali para supuestamente secuestrar al señor JACINTO TORRES.** Igualmente cobra valor para este despacho las hipótesis (sic) esbozada de la señora FRANCIA YULIETH CASTRO POLO al manifestar que quién convidó a los hoy occisos a la finca fue un señor LUIS JHON en atención a que efectivamente este señor LUIS JHON existe y determinándose su nombre completo el cual es LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ quien tiene mucho que manifestar para el esclarecimiento de los hechos una vez sea localizado.*

***Todos los anteriores interrogantes hacen dudar de si los presentes hechos son o no de conocimiento de la Justicia Penal Militar.***” Negrilla fuera del texto

86. Copia simple de la providencia de fecha 1 de noviembre de 2012, proferida por el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, en la cual se ordenó remitir el expediente al Consejo Superior de la Judicatura – Sala Disciplinaria para que se resuelva un conflicto negativo de competencias, pues se consideró que el conocimiento del caso debía ser llevado por la Fiscalía General de la Nación, comoquiera que se tenían serias y razonadas dudas sobre los hechos materias de investigación, pues tenía todas las características de ser un falso positivo. (Fols. 1207 a 1229 c8 Fiscalía General de Nación)
87. Copia simple de la totalidad del proceso penal con radicado No. 2008-00487 llevado por Fiscalía 89 Especializada de Ibagué por la muerte de los señores Jorge Armando Guevara Pérez y Ferney Tabares Cardona, a manos de miembros del Batallón de Infantería No. 18 “CR Jaime Rooke” en hechos ocurridos el 28 de marzo de 2008, del cual se extrae la siguiente pieza procesal: (Fols. 451-492 del C2 causa 2008-00487 de la Fiscalía General de la Nación seguido por la muerte de Ferney Tabares y otro)
- El informe de investigador de campo de la Policía Judicial No. 73-67576 de 24 de enero de 2010, que tenía como finalidad “realizar el análisis comparativo de casos, con el fin de establecer conexidad, asociación y patrones tales como modus operandi... autores o participes”; en este informe se compararon tres casos: (i) proceso penal No. 2008-00322 con hechos sucedidos el 28 de febrero de 2008 en la zona rural del municipio



de Ibagué (Tolima); (ii) proceso penal No. 2008-00487 con hechos sucedidos el 30 de marzo de 2008 en el Municipio de Guamo (Tolima); (iii) proceso penal No. 2008-80154 con hechos sucedidos el 23 de junio de 2008 en el Municipio de Coyaima (Tolima). En todos estos casos, como elemento común, existió la participación de miembros del Batallón de Infantería “CR Jaime Rooke” y del señor Luis Jhon Castro Ramírez. De este informe se extrajeron las siguientes conclusiones:

*“Al analizar la información aportada por **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, se establece la existencia de un **modus operandi o actividades preconcebidas a desarrollarse antes y después de darse el operativo final**, para con la **víctima o señuelo** y quienes ungeran como **victimarios** y a la postre las **verdaderas víctimas**, los cuales fueron trazados por el teniente **NIÑO, RUBIEL BUSTOS alias MAURICIO y JHON o RICARDO**, integrantes de la Sección de Inteligencia del Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke del Ejército Nacional. Determinándose como requisito o el desarrollo de las siguientes actividades para con estos:*

✓ **VICTIMA (SEÑUELO):**

- *Persona que ya hubiese sido víctima de secuestro o extorsiones y que el área donde viviesen estuviera azotada por este flagelo.*
- *Obtener número telefónico de este y efectuarle requerimientos económicos.*
- *Hacer que se solicite requerimiento de apoyo de tropas del ejército para su seguridad y predios ante llamadas extorsivas.*
- *Hacerlo firmar una autorización para que las tropas permanecieran dentro de sus predios o hacer acompañamiento antes y durante la entrega del dinero exigido.*

✓ **VICTIMARIOS (VICTIMAS):**

- *Intermediario para la consecución del personal, armas y de líder de los victimarios, hasta el desarrollo del operativo final.*
- *Reconocimiento del área por parte del intermediario e instrucciones para ejecutar el plan.*
- *Una historia ficticia y de fácil logro como gancho para reclutar el personal.*
- *Reconocimiento del sitio a desarrollar la actividad por parte de alguno de los victimarios para quedar convencidos.*

(...)

**Conclusión del análisis comparativo**

*Con base en los datos vistos en el anterior análisis, se considera que los tres (3) sucesos narrados por el señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ** alias **EL ZARCO o EL MONO o ANTONI**, como sucedidos durante el año de 2008 en el departamento del Tolima, guardan relación en el **Modus Operandi** que fuera planeado por integrantes de la **Sección de Inteligencia** del Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke del Ejército Nacional, Teniente **CRISTIAN CAMILO NIÑO HERNÁNDEZ**, el sargento **RUBIEL BUSTOS ESCARRAGA** y un posible adjunto conocido como **JHON o RICARDO**, tanto para las víctimas como victimarios basados en **hechos ficticios o creados** por estos.*

*Plan que en las víctimas tuvo como fin **crear zozobra** para que denunciaran y prestarles colaboración o simplemente permitir el acceso a sus predios, y no*

sufrir o volver a soportar el flagelo de la delincuencia, para de esta manera poder hacer operar las tropas del ejército contra los supuestos **victimarios**, personas conocidas que fueron reclutadas por uno o varios **intermediarios** con una historia ficticia y de fácil logro, corroborada por los mismos quedando así completamente convencidos.

Eventos que fueron ejecutados por la tropa asignada por el comandante Batallón Jaime Rooke, denominados pelotón BOLIVAR 3, Grupo Especial Depredador, Pelotón Córdoba 3 y personal de la sección segunda de inteligencia con la ayuda de un **intermediario**, al caso el señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, que ingresaba con los **victimarios o verdaderas víctimas** al lugar destinado para ser ultimados, quien descrito y reconocido por los familiares de los occisos, quienes desestiman **las escenas** donde fueran ultimados sus seres queridos, **las cuales fueron acomodadas de acuerdo al criterio del combate**, que surgió cuando desarrollaban el operativo contra **supuestos integrantes de la subversión o bandas criminales.**” Negrilla fuera del texto

88. Copia simple del “interrogatorio de indiciado” realizado por la Policía Judicial al señor LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ el 25 de octubre de 2010, de la que se extrae: (Fols. 167 a 180 c6 causa 2007-83512 seguido por la muerte de Gustavo González Daza y otros)

*“(...) Díganos desde cuando es o fue miembro del grupo subversivo CONTESTO como en el año 1994 empecé a delinquir por falta de oportunidad (sic), por venir de una familia de un estrato muy bajo, empecé (sic) llevándome motos, hurtando motos, en Cali (...) y recomendación de don Evelio empecé el ingreso a dicha organización, a él se le llevaban carros con víveres, él nos entregó una pistola 9 mm para que trabajar (sic) y ahí empecé con el ELN, nosotros le suministrábamos muchos víveres, muchos vehículos (...).*

*Cuando regresé de Panamá tomé contacto con un amigo de barrio (...) que se llama Jhony y el en ese tiempo era cabo del ejército (sic) al cual le comenté que yo sabía (sic) algo sobre los diputados (...) el medio el teléfono de un compañero de el en el ejército no me acuerdo el nombre de el (sic) que lo llamara y le contar (sic) la información que tenía (sic) (...) ahí conocí al Teniente Fernández, y al capitán Santiago de nombre Enrique González y a Julián, no se como (sic) se llama: (sic) con el tiempo, varios años es que vuelvo a ubicar a Julián en el Gaula por el tel. 146, me pone una cita (...) lo cité para ver si me podía colaborar a buscar a la señora Ermeliza Ascue Fulicue, por una plata que le debía a la organización, ahí fue la primera vez donde yo vi a quien se hacía (sic) llamar como Mauricio y que luego identifique (sic) que se llama Uriel o Ariel Bustos, de grado Suboficial (...) luego conocí a la señora que hoy día es mi compañera y le conté que yo pertenecía al ELN, y por ella tomé la decisión de desmovilizarme, volví e hice contacto con el Gaula del Ejército y pregunté por Julián o Mauricio, le conté mi intención a Mauricio de desmovilizarme, este me habla del plan de desmovilizados, yo le conecte (sic) que tenía una orden de captura, me dijo que al momento de desmovilizarme yo quedaba a paz y salvo con el gobierno (...) pero que para ingresar a ese programa tenía que colaborar y dar mucho (sic) información del (sic) los milicianos o secuestrados, o de compañeros del monte de la organización (...) Luego después (sic) tomé contacto con Manuel, un amigo, quien pertenecía al 30 frente de las FACR (sic), llegamos a un acuerdo de que yo tenía un ecuatoriano que andaba buscando unas volquetas para llevar al ecuatoriano (sic) (...) a este señor lo debía llevar para (sic) secuestrarlo y le dije que si (sic), ahí tomé contacto con el señor del Gaula Mauricio y le*

pregunté que si esa información le servía, para poderme desmovilizar, me dijo que si (sic), todo se programó para cierto día y Manuel me llevó al sitio donde tenía que llevar al ecuatoriano para secuestrarlo y el (sic) me salía al encuentro con otros bandidos con fusiles y uniformados apra (sic) llevárselo, después de haber conocido toda esta información y el sitio preciso se la comunico al señor Mauricio del Gaula Ejército en Cali; cuatro días antes el Ejército movió tropa de la alta montaña y gente del Gaula al sitio reconocido, llegó el día (...) **salimos a la carretera principal, y nos ubicamos en el palmar, eran como las cinco de la tarde, vía al km 30, una hora después, pasó Manuel en su carro (...)y debía esperar que el me llamara (...) me llamó Manuel y me dijo que llevara al señor que se iba a secuestrar (ahí no iba ese señor) seguimos en la camioneta, faltando como un km antes del sitio acordado, se escuchó varios disparos, ráfagas de fusil, 20 minutos luego continuamos nosotros en la camioneta a ese sitio, Mauricio como iba de líder del operativo, se bajó del carro y me hizo quedar ahí junto con el conductor, una (sic) rato luego me hizo bajar del carro (...) al bajar al sitio (estaba lloviendo), en un charco de agua vi un cuerpo sin vida, uniformado, ahí no le vi arma de fuego alguna al muerto, unos metros mas (sic) adelante (...) tenían un capturad, no lo conozco, este ultimo (sic) estaba vivo, me arriman hasta el sitio y me pregunta que si el muerto o el que tenía vivo era Manuel, yo les dije que no, y estaban buscando a uno que se voló herido, y en mi presencia vi que al que tenía vivió (sic) lo agredían, le decían palabras groseras, y lo obligaron a colocarse un uniforme camuflado, solo el pantalón y me parece que un chaleco, y luego escuché que le dispararon con un fusil, cayó muerto (...) por este caso no recibí ninguna remuneración, ese fue el primer caso que el informé (sic) par (sic) que me aceptan en mi desmovilización (...). Ahora siguen los muertos de Villa Carmelo, eso fue en el año 2007 como un mes después del primer hecho del Palmar (...) seguía insistiendo yo con lo de mi desmovilización ante el señor Mauricio y el (sic) me decía que les colabora (sic) más, ya que yo era uno de los delincuentes mas (sic) antiguos de Cali y que aun (sic) estaba vivo, sino que de mí (sic) son muy pocos los que saben de mí (sic), no me banderiaba (...) con lo que me planteó el burro de retomar la zona y con el permiso de el (sic) costeño íbamos a volver a hacer presencia en esa zona, todo esto se lo comenté a Mauricio que pensaba volver a retomar la zona retomar los milicianos de Cali (...) Mauricio me dijo que bueno que organizar (sic) eso y que cuando estuviera haciendo presencia por ahí le avisara (...) llegó el día (...) cuando íbamos en la curva cerca de la finca salimos de una montañita, yo estoy mirando a Cali, me sale el Teniente Pérez y me dice que alto somos del Ejército Nacional, al piso, yo me tiro al piso, y con la misma camisa que nos habíamos puesto nos cubrieron la cabeza ya que estábamos boca abajo (...) estando ahí nos quitaron las armas, se arrima el Teniente Pérez ya que lo escuché, me levantaron a mí, (sic) y levanta a los demás ya que ellos iban delante de mí (...) me levanta y le (sic) teniente Pérez le dice a un soldado que me saque de ahí (...) los otros muchachos están vivos, y le llevan hacia una curva y luego de un minuto yo volteo a mirar veo que los siguen levantando del suelo, alcanzo a ver que uno de ellos lo corren yendo a Villa Carmelo y a otro cerca al Rastrojo (...) luego me voy para mi casa, antes de llegar me llamó Mauricio (...) me comentó que uno de ellos el del tatuaje no se quería morir, que que man tan duro para morir, yo desconocía que los iban a matar (...)" Negrilla fuera del texto original**

89. Copia simple de la continuación de "interrogatorio de indiciado" realizado por la Policía Judicial al señor LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ el 29 de

octubre de 2010, de la que se extrae: (Fols. 181 a 196 c6 causa 2007-83512 seguido por la muerte de Gustavo González Daza y otros)

*“(...) **PREGUNTADO.** Díganos si conoce la plena identificación del personal del Ejército que ha mencionado. **CONTESTO.** Sí, a Mauricio es una chapa, es del grado Sub oficial, tenía el cargo de primero, su nombre es Rubiel o Uril ó Rubiano Bustos, es de 39 años de edad, es de contextura media, cabello negro, como de 1.70 metros de estatura, vivie (sic) con su esposa, tenía una hija y un hijo, vivía en el Batallón Brigada Pichincha de Cali (...) El Teniente Pérez es el mas (sic) bajito que yo y yo miodo (sic) 1.70, cuajadito, como indiecito color trigueño, sin bigote, sin barba (...) hasta donde tengo entendido ya es Mayor y está por los lados de Bogotá, en ese tiempo era Capitán del Batallón de la alta montaña (...) **PREGUNTADO:** Usted es conocido con el alias de el zarco **CONTESTO** No, yo soy alias el mono, en la guerrilla yo era conocido como alias el mono o Antoni, en los periódicos si hablan del zarco pero nunca me he llamado con el sarco (sic) **PREGUNTADO** Después de estos hechos que más sucede **CONTESTO** Después de esto al Capitán Riascos y Mauricio, o Bustos pasaban mucho por mi casa (...) ellos en esos días se iban de la zona, los mandaban para otro lado, **es que en Cali solo fueron estos 5 muertos, lo que pasa es que de la zona salió Pérez que lo mandaron para Granada, salió Bustos que lo mandaron para el Batallón Roo ó Ruth (sic) de Ibagué y salió Javier Morales que Morales fue el que me desmovilizó (...) a él lo mandaron para San Mateo (...)**”*

Es de anotar que en esta misma declaración rendida por el señor Luis Jhon Castro es donde hizo referencia y narró los hechos materia de este proceso, el cual se encuentra transcrito en el numeral 12 de éste acápite de pruebas. Así mismo también contó como colaboró con miembros del Ejército para dos ejecuciones extra judiciales más.

Pruebas testimoniales:

90. Testimonio rendido por la señora CLARA INÉS PAJA MONTOYA el 25 de agosto de 2009, en el cual manifestó que conocía a Jose Yiner Enríquez, hacía 17 años, y que éste último se dedicaba a vender ropa “o en carretilla”, y que vivía en Alto Nápoles. Así mismo, manifestó que la muerte de José Yiner le causó mucho dolor, aflicción y angustias a sus familiares porque el los mantenía económicamente. Sobre los hechos manifestó haberse enterado que el Ejército había matado a seis sujetos entre ellos el señor Enríquez porque supuestamente eran guerrilleros. (Fls. 18 a 19 c1 38.058)
91. Testimonio de la señora MARÍA MUÑOZ GONZÁLEZ el 25 de agosto de 2009, en el que sostuvo conocer a José Yiner Enríquez, porque vivían en el mismo barrio, sobre la actividad económica de la víctima, manifestó que

este trabaja en lo que pudiera, pues a veces vendía ropa, trabajaba en carretilla o en el sector de la construcción, y que de esas actividades sostenía a su familia, pues era un hombre de bien. (fls. 21 a 22 c1 38.058)

92. Testimonio rendido por la señora María Lidia Piedrahita Ramírez el 18 de febrero de 2010, en el que manifestó que la señora Sandra Milena era la esposa de Gerardo Antonio Moreno González y que ella, su hijo “*Jan Franco*” y la señora Gladys Omaira (madre de Gerardo) dependían económicamente de él. Sostuvo, que la víctima laboró en la empresa Cañaveral, como inspector en las vías y comercializaba mercancía. Finalmente, indicó que su familia sufrió moralmente por la muerte de Gerardo Antonio pues eran bastantes unidos. (Fols. 18 y 19 cuaderno de pruebas parte demandante 47.487)

93. Testimonios rendidos por las señoras Deidamia Cortes y Paula Andrea Villada Cortes el 27 de agosto de 2009 (suegra y cuñada de la víctima Jose Neber Ramos Henao), en los que señalaron que Ramos Henao no era guerrillero y que trabajaba vendiendo ropa usada para sostener a su familia. Así mismo que la muerte de éste, le causó un profundo dolor a su compañera permanente, hijos y hermana porque era quien velaba por la familia. (Fols. 15 a 18 c2 55.424)

### 3. Problemas jurídicos

5.- De conformidad con los anteriores medios probatorios y lo consignado en los recursos de apelación, se pueden plantear los siguientes problemas jurídicos: (1) ¿cabe imputar fáctica y jurídicamente la responsabilidad a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL** por los daños antijurídicos sufridos por **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSÉ NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, como consecuencia de su muerte violenta en los hechos ocurridos en febrero de 2008 en la vereda Potrerito, del municipio de Ibagué –Tolima?; (2) si cabe imputar el daño antijurídico, ¿procede el reconocimiento y liquidación de los perjuicios inmateriales y materiales reclamados?; y, (3) en caso contrario ¿debe confirmarse las sentencias de primera instancia que negaron las pretensiones de las demandas con base en la ausencia de imputación?

6.- Antes de abordar el estudio de los fundamentos de la responsabilidad y su acreditación para el caso en concreto, debe tenerse en cuenta que en esta providencia la Sala ejerce un control de convencionalidad en los siguientes términos.

#### **4. Control oficioso de convencionalidad<sup>11</sup>**

7.- El control de convencionalidad<sup>12</sup> es una manifestación de lo que se ha dado en denominar la constitucionalización del derecho internacional, también llamado con mayor precisión como el “control difuso de convencionalidad,” e implica el deber de todo juez nacional de “realizar un examen de compatibilidad entre las disposiciones y actos internos que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.”<sup>13</sup>

8.- Si bien, como construcción jurídica, el control de convencionalidad parece tener su origen en la sentencia proferida en el “caso Almonacid Arellano y otros vs Chile,”<sup>14</sup> lo cierto es que desde antes del 2002,<sup>15</sup> e incluso en la jurisprudencia de los años noventa de la Corte Interamericana de Derechos, ya se vislumbraban ciertos elementos de este control de convencionalidad.

---

<sup>11</sup> Puede verse: Sección Tercera, Sala de Sub-sección C en la sentencia de 3 de diciembre de 2014, expediente 35413.

<sup>12</sup> Cfr. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. “La cláusula constitucional de la responsabilidad del Estado: Estructura, régimen y el principio de convencionalidad como pilar de su construcción dogmática”, en BREWER CARÍAS, Allan R., SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando (Autores). Control de Convencionalidad y Responsabilidad del Estado, 1 ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013. Págs. 175-181

<sup>13</sup> “Lo anterior implica reconocer la fuerza normativa de tipo convencional, que se extiende a los criterios jurisprudenciales emitidos por el órgano internacional que los interpreta. Este nuevo tipo de control no tiene sustento en la CADH, sino que deriva de la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. FERRER MACGREGOR, Eduardo. “El control difuso de convencionalidad en el estado constitucional”, en [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>; consultado 9 de febrero de 2014].

<sup>14</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006.

<sup>15</sup> “[...] El control de convencionalidad que deben realizar en el sistema del Pacto de San José de Costa Rica los jueces nacionales, parte de una serie de votos singulares del juez de la Corte Interamericana Sergio García Ramírez, v.gr., en los casos Myrna Mack Chang (25 de noviembre de 2003, considerando 27) y Tibi (7 de septiembre de 2004, considerandos 3 y 4)”. SAGÚÉS, Néstor Pedro, “El control de convencionalidad en el sistema interamericano, y sus anticipos en el ámbito de los derechos económico-sociales, concordancias y diferencias con el sistema europeo”, en [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3063/16.pdf>; consultado el 9 de febrero de 2014].

9.- Se trata, además, de un control que está dirigido a todos los poderes públicos del Estado,<sup>16</sup> aunque en su formulación inicial se señalaba que eran los jueces los llamados a ejercerlo.

10.- Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar cómo en el “caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile,” la Corte Interamericana de Derechos Humanos proyecta el control de convencionalidad, pues allí se afirma que constituye una obligación en cabeza del poder judicial ya que “cuando el Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma<sup>17</sup> y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella.”<sup>18</sup>

11.- Lo anterior indica claramente que el juez nacional no sólo está llamado a aplicar y respetar su propio ordenamiento jurídico, sino que también debe realizar una “interpretación convencional” para determinar si aquellas normas son “compatibles” con los mínimos previstos en la Convención Americana de Derechos Humanos y en los demás tratados y preceptos del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario.<sup>19</sup>

12.- Ese control de convencionalidad por parte de los jueces nacionales lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así:

---

<sup>16</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 123: “El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el derecho internacional de los derechos humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionales consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana”.

<sup>17</sup> “[...] El control de convencionalidad es consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente”. CARBONELL, Miguel, “Introducción general al control de convencionalidad”, en [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf>; consultado el 9 de febrero de 2014].

<sup>18</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 123.

<sup>19</sup> “[...] Se trata de un estándar “mínimo” creado por dicho tribunal internacional, para que en todo caso sea aplicado el corpus iuris interamericano y su jurisprudencia en los Estados nacionales que han suscrito o se han adherido a la CADH y con mayor intensidad a los que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH; estándar que, como veremos más adelante, las propias Constituciones o la jurisprudencia nacional pueden válidamente ampliar, para que también forme parte del “bloque de constitucionalidad/convencionalidad” otros tratados, declaraciones e instrumentos internacionales, así como informes, recomendaciones, observaciones generales y demás resoluciones de los organismos y tribunales internacionales”. FERRER MACGREGOR, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, en [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/14.pdf>; consultado el 9 de febrero de 2014].

*“[...] La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana de Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”<sup>20</sup>.*

13.- En suma, dada la imperiosa observancia de la convencionalidad basada en los Derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia decantada por la Corte Interamericana, como criterio interpretativo vinculante, es que se encuentra suficiente fundamento para estructurar el deber jurídico oficioso de las autoridades estatales –y en particular de los jueces- de aplicar la excepción de in-convencionalidad para favorecer las prescripciones normativas que emanan de la Convención por sobre los actos jurídicos del derecho interno.

14.- Esta afirmación se fundamenta no sólo en la prohibición que tiene todo Estado parte de un tratado de no oponer su derecho interno para incumplir los acuerdos internacionales,<sup>21</sup> sino también en la pretensión de justicia que intrínsecamente encierran las disposiciones convencionales, comoquiera que el *telos* de ésta y de su intérprete último es el de privilegiar la vigencia de los Derechos Humanos y del principio democrático en cada uno de los países firmantes de la Convención.

---

<sup>20</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, sentencia de 26 de septiembre de 2006, párrafo 124. En opinión de Ferrer MacGregor: “Si observamos los alcances del “control difuso de convencionalidad”, podemos advertir que en realidad no es algo nuevo. Se trata de una especie de “bloque de constitucionalidad” derivado de una constitucionalización del derecho internacional, sea por las reformas que las propias Constituciones nacionales han venido realizando o a través de los avances de la jurisprudencia constitucional que la han aceptado. La novedad es que la obligación de aplicar la CADH y la jurisprudencia convencional proviene directamente de la jurisprudencia de la Corte Interamericana como un “deber” de todos los jueces nacionales; de tal manera que ese imperativo representa un “bloque de convencionalidad” para establecer “estándares” en el continente o, cuando menos, en los países que han aceptado la jurisdicción de dicho tribunal internacional”. FERRER MACGREGOR, Eduardo. “El control difuso de convencionalidad en el estado constitucional”, en [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>; consultado 9 de febrero de 2014].

<sup>21</sup> Se trata del artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, que establece: “El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.”



15.- Dicho con otras palabras, no es la autoridad local quien determina la medida y alcance de la Convención, sino que es la Convención la que les determina a las autoridades nacionales su medida y alcance competencial a la luz de sus disposiciones.

16.- El control de convencionalidad como construcción jurídica no se agota en el ámbito del derecho interamericano de los derechos humanos, sino que ha tenido cabida cuestionada en el derecho comunitario europeo, en el que se planteó la denominada doctrina "Simmenthal". Se trata del caso "Administration des finances italiennes c. Simmenthal", sentencia del 9 de marzo de 1978 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en el que consideró:

*"[...] El juez nacional encargado de aplicar, en el marco de su competencia, las disposiciones del Derecho comunitario, está obligado a garantizar la plena eficacia de dichas normas dejando, si procede, inaplicarlas, por su propia iniciativa, cualesquiera disposiciones contrarias de la legislación nacional, aunque sean posteriores, sin que esté obligado a solicitar o a esperar la derogación previa de éstas por vía legislativa o por cualquier otro procedimiento constitucional"<sup>22</sup>*

17.- En tanto que en el derecho europeo de los derechos humanos, se encuentra que la Corte Europea de Derechos Humanos ha venido aplicando el control de convencionalidad, operándolo tanto frente Constituciones, como respecto de leyes de los Estados miembros de la Convención Europea de Derechos Humanos. En ese sentido se puede citar los siguientes casos: a) *Partie communiste unifié de Turquie*, sentencia de 20 de noviembre de 1998; b) caso *Zielinski et Pradal et Gonzalez et autres*, sentencia de 28 de octubre de 1999<sup>23</sup>; c) caso *Open Door y Dublin Well Woman*<sup>24</sup>

18.- Como puede observarse, el control de convencionalidad no es una construcción jurídica aislada, marginal o reducida a sólo el ámbito del derecho interamericano de los derechos humanos. Por el contrario, en otros sistemas de derechos humanos, como el europeo, o en un sistema de derecho comunitario también ha operado desde hace más de tres décadas, lo que implica que su maduración está llamada a producirse en el marco del juez nacional colombiano.

---

<sup>22</sup> Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, caso "administration des finances italiennes c. Simmenthal", sentencia de 9 de marzo de 1978, en FERNANDEZ SEGADO, Francisco, *La justicia constitucional. Una visión de derecho comparado*, Madrid, Dykinson, 2009, p.1207.

<sup>23</sup> Puede verse en: SUDRE, Frédéric, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 8eme ed, Paris, PUF, 2006, p.191-2.

<sup>24</sup> Puede verse: RUIZ MIGUEL, Carlos, *La ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 1997, p.42.

19.- Y justamente esta Corporación ya ha hecho eco de la aplicabilidad oficiosa e imperativa del control de convencionalidad conforme a la cual ha sostenido el deber de los funcionarios en general, y en particular de los jueces, de proyectar sobre el orden interno y dar aplicación directa a las normas de la Convención y los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; tales cuestiones han sido abordadas en aspectos tales como los derechos de los niños, la no caducidad en hechos relacionados con actos de lesa humanidad, los derechos a la libertad de expresión y opinión, los derechos de las víctimas, el derecho a la reparación integral, el derecho a un recurso judicial efectivo, el derecho a la protección judicial, entre otros asuntos<sup>25</sup>.

20.- Así las cosas, cabe examinar que por las circunstancias en que ocurrió la muerte violenta de **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** el 28 de febrero de 2008, y por las condiciones en las que este tipo de eventos se viene produciendo en el Estado colombiano en el marco del conflicto armado interno, se pueden dar los fundamentos para su encuadramiento como un caso constitutivo de una grave vulneración de los derechos humanos, violación del derecho internacional humanitario, y configuración como acto de lesa humanidad.

##### **5. La particularidad de los hechos del caso implican una grave vulneración de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y constitutivo de un acto de lesa humanidad<sup>26</sup>.**

---

<sup>25</sup> Véase, entre otras, las siguientes providencias: sentencia de 25 de mayo de 2011 (expediente 15838), sentencia de 25 de mayo de 2011 (expediente 18747), sentencia de 8 de junio de 2011 (expediente 19772), sentencia de 31 de agosto de 2011 (expediente 19195), sentencia de 1º de febrero de 2012 (expediente 21274), sentencia de 18 de julio de 2012 (expediente 19345), sentencia de 22 de octubre de 2012 (expediente 24070), sentencia de 19 de noviembre de 2012 (expediente 25506), sentencia de 27 de febrero de 2013 (expediente 24734), sentencia de 20 de junio de 2013 (expediente 23603), sentencia de 24 de octubre de 2013 (expediente 25981), sentencia de 12 de febrero de 2014 (expediente 40802), sentencia de 12 de febrero de 2014 (expediente 26013), sentencia de 12 de febrero de 2014 (expediente 25813), sentencia de 3 de marzo de 2014 (expediente 47868), sentencia de 26 de marzo de 2014 (expediente 29129), sentencia de 8 de abril de 2014 (expediente 28330), sentencia de 8 de abril de 2014 (expediente 28318), sentencia de 14 de mayo de 2014 (28618), sentencia de 9 de julio de 2014 (expediente 30823), sentencia de 9 de julio de 2014 (expediente 28318), sentencia de 12 de julio de 2014 (expediente 28433), sentencia de 28 de agosto de 2014 (expediente 26251), sentencia de 20 de octubre de 2014 (expediente 31250), sentencia de 12 de noviembre de 2014 (expediente 28505). Auto de 24 de septiembre de 2012 (expediente 44050), Auto de Sala Plena de Sección Tercera de 6 de diciembre de 2012 (expediente 45679), Auto de 17 de septiembre de 2013 (expediente 45092), Auto de Sala Plena de Sección de 17 de octubre de 2013 (expediente 45679), Auto de 26 de septiembre de 2013 (expediente 42402), entre otras providencias.

<sup>26</sup> Puede verse: Sección Tercera, Sala de Sub-sección C en la sentencia de 3 de diciembre de 2014, expediente 35413.

21.- Así las cosas, una vez precisado el alcance del control de convencionalidad en el ordenamiento jurídico interno, la Sala debe destacar que los hechos objeto de la presente sentencia implican una clara y grave violación de los derechos humanos, infracciones del derecho internacional humanitario, y puede ser constitutivo de un acto de lesa humanidad. En cuanto a este último aspecto, cabe afirmar que bajo un análisis contextual las denominadas “*falsas acciones de cumplimiento*” de los mandatos constitucionales y legales por parte de agentes estatales, específicamente de miembros de las fuerzas militares en Colombia desde los años ochenta, pero con mayor frecuencia y rigurosidad a partir del año 2004 se viene presentando como una actividad sistemática, dirigida contra personas de la población civil y, con la participación directa o la aquiescencia de los mencionados miembros de las fuerzas militares, por lo que los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en los que murieron violentamente **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** en la vereda “Potrerito” del municipio de Ibagué –Tolima-, cabe encuadrarlo dentro de esta categoría de acto de lesa humanidad, integrándose a un conjunto de casos sobre los que esta Sala y las demás Subsecciones vienen pronunciándose y que han acaecido en los diferentes puntos cardinales del país.

22.- En este sentido, la Sala retoma el criterio ya expuesto con anterioridad según el cual, en tales eventos, la pretensión declarativa de responsabilidad excede el interés particular o individual y se ve revestida de una relevancia jurídica colectiva que involucra a la humanidad en su conjunto<sup>27</sup>.

23.- En consecuencia, tomando como punto de partida los hechos expuestos en la demanda debidamente acreditados y habiendo motivado suficientemente la razón por la cual el litigio que ocupa el conocimiento de la Sala se enmarca dentro del concepto de grave violación de Derechos Humanos y como acto de lesa humanidad, surge para el juez administrativo, como juez de convencionalidad la competencia para pronunciarse, oficiosamente, sobre el contexto amplio que involucra esta situación, lo que implica la declaratoria de responsabilidad del Estado respecto de aquellos daños antijurídicos que le sean atribuibles, siempre que guarden relación o vínculo con este contexto.

---

<sup>27</sup> Sección Tercera, Sub-sección C. Auto de 17 de septiembre de 2013, expediente 45092.

24.- Al encontrarse la Sala frente a un caso de tal magnitud, constitutivo de un acto de lesa humanidad, considerando que es la sociedad como un todo, la humanidad y no solo unos sujetos individualmente considerados quienes resultan ofendidos con este tipo de acciones, surge una competencia convencional oficiosa en virtud de la cual el juez administrativo está llamado a abordar el juicio de responsabilidad del Estado en el marco de este contexto y, por contera, le corresponderá dictar las medidas generales no pecuniarias dirigidas a la sociedad y humanidad como un todo.

25.- Por consiguiente, mal haría la Sala en guardar silencio respecto de unos hechos constitutivos de la muerte violenta de personas miembros de la población civil, como **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, apoyándose en un argumento de raigambre procedimental. Ello, a más de prohijar una visión miope de la realidad que se juzga e impedir la estructuración de una completa dimensión contextual en la cual se desarrollaron los hechos objeto de juicio, no se ajusta a los postulados ideales del juez administrativo en el ámbito del Estado Social y Democrático de Derecho y conforme al control de convencionalidad, comprometido con la obtención del derecho sustancial y la búsqueda de la verdad, en tanto manifestaciones de la justicia material<sup>28</sup> conforme a las normas convencionales<sup>29</sup> y constitucionales.

26.- El juez administrativo, en estos casos, debe apoyarse tanto en los mandatos normativos convencionales contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos [recordando que se encuentra incorporada al ordenamiento jurídico colombiano por la ley 16 de 1972], las demás normas del sistema interamericano de protección de los derechos humanos [v.gr., el Protocolo Adicional a la Convención de San Salvador], la jurisprudencia de la Corte Interamericana de

---

<sup>28</sup> Corte Constitucional sentencia SU-768 de 2014. In extenso, este punto fue desarrollado por la Corte en los siguientes términos: “El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el “frio funcionario que aplica irreflexivamente la ley”, convirtiéndose en el funcionario –sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material”.

<sup>29</sup> Sección Tercera, Subsección C. auto de 17 de septiembre de 2013, expediente 45092. “es común sostener que el Juez Administrativo no es un mero ejecutor formal de las normas legales, sino que en consideración al rol funcional que desempeña dentro del Estado Social de Derecho, es su obligación, antes que nada, ser garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas legales, al igual que ejercer, ex officio, el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de Derechos Humanos y su doctrina”.

Derechos Humanos, las normas de derecho internacional humanitario [como los Convenios de Ginebra de 1949, el Protocolo Adicional II a estos Convenios de 1977] y otras normas para la protección contra la discriminación o la tutela de los discapacitados, a efectos de evitar que se concrete una circunstancia de impunidad<sup>30-31</sup> en un caso constitutivo de lesa humanidad; de modo que está habilitado para pronunciarse sobre la configuración de la responsabilidad del Estado respecto del todo el contexto en que sucedieron los hechos, dado que está frente a un caso de tal magnitud en donde el interés en determinar la responsabilidad no es una cuestión de estirpe netamente individual sino que, como se dijo, tiene relevancia colectiva al afectar a la humanidad en su conjunto.

27.- Con base en los anteriores fundamentos es necesario establecer bajo un estudio de contexto que las muertes violentas de **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** ocurridas el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potrerito del municipio de Ibagué –Tolima- hace parte de un conjunto sistemático de actividades, contra la población civil y realizadas o con la aquiescencia de los miembros de las fuerzas militares, por lo que cabe examinar fundamentos en los que se sustenta el concepto de lesa humanidad.

## **6. El concepto de lesa humanidad para el caso.**

---

<sup>30</sup> Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. E/CN.4/2005/102/Add.1 8 de febrero de 2005. Conforme al concepto amplio de impunidad desarrollado por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas que incluye allí la inexistencia de responsabilidad administrativa, en los siguientes términos: *“Impunidad Por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas”*.

<sup>31</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Panel Blanca (Paniagua Morales y otros) c. Guatemala, sentencia de 8 de marzo de 1998. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha comprendido un concepto amplio de impunidad, entendiendo por tal *“la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”*. Criterio reiterado, entre otros, en el Caso Bámaca Velásquez c. Guatemala, sentencia de 25 de noviembre de 2000; Caso del Tribunal Constitucional c. Perú, sentencia de 31 de enero de 2001; Caso Ivcher Bronstein c. Perú, sentencia de 6 de febrero de 2001; Caso Las Palmeras c. Colombia, sentencia de reparaciones de 6 de diciembre de 2001; Caso Juan Humberto Sánchez c. Honduras, sentencia de 7 de junio de 2003; Caso 19 Comerciantes c. Colombia, sentencia de 5 de julio de 2004; Caso de los Hermanos Paquiyauri c. Perú, sentencia de 8 de julio de 2004; Caso de las Hermanas Serrano Cruz c. El Salvador, sentencia de 1° de marzo de 2005; Caso de la Comunidad Moiwana c. Suriname, sentencia de 1° de marzo de 2005; Caso de la Masacre de Mapiripán c. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005.

28.- Así, se tiene que los [delitos] de lesa humanidad se comprenden como “*aquellos actos ominosos que niegan la existencia y vigencia imperativa de los Derechos Humanos en la sociedad al atentarse 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*”<sup>32</sup>; siendo parte integrante de las normas y principios de *jus cogens* de derecho internacional<sup>33</sup>, razón por la cual su reconocimiento, tipificación y aplicación no puede ser contrariado por norma de derecho internacional público o interno<sup>34</sup>.

29.- Dicho lo anterior, en lo que es de interés para la responsabilidad del Estado, se entiende que los elementos estructuradores del concepto de lesa humanidad son: (i) que el acto se ejecute o lleve a cabo en contra de la población civil y que ello ocurra (ii) en el marco de un ataque que revista las condiciones de generalizado o sistemático<sup>35</sup>.

30.- Así, 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, por exclusión, 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*

---

<sup>32</sup> Sección Tercera, Sub-sección C, Auto de 17 de septiembre de 2013, exp. 45092.

<sup>33</sup> Tal como lo señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente, en el caso *Almonacid Arellano c. Chile*, sentencia de 26 de septiembre de 2006, en los siguientes términos: “*152. En efecto, por constituir un crimen de lesa humanidad, el delito cometido en contra del señor Almonacid Arellano, además de ser inamnistiable, es imprescriptible. Como se señaló en los párrafos 105 y 106 de esta Sentencia, los crímenes de lesa humanidad van más allá de lo tolerable por la comunidad internacional y ofenden a la humanidad toda. El daño que tales crímenes ocasionan permanece vigente para la sociedad nacional y para la comunidad internacional, las que exigen la investigación y el castigo de los responsables. En este sentido, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad*<sup>33</sup> *claramente afirmó que tales ilícitos internacionales “son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido. 153. Aún cuando Chile no ha ratificado dicha Convención, esta Corte considera que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad surge como categoría de norma de Derecho Internacional General (ius cogens), que no nace con tal Convención sino que está reconocida en ella. Consecuentemente, Chile no puede dejar de cumplir esta norma imperativa”.*

<sup>34</sup> CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, “La ampliación del contenido del *ius cogens*”, en [<http://www.oas.org/dil/esp/3%20-%20cancado.DM.MR.1-16.pdf>]. “[...] *el jus cogens internacional va más allá que el derecho de los tratados, extendiéndose al derecho de la responsabilidad internacional del Estado, y a todo el corpus juris del Derecho Internacional contemporáneo, y abarcando, en última instancia, a todo acto jurídico. Al abarcar todo el Derecho Internacional, se proyecta también sobre el derecho interno, invalidando cualquier medida o acto incompatible con él. El jus cogens tiene incidencia directa en los propios fundamentos de un Derecho Internacional universal, y es un pilar básico del nuevo jus Gentium*”.

<sup>35</sup> Cfr. Sección Tercera, Sub-sección C, Auto de 17 de septiembre de 2013, exp. 45092.

*persona, se la considerará como civil*”, constituye, entonces, población civil todas las personas que no se encuadran dentro de las categorías de miembros de las fuerzas armadas y prisioneros de guerra.

31.- Este punto debe ser complementado con lo establecido por el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, en el caso *Fiscal vs Dusko Tadic*, en donde se dejó claro que el criterio de la población civil no se aplica desde una perspectiva individual sino colectiva o grupal: *“el acento no es puesto en la víctima individual, sino, ante todo, en la colectiva. La victimización del individuo no deriva de sus características personales, sino de su pertenencia a un determinado grupo de población civil que es tomada como blanco”*<sup>36</sup>.

32.- Por otra parte, en segundo elemento estructurador del acto de lesa humanidad hace referencia al tipo de ataque, debiendo ser éste generalizado o sistemático, en tanto supuestos alternativos. Así, por generalizado se entiende un ataque que 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 pone acento en la existencia de una planificación previa de las conductas ejecutadas<sup>37</sup>, 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.”*<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia. Sentencia de 7 de mayo de 1997. Caso Fiscal vs. Dusko Tadic, [<http://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/en/tad-ts70507JT2-e.pdf>; consultado 1 de abril de 2013]. El aparte citado es del siguiente tenor en francés: *“Ainsi, l’accent n’est pas mis sur la victime individuelle mais plutôt sur la collectivité, la victimisation de l’individu ne tenant pas à ses caractéristiques personnelles mais plutôt à son appartenance à une population civile ciblée.”* [<http://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/fr/tad-tj970507f.pdf>; consultado el 18 de marzo de 2013].

<sup>37</sup> Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia. Sentencia de 7 de mayo de 1997. Caso Fiscal vs. Dusko Tadic, [<http://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/en/tad-ts70507JT2-e.pdf>; consultado 1 de abril de 2013]. En el caso Tadic el TIPY sostuvo esta diferencia en los siguientes términos: *“648. Por lo tanto, el deseo de excluir los actos aislados o aleatorios de la noción de crímenes contra la humanidad que dio lugar a la inclusión de la exigencia de que los actos deben ser dirigidas contra una población civil” población “, y, o bien una constatación de ser generalizado, que se refiere a el número de víctimas, o sistematicidad, lo que indica que un patrón o plan metódico es evidente, cumple con este requisito”*. En inglés la redacción es la siguiente: *“648. It is therefore the desire to exclude isolated or random acts from the notion of crimes against humanity that led to the inclusion of the requirement that the acts must be directed against a civilian “population”, and either a finding of widespreadness, which refers to the number of victims, or systematicity, indicating that a pattern or methodical plan is evident, fulfils this requirement”*.

<sup>38</sup> Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. 1996. V.II Segunda Parte. Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su cuadragésimo octavo periodo de sesiones, p.51.

33.- Para determinar que se trata de un acto de lesa humanidad la Sala ha debido analizar bajo criterios contextuales<sup>39</sup> los hechos del presente caso<sup>40</sup> y los de otras decisiones judiciales<sup>41</sup>, de las que se desprenden los elementos singulares siguientes: (1) se trata de acciones desplegadas por diferentes unidades y miembros de las fuerzas militares con ocasión del conflicto armado; (2) se realizan bajo la cobertura de órdenes o misiones militares y con conocimiento de los altos mandos militares de cada zona en donde se despliegan; (3) presuntamente se identifican a miembros de grupos armados insurgentes, de bandas criminales o de narcotraficantes; (4) involucran a personas de la población civil que responden a ciertas características: (4.1) son jóvenes [edades que oscilan entre 19 y 26 años]; (4.2) algunos campesinos, otros personas que llegaron a las ciudades y que tenían un oficio, en determinados casos personas que se realizan actividades

---

<sup>39</sup> WOLFFHÜGEL G., Christian, “El elemento contextual del crimen de lesa humanidad: una visión en el marco de las decisiones de la corte penal internacional”, en [<https://www.upeace.org/OKN/collection/cortepenal/Wolffhuegelformatted.pdf>; consultado 16 de agosto de 2015]. “Será entonces, con ocasión de las órdenes de arresto en contra de Jean Pierre Bemba Bombo –en la situación de la República Centro Africana- y Ahmad Muhammad Harun (“Ahmad Harun”) y Ali Muhammad Ali Abd-Rahman (“Ali Kushayb”) – en la situación de Darfur, Sudán-, donde se puede encontrar la primera evaluación, contenida en una orden de arresto, respecto de los elementos contextuales del crimen de lesa humanidad [...] Así mismo, la SCP I en el caso contra Germain Katanga y Methieu Ngudjolo – situación de la República Democrática del Congo, formuló un análisis del elemento contextual del crimen de lesa humanidad a cuyo efecto tuvo en cuenta los hechos sucedidos entre enero de 2001 y enero de 2004, en los cuales los grupos armados Mendu y Ngiti conocidos como las FNI –Fuerzas Nacionales Integracionistas- y las FRPI –Fuerzas Revolucionarias Patrióticas de Ituri-, llevaron a cabo más de diez ataques, en los cuales se causó el asesinato de civiles en un número importante”. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, Directiva N0. 0001 de 4 de octubre de 2012, “Por medio de la cual se adoptan unos criterios de priorización de situaciones y casos, y se crea un nuevo sistema de investigación penal y de gestión de aquellos en la Fiscalía General de la Nación”, en [<http://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/Directiva-N%C2%B0-0001-del-4-de-octubre-de-2012.pdf>; consultado 16 de agosto de 2015]. “Contexto: Marco de referencia contentivo de aspectos esenciales, acerca de elementos de orden geográfico, político, económico, histórico y social en el cual se han perpetrado delitos por parte de grupos criminales, incluidos aquellos en los que servidores públicos y particulares colaboran con aquéllos. Debe igualmente comprender una descripción de la estrategia de la organización delictiva, sus dinámicas regionales, aspectos logísticos esenciales, redes de comunicaciones y mantenimiento de redes de apoyo, entre otros. No bastará con la descripción de la estructura criminal o una enunciación de sus víctimas, sino que se deberá analizar su funcionamiento. La creación de contextos persigue: (i) conocer la verdad de lo sucedido; (ii) evitar su repetición; (iii) establecer la estructura de la organización delictiva; (iv) determinar el grado de responsabilidad de los integrantes del grupo y de sus colaboradores; (v) unificar actuaciones al interior de la Fiscalía con el fin de esclarecer patrones de conducta, cadenas de mando fácticas y de iure; y (vi) emplear esquemas de doble imputación penal, entre otros aspectos. A efectos de construir los contextos, se deberán recaudar y valorar en su conjunto, de forma ponderada y sistemática, diversas fuentes de información, incluida aquella que quieran suministrar las víctimas. De igual manera, se deberán adoptar las medidas procesales necesarias para que los elementos que permitan construir el contexto puedan servir, a su vez, como material probatorio y evidencia física en las respectivas indagaciones o procesos penales que surjan a partir de los casos o situaciones priorizados, o en otros. No constituye contexto el simple recuento anecdótico de acontecimientos ni tampoco el relato de hechos inconexos”.

<sup>40</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia, sentencia de 20 de noviembre de 2013, párrafos 81 a 94. En especial se analizó contextualmente la situación de orden público y los actos de violencia contra las comunidades del Cacarica.

<sup>41</sup> Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 7 de septiembre de 2015, expediente 52892. Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 7 de septiembre de 2015, expediente 47671.



ilícitas menores, y alguno con una elección de vida social, como ser “punkero”, o con discapacidades mentales o sensoriales reconocibles exteriormente; (5) son presentados como dados de baja en presuntos combates entre las fuerzas militares y miembros de grupos armados insurgentes o bandas criminales; (6) en la escena de los hechos a las personas de la población civil muertas violentamente les encuentran armas de fuego de corto alcance [revólveres y pistolas] que fueron accionadas en pocas ocasiones o no lo fueron; (7) por el contrario los miembros de cada unidad militar dispara en el evento un abundante número de proyectiles de sus armas de dotación oficial]; (8) siempre se trataba de acciones en las que las unidades militares contaban con mayoría respecto de los presuntos insurgentes o de los miembros de bandas criminales; (9) los hechos ocurren en la noche, en zonas de difícil acceso y sin presencia de viviendas; y, (10) las investigaciones iniciales son adelantadas por la justicia penal militar con cierres, archivos y envío a la jurisdicción ordinaria después de enfrentar serias dificultades para lograr establecer la veracidad de los hechos.

34.- Determinados los anteriores conceptos y los criterios contextuales, la Sala conforme al acervo probatorio revisado en el expediente, encuentra que los hechos objeto de esta sentencia se corresponden con la categoría de acto de lesa humanidad, pues, por una parte (1) los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 concretan una práctica que está siendo dirigida por algunas unidades y miembros de las fuerzas militares de Colombia contra la población civil en diferentes lugares del territorio nacional, que como en este caso de concretaron en el Departamento de Tolima, vereda potrerrillos (sic) (sic); (2) comprende un ataque sistemático ya que se trata de una práctica que las unidades militares pertenecientes al Batallón CR. Jaime Rooke viene realizando en esta zona y en otras a lo largo del territorio nacional, y que ha tenido como objetivo presentar a personas de la población civil que son abatidas en presuntos enfrentamientos armados como miembros de grupos armados insurgentes, de bandas criminales o de grupos ilegales al servicio del narcotráfico, produciéndose las denominadas “*falsas acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales de las fuerzas militares*”; y, (3) los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 no pueden considerarse aislados de toda una problemática que tanto en el orden internacional las Naciones Unidas [por medio de sus Relatores Especiales para los Derechos Humanos], la Corte Penal Internacional [por medio de los informes del Fiscal Especial de ese organismo nombrado para estudiar la situación de Colombia], y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [en sus informes], como en el orden

jurídico interno las autoridades judiciales de nuestro país [Corte Suprema, Tribunales Superiores, Juzgados y Fiscalía General de la Nación] vienen documentando, informando, denunciando e investigando la comisión de múltiples vulneraciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario con este tipo de prácticas realizadas por unidades militares en diferentes zonas del territorio nacional, arrojando como resultado registros que pueden comprender cientos o miles de personas de la población civil que resultaron afectadas.

35.- En suma, la Sala encuentra que los hechos del 28 de febrero de 2008 se configuran como un acto de lesa humanidad, al obedecer a un ataque dirigido en contra de la población civil, en el marco de una práctica sistemática de las unidades militares como el Batallón CR. Jaime Rooke del Ejército Nacional, y cuyo resultado era la muerte en presunto combate de personas de la población civil que nunca estuvieron ligados a grupos insurgentes, a bandas criminales o grupos ilegales al servicio del narcotráfico, pese a haber sido presentados como tales por las fuerzas militares, o que incluso participando en el conflicto no son sometidos y llevados ante la autoridad judicial competente.

36.- Es decir, la Sala está ante un acto que ofende y niega profundamente la dignidad humana y que ataca los principios de humanidad y democrático en los que se sustenta la sociedad moderna actual [en la que se ha construido la identidad de todas las sociedades a lo largo de la historia], en atención a la perversión moral y desprecio que envuelven este tipo de actuaciones siniestras, pues, como lo ha precisado el Tribunal Penal Internacional para la antigua ex - Yugoslavia *“los crímenes de lesa humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es agredido, se ataca y se niega a la humanidad toda. Por eso lo que caracteriza esencialmente al crimen de lesa humanidad es el concepto de la humanidad como víctima”*<sup>42</sup>.

37.- Con base en los anteriores argumentos, la Sala parte de la premisa que los hechos del 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué –Tolima-, en los que murieron violentamente **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** pueden constituir un acto de lesa humanidad de manera tal que el estudio tanto

---

<sup>42</sup> Tribunal Penal Internacional Para la Antigua Yugoslavia. TPIY. Sentencia de 29 de noviembre de 1996, caso Fiscal vs Erdemovic.

del daño antijurídico, como de la imputación y de la reparación se hará teniendo en cuenta esta naturaleza del acto que pudo haber sido desplegado por el Estado por medio de sus agentes, o con su aquiescencia, connivencia, o asumiéndolo como acto propio.

38.- La Sala encuentra necesario, como primer e indiscutible elemento del juicio de responsabilidad, pronunciarse y constatar que el daño tanto en su materialidad, como en su antijuridicidad está debidamente acreditado.

## **7. Presupuestos del daño antijurídico.**

### **7.1. La noción de daño en su sentido general.**

38.- Daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Sin embargo, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser *antijurídico*. En este sentido, el daño sólo adquirirá el carácter de *antijurídico* y en consecuencia será indemnizable, si cumple una serie de requisitos como lo son, el de ser personal, cierto y directo<sup>43</sup>.

39.- Ahora bien, los elementos constitutivos del daño son: (1) la certeza del daño; (2) el carácter personal, y (3) directo. El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual<sup>44</sup>. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto<sup>45-46</sup>, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> MAZEAUD. *Lecciones de derecho civil*. Parte primera. Volumen I. Introducción al estudio del derecho privado, derecho objetivo y derechos subjetivos. Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, p.510. Tal y como lo explica Mazeaud: “*Es un principio fundamental del derecho francés, aun cuando no esté formulado en ningún texto legal, que, para proceder judicialmente, hay que tener un interés: «Donde no hay interés, no hay acción». Una vez establecido el principio, ha surgido el esfuerzo para calificar ese interés que es necesario para dirigirse a los tribunales: debe ser cierto, debe ser personal. Pero se agrega: debe ser «legítimo y jurídicamente protegido» [...]»*”

<sup>44</sup> CHAPUS, R., *Responsabilité publique et responsabilité privée.*, ob., cit., p.507.

<sup>45</sup> Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 1994, expediente 8998.

<sup>46</sup> Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 1990, expediente 4333.

<sup>47</sup> Salvamento de voto del Consejero de Estado Joaquín Barreto al fallo del 27 de marzo de 1990 de la Plenaria del Consejo de Estado, expediente S-021. “[...] *tanto doctrinal como hipotéticamente ha sido suficientemente precisado que dentro de los requisitos necesarios para que proceda la reparación económica de los perjuicios materiales, es indispensable que el daño sea cierto; es decir, que no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas; aunque no se*

40.- La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto, pero, si la existencia del daño es la singularidad de su certeza no se debe sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en su indemnización<sup>48</sup>. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual<sup>49</sup>.

## **7.2. La noción de daño antijurídico.**

41.- Se considera como tal, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal [carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural], a la esfera de actividad de una persona jurídica [carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades], o a la esfera patrimonial [bienes e intereses], que no es soportable por quien lo padece bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno.

42.- Así pues, daño antijurídico es aquél que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.

---

*opone a dicha certeza la circunstancia de que el daño sea futuro. Lo que se exige es que no exista duda alguna sobre su ocurrencia".*

<sup>48</sup> CHAPUS, R., *Responsabilité publique et responsabilité privée.*, ob., cit., p.403. En el mismo sentido el profesor CHAPUS ha manifestado "lo que el juez no puede hacer, en ausencia de la determinación del perjuicio, es otorgar una indemnización que repare, y ello por la fuerza misma de las cosas, porque la realidad y dimensión del perjuicio son la medida de la indemnización. Pero bien puede reconocer que la responsabilidad se compromete cuando la existencia del perjuicio se establece, sin importar las dudas que se tengan acerca de su extensión exacta".

<sup>49</sup> HENAO, Juan Carlos, *El Daño- Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007, p.131

43.- El daño antijurídico comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual<sup>50</sup> y del Estado, impone considerar dos componentes: (a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, “*el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio*”<sup>51</sup>; o la “*lesión de un interés o con la alteración “in pejus” del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa*”<sup>52</sup>; y, (b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable (i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o (ii) porque sea “*irrazonable*”<sup>53</sup>, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos<sup>54</sup>; y, (iii) porque no encuentra sustento en la

---

<sup>50</sup> PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en *Anuario de Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, No.4, 2000, p.185. “[...] *el perjudicado a consecuencia del funcionamiento de un servicio público debe soportar el daño siempre que resulte (contrario a la letra o al espíritu de una norma legal o) simplemente irrazonable, conforme a la propia lógica de la responsabilidad patrimonial, que sea la Administración la que tenga que soportarlo*”. MARTIN REBOLLO, Luis. “La responsabilidad patrimonial de la administración pública en España: situación actual y nuevas perspectivas”, en BADELL MADRID, Rafael (Coord). *Congreso Internacional de Derecho Administrativo (En Homenaje al PROF. LUIS H. FARIAS MATA)*. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, pp.278 y 279. Martín Rebollo se pregunta: “*¿Cuándo un daño es antijurídico? Se suele responder a esta pregunta diciendo que se trata de un daño que el particular no está obligado a soportar por no existir causas legales de justificación en el productor del mismo, esto es, en las Administraciones Públicas, que impongan la obligación de tolerarlo. Si existe tal obligación el daño, aunque económicamente real, no podrá ser tachado de daño antijurídico. Esto es, no cabrá hablar, pues, de lesión*”.

<sup>51</sup> LARENZ. “Derecho de obligaciones”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual*. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

<sup>52</sup> SCONAMIGLIO, R. “Novissimo digesto italiano”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. *Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual*. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

<sup>53</sup> PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, ob., cit., p.186. “[...] *que lo razonable, en buena lógica de responsabilidad extracontractual, para las Administraciones públicas nunca puede ser hacerlas más responsables de lo que sea razonable para los entes jurídico-privados que desarrollan en su propio interés actividades análogas*”.

<sup>54</sup> MILL, John Stuart, *Sobre la libertad*, 1ª reimp, Alianza, Madrid, 2001, pp.152 y 153. “*Cuál es entonces el justo límite de la soberanía del individuo sobre sí mismo? ¿Dónde empieza la soberanía de la sociedad? ¿Qué tanto de la vida humana debe asignarse a la individualidad y qué tanto a la sociedad? [...] el hecho de vivir en sociedad hace indispensable que cada uno se obligue a observar una cierta línea de conducta para con los demás. Esta conducta consiste, primero, en no perjudicar los intereses de otro; o más bien ciertos intereses, los cuales, por expresa declaración legal o por tácito entendimiento, deben ser considerados como derechos; y, segundo, en tomar cada uno su parte (fijada según un principio de equidad) en los trabajos y sacrificios necesarios para defender a la sociedad o sus miembros de todo daño o vejación*”.

prevalencia, respeto o consideración del interés general<sup>55</sup>, o de la cooperación social<sup>56</sup>.

44.- En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la *“antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”*<sup>57</sup>. Así pues, y siguiendo la misma jurisprudencia, se ha señalado *“que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”*<sup>58</sup>.

---

<sup>55</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *La cláusula constitucional de la responsabilidad del Estado: estructura, régimen y principio de convencionalidad como pilares en su construcción*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2013.

<sup>56</sup> RAWLS, John, *Liberalismo político*, 1ª ed, 1ª reimp, Fondo de Cultura Económica, Bogotá, 1996, p.279. Este presupuesto puede orientar en lo que puede consistir una carga no soportable, siguiendo a Rawls: *“la noción de cooperación social no significa simplemente la de una actividad social coordinada, organizada eficientemente y guiada por las reglas reconocidas públicamente para lograr determinado fin general. La cooperación social es siempre para beneficio mutuo, y esto implica que consta de dos elementos: el primero es una noción compartida de los términos justos de la cooperación que se puede esperar razonablemente que acepte cada participante, siempre y cuando todos y cada uno también acepte esos términos. Los términos justos de la cooperación articulan la idea de reciprocidad y mutualidad; todos los que cooperan deben salir beneficiados y compartir las cargas comunes, de la manera como se juzga según un punto de comparación apropiado [...] El otro elemento corresponde a “lo racional”: se refiere a la ventaja racional que obtendrá cada individuo; lo que, como individuos, los participantes intentan proponer. Mientras que la noción de los términos justos de la cooperación es algo que comparten todos, las concepciones de los participantes de su propia ventaja racional difieren en general. La unidad de la cooperación social se fundamenta en personas que aceptan su noción de términos justos. Ahora bien, la noción apropiada de los términos justos de la cooperación depende de la índole de la actividad cooperativa misma: de su contexto social de trasfondo, de los objetivos y aspiraciones de los participantes, de cómo se consideran a sí mismos y unos respecto de los demás como personas”*.

<sup>57</sup> Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: *“El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”*. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. PANTALEÓN, Fernando. *“Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”*, ob., cit., p.168. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales *“debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuricidad (sic)”*.

<sup>58</sup> Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: *“El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”*. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Díez-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil*

45.- De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “*principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución*”<sup>59</sup>.

46.- Se precisa advertir que en la sociedad moderna el instituto de la responsabilidad extracontractual está llamada a adaptarse, de tal manera que se comprenda el alcance del riesgo de una manera evolutiva, y no sujeta o anclada al modelo tradicional. Esto implica, para el propósito de definir el daño antijurídico, que la premisa que opera en la sociedad moderna es aquella según la cual a toda actividad le son inherentes o intrínsecos peligros de todo orden, cuyo desencadenamiento no llevará siempre a establecer o demostrar la producción de un daño antijurídico. Si esto es así, sólo aquellos eventos en los que se encuentre una amenaza inminente, irreversible e irremediable permitirían, con la prueba correspondiente, afirmar la producción de un daño cierto, que afecta, vulnera, aminora, o genera un detrimento en derechos, bienes o intereses jurídicos, y que esperar a su concreción material podría implicar la asunción de una situación más gravosa para la persona que la padece<sup>60</sup>.

---

*extracontractual*, ob., cit., p.297. Sin embargo, cabe advertir, apoyados en la doctrina iuscivilista que “*no puede confundirse la antijuridicidad en materia de daños con lesiones de derechos subjetivos y, menos todavía, una concepción que los constriña, al modo alemán, a los derechos subjetivos absolutos, entendiendo por tales los derechos de la personalidad y la integridad física, el honor, la intimidad y la propia imagen y los derechos sobre las cosas, es decir, propiedad y derechos reales*”.

<sup>59</sup> Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001. Cabe afirmar, que en la doctrina del derecho civil se advierte que “*la antijuridicidad del daño no se produce porque exista violación de deberes jurídicos*”, definiéndose como “*violación de una norma especial o de la más genérica alterum non laedere*”. DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual*, ob., cit., p.298.

<sup>60</sup> HENAO, Juan Carlos, “De la importancia de concebir la amenaza y el riesgo sobre derechos ambientales como daño cierto. Escrito a partir del derecho colombiano y del derecho francés”, en VVAA, *Daño ambiental*, T.II, 1ª ed, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2009, pp.194, 196 y 203. “[...] *el daño que se presenta a partir de la simple amenaza que permite inferir el agravamiento de la violación del derecho, sin que suponga su destrucción total, no se incluye en los estudios de la doctrina sobre el carácter cierto del perjuicio. Y sin embargo, esta situación también se expresa en el carácter cierto del perjuicio. La única diferencia radica en que la proyección en el futuro se hará a partir de la amenaza y hasta la lesión definitiva y no respecto de las consecuencias temporales de esta última. Por esta razón es necesario tener en cuenta esta nueva situación y hacer una proyección en el futuro partiendo de la amenaza del derecho que implicará un agravamiento de la lesión del mismo [...] Se parte, en acuerdo con C. THIBIERGE cuando expone las carencias actuales de la responsabilidad civil, de tener en cuenta “el desarrollo filosófico del principio de responsabilidad y la idea de una responsabilidad orientada hacia el futuro que le permitiría al derecho liberarse de la necesidad de un perjuicio consumado y de crear una responsabilidad sólo por la simple amenaza del daño, con la condición de que éste último sea suficientemente grave” [...] La alteración del goce pacífico de un derecho es un perjuicio cierto. Aunque se pudiere reprochar que la amenaza de un derecho es por definición contraria a su violación, y por consecuencia, es contraria (sic) a la noción de daño, se reitera que la mera*

47.- Debe quedar claro que es un concepto que es constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, ya que como lo señala el precedente de la Sala un “*Estado Social de Derecho y solidario y respetuoso de la dignidad de la persona humana, no puede causar daños antijurídicos y no indemnizarlos*”<sup>61</sup>. Dicho daño tiene como características que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable<sup>62</sup>, anormal<sup>63</sup> y que se trate de una situación jurídicamente protegida<sup>64</sup>.

### **7.3. El daño antijurídico cuando se producen violaciones en derechos humanos y en el derecho internacional humanitario.**

48.- En aquellos especiales y singulares eventos donde la producción de daños antijurídicos comprende la vulneración de derechos humanos y la violación de normas y obligaciones del derecho internacional humanitario<sup>65</sup>,

---

*amenaza de violación es de por sí un daño cierto y actual. En efecto, el sentido común indica que el uso alterado de un derecho no es un goce pleno y pacífico de este, precisamente porque supone que se encuentra disminuido [...] La necesidad de estudiar la amenaza de agravación del derecho en la certeza del daño. Los desarrollos de esta primera parte nos permiten concluir que la amenaza de daño pertenece al ámbito del régimen jurídico del daño y por ende de la responsabilidad civil. Excluirlo de la materia deja una parte esencial del daño sin estudio, permitiendo que se instauren concepciones en las cuales el derecho procesal limita el derecho sustancial”.*

<sup>61</sup> Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 1995, expediente 9550. Agregándose: “*Para eludir el cumplimiento de sus deberes jurídicos no puede exigírle al juez que, como no le alcanzan sus recursos fiscales, no le condene por ejemplo, por los atentados de la fuerza pública, contra la dignidad de la persona humana*”.

<sup>62</sup> Sección Tercera, sentencia de 19 de mayo de 2005, expediente 2001-01541 AG.

<sup>63</sup> Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre de 2000, expediente 12166. “*por haber excedido los inconvenientes inherentes al funcionamiento del servicio*”.

<sup>64</sup> Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 2005, expediente 1999-02382 AG.

<sup>65</sup> COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, “¿Qué es el derecho humanitario?”, en [<https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/dih.es.pdf>; consultado 25 de junio de 2015]. Entendido el derecho internacional humanitario como un conjunto de normas que “*por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. El DIH se suele llamarse también “derecho de la guerra” y “derecho de los conflictos armados” [...] El DIH se aplica en situaciones de conflicto armado [...] El origen del DIH se remonta a las normas dictadas por las antiguas civilizaciones y religiones. La guerra siempre ha estado sujeta a ciertas leyes y costumbres. La codificación del DIH a nivel universal comenzó en el siglo XIX. Desde entonces, los Estados han aceptado un conjunto de normas basado en la amarga experiencia de la guerra moderna, que mantiene un cuidadoso equilibrio entre las preocupaciones de carácter humanitario y las exigencias militares de los Estados [...] El DIH se encuentra esencialmente contenido en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, en los que son parte casi todos los Estados. Estos Convenios se completaron con otros dos tratados: los Protocolos adicionales de 1977 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados. Hay asimismo otros textos que prohíben el uso de ciertas armas y tácticas militares o que protegen a ciertas categorías de personas o de bienes. Son principalmente: - la Convención de la Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y sus dos Protocolos; - la Convención de 1972 sobre Armas Bacteriológicas; - la Convención de 1980 sobre Ciertas Armas Convencionales y sus cinco Protocolos; - la Convención de 1993 sobre Armas Químicas; - el Tratado de Ottawa de 1997 sobre las Minas Antipersonal; - el Protocolo facultativo de la Convención de sobre los Derechos del Niño*



convencionalmente y constitucionalmente [por virtud de los artículos 2, 29, 93 y 229 de la Carta Política; 1.1, 2 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 12 del Convenio I de Ginebra de 1949 “*para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*”, y el artículo 4.2 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, “*relativa a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*” de 1977] el juez administrativo debe y puede pronunciarse sobre tal vulneración y hacerla parte del daño tanto por su despliegue directo en las víctimas, como en sus familiares.

49.- La muerte de personas de la población civil en el marco de un conflicto armado interno no puede tener como unívoca lectura la constatación del fallecimiento material, sino que exige asociarlo al respeto de la dignidad humana, como principio democrático sustancial, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho al trabajo, el derecho constituir una familia y el derecho a la libertad. Se trata de afirmar que todo ciudadano que fallece en el marco del conflicto armado, sin perjuicio de su situación frente al mismo, encuentra cercenados los anteriores derechos humanos, porque (1) la forma violenta en que fallece puede en sí misma comprender una vulneración de tal tipo que se ofende el principio de humanidad y de dignidad; (2) se desprende como efecto inmediato e indiscutible que se entorpece cualquier elección del sujeto que fallece en tales condiciones, desde la perspectiva de vida personal, familiar, social y económica<sup>66</sup>;

---

*relativo a la participación de niños en los conflictos armados. Ahora se aceptan muchas disposiciones del DIH como derecho consuetudinario, es decir, como normas generales aplicables a todos los Estados. El DIH sólo se aplica en caso de conflicto armado. No cubre las situaciones de tensiones internas ni de disturbios interiores, como son los actos aislados de violencia. Sólo es aplicable cuando se ha desencadenado un conflicto y se aplica por igual a todas las partes, sin tener en cuenta quien lo inició. El DIH distingue entre conflicto armado internacional y conflicto armado sin carácter internacional [...] En los conflictos armados sin carácter internacional se enfrentan, en el territorio de un mismo Estado, las fuerzas armadas regulares y grupos disidentes, o grupos armados entre sí. En ellos se aplica una serie más limitada de normas, en particular las disposiciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional II. Es importante hacer distinción entre derecho internacional humanitario y derecho de los derechos humanos. Aunque algunas de sus normas son similares, estas dos ramas del derecho internacional se han desarrollado por separado y figuran en tratados diferentes. En particular, el derecho de los derechos humanos, a diferencia del DIH, es aplicable en tiempo de paz y muchas de sus disposiciones pueden ser suspendidas durante un conflicto armado [...] En particular, está prohibido matar o herir a un adversario que haya depuesto las armas o que esté fuera de combate. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos por la parte beligerante en cuyo poder estén. Se respetarán el personal y el material médico, los hospitales y las ambulancias [...] El DIH prohíbe, entre otras cosas, los medios y los métodos militares que: - no distinguen entre las personas que participan en los combates y las personas que no toman parte en los combates, a fin de respetar la vida de la población civil, de las personas civiles y los bienes civiles; - causan daños superfluos o sufrimientos innecesarios; causan daños graves y duraderos al medio ambiente”.*

<sup>66</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Artavia Murillo y otros (“fecundación in vitro”) vs. Costa Rica, sentencia de 28 de noviembre de 2012. “[...] 143. El ámbito de protección del derecho a la vida privada ha sido interpretado en términos amplios por los tribunales

(3) se hace extinguir, abruptamente, cualquier capacidad laboral, productiva o económica de la persona, que en condiciones normales las podría haber desplegado; (4) se niega la posibilidad de constituir una familia, o se limita la posibilidad de disfrutar de la misma y de todas las virtudes y obligaciones que en dicha figura existe; (5) la persona se somete arbitrariamente a la limitación absoluta de la libertad como expresión plena de la entidad de la persona, y, (6) los familiares de las personas sometidas a la tal cercenamiento de derechos, también padecen un impacto en la dignidad colectiva<sup>67</sup>, al encontrar que sus hijos, hermanos o nietos fueron objeto de actos que violentaron todos los mínimos de respeto que esto produce una limitación o restricción indebida en la esfera de sus propios derechos, de su calidad de vida, de su identidad social, y de su posibilidad de superación como individuos de la sociedad democrática.

50.- Desde la perspectiva del derecho internacional humanitario debe examinarse, también, por el juez administrativo si su vulneración produce un daño antijurídico, especialmente cuando la muerte violenta está precedida de una seria antijuridicidad al contravenirse la prohibición de atentar contra la vida de quien en el marco del conflicto está confrontación, bien sea porque no se respete cometiendo un homicidio, o sometiendo a la persona a su eliminación en su valor como ser humano.

51.- Con base en la motivación y justificación anterior, y ateniéndose estrictamente a las pruebas obrantes en el proceso, la Sala de Sub-sección analizará el daño antijurídico en el caso concreto, en la doble dimensión material y de protección de los derechos.

---

*internacionales de derechos humanos, al señalar que éste va más allá del derecho a la privacidad [caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile]. La protección a la vida abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona. La vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad'. Puede verse: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, case Dudgeon vs. United Kingdom, sentencia de 22 de octubre de 1981, asunto 7525/76; case X and Y vs. Netherlands, sentencia de 26 de marzo de 1985, asunto 8978/80; case Niemietz vs. Germany, sentencia de 16 de diciembre de 1992, asunto 13710/88; case Peck vs. United Kingdom, sentencia de 28 de abril de 2003, asunto 44647/98; case Pretty vs United Kingdom, sentencia de 29 de julio de 2002, asunto 2346/02.*

<sup>67</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador, sentencia de 25 de octubre de 2012, párrafo 351.

#### 7.4. El daño antijurídico en el caso concreto.

52.- De acuerdo con las demandas el daño antijurídico se hizo consistir en la muerte de los señores **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** durante una operación realizada por miembros del Ejército Nacional, lo cual se encuentra suficientemente probado con los registros civiles de defunción<sup>68</sup>, las actas de necropsias<sup>69</sup> y las actas de levantamiento de cadáver efectuadas por el C.T.I. de la Fiscalía<sup>70</sup>, los cuales se encuentran relacionados en el acápite de pruebas.

53.- La vulneración o afectación al derecho y bien jurídico a la vida consumada con las muertes violentas de JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ, está probatoriamente constatada y constituye el daño antijurídico que se produjo con ocasión de los hechos del 28 de febrero de 2008, pero cuyo alcance no sólo se agota en lo material y antijurídico, sino que además es inconvencional, puesto que representa la flagrante, grave y sustancial violación a los derechos a la vida, a la integridad personal, a la personalidad jurídica y a la garantía judicial efectiva de los que debían ser objeto de tutela al momento del despliegue de la acción u operación por miembros del Ejército Nacional en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué. Con esta valoración el juez contencioso nacional esta obrando como juez de convencionalidad y determinando que se produjo una violación no sólo a los mandatos constitucionales de los artículos 11, 13, 14, 29 y 229 de la Constitución Política de Colombia, sino también a los consagrados en los artículos 1.1, 2, 3, 4 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos [norma incorporada a nuestro ordenamiento jurídico mediante la Ley 16 de 1972]. Lo anterior se da teniendo en cuenta que ante la Comisión Interamericana de

---

<sup>68</sup> Copia simple de los registros civiles de defunción de Jose Yiner Enríquez, Gerardo Antonio Moreno González y José Neber Ramos Henao. [fols. 13 c1; 54 y 59 c4 de pruebas 38.058].

<sup>69</sup> Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000078, correspondiente a JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, en el que entre otras cosas, se consignó: [fols. 2 a 9 c2]. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000081, correspondiente a JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, en el que entre otras cosas, se consignó: [fols. 14 a 19 c4 de pruebas 38.058]. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000082, correspondiente a GERARDO ANTONIO GONZÁLEZ, en el que entre otras cosas, se consignó: [fols. 12 y 63 a 66 c4 de pruebas 38.058].

<sup>70</sup> Copia simple de las actas de inspección técnica a cadáver realizada por el C.T.I a JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ el 28 de febrero de 2008, de las que se extrae, que José Yiner vestía el día de los hechos con una camisa color azul oscuro, José Never con una camisa azul y Gerardo con una camiseta color café claro. (Fols. 109 a 116, 125 a 132 y 133 a 140 c3 de pruebas 47.487)

Derechos Humanos cursa la investigación del caso No. 12.998-A-Nelson Vergara Coy, con ocasión de los mismos hechos.

54.- Pues bien, las muertes violentas de **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, JOSE NEVER RAMOS HENAO y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** en los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en desarrollo de una operación y acción militar de miembros del Ejército Nacional, Batallón Rooke, representó en las esferas de las víctimas, de sus familiares y de la comunidad una carga no soportable al haberse suprimido anticipada, arbitraria y absolutamente sus derechos a la vida, lo que no puede admitirse en las sociedades modernas, garantistas y plenamente respetuosas de los derechos y bienes jurídicos de las personas en estados de normalidad, de excepción y de conflicto armado interno como el que ha transcurrido en Colombia durante cinco décadas, y menos en las circunstancias específicas, especiales y singulares en las que ocurrieron sus muertes.

55.- Sin embargo, no siendo suficiente constatar la existencia del daño antijurídico, es necesario realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si cabe atribuirlo fáctica y jurídicamente a la entidad demandada Ministerio de Defensa Nacional–Ejército Nacional-, o si opera alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

56.- Antes de la imputación en el caso concreto, la Sala delimitará presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.

## **8. La imputación de la responsabilidad.**

### **8.1. Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.**

57.- La cláusula constitucional de la responsabilidad del Estado que consagra en la Carta Política colombiana de 1991 viene a reflejar, sin duda alguna, la consolidación del modelo de Estado Social de Derecho, y la superación de la idea de la irresponsabilidad de la administración pública. Se trata de afirmar los presupuestos en los que se sustenta el Estado moderno, donde la primacía no se agota al respeto de los derechos, bienes e intereses consagrados en las cartas

constitucionales, sino que se desdobra de tal manera que implica, también, su reconocimiento, medidas y objeto de protección por parte de las normas de derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, con lo que el ámbito de indagación de la responsabilidad se ha venido ampliando de tal manera que permita lograr un verdadero “garantismo constitucional”<sup>71</sup>.

58.- Lo anterior no debe extrañar a nadie, ya que la responsabilidad como instituto viene a aflorar, frente al ejercicio del poder de la administración pública, “durante la denominada etapa del Estado-policía (Polizeistaat) cuando aparece el reconocimiento de ciertas especies de indemnización debidas a los particulares como consecuencia del ejercicio del poder”<sup>72</sup>. Por el contrario, cuando se llega al modelo del Estado Social de Derecho, la premisa nos lleva a la construcción de los clásicos alemanes administrativistas según la cual la administración pública ya no está llamada a “no” reprimir o limitar las libertades, sino a procurar su eficaz, efectiva y proporcional protección, de tal manera que el Estado debe obedecer al cumplimiento de obligaciones positivas con las que se logre dicha procura, de lo contrario sólo habría lugar a la existencia de los derechos, pero no a su protección.

59.- La premisa inicial para abordar el tratamiento del régimen de responsabilidad del Estado parte de la lectura razonada del artículo 90 de la Carta Política, según la cual a la administración pública le es imputable el daño antijurídico que ocasiona. En la visión humanista del constitucionalismo contemporáneo, no hay duda que en la construcción del régimen de responsabilidad, la posición de la víctima adquirió una renovada relevancia, sin que pueda afirmarse que con ello se llegue a concluir que desde la nueva carta constitucional el régimen se orienta hacia una responsabilidad objetiva<sup>73</sup>.

---

<sup>71</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “Régimen de víctimas y responsabilidad del Estado. Una aproximación al derecho de daños desde la convencionalidad y la constitucionalidad”, Ponencia presentada en el Foro Interamericano De Derecho Administrativo, Ciudad de México, 2014.

<sup>72</sup> GARRIDO FALLA, Fernando. “La constitucionalización de la responsabilidad patrimonial del Estado”, en *Revista de Administración Pública*. No.119, mayo-agosto, 1989, p.8. “*En la base de la teoría estaba la consideración de que muchas actuaciones del poder no se diferenciaban en absoluto de las que hubiese podido realizar un particular*”.

<sup>73</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “Régimen de víctimas y responsabilidad del Estado. Una aproximación al derecho de daños desde la convencionalidad y la constitucionalidad”, Ponencia presentada en el Foro Interamericano De Derecho Administrativo, Ciudad de México, 2014.

60.- En el moderno derecho administrativo, y en la construcción de la responsabilidad extracontractual del Estado lo relevante es la “víctima” y no la actividad del Estado, ya que prima la tutela de la dignidad humana, el respeto de los derechos constitucionalmente reconocidos, y de los derechos humanos. Su fundamento se encuentra en la interpretación sistemática del preámbulo, de los artículos 1, 2, 4, 13 a 29, 90, 93 y 229 de la Carta Política, y en el ejercicio de un control de convencionalidad de las normas, que por virtud del bloque ampliado de constitucionalidad, exige del juez contencioso observar y sustentar el juicio de responsabilidad en los instrumentos jurídicos internacionales [Tratados, Convenios, Acuerdos, etc.] de protección de los derechos humanos<sup>74</sup> y del derecho internacional humanitario, bien sea que se encuentren incorporados por

---

<sup>74</sup> FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. “Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad a la luz del caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México”, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado. No.131, 2011, p.920. Al analizar el caso Cabrera García y Montiel contra México de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ferrer Mac-Gregor consideró: *“La actuación de los órganos nacionales (incluidos los jueces), además de aplicar la normatividad que los rige en sede doméstica, tienen la obligación de seguir los lineamientos y pautas de aquellos pactos internacionales que el Estado, en uso de su soberanía, reconoció expresamente y cuyo compromiso internacional asumió. A su vez, la jurisdicción internacional debe valorar la legalidad de la detención a la luz de la normatividad interna, debido a que la propia Convención Americana remite a la legislación nacional para poder examinar la convencionalidad de los actos de las autoridades nacionales, ya que el artículo 7.2 del Pacto de San José remite a las “Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas” para poder resolver sobre la legalidad de la detención como parámetro de convencionalidad. Los jueces nacionales, por otra parte, deben cumplir con los demás supuestos previstos en el propio artículo 7 para no violentar el derecho convencional a la libertad personal, debiendo atender de igual forma a la interpretación que la Corte IDH ha realizado de los supuestos previstos en dicho numeral”*. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párrs. 123 a 125. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Almonacid Arellano contra Chile argumentó: *“124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”*. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010, párrs. 12 a 22. En tanto que en el caso Cabrera García y Montiel contra México la Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró: *“Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos judiciales vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”*.

ley al ordenamiento jurídico nacional, o que su aplicación proceda con efecto directo atendiendo a su carácter de “ius cogens”.

61.- Esta visión, en la que el ordenamiento jurídico colombiano [y su jurisprudencia contencioso administrativa] está en el camino de consolidarse, responde al respeto de la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho y al principio “pro homine”<sup>75</sup>, que tanto se promueve en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos<sup>76</sup>. Cabe, por lo tanto, examinar cada uno de los elementos con base en los cuales se construye el régimen de responsabilidad extracontractual del Estado, fundado en el artículo 90 de la Carta Política: el daño antijurídico, y la imputación<sup>77</sup>.

62.- Con la Carta Política de 1991 se produjo la “*constitucionalización*”<sup>78</sup> de la responsabilidad del Estado<sup>79</sup> y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados<sup>80</sup> y de su patrimonio<sup>81</sup>, sin distinguir su condición, situación e

---

<sup>75</sup> Corte Constitucional, sentencia T-191 de 2009. En la jurisprudencia constitucional colombiana dicho principio se entiende como aquel que “*impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. Este principio se deriva de los artículos 1º y 2º Superiores, en cuanto en ellos se consagra el respeto por la dignidad humana como fundamento del Estado social de Derecho, y como fin esencial del Estado la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como la finalidad de las autoridades de la República en la protección de todas las personas en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades*”. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencias C-177 de 2001; C-148 de 2005; C-376 de 2010.

<sup>76</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-5/85 “La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29, Convención Americana de Derechos Humanos), del 13 de noviembre de 1985. Serie A. No.5, párrafo 46. Principio que “*impone que siempre habrá de preferirse la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos*”.

<sup>77</sup> Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

<sup>78</sup> Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001. En la jurisprudencia 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 poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente*”.

<sup>79</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. 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-892 de 2001. 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*”.

<sup>80</sup> ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara,

interés<sup>82</sup>. De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la “acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos”<sup>83</sup>. 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 potestad<sup>84</sup>; 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”<sup>85</sup>.

63.- De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la “acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos”<sup>86</sup>. La constitucionalización de la

---

2007, p.49. Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración. Un balance y tres reflexiones”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.308. La “responsabilidad es, desde luego, en primer lugar una garantía del ciudadano, pero, coincidiendo en esto con otros autores (sobre todo franceses: Prosper Weil, André Demichel), creo que la responsabilidad es también un principio de orden y un instrumento más de control del Poder”.

<sup>81</sup> Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001. “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”.

<sup>82</sup> Sección Tercera, sentencia de 26 de enero de 2006, expediente AG-2001-213. 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”. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*. Paris, 1947.

<sup>83</sup> RIVERO, Jean. *Derecho administrativo*. 9ª ed. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984, p.293. Puede verse también esta construcción doctrinal en: BERLIA. “Essai sur les fondements de la responsabilité en droit public français”, en *Revue de Droit Public*, 1951, p.685; BÉNOIT, F. “Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique”, en *JurisClasseur Publique*, 1954. T.I, V.178.

<sup>84</sup> MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120. “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”.

<sup>85</sup> MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*., ob., cit., pp.120-121.

<sup>86</sup> RIVERO, Jean. *Derecho administrativo*. 9ª ed. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984, p.293. Puede verse también esta construcción doctrinal en: BERLIA. “Essai sur les fondements de la responsabilité en droit public français”, en *Revue de Droit Public*, 1951, p.685; BENOIT, Francis-Paul. “Le regime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique”, en *JurisClasseur Administratif*. Fasc. 700, 715, 716, 720, No.1178, 1954, p.1.



responsabilidad del Estado no puede comprenderse equivocadamente como la consagración de un régimen objetivo, ni permite al juez contencioso administrativo deformar el alcance de la misma.

64.- Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado<sup>87</sup> tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública<sup>88</sup> tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo<sup>89</sup>, argumentación que la Sala Plena de la Sección Tercera acogió al unificar la jurisprudencia en las sentencias de 19 de abril de 2012<sup>90</sup> y de 23 de agosto de 2012<sup>91</sup>.

65.- En cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: (a) el ámbito fáctico, y; (b) la imputación jurídica<sup>92</sup>, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico [que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas,

---

<sup>87</sup> Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. “3- Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada –en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado”. Puede verse también Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

<sup>88</sup> Sección Tercera, sentencia de 21 de octubre de 1999, expedientes 10948-11643. Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Sección Tercera, sentencia de 13 de julio de 1993. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002. En el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “En efecto, el artículo de la Carta señala que para que el Estado deba responder, basta que exista un daño antijurídico que sea imputable a una autoridad pública. Por ello, como lo ha reiterado esta Corte, esta responsabilidad se configura “siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público”. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002.

<sup>89</sup> MERKL, Adolfo, *Teoría general del derecho administrativo*, México, Edinal, 1975, pp.212 y 213. “Toda acción administrativa concreta, si quiere tenerse la certeza de que realmente se trata de una acción administrativa, deberá ser examinada desde el punto de vista de su relación con el orden jurídico. Sólo en la medida en que pueda ser referida a un precepto jurídico o, partiendo del precepto jurídico, se pueda derivar de él, se manifiesta esa acción como función jurídica, como aplicación del derecho y, debido a la circunstancia de que ese precepto jurídico tiene que ser aplicado por un órgano administrativo, se muestra como acción administrativa. Si una acción que pretende presentarse como acción administrativa no puede ser legitimada por un precepto jurídico que prevé semejante acción, no podrá ser comprendida como acción del Estado”.

<sup>90</sup> Sección Tercera, sentencia 19 de abril de 2012, expediente 21515.

<sup>91</sup> Sección Tercera, sentencia 23 de agosto de 2012, expediente 24392.

<sup>92</sup> SANCHEZ MORON, Miguel, *Derecho administrativo. Parte general.*, ob., cit., p.927. “La imputación depende, pues, tanto de elementos subjetivos como objetivos”.

daño anormal-; riesgo excepcional]. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en la jurisprudencia constitucional se sostiene, que la “*superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado*”<sup>93</sup> según la cláusula social así lo exigen”<sup>94</sup>.

66.- Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad<sup>95</sup>, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica<sup>96</sup>. Debe quedar claro, que el derecho no

---

<sup>93</sup> FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 7ª ed, Trotta, Madrid, 2010, p.22. “[...] *El paradigma del Estado constitucional de derecho –o sea, el modelo garantista- no es otra cosa que esta doble sujeción del derecho al derecho, que afecta ambas dimensiones de todo fenómeno normativo: la vigencia y la validez, la forma y la sustancia, los signos y los significados, la legitimación formal y la legitimación sustancial o, si se quiere, la <<racionalidad formal>> y la <<racionalidad material>> weberianas. Gracias a la disociación y a la sujeción de ambas dimensiones a dos tipos de reglas diferentes, ha dejado de ser cierto que la validez del derecho dependa, como lo entendía Kelsen, únicamente de requisitos formales, y que la razón jurídica moderna sea, como creía Weber, sólo una <<racionalidad formal>>; y también que la misma esté amenazada, como temen muchos teóricos actuales de la crisis, por la inserción en ella de una <<racionalidad material>> orientada a fines, como lo sería la propia del moderno Estado social. Todos los derechos fundamentales –no sólo los derechos sociales y las obligaciones positivas que imponen al Estado, sino también los derechos de libertad y los correspondientes deberes negativos que limitan sus intervenciones –equivalen a vínculos de sustancia y no de forma, que condicionan la validez sustancial de las normas producidas y expresan, al mismo tiempo, los fines a que está orientado ese moderno artificio que es el Estado constitucional de derecho*” [subrayado fuera de texto].

<sup>94</sup> Corte Constitucional, sentencia C-043 de 2004.

<sup>95</sup> KANT, I. *La metafísica de las costumbres*. Madrid, Alianza, 1989, p.35. En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “*Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)*”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. En nuestro precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “*La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública*”.

<sup>96</sup> Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. El “*otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados*”.

puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”<sup>97</sup>.

67.- En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”<sup>98</sup>. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la “*atribución*”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “*cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta*”<sup>99</sup>.

68.- Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de “*excluír del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar*”<sup>100</sup>. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad<sup>101</sup>, donde será determinante la magnitud del riesgo<sup>102</sup> y su

---

<sup>97</sup> MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 05-05-2003 [http://criminet.urg.es/recpc], pp.6 y 7. “Tenía razón Welzel al considerar que el Derecho debe respetar estructuras antropológicas como la capacidad de anticipación mental de objetivos cuando se dirige al hombre mediante normas. Desde luego, si el ser humano no tuviera capacidad de adoptar o dejar de adoptar decisiones teniendo en cuenta motivos normativos, sería inútil tratar de influir en el comportamiento humano mediante normas prohibitivas o preceptivas”.

<sup>98</sup> GIMBERNAT ORDEIG, E., *Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad*, Madrid, 1990, pp.77 ss. “*El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionadas por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre*”.

<sup>99</sup> MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, ob., cit., p.7.

<sup>100</sup> LARENZ, K. “Hegelszurechnungslehre”, en MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, ob., cit., p.7.

<sup>101</sup> FABRA ZAMORA, Jorge, “Estudio introductorio. Estado del arte de la filosofía de la responsabilidad extracontractual”, en BERNAL PULIDO, Carlos, FABRA ZAMORA, Jorge (eds), *La filosofía de la responsabilidad civil. Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual*, 1ª ed, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, pp.25 y 26. “[...] Varios factores, como el acelerado desarrollo industrial y la intervención del Estado en la economía, pusieron en jaque a diferentes nociones y conceptos de la sociedad liberal clásica, sin mencionar los cambios en el paradigma filosófico, con la consolidación de la filosofía analítica como la escuela dominante de pensamiento. El problema de la causalidad jugó un papel muy importante en espolear este tipo de visión filosófica. En particular, la obra de H.L.A. HART y ANTHONY HONORÉ sobre la causalidad desde la perspectiva de la filosofía analítica demostró

carácter permisible o no<sup>103</sup>. Es más, se sostiene doctrinalmente “que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad [no afecte a la calidad de la actividad], sí incide en el nivel de la actividad [incide en la cantidad de actividad] del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad [el nivel óptimo] y, con ello, la causación de un número menor de daños”<sup>104</sup>.

69.- Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación [desde la perspectiva de la imputación objetiva] a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad<sup>105</sup> es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un

---

que la “dogmática tradicional (principalmente ocupada de la coherencia y la explicación de la doctrina de la responsabilidad extracontractual) se había agotado así misma” [subrayado fuera de texto].

<sup>102</sup> FABRA ZAMORA, Jorge, “Estudio introductorio. Estado del arte de la filosofía de la responsabilidad extracontractual”, en BERNAL PULIDO, Carlos, FABRA ZAMORA, Jorge (eds), *La filosofía de la responsabilidad civil. Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual*, ob., cit., p.103. “[...] Para una teoría adecuada, entonces, propone conceptualizar el estándar de debido cuidado (en su concepto, el fundamento de la compensación), en términos de una imposición razonable de riesgos, en vez de una imposición racional de riesgos, de una forma que determine estándares de conducta y sea compatible con el contrato social”.

<sup>103</sup> JAKOBS, G. *La imputación objetiva en el derecho penal*. Bogotá, Universidad Externado, 1994. Sección Tercera, sentencia de 24 de febrero de 2005, expediente 14170. Sin embargo, como lo sostiene el precedente de la Sala: “De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo [...] No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia”.

<sup>104</sup> MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema.*, ob., cit., p.171.

<sup>105</sup> ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés.*, ob., cit., p.62. “El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad; el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización\_ [...] En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios; de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor ser el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: “ley de la ponderación”.

ejercicio de la ponderación<sup>106</sup> que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: *“Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro”*<sup>107</sup>.

70.- En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que *“el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección<sup>108</sup> frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible<sup>109</sup>. Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro [situación de peligro generante del deber] y no le presta ayuda [no realización de la acción esperada]; posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano [capacidad individual de acción]. La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una*

---

<sup>106</sup> ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés.*, ob., cit., p.64. *“La ley de la ponderación pone de manifiesto que la ponderación puede fraccionarse en tres pasos. El primero consiste en establecer el grado de insatisfacción o de detrimento del primer principio; el segundo, consiste en establecer la importancia de la satisfacción del segundo principio, que compite con el primero y, finalmente, el tercer paso consiste en determinar si, por su importancia, la satisfacción del segundo principio justifica la no satisfacción del primero”*.

<sup>107</sup> ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés.*, ob., cit., p.62. Sin embargo, se advierte que Habermas ha planteado objeciones a la ponderación: *“[...] la aproximación de la ponderación priva de su poder normativo a los derechos constitucionales. Mediante la ponderación –afirma Habermas– los derechos son degradados a nivel de los objetivos, de las políticas y de los valores; y de este modo pierden la “estricta prioridad” característica de los “puntos de vista normativos”*. HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms*, Trad. William Rehg, Cambridge, 1999, p.259. A lo que agrega: *“[...] no hay criterios racionales para la ponderación: Y porque para ello faltan criterios racionales, la ponderación se efectúa de forma arbitraria o irreflexiva, según estándares y jerarquías a los que está acostumbrado”*. Para concluir que: *“La decisión de un tribunal es en sí misma un juicio de valor que refleja, de manera más o menos adecuada, una forma de vida que se articula en el marco de un orden de valores concreto. Pero este juicio ya no se relaciona con las alternativas de una decisión correcta o incorrecta”*. HABERMAS, Jürgen. “Reply to Symposium Participants”, en ROSENFELD, Michel; ARATO, Andrew. *Habermas on Law and Democracy*. Los Angeles, Berkeley, 1998, p.430.

<sup>108</sup> CASAL H, Jesús María. *Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*. 2ª ed. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2008, p.31. Deberes de protección que es *“una consecuencia de la obligación general de garantía que deben cumplir las autoridades públicas y se colige claramente de los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regulan el derecho a disponer de un recurso efectivo en caso de violaciones a los derechos humanos”*.

<sup>109</sup> Cfr. Günther Jakobs. Regressverbot beim Erfolgsdelikt. Zugleich eine Untersuchung zum Grund der strafrechtlichen Haftung bei Begehung. ZStW 89 (1977). Págs 1 y ss.

*acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano*<sup>110</sup>.

71.- En *“una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una*

---

<sup>110</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. A lo que se agrega por el mismo precedente: *“En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lesch, Pawlik, Müssig, Vehling) estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad, en la cual existen dos fundamentos de la responsabilidad, a saber: 1) En la interacción social se reconoce una libertad de configuración del mundo (competencia por organización) que le permite al sujeto poner en peligro los bienes jurídicos ajenos; el ciudadano está facultado para crear riesgos, como la construcción de viviendas a gran escala, la aviación, la exploración nuclear, la explotación minera, el tráfico automotor etc. Sin embargo, la contrapartida a esa libertad es el surgimiento de deberes de seguridad en el tráfico, consistentes en la adopción de medidas especiales para evitar que el peligro creado produzca daños excediendo los límites de lo permitido. Vg. Si alguien abre una zanja frente a su casa, tiene el deber de colocar artefactos que impidan que un transeúnte caiga en ella. Ahora bien, si las medidas de seguridad fracasan y el riesgo se exterioriza amenazando con daños a terceros o el daño se produce – un peatón cae en la zanja- surgen los llamados deberes de salvamento, en los cuales el sujeto que ha creado con su comportamiento peligroso anterior (generalmente antijurídico) un riesgo para los bienes jurídicos, debe revocar el riesgo – prestarle ayuda al peatón y trasladarlo a un hospital si es necesario- (pensamiento de la injerencia). Esos deberes de seguridad en el tráfico, también pueden surgir por asunción de una función de seguridad o de salvamento, como en el caso del salvavidas que se compromete a prestar ayuda a los bañistas en caso de peligro. Los anteriores deberes nacen porque el sujeto ha configurado un peligro para los bienes jurídicos y su fundamento no es la solidaridad sino la creación del riesgo. Son deberes negativos porque su contenido esencial es no perturbar o inmiscuirse en los ámbitos ajenos. Corresponde a la máxima del derecho antiguo de no ocasionar daño a los demás. 2) Pero frente a la libertad de configuración, hay deberes que proceden de instituciones básicas para la estructura social (competencia institucional) y que le son impuestas al ciudadano por su vinculación a ellas. Por ejemplo, las relaciones entre padres e hijos y ciertas relaciones del estado frente a los ciudadanos. Estos deberes se caracterizan, porque el garante institucional tiene la obligación de configurar un mundo en común con alguien, de prestarle ayuda y protegerlo contra los peligros que lo amenacen, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Vg. El padre debe evitar que un tercero abuse sexualmente de su hijo menor y si no lo hace, se le imputa el abuso. Los deberes institucionales se estructuran aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad. Se trata de deberes positivos, porque contrario a los negativos en los cuales el garante no debe invadir ámbitos ajenos, en éstos debe protegerlos especialmente contra ciertos riesgos (Cfr. Günther Jakobs. Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre (studienausgabe). 2 Auflage. Walter de Gruyter. Berlin. New York. 1993. Pags. 796 y ss)”. JAKOBS, Günther. Injerencia y dominio del hecho. Dos estudios sobre la parte general del derecho penal. 1ª reimp. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p.16. En la doctrina se afirma que la “posición de garantía” debe modularse: “[...] todos deben procurar que su puño no aterrice violentamente en la cara de su congénere, o que su dedo índice no apriete el gatillo de un arma de fuego cargada apuntada sobre otra persona, etc. Sin embargo, también aparecen sin dificultad algunos fundamentos de posiciones de garantía referidas a supuestos de omisión: quien asume para sí una propiedad, debe procurar que de ésta no emanen riesgos para otras personas. Se trata de los deberes de aseguramiento en el tráfico, deberes que de modo indiscutido forman parte de los elementos de las posiciones de garantía y cuyo panorama abarca desde el deber de aseguramiento de un animal agresivo, pasando por el deber de asegurar las tejas de una casa frente al riesgo de que caigan al suelo hasta llegar al deber de asegurar un carro de combate frente a la posible utilización por personas no capacitadas o al deber de asegurar una central nuclear frente a situaciones críticas”.*

*acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de sí una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante*<sup>111</sup>.

72.- Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal<sup>112</sup>, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a *“una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse [...] que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales*<sup>113</sup>, y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho<sup>114</sup>.

73.- Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir la motivación razonada, sin fijar un solo criterio de motivación de la imputación en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado<sup>115</sup>, sino que cabe hacer el proceso de examinar si procede encuadrar, en primer lugar, en la falla en el servicio sustentada en la vulneración de deberes normativos<sup>116</sup>, que en

---

<sup>111</sup> Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

<sup>112</sup> LEGUINA VILLA, Jesús. “Prólogo”, en BELADIEZ ROJO, Margarita. *Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos. Con particular referencia a los daños que ocasiona la ejecución de un contrato administrativo*. Madrid, Tecnos, 1997, p.23. *“La profesora BELADIEZ comparte sin reservas la preocupación por los excesos que desfiguran la institución, admite que con alguna frecuencia se producen <<resultados desproporcionados e injustos>> para la Administración e insiste en advertir que la responsabilidad objetiva no es un seguro universal que cubra todos los daños que se produzcan con ocasión de las múltiples y heterogéneas actividades que la Administración lleva cotidianamente a cabo para satisfacer los intereses generales”*.

<sup>113</sup> MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema.*, ob., cit., p.204.

<sup>114</sup> MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración: Un balance y tres reflexiones”, ob., cit., p.308. *“[...] el tema de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas ha sido abordado tradicionalmente desde la óptica de las garantías individuales. Se trata de una institución que protege al individuo frente a los daños causados por las Administraciones Públicas como consecuencia de la amplia actividad que éstas desarrollan. Pero, desde la perspectiva de la posición de la Administración, la responsabilidad está en el mismo centro de su concepción constitucional como derivación de la cláusula del Estado social de Derecho; derivación que, en hipótesis extrema, puede conllevar que los límites del sistema resarcitorio público estén condicionados por los propios límites del llamado Estado social de Derecho”*.

<sup>115</sup> Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515; de 23 de agosto de 2012, expediente 24392.

<sup>116</sup> MERKL, Adolfo. *Teoría general del derecho administrativo*. México, Edinal, 1975, p.211. Merkl ya lo señaló: *“El hombre jurídicamente puede hacer todo lo que no le sea prohibido expresamente por el derecho; el órgano, en fin de cuentas, el estado, puede hacer solamente aquello que*

muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho; en caso de no poder hacer su encuadramiento en la falla en el servicio, cabe examinar si procede en el daño especial, sustentado en la argumentación razonada de cómo [probatoriamente] se produjo la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas; o, finalmente, si encuadra en el riesgo excepcional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera *“en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso en concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá que adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos “títulos de imputación” para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas –a manera de recetario- un específico título de imputación”*<sup>117</sup>.

74.- Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo<sup>118</sup> que permita la

---

*expresamente el derecho le permite, esto es, lo que cae dentro de su competencia. En este aspecto el derecho administrativo se presenta como una suma de preceptos jurídicos que hacen posible que determinadas actividades humanas se atribuyan a los órganos administrativos y, en último extremo, al estado administrador u otros complejos orgánicos, como puntos finales de la atribución. El derecho administrativo no es sólo la conditio sine qua non, sino conditio per quam de la administración”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración: Un balance y tres reflexiones”, ob., cit., p.311. Para Martín Rebollo: “Un sistema de responsabilidad muy amplio presupone un estándar medio alto de calidad de los servicios. Y si eso no es así en la realidad puede ocurrir que el propio sistema de responsabilidad acabe siendo irreal porque no se aplique con todas sus consecuencias o se diluya en condenas a ojo, sin reglas fijas o casi con el único criterio de que las solicitudes indemnizatorias no «parezcan» excesivamente arbitrarias o desproporcionadas. Aunque, claro está, lo que sea proporcionado o no, en ausencia de referentes externos sobre cómo debe ser y actuar la Administración, acaba siendo también una decisión subjetiva. De ahí la conveniencia de la existencia de parámetros normativos que señalen cuál es el nivel, la pauta o la cota de calidad de los servicios, es decir, el elemento comparativo y de cotejo sobre cómo debe ser la Administración”.*

<sup>117</sup> Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515; de 23 de agosto de 2012, expediente 24392. *“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado”.*

<sup>118</sup> PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, ob., cit., p.174. *“En consecuencia, la función de la responsabilidad extracontractual (sic) no puede ser ni única ni primariamente indemnizatoria. Tiene que ser, ante todo, preventiva o disuasoria, o se trataría de una institución socialmente absurda: ineficiente”.*



mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

75.- En los anteriores términos, cabe estudiar la responsabilidad extracontractual del Estado analizando: si desde el ámbito fáctico de la imputación se concretó el hecho o culpa exclusiva de la víctima; el régimen de responsabilidad aplicable cuando se produce la muerte y lesiones de miembros de la población civil durante una operación militar, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía, o bien de la ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados, y derivados de la misma operación militar; la consideración de la responsabilidad por la realización de “falsas acciones de cumplimiento de los mandatos constitucionales por miembros de las fuerzas militares” que se concretan a un ejecución extrajudicial; y, la realización del juicio de imputación para el caso en concreto.

## **8.2. Determinación de la eximente de responsabilidad del hecho exclusivo de la víctima desde el ámbito fáctico del juicio de imputación.**

76.- Se destaca que el hecho exclusivo de la víctima debe estar revestido de cualidades como la contribución determinante de esta y su relación directa e incuestionable con el daño antijurídico producido. Es acertado que algunas decisiones sostengan que no se requiere que el hecho de la víctima sea culposo para que proceda como eximente, y por otra parte, se tiene como exigencia que la causa [la actuación de la víctima] sea determinante<sup>119</sup>. También se indica que

---

MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración: Un balance y tres reflexiones”, en *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, no.4, 2000, p.307. De acuerdo con Martín Rebollo “[...] es que la responsabilidad pública es un tema ambivalente que, a mi juicio, no debe ser enfocado desde el estricto prisma de la dogmática jurídico-privada. Esto es, no debe ser analizado sólo desde la óptica de lo que pudiéramos llamar la justicia conmutativa, aunque tampoco creo que éste sea un instrumento idóneo de justicia distributiva. La responsabilidad es, desde luego, siempre y en primer lugar, un mecanismo de garantía. Pero es también un medio al servicio de una política jurídica. Así lo señala Ch. Eisenmann: el fundamento de la responsabilidad puede ser la reparación del daño, pero su función «remite a la cuestión de los fines perseguidos por el legislador cuando impone una obligación de reparar. En este sentido –concluye– la responsabilidad es un medio al servicio de una política jurídica o legislativa»”.

<sup>119</sup> SAN MARTÍN NEIRA, Lilian C., *La carga del perjudicado de evitar o mitigar el daño. Estudio histórico-comparado*, 1ª ed, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2012, p.323. “[...] podemos decir que el derecho romano clásico la inactividad del perjudicado negligente constituía culpa, en virtud de lo cual su inactividad se elevaba a “causa” del daño no evitado. Tal noción era la consecuencia de un concepto amplio de culpa, que no hacía referencia necesariamente a la existencia de un deber jurídico de actuar, sino que estaba referida una actitud reprochada por la sociedad y, en consecuencia, por el ordenamiento jurídico. En terminología actual, el derecho romano imponía a cada ciudadano una carga de diligencia consigo mismo, cuya inobservancia era

corresponde a la entidad demandada probar los elementos constitutivos de este eximente de responsabilidad.

77.- La problemática que plantea el hecho de la víctima radica en su análisis desde la óptica de la causalidad, o bien en el marco de la tendencia moderna de imputación objetiva, o en la construcción de los deberes positivos del Estado. Sin embargo, la tendencia es a reducir la discusión a la determinación de las condiciones para que el hecho exclusivo de la víctima opere. Esto resulta equivocado, si nos atenemos a los presupuestos inicialmente tratados, ya que sería valorar el hecho de la víctima desde la perspectiva propia al debate de la causalidad, de la determinación de si causalmente como eximente tiene la entidad para producir la ruptura de la “superada” relación de causalidad, cuyo lugar en el juicio de imputación que se elabora en la actualidad está en el ámbito fáctico de la imputabilidad del Estado.

78.- Pero, ¿cómo superar el tratamiento causalista del hecho exclusivo de la víctima? En primer lugar, debe decirse que fruto de la constitucionalización de la responsabilidad extracontractual del Estado, la concepción del hecho exclusivo de la víctima como eximente no debe convertirse en elemento que no permita hacer viable el contenido del artículo 90 de la Carta Política, sino que debe advertirse que en la situación en la que se encuentra Colombia, de conflicto armado interno debe admitirse, o por lo menos plantearse la discusión, de si cabe imputar, fáctica y jurídicamente, al Estado aquellos hechos en los que contribuyendo la víctima a la producción del daño antijurídico, se logra establecer que aquel no respondió a los deberes normativos, a los deberes positivos de protección, promoción y procura de los derechos de los administrados, y de precaución y prevención de las acciones de aquellos que encontrándose al margen de la ley buscan desestabilizar el orden democrático y, poner en cuestión la legitimidad de las instituciones.

79.- Las anteriores premisas derivan en las siguientes cuestiones: (1) El Estado simplemente obedece a unas obligaciones que se desprenden del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho que exige ya no sólo la garantía de los

---

*calificada de culpa y conllevaba el no resarcimiento del daño sufrido por esa causa, incluido el daño que habría podido evitarse. Sin perjuicio de lo anterior, tal visión está seriamente obstaculizada por la mutación que sufrió la noción de culpa. En efecto, ya desde el derecho romano posclásico se venía arraigando la idea de que solo hay culpa de frente a la violación de un preciso deber jurídico establecido en consideración de los demás, idea que hoy en día está firmemente arraigada en nuestra dogmática civilista. Por tanto, así como no hay causalidad de la omisión sin deber de actuar, tampoco hay culpa sin deber jurídico de comportarse diversamente; éste, se dice, constituye uno de los principios básicos del derecho de daños”.*

derechos y libertades, sino su protección eficaz, efectiva y la procura de una tutela encaminada a cerrar la brecha de las debilidades del Estado, más cuando se encuentra en una situación singular como la de Colombia de conflicto armado interno, que representan en muchas ocasiones violaciones sistemáticas, o la aceptación de las mismas por parte de actores que no haciendo parte del Estado, no dejan de ser ajenos a la problemática de la responsabilidad extracontractual del Estado; (2) si bien las víctimas, siendo miembros de un grupo armado insurgente o de una banda criminal, pueden contribuir a la producción del daño antijurídico por sus acciones, no existe licencia convencional, constitucional o legal que le permita al Estado, a los miembros de sus cuerpos y fuerzas de seguridad [militar y policial] para que desborden sus facultades, funciones y obligaciones, de tal manera que realicen actos profundamente lesivos para los derechos de las personas [sea combatiente o no], ya que sería simplemente la ruptura de los principios de dignidad y democrático en los que se soporta el Estado Social y Democrático de Derecho; y, (3) la víctima no puede contribuir determinantemente<sup>120</sup> a la producción del daño antijurídico cuando su acción se ve respondida con absoluto desbordamiento no sólo de la legalidad, sino de los mínimos principios de humanidad en el trato y protección de aquellos que incurson en la comisión de un ilícito, no pueden simplemente ser aniquilados como fórmula de solución, o suprimidos sus derechos sin ninguna limitación.

80.- En este sentido, la concepción del hecho exclusivo de la víctima debe superar como hipótesis la necesidad de determinar un vínculo material u orgánico para que pueda atribuirse la responsabilidad, ya que lo sustancial es el rol que juega la administración pública, su “*posición de garante de vigilancia*”, de la que derivan todos los deberes de actor llamado de evitar, a ofrecer la protección debida, a corresponderse con los deberes positivos, y que implica que debe actuar ponderada, razonable y proporcionalmente en el ejercicio de sus funciones, sin permitir que se susciten desbordamientos que ponen en cuestión la legitimidad democrática de la actividad estatal, por lo que es el Estado el llamado a ejercer una intervención mucho más profunda ante fenómenos de violencia, o de insurgencia que tiene plenamente definidos.

---

<sup>120</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *El concepto de convencionalidad. Vicisitudes para su construcción sustancial en el sistema interamericano de derechos humanos. Ideas fuerza rectoras*, 1ª ed, Bogotá, Universidad Externado Colombia, 2017, p.543. “Se trata de una exigente en la que la valoración subjetiva de la ocurrencia del hecho dañoso debe revestir tal carácter probable y determinante, pero especialmente ebe permitir constatar la imprevisibilidad frente a la actividad que debía desplegarse por parte de la administración pública [...] es posible que esta concurra con la actividad (inactividad) de la administración pública, y en otras ocasiones se condiciona a la capacidad de la víctima para discernir sus actos”.

81.- Debe tenerse en cuenta, también, que el “Estado será responsable de los actos de particulares si los órganos del Estado hubieran podido actuar para prevenir o reprimir el comportamiento de éstos, o si existiese una relación de hecho específica entre la persona o entidad que observó el comportamiento y el Estado”<sup>121</sup>, todo con base en el cumplimiento de estrictos estándares convencionales.

82.- Con base en la argumentación anterior se afirma que en cabeza del Estado se radican obligaciones de prevención que se conciben por lo general como aquellas que implican la realización de los máximos esfuerzos, es decir, de adoptar todas las medidas razonables o necesarias para evitar que se produzca un acontecimiento determinado, aunque sin garantizar que el acontecimiento no vaya a producirse, considerándose, en todo caso, que la violación de una obligación de prevención puede ser un hecho ilícito de carácter continuo. De tal manera que si se propicia el actuar delincencial, o si se pretende justificar una acción legítima del Estado empleando las conductas de las propias víctimas para desplegar el poder y la fuerza del Estado podría constituirse en una seria y grave contradicción de los estándares convencionales, y un indebido, desproporcional e irrazonable uso del hecho de la víctima como fachada o fenómeno material que encubre la inactividad, o la velada actividad de los agentes del Estado, que se concreta en la denominadas falsas acciones en cumplimiento de los deberes y mandatos constitucionales y legales.

83.- Tampoco puede afirmarse por el Estado que la condición social, el rol que despliega la víctima en la sociedad, su inclinación por un determinado grupo, o la condición social constituyan razones suficientes para invocar el hecho exclusivo de la víctima, ya que se trata de cargas de autorresponsabilidad que no son convencional y constitucionalmente razonables y admisibles, so pena de desvirtuar los principios democrático y de pluralismo, ya que sería tanto como estigmatizar o segregar a un grupo social por sus comportamientos y atribuirles materialmente toda la carga de responder por las acciones desplegadas por el Estado en busca de una teórica limpieza, sanidad o mejora para la comunidad.

---

<sup>121</sup> RODRIGUEZ H, Gabriela. “Normas de responsabilidad internacional de los Estados”, en MARTIN, Claudia; RODRIGUEZ-PINZON, Diego; GUEVARA B., José A. (Comp) *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*.1ª ed. México, Fontamara; Universidad Iberoamericana, 2004, pp.56.

84.- Con otras palabras, el señalamiento escueto e indefinido de toda persona como “bandido” representa ya una violación de los derechos humanos, y una afrenta sustancial a la dignidad humana, que de aceptarse en el ámbito fáctico de juicio de imputación implicaría la atribución del daño a personas por su simple condición social lo que es convencional y constitucionalmente contrario a todas las reglas de protección que preceptivamente deben observarse en las sociedades democráticas modernas.

85.- Para el caso en concreto los hechos del 28 de febrero de 2008, en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué, en los que resultaron muertos **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSÉ NEVER RAMOS HENAO** no son atribuibles fácticamente a estos, ya que sus actuaciones, comportamientos y actividades fueron inducidas y gestadas por Luis Jhon Castro Ramírez, desmovilizado del grupo armado insurgente ELN, que colaboraba como instigador o reclutador de personas, como las fallecida, proponiéndoles la presunta realización de un hecho ilícito penal o delincuencia (secuestro o hurto calificado) en cuyo despliegue resultaban ser ejecutadas por miembros del Ejército Nacional, siguiendo un plan, esquema, o modo de operación pre-establecido, y que luego se pretendía afirmar a partir de las declaraciones, versiones y testimonios rendidas que se trató de un enfrentamiento o combate con miembros de un grupo armado insurgente o de bandas criminales.

86.- Y si bien **ENRÍQUEZ HOYOS y RAMOS HENAO** tenían antecedentes penales<sup>122</sup>, no así **MORENO GONZÁLEZ**, fueron encontrados sus cuerpos en el lugar de los hechos, así como que uno de ellos haya resultado positivo para el uso de arma de fuego<sup>123</sup>, tales indicios no son determinantes y concluyentes para

---

<sup>122</sup>Copia simple del oficio No. 509366 de 22 de julio de 2008 expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, en donde se hace una relación del pasado judicial de cada una de las víctimas fatales de los hechos del 28 de febrero de 2008, destacándose las siguientes: (Fol. 31 a 33 c3 de pruebas) - Enríquez Hoyos Jose Yiner: Fiscalía Especializada – Unidad Especializada No. 11 de Cali orden de captura de por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego. - Ramos Henao José Hever: (i) Juzgado Penal Municipal de Conocimiento No. 5 de Cali - sentencia condenatoria a 14 meses de prisión por hurto calificado y agravado en grado de tentativa; (ii) Juzgado Penal Municipal de Garantías No. 21 de Cali – medida de aseguramiento por hurto calificado y agravado; (iii) Fiscalía Delegada ante Juzgados Penales Municipales No. 4 de Buga – medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de libertad por hurto calificado; (iv) Fiscalía Seccional No. 19 de Cali – orden de captura por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego. - Gerardo Antonio Moreno González no registró antecedentes penales.

<sup>123</sup> Informe del CTI de “ANALISIS RESIDUOS DE DISPARO EN MANO”, efectuado a los señores **José Never Ramos Henao**, Nelson Vergara Coy, **Gerardo Antonio Moreno González**, Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo y “**José Miner** (sic) **Enríquez Hoyos**” el cual arrojó como resultado que JOSÉ NEVER RAMOS HENAO era compatible en la mano derecha; que GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ era incompatible con residuos de disparo en mano pero se hizo

tener por demostrado el hecho exclusivo de la víctima como una eximente que inhibe o impide el juicio de atribución jurídica de los daños antijurídicos en cabeza del Estado, sino que por el contrario demuestra que estas mismas situaciones fueron aprovechadas y procuradas para consumir y concretar tales daños al momento de desplegar la acción del Estado, por parte de los miembros del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, lo que exige de la Sala examinar las obligaciones positivas del Estado consagradas en el derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y del orden jurídico constitucional, en el marco del conflicto armado interno en el que ocurrieron los hechos el 28 de febrero de 2008.

### **8.3. Obligaciones positivas del Estado consagradas convencionalmente desde el derecho internacional de los derechos humanos, del derecho internacional humanitario y del orden jurídico constitucional en el marco de un conflicto armado interno.**

87.- Ahora bien, en el específico caso que se encuentra bajo examen de la Sala se hace necesario valorar la imputación en una doble perspectiva: en primer lugar, desde la producción de daños antijurídicos ocurridos durante la orden de operaciones fragmentaria No.090 “FIRMEZA” de 26 de febrero de 2008, encaminada a contrarrestar acciones de presuntos miembros de la cuadrilla 21 del grupo armado insurgente FARC, o de bandas criminales, para el 28 de febrero de 2008 en jurisdicción de la vereda Potreritos, municipio de Ibagué [Tolima], y donde no ha quedado demostrado que las víctimas **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSÉ NEVER RAMOS HENAO** hayan participado como miembros activos, colaboradores, milicianos o similares de alguna de las organizaciones mencionadas, por lo que ostentando la calidad de miembros de la población civil inmiscuidos en el conflicto armado interno que existe en nuestro país, exige determinar si los daños antijurídicos ocasionados y demostrados con sus muertes violentas es consecuencia de la acción, omisión o inactividad, o por exceso, abuso y desproporción en el cumplimiento de los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía en las que hayan podido incurrir las entidades demandadas, y que representen, también, la vulneración de los derechos reconocidos a la vida e integridad, dentro del marco de la dignidad humana, y los derechos humanos, que por el mismo bloque

---

la siguiente anotación “blanco contaminado con bario y plomo”; JOSE YINER ENRÍQUEZ HOYOS incompatible con residuos de disparo en mano”

merecen ser objeto de protección en cabeza de los ciudadanos **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ y JOSÉ NEVER RAMOS HENAO**, en los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008<sup>124</sup>.

88.- En clave convencional de protección de los derechos humanos el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos aplicable a este caso [por vía directa en atención a que por virtud de la Ley 16 de 1972 hace parte de nuestro ordenamiento jurídico] exige al Estado colombiano cumplir con el compromiso del respeto de los derechos y libertades consagrados en la misma Convención, garantizando como obligación positiva el libre y pleno ejercicio a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por condición social. Dicha obligación positiva debe consolidarse, a tenor de lo consagrado por el artículo 2 de la mencionada Convención, por el Estado colombiano con la adopción y aplicación eficaz de medidas legislativas y de cualquier tipo puedan ser necesarias para la efectividad de los derechos y libertades.

89.- De otra parte, desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, y considerados singularmente dichos derechos, se tiene que cuando *“un conflicto asume las dimensiones de una confrontación armada, la vida de la nación se considera inmediatamente en peligro, lo que lleva a invocar las cláusulas derogatorias. En tales casos, todas las normas de derechos humanos cuya derogación está prohibida siguen en pleno vigor. Estas normas están confirmadas o complementadas por la normativa específica de los conflictos armados no internacionales, que forman parte de la normativa humanitaria”*<sup>125</sup>.

90.- Dicha protección tiene su base en los derechos constitucionalmente reconocidos a la vida e integridad de las personas, y los derechos humanos

---

<sup>124</sup> AMBOS, Kai, *Conceptos básicos del derecho internacional humanitario y el nuevo crimen de agresión*, 1ª ed, Universidad Externado de Colombia, 2012, pp.80 y 81. *“Con relación a los integrantes de grupos armados organizados (entiéndase grupos paramilitares como las Autodefensas Unidas de Colombia [AUC], o grupos guerrilleros como las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia [FARC], debe indicarse en primer término que éstos se consideran – a falta del reconocimiento de un estatus de combatiente formal en este tipo de conflicto- básicamente como parte de la población civil. Por este motivo gozan también, en principio, de la correspondiente protección “ante los peligros desprendidos de las hostilidades” (“dangers arising from military operations”, art. 13 inc.1 PA II)”*.

<sup>125</sup> NEWMAN, Frank C; VASAK, Karel. “Derechos civiles y políticos”, en VASAK, Karel (ed) *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*. V.I. Barcelona, Serbal; UNESCO, 1984, pp.285 y 286. *“Aunque la Declaración universal tuvo influencia en los redactores de las convenciones de Ginebra, la normativa internacional sobre derechos humanos y las normas humanitarias afrontan el problema de los conflictos armados internos de diferentes modos. La primera se encuadra en el marco del ius ad bellum según lo previsto en la Carta de las Naciones Unidas, de acuerdo con la cual queda prohibido el recurso a la fuerza y, en consecuencia, está dirigido a la conservación de la paz. La segunda, por su parte, forma parte (sic) del ius in bello: establece las normas que rigen el uso de la fuerza sin examinar las causas del conflicto de acuerdo a los principios de la Cruz Roja y, en especial, los principios humanitarios”*.

consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos -artículos 1 [obligación de respetar los derechos<sup>126</sup>], 3 [derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica], 4 [derecho a la vida que se corresponde con el deber de no privar la vida arbitrariamente], 5.2 [derecho a la integridad personal que se corresponde con el deber de no someter a las personas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y si es privado de la libertad a tratarla con el respeto por su dignidad humana], 7 [derecho a la libertad personal], 8.1 [derecho a la garantía judicial], 11 [derecho a la honra y a la dignidad], 15 [derecho de reunión], 16 [libertad de asociación], 22 [derecho de circulación y de residencia] y 25 [derecho a la protección judicial]. Así mismo, cuando se trata de personas que tiene una identidad cultural o social singular, debe tenerse en cuenta la presunción de no discriminación en los términos del artículo 13 de la Constitución Política y los artículos 1, 2 y 7 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948; los artículos 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; los artículos 2.2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966; los artículos 3 y 45 de la Carta de la OEA, el artículo II de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969; el artículo 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos –Protocolo de San Salvador de 1988-; y, el artículo 9 de la Carta Democrática Interamericana.

91.- La Sala tiene en cuenta, que el *“artículo 1 de la Declaración universal, al resumir los tres grandes principios de la Revolución francesa, establece, entre otras cosas, que “todos los seres humanos [...] deben tratarse unos a otros con un espíritu de hermandad”. El orden social y la comunidad a la que el individuo pertenece son colocados asimismo en la adecuada perspectiva de los derechos humanos en los artículos 28 y 29 de la Declaración universal y en el párrafo*

---

<sup>126</sup> Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 2007, expediente 29273. *“Como se puede observar, de la lectura de este artículo (artículo 1° de la Convención Americana) se desprenden dos obligaciones para los Estados parte, en relación con los derechos consagrados en el texto de la Convención, a saber: i) la obligación de respeto, que exige del Estado una conducta de abstención, denominada también obligación negativa y, por otro lado, ii) se impone una obligación de garantía, que exige a los Estados parte emprender las acciones necesarias tendientes a asegurar que todas las personas sujetas a su jurisdicción estén en condiciones de ejercerlos y garantizarlos. Sobre el alcance de esta disposición, (artículo 2° de la Convención Americana) la Corte Interamericana, ha precisado que este deber tiene dos implicaciones: “Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”.*



*quinto del preámbulo de los Convenios internacionales sobre derechos humanos*<sup>127</sup>.

92.- Desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, y específicamente de la aplicación del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, la obligación positiva de un Estado como Colombia que se encuentra en una situación de conflicto armado interno respecto de los miembros de la población civil se concreta en varias dimensiones: (i) en el trato basado en el principio sustancial de humanidad a todas las personas “*a todas las personas que no participen en las hostilidades o que caigan en poder del adversario, sin distinción alguna de índole desfavorable*”; y (ii) lo anterior implica desde la posición de las fuerzas militares del Estado, que su legitimidad y reconocimiento en la guarda del orden público y la seguridad tiene límites fijados por las reglas de la guerra que derivan de este corpus iuris de derecho internacional humanitario, uno de cuyos principios esenciales es el de distinción que impone no involucrar, vincular o incorporar indebida o ilegalmente a miembros de la población civil en acciones, situaciones o considerar como partícipes del conflicto armado interno a miembros de la población civil sin tener integralmente todos los elementos que puedan demostrar la condición de combatiente, integrante de grupo armado insurgente, o de banda criminal de la víctima como ya se señaló.

93.- En esa condición de las víctimas **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** y **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO**, como miembros de la población civil, desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, debe observarse lo consagrado en el Convenio IV de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “*relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra*” (ratificado por Colombia el 8 de noviembre de 1961), y en el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 1977, “*relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional*”.

94.- De acuerdo con el Convenio IV de Ginebra son aplicables en este tipo de eventos, y dentro del concepto de conflicto armado interno el artículo 3 común, ya que tratándose de conflictos no internacionales el Estado parte está llamado a aplicar “*como mínimo*” los siguientes criterios:

---

<sup>127</sup> BOVEN, Theodoor C. Van. “Criterios distintivos de los derechos humanos”, en VASAK, Karel (ed) *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*. V.I. 1A ed. Barcelona, Serbal; UNESCO, 1984, p.95. La “*vida humana en sus múltiples relaciones sociales halla reconocimiento y expresión bajo la tutela de la promoción y protección de los derechos humanos*”.

*“[...] 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades [...] y las personas puestas fuera de combate por [...] detención o por cualquier otra causa, serán en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.*

*A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:*

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

*[...]”.*

95.- Luego, tratándose de situaciones ocurridas en el marco del conflicto armado interno, el Estado debe orientar su accionar no sólo a cumplir los mandatos constitucionales [artículo 2, especialmente, de la Carta Política] y legales, sino también a dar cabal aplicación y respetar lo consagrado en el Protocolo II a los Convenios de Ginebra, en especial los siguientes mandatos positivos: (i) es aplicable a los conflictos armados *“que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo”* [artículo 1]; (ii) será aplicable *“a todas las personas afectadas por un conflicto armado”* [artículo 2]; (iii) la invocación de este Protocolo, en los términos del artículo 3.1, no puede hacerse con el objeto de *“menoscabar la soberanía de un Estado o la responsabilidad que incumbe al gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden en el Estado o de defender la unidad nacional y la integridad territorial del Estado por todos los medios legítimos”* [respeto del principio de soberanía en sus dimensiones positiva y negativa]; (iv) como garantía fundamental se establece que todas *“las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor [...] Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes”* [artículo 4.1]; y, (v) se prohíben los *“atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio [...] o toda forma de pena corporal”* [artículo 4.2].

96.- En la dimensión constitucional, de acuerdo con lo consagrado en la Constitución Política, es claro que la obligación positiva que asume el Estado de

asegurar a todas las personas residentes en Colombia la preservación de sus derechos a la vida y a la integridad física, no se encuentra dentro de la clasificación moderna de las obligaciones como una obligación de resultado sino de medio, por virtud de la cual son llamadas las distintas autoridades públicas a establecer las medidas de salvaguarda que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes, a fin de evitar la lesión o amenaza de los citados derechos fundamentales.

97.- De tal manera, cabe observar la atribución jurídica del daño antijurídico, en principio, a las entidades demandadas por falla en el servicio se hace consistir en el incumplimiento e inobservancia de los deberes positivos derivados de exigencias convencionales [del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos<sup>128</sup>], constitucionales, y legales, que pueden ser constitutivos de una falla en el servicio.

98.- Examinadas las anteriores obligaciones positivas en cabeza del Estado y el encuadramiento de la imputación que puede proceder bajo el fundamento de imputación de la falla en el servicio, cabe examinar los presupuestos de la atribución jurídica del daño cuando se producen actos deliberados, acciones planificadas, o despliegues desproporcionados y excesivos para justificar el cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales que están llamadas a cumplir las fuerzas militares del Estados, en concreto el Ejército Nacional, bajo la configuración de las “*falsas acciones de cumplimiento de los mandatos*”.

#### **8.4. Presupuestos para la determinación de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento” de los mandatos constitucionales y legales en cabeza de las fuerzas militares con los que se producen daños antijurídicos en miembros de la población civil.**

99.- Cabe a la Sala formular como premisa inicial que toda autoridad pública, en especial las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, investida de facultades de

---

<sup>128</sup> CASSESE, Antonio, *Los derechos humanos en el mundo contemporáneo*, 1ª ed, 1ª reimp, Ariel, Barcelona, 1993, p.9. “Los derechos humanos representan el generoso intento (en parte, tal vez, ilusorio) de introducir la racionalidad en las instituciones políticas y en la sociedad de todos los Estados”.

orden público, seguridad y protección de la soberanía debe respetar las normas convencionales, constitucionales, la ley y los principios democráticos<sup>129</sup>.

100.- Esto implica que bajo la concepción democrática la doctrina militar debe acoger como norma códigos de conducta en los que impere el respeto pleno, integral y eficaz de los mandatos de protección de los derechos humanos y de las reglas del derecho internacional humanitario, especialmente en un conflicto armado interno como el nuestro, donde la relación fuerzas militares – población civil puede ser tanto provechosa para la plena garantía de los derechos y libertades, como conflictiva para el respeto de los mismos, bien sea por uso excesivo y desproporcionado de la fuerza, por desarrollo de prácticas antidemocráticas de ejecuciones extrajudiciales, por planificación de actividades de limpieza o saneamiento social, o similares, en donde la posición de la víctima siempre será cuestionada por sus potenciales relaciones con grupos armados insurgentes, bandas criminales, o por razones de condición social.

101.- Para la delimitación de las “*falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento*” de los mandatos constitucionales y legales” por parte de los miembros de las fuerzas militares, la Sala debe estudiar dicho fenómeno en su origen desde la consideración de las ejecuciones extrajudiciales<sup>130</sup> en el marco del derecho internacional [a partir de instrumentos de *soft* y *hard law*]. Si bien las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias no encuentran su juridificación en el ordenamiento internacional, su base radica en dos pilares: (1) la garantía del

---

<sup>129</sup> FRÜHLING, Hugo. “La reforma de la Policía y el proceso de democratización”, en FRÜHLING, Hugo; TULCHIN, Joseph S. *Crimen y violencia en América Latina*. 1ª ed. Bogotá, Fondo de Cultura Económica, 2005, p.36. “*Tradicionalmente, la policía ha hecho hincapié en la necesidad de realizar sus deberes de acuerdo con la ley. Sin embargo, el profesionalismo suele ser percibido como un elemento que dificulta esta observancia de la ley por parte de la entidad; para defender esta postura se sostiene que el propósito del trabajo del policía es hacer cumplir la ley, sin tener en cuenta los valores políticos o sociales que van más allá de ella. Esta interpretación del profesionalismo derivan del hecho de que la capacitación de la policía es fundamentalmente legalista. La autoridad de los oficiales sobre sus subordinados y sobre la ciudadanía, así como su inmunidad frente a interferencias indebidas del ámbito político se basan en las leyes existentes. Si se recurre al imperativo del respeto por la ley, puede argumentarse que la policía es una institución profesional que mantiene el orden en cualquier circunstancia, no obstante, no conduce necesariamente al respeto por conceptos como democracia y los derechos humanos. El personal los acepta, en la medida que se trata de ideas respaldadas por la legislación vigente, pero su incorporación en las prácticas de la institución tarde en aparecer. Entonces, debido a que estos conceptos no son vistos como una fuerza motriz, la policía desconfía de los ciudadanos, lo que a su vez, hace que sus estrategias para combatir el crimen le presten poca atención a las preocupaciones ciudadanas*”.

<sup>130</sup> HENDERSON, Humberto, “La ejecución extrajudicial o el homicidio en las legislaciones de América Latina”, en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, V.43, 2006, p.285. “[...] *La ejecución extrajudicial es una violación que puede consumarse, en el ejercicio del poder del cargo del agente estatal de manera aislada, con o sin motivación política, o más grave aún, como una acción derivada de un patrón de índole institucional*”.

derecho a la vida consagrada en el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 1.1 de la Declaración American de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 1.1, 2 y 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos; (2) por otra parte se comprenden instrumentos de soft law que se integran a las garantías normativas del derecho a la vida tales como el “Código de Conducta para los funcionarios encargados de cumplir la ley” [Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 34/169, de 17 de diciembre de 1979], y los “*Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*” [Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la prevención del delito y el tratamiento de los delincuentes, de 1990].

102.- En ese sentido, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el 11 de marzo de 1982, durante la cincuenta y nueve [59] sesión, aprobó la Resolución 1982/29 en la que advirtió del incremento de las ejecuciones extrajudiciales en el mundo como un fenómeno que ponía en cuestión la protección de los derechos humanos. En similar sentido se pronunció la Resolución 1982/35 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas adoptada en el vigésima octava sesión realizada el 7 de mayo de 1982.

103.- De acuerdo con la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 44/162, de 15 de diciembre de 1989 [con la que se aprobaron los “*Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias y sumarias*”], los Estados tienen las siguientes obligaciones: “*prohibir por ley tales ejecuciones y velar por que [sic] 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 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 cabo dichas ejecuciones*”.

104.- El 28 de diciembre de 1992 se publicó en el marco de la 49ª sesión de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas el “*Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye*”, presentado en cumplimiento de la resolución

1992/72 de la Comisión de Derechos Humanos<sup>131</sup>, donde se trató lo relacionado con las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, teniéndose en cuenta: se plantearon ejemplos de las medidas adoptadas por las autoridades competentes *“que se considerarían apropiadas si las denuncias resultaren fundadas: a) Ejecuciones extrajudiciales, sumarios o arbitrarias. Se ha llevado a cabo una investigación independiente; los autores de la ejecución han sido identificados y han comparecido ante la justicia; se han tomado medidas para asegurar en el futuro una protección efectiva contra las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitraria”* [párrafo 31]. Así mismo, se afirmó que en el marco de los conflictos armados el relator recibía muchas denuncias relativas a ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, para cuyo examen tuvo en cuenta *“los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y los Protocolos Adicionales a esos Convenios, de 1977. Son particularmente pertinentes el artículo 3, que es común a los Convenios de 1949, en el cual se protege el derecho a la vida de los miembros de la población civil, así como el de los combatientes heridos o que hayan depuesto las armas, y los artículos 51 del Protocolo Adicional I y 13 del Protocolo Adicional II relativos a la protección de la población civil contra los peligros originados por operaciones militares”* [párrafo 60]. Finalmente, el relator afirmó que teniendo en cuenta los *“principios 9 a 19 de los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, que disponen que se procederá a una investigación exhaustiva, inmediata e imparcial de todos los casos en que haya sospecha de ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias con objeto de determinar la causa, la forma y el momento de la muerte y la persona o las personas responsables y que los resultados se publicarán. Se hará comparecer ante la justicia a las personas que la investigación haya identificado como participantes en tales ejecuciones, en cualquier territorio bajo la jurisdicción del Estado. Se mantendrán oficinas, y los querellantes, los testigos, quienes realicen la investigación y sus familias serán protegidos de actos de violencia o de cualquier otra forma de intimidación”* [párrafo 64].

---

<sup>131</sup> NACIONES UNIDAS, CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS. 59ª período de sesiones. CUESTION DE LA VIOLACION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES EN CUALQUIER PARTE DEL MUNDO Y EN PARTICULAR EN LOS PAISES Y TERRITORIOS COLONIALES Y DEPENDIENTES. Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de la resolución 1992/72 de la Comisión de Derechos Humanos. Documento E/CN.4/1993/46, de 28 de diciembre de 1992, pp.183, en [<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G92/149/40/IMG/G9214940.pdf?OpenElement>; consultado 10 de agosto de 2015].

105.- El 7 de diciembre de 1993 la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas publicó el *“Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de la resolución 1993/71 de la Comisión de Derechos Humanos”*<sup>132</sup>, en cuyo párrafo 221 se manifestó frente a la situación de Colombia en materia de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias lo siguiente: *“se afirmó que en las regiones donde las fuerzas de seguridad mantenían una fuerte presencia debido a las operaciones antiterrorismo del Gobierno se cometieron muchas violaciones del derecho a la vida. Se señalaron al Relator Especial como particularmente afectados los departamentos de Antioquia, Arauca, Cauca, Meta y Santander. Según las informaciones, miembros de las fuerzas armadas, la policía y grupos paramilitares que cooperan con las fuerzas de seguridad fueron responsables de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias”*.

106.- Se tiene en cuenta diferentes Informes tanto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [de 2004<sup>133</sup> y 2005] acerca de la situación en Colombia de los que destaca: (2.1) la justicia penal militar investiga indebidamente los casos de homicidios en persona protegida; y, (2.2) se plantean conflictos de competencia [positivos o negativos] en los que no siempre termina conociendo la jurisdicción ordinaria.

107.- Se trae el Informe elaborado en el año 2010 por el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de las Naciones Unidas<sup>134</sup>, en

---

<sup>132</sup> NACIONES UNIDAS, CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS. 50ª período de sesiones. CUESTION DE LA VIOLACION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES EN CUALQUIER PARTE DEL MUNDO Y EN PARTICULAR EN LOS PAISES Y TERRITORIOS COLONIALES Y DEPENDIENTES. Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Informe del Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, presentado en cumplimiento de la resolución 1993/71 de la Comisión de Derechos Humanos. Documento E/CN.4/1994/7, de 7 de diciembre de 1993, pp.185, en [<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/858/12/PDF/G9385812.pdf?OpenElement>; consultado 10 de agosto de 2015].

<sup>133</sup> NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL. 59ª período de sesiones. Cuestiones de derechos humanos, incluidos otros medios de mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Informe provisional de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Sra. Asma Jahangir presentado de conformidad en cumplimiento de la resolución 57/214 de la Asamblea General Documento A/59/319, de 1 de septiembre de 2004, pp.185, en [<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/475/57/PDF/N0447557.pdf?OpenElement>; consultado 10 de agosto de 2015].

<sup>134</sup> NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 14ª período de sesiones. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Philip Alston, Misión Colombia, Documento A/HRC/14/24/Add.2, de 31 de marzo de 2010, pp.185, en [<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/042/24/PDF/N1004224.pdf?OpenElement>].

las que se empleó el concepto de “falsos positivos”, del que se tuvo en cuenta: (3.1) se consideran ejecuciones ilegales de civiles aquellas “*manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parezcan bajas legítimas de guerrillero o delincuentes ocurridas en combate*”; (3.2) se identificaron los siguientes patrones reiterados de conducta: (i) se producen en el “*marco de operativos militares anti-insurgentes, aunque los testigos declaran que no hubo combate*”; (ii) precede, en la mayoría de los casos, una captura o detención ilegal “*en su domicilio o lugar de trabajo, y conducida al lugar de la ejecución*”; (iii) la condición social de las víctimas impera ya que “*por lo general campesinos, indígenas, trabajadores, jóvenes, personas marginadas o líderes comunitarios*” son víctimas de estas prácticas; (iv) la fuerza pública reporta a las víctimas como “*insurgentes dados de baja en combate*”; (v) 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*”; (vi) en “*ocasiones las víctimas son previamente señaladas por informantes anónimos, encapuchados o reinsertados, y en otras ocasiones son seleccionadas al azar*”; (vii) el “*levantamiento del cadáver es realizado por los mismos miembros de la Fuerza Pública que previamente les han dado de ‘baja en combate*”; (viii) no “*se preservan la escena del crimen ni las pruebas existentes*”; (ix) con frecuencia “*aparecen en los cuerpos signos de tortura*”; (x) los “*cuerpos son despojados de objetos personales y se hace desaparecer sus documentos de identidad*”; (xi) los “*cuerpos son trasladados a municipios lejanos del lugar donde se les retuvo originalmente y se constatan serios impedimentos tanto para el acceso de los familiares a los cuerpos como para su reconocimiento*”; (xii) los “*cuerpos son inhumados como N.N. a pesar de ser identificados por familiares o terceras personas*”; (xiii) los “*miembros de la Fuerza Pública reciben incentivos económicos, profesionales y premios por la presentación de ‘positivos*”; (xiv) la “*competencia judicial para la investigación de los hechos se atribuye desde el primero momento a juzgados penales militares*”; (xv) los “*familiares de las víctimas, testigos y defensoras y defensores de derechos humanos dedicados al esclarecimiento de los hechos son objeto de actos de amenaza e intimidación*”; y, (v) el “*porcentaje de condenas a los responsables es ínfimo*”.

108.- Cabe destacar el Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias Christof Heys, publicado el 15



de mayo de 2012<sup>135</sup>, en el que se hicieron las siguientes consideraciones respecto a la situación de los “falsos positivos”, de los homicidios cometidos por las fuerzas de seguridad en Colombia: *“En el informe sobre su visita al país, el Relator Especial documentó el fenómeno de los llamados “falsos positivos”, ejecuciones ilegales de civiles manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parecieran bajas legítimas de guerrilleros o delincuentes ocurridas en combate. La existencia de falsos positivos no estaba en duda; lo que era cuestionable eran los motivos de la alarmante frecuencia con que se había dado ese fenómeno entre 2004 y 2007. Algunos interlocutores sostenían que era una política de Estado, mientras que el Estado, por su parte, alegaba que había habido numerosas acusaciones infundadas de falsos positivos y que algunas de las víctimas eran, de hecho, guerrilleros o delincuentes. El gobierno señaló que no se trataba de un fenómeno generalizado y que esos homicidios ilegales solo eran casos aislados [...] El Relator Especial concluyó que los miembros de las fuerzas de seguridad de Colombia habían sido responsables de un número considerable de falsos positivos ocurridos en todo el país, y señaló que los casos de Soacha eran solo el ejemplo más conocido de la existencia del fenómeno, como lo habían demostrado, entre otras cosas, sus entrevistas con familiares de la víctimas y las pruebas presentadas [...] El Relator Especial indicó que varios factores contribuían a los homicidios, y mencionó entre ellos la presión que se ejercía en las unidades militares para que se mostraran resultados y se demostrara que se ganaba terreno a la guerrilla y a los delincuentes; las recompensas e incentivos otorgados a las fuerzas militares por los homicidios de guerrilleros; y la falta de rendición de cuentas por las violaciones”* [párrafos 8 a 10].

109.- Se examina el Reporte intermedio de la situación de Colombia que en 2012 presentó el Fiscal de la Corte Penal Internacional<sup>136</sup>, según el cual los denominados “falsos positivos” se vienen presentando desde los años ochenta y se agudizaron a partir del año 2004 con las siguientes características identificadas en dicho documento: *“Los civiles ejecutados fueron reportados como guerrilleros*

---

<sup>135</sup> NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, 20º período de sesiones. Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo. Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Christof Heyns, Recomendaciones complementarias al país Colombia, Documento A/HRC/20/22/Add.2, de 15 de mayo de 2012, pp.185, en [\[http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/38/PDF/G1013238.pdf?OpenElement\]](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/132/38/PDF/G1013238.pdf?OpenElement); consultado 10 de agosto de 2015]

<sup>136</sup> Puede consultarse en: [\[http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/3D3055BD-16E2-4C83-BA85-35BCFD2A7922/285202/OTP2012035032COLResumenEjecutivodelReporteIntermed.PDF\]](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/3D3055BD-16E2-4C83-BA85-35BCFD2A7922/285202/OTP2012035032COLResumenEjecutivodelReporteIntermed.PDF); consultado 10 de agosto de 2015]

*muertos en combate tras alteraciones de la escena del crimen. La información disponible indica que estos asesinatos fueron cometidos por miembros de las fuerzas armadas, operando a veces con paramilitares y civiles como parte de un ataque dirigido contra civiles en varias partes de Colombia. En algunos casos, las ejecuciones estuvieron precedidas por detenciones arbitrarias, tortura y otras formas de malos tratos". En dicho Reporte el Fiscal de la Corte Penal Internacional sostuvo que la "gran escala de los ataques, el número de víctimas, las semejanzas entre las denuncias de crímenes presentados en todo el país, la planificación y organización necesarias para cometer los asesinatos y registrarlos posteriormente como bajas en combate, indican que los asesinatos de 'falsos positivos' equivalen a un ataque sistemático y a gran escala contra la población civil".*

110.- El Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas para las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, publicado el 6 de agosto de 2014<sup>137</sup>, se advirtió la tendencia a la reanudación de las ejecuciones como práctica desde el 2012 [párrafos 93 a 98].

111.- Finalmente, en el Cuarto Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia, elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el año 2014<sup>138</sup>, según el cual los supuestos para la materialización de las ejecuciones extrajudiciales como práctica son los siguientes: "*i) ejecución de miembros de la guerrilla fuera de combate; ii) ejecución de líderes comunitarios acusados de ser colaboradores; iii) transferencia de cuerpos de grupos paramilitares a unidades del Ejército; iv) ejecución de informantes y miembros desmovilizados para encubrir crímenes anteriores, negar vinculaciones y destruir evidencia; v) ejecución de personas que mantienen lazos con organizaciones criminales como resultado de alianzas y corrupciones; vi) ejecución de personas que fueron intencionalmente reclutadas o retenidas (personas vulnerables, personas con discapacidad, adictos, personas en situación de calle y con antecedentes criminales); y vii) 'errores militares' encubiertos por la simulación de un combate".*

---

<sup>137</sup> NACIONES UNIDAS, ASAMBLEA GENERAL. 69ª período de sesiones. Promoción y protección de los derechos humanos: cuestiones de derechos humanos, incluidos otros medios de mejorar el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Informe del Relator Especial, Sr. Christof Heyns, presentado de conformidad con la resolución 67/168 de la Asamblea. Documento A/69/65, de 6 de agosto de 2014, pp.185, en [\[http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/497/39/PDF/N1449739.pdf?OpenElement\]](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/497/39/PDF/N1449739.pdf?OpenElement); consultado 10 de agosto de 2015].

<sup>138</sup> Puede consultarse en: [\[http://www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/Justicia-Verdad-Reparacion-es.pdf\]](http://www.oas.org/es/cidh/docs/pdfs/Justicia-Verdad-Reparacion-es.pdf); consultado 10 de agosto de 2015].

112.- La Sala de Sub-sección C debe reiterar que el alcance de la obligación de seguridad y protección de la población civil dentro del contexto constitucional, tiene su concreción en las expresas obligaciones positivas emanadas de los artículos 1 [protección de la dignidad humana], 2 [las autoridades están instituidas “para proteger a todas personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades], 217, inciso 2º [“Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, al independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”], de la Carta Política de 1991. Las que no se agotan, sino que se amplían por virtud del artículo 93 constitucional, de tal manera que cabe exigir como deberes positivos aquellos emanados de derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos. Con otras palabras, las “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales” ejecutadas por miembros de las fuerzas militares como acción sistemática constituyen actos de lesa humanidad que comprometen al Estado y que violan tanto el sistema de derechos humanos, como el de derecho internacional humanitario y el orden constitucional interno.

113.- Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una “posición de garante institucional”, del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, tal como se consagra en las cláusulas constitucionales, y en las normas de derecho internacional humanitario y de los derechos humanos. Luego, sustancial para endilgar la responsabilidad es que se deduzca a quién competía el deber de corresponder su actividad, sus acciones y ejecuciones en todo su alcance con los mandatos convencionales y constitucionales, de modo tal que los “fines institucionales” no pueden sean contradictorios con aquellos sería y gravemente, justificando esto en una política, estrategia o programa sistemático destinado a identificar a miembros de la población civil como presuntos integrantes de grupos armado insurgentes, o de bandas criminales al servicio del narcotráfico. Con otras palabras, no se puede justificar el cumplimiento del deber de protección de los derechos y libertades, así como de la soberanía territorial del Estado vulnerando tanto los derechos humanos de personas de la población civil, como las obligaciones del derecho internacional humanitario, tal como ocurre en el caso en

concreto, deformando, distorsionando y quebrantando los fines institucionales y funcionales, rompiendo con la procura sustancial de protección y la primacía de la defensa de “todos” los ciudadanos sin lugar a discriminación alguna, por su condición social, discapacidad, raza, situación de marginalidad, etc. Así mismo, debe ofrecerse la oportuna investigación cuando se han cometido actos de lesa humanidad como la muerte violenta producto de “falsas acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales” por miembros de las fuerzas militares, como la desplegada por el pelotón “COYOTE UNO” del Batallón de Contraquerrilla N° 95 de la Segunda División del Ejército Nacional en Norte de Santander.

114.- En la jurisprudencia se señaló que la posición de garante ya ha sido acogida en la jurisprudencia interamericana de derechos humanos afirmándose que la “atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones erga omnes contenidas en los artículos (sic) 1.1 y 2 de la Convención [...] La responsabilidad internacional de los Estados Partes es, en este sentido, objetiva o ‘absoluta’, teniendo presentes conjuntamente los dos deberes generales, estipulados en los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana”<sup>139</sup>.

115.- De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia interamericana de Derechos Humanos, no puede construirse una cláusula general de responsabilidad en cabeza del Estado cuando se produce todo tipo de violaciones a los derechos humanos en su territorio, por lo tanto “tratándose de hechos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y, en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal, la jurisprudencia internacional estructura la responsabilidad sobre la base de que se reúnan dos elementos: i) que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos, y ii) que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles. Es decir, que en esta estructura el fundamento de la

---

<sup>139</sup> “[...] Es irrelevante la intención o motivación del agente que materialmente haya violado los derechos reconocidos por la Convención, hasta el punto que la infracción a la misma puede establecerse incluso si dicho agente no está individualmente identificado. En definitiva, de lo que se trata es de determinar si la violación a los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte de un Estado de sus deberes de respetar y de garantizar dichos derechos, que le impone el artículo 1.1 de la Convención. (...) En conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Mapiripan, párr 110, Caso de los 19 comerciantes párr 141.

responsabilidad no es objetivo y está basado en la ausencia de una prevención razonable a las graves violaciones a los derechos humanos. Por ende, si se presenta la violación a pesar de que el Estado ha adoptado medidas adecuadas, orientadas a impedir la vulneración, el hecho no le es imputable al Estado”<sup>140</sup>. Por el contrario, cuando se emplean las mismas medidas invocando la defensa de los derechos y libertades y la integridad de la soberanía, pero vulnerando los derechos humanos y violando el derecho internacional humanitario debe operar bajo el principio de proporcionalidad.

116.- En su momento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Velásquez Rodríguez”, estableció que la aplicación del estándar de diligencia llevó a constatar que el “Estado permitió que el acto se realizara sin tomar las medidas para prevenirlo”. Esto permite reconducir el régimen de responsabilidad del Estado hacia la inactividad como presupuesto sustancial, sustentado en la existencia de obligaciones positivas de prevención y protección, con las que se busca afirmar el concepto de “capacidad de actuar” del Estado ante la violación, amenaza o lesión de los derechos humanos, incumpléndose de modo “omisivo puro” el deber de poner fin o impedir hechos o actos ajenos a su actuación que pueden provocar situaciones que como el desplazamiento forzado afecta los derechos de las personas.

117.- Con base en lo anterior, cabe advertir que no puede ofrecerse como única vía la aplicación de la posición de garante ya que cuando dicha violación se produce como consecuencia de la acción de “actores-no estatales”, se exige determinar que la situación fáctica existió y que respecto a ella se concretaron tres elementos: “i) los instrumentos de prevención utilizados; ii) la calidad de la respuesta y iii) la reacción del Estado ante tal conducta”<sup>141</sup>, que en términos del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas se entiende como el estándar de diligencia exigible al Estado<sup>142</sup>.

---

<sup>140</sup> MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “La responsabilidad del Estado por el hecho de terceros”, trabajo de investigación suministrado por el autor.

<sup>141</sup> MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “La responsabilidad del Estado por el hecho de terceros”, trabajo de investigación suministrado por el autor.

<sup>142</sup> Comité de Derechos Humanos, Comentario General 31: Nature of the General Legal Obligations Imposed on States Parties to the Covenant, P 11, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/ Add.13 (May 26, 2004). Precisamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: “Que el artículo 1.1 de la Convención establece las obligaciones generales que tienen los Estados Parte de respetar los derechos y libertades en ella consagrados y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción. En consecuencia, independientemente de la existencia de medidas provisionales específicas, el Estado se encuentra especialmente obligado a garantizar los derechos de las personas en situación de riesgo y debe impulsar las investigaciones necesarias para esclarecer los hechos, seguidas de las consecuencias que la legislación pertinente

Cuando de se trata de “*falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento*” de los mandatos constitucionales y legales en cabeza de las fuerzas militares, la tendencia de la jurisprudencia contencioso administrativa ha sido a su encuadramiento en el ámbito de la atribución jurídico bajo el supuesto de ejecuciones extrajudiciales.

118.- La sentencia de 11 de febrero de 2009, expediente 16337, analiza el caso de la desaparición de dos hermanos que luego fueron presentados como abatidos durante un enfrentamiento armado se tuvo en cuenta con base en la prueba indiciaria para establecer la responsabilidad del Estado: (1) que las víctimas fueron sometidas a desapariciones forzadas; (2) que los cadáveres estaban ocultos; (3) el “*afán de inculpar a las víctimas por lo sucedido bajo el entendido de que eran integrantes de la guerrilla*”; (4) las “*contradicciones de los informes militares en cuanto al grupo guerrillero que perpetró el ataque*”; (5) la “*falta de actividad probatoria que terminó con la prescripción de acción disciplinaria*”; y, (6) se intimidó e impidió que los afectados y testigos directos “*denunciaran a los uniformados por temor a represalias*”.

119.- La sentencia de la Sub-sección C de 22 de junio de 2011, expediente 20706, al analizar el caso de la muerte de una persona que fue detenida en un retén militar y luego presentado como abatido en un combate con la guerrilla, tuvo en cuenta que en este tipo de eventos las autoridades públicas están obligadas: (1) a devolver a la personas en las mismas condiciones en que fue retenido, o a entregar ante la autoridad judicial en caso de ser requerido; y, (2) se quiso pasar a la persona como un subversivo dado de baja en combate, pese a que el acta de levantamiento de cadáver y una declaración de un inspector indicaban que el fallecido se encontraba vestido de civil y no le fue encontrado armamento alguno.

120.- Luego, la Sub-sección B en la sentencia de 29 de marzo de 2012, expediente 21380, relacionado con la muerte violenta de un campesino, en el corregimiento La Aurora del municipio de Chiriguana [Cesar] que fue obligado a

---

establezca. Para tal investigación el Estado en cuestión debe realizar sus mejores esfuerzos para determinar todos los hechos que rodearon la amenaza y la forma o formas de expresión que tuvo; determinar si existe un patrón de amenazas en contra del beneficiario o del grupo o entidad a la que pertenece; determinar el objetivo o fin de la amenaza; determinar quién o quiénes están detrás de la amenaza, y de ser el caso sancionarlos”. Resolución CIDH 8 julio 2009. Medidas provisionales respecto de Guatemala, Caso Masacre Plan de Sánchez.

vestir prendas de uso privativo de las fuerzas militares y presentado como guerrillero muerto en combate, se encontró demostrado: (1) que la persona fue secuestrada el día anterior; (2) el cadáver apareció al interior de las instalaciones del Batallón La Popa de Valledupar, presentando varios disparos de arma de fuego y vistiendo prendas militares; (3) según los informes militares la muerte de la víctima se produjo *“durante un enfrentamiento armado con el batallón contraguerrillas No. 40 adscrito al Comando Operativo nº 7 de la Segunda Brigada del Ejército”*; y, (4) los familiares de la víctima fueron objeto de *“presiones y amenazas para que se abstuvieran de denunciar lo sucedido”*.

121.- En el mismo año 2012, la Sub-sección B en la sentencia de 29 de octubre de 2012, expediente 21806, relacionada con la desaparición y muerte de un joven en el barrio Patio Bonito del municipio de Urao, Antioquia, en él se encontró acreditado: (1) se trata de un evento más de las prácticas *“denunciadas interna y externamente, consistentes en conducir a las víctimas con apoyo de civiles informantes, simular combates o atribuirle la comisión de delitos, para obtener privilegios económicos e institucionales por su muerte”*; (2) en este tipo de eventos *la prueba indiciaria resulta ser “idónea y única para determinar la responsabilidad”*; (3) hubo un exceso en el ejercicio de las funciones de las autoridades públicas; (4) el miembro del Ejército Nacional procesado ante la justicia penal militar fue exonerado; y, (5) se trató de la violación de derechos humanos cometidos por agentes estatales *“prevalidos de su pertenencia a un grupo conformado para luchar contra la delincuencia”*.

122.- En el año 2013 la Sub-sección A profirió sentencia el 13 de marzo de 2013, expediente 21359, en un caso donde fallecieron tres [3] personas campesinas, encontrando demostrado: (1) como hecho previo se tuvo en cuenta el *“avistamiento de los jóvenes en la vereda ‘La Arroyuela’*; (2) como hecho posterior se tuvo la aparición de sus cuerpos en la *“vereda Monteredondo”*; y, (3) que todo *“obedeció a un comportamiento anómalo y altamente irregular por parte de los miembros de la demandada”*.

123.- Así mismo, en el año 2013 la Sección Tercera en su Sala Plena profirió la sentencia de 11 de septiembre de 2013 relacionada con la muerte de un campesino presentado como guerrillero dado de baja durante un combate en jurisdicción del municipio de Tello, Huila, en el que se encontró demostrado: (1) se incurrió en falla en el servicio por haber propinado *“la muerte a personas no*

*combatientes que se encontraban en estado de indefensión”; (2) lo que se encuadró como una ejecución extrajudicial; (3) no “se adelantó una investigación seria y dedicada para efectos de establecer la verdad sobre las circunstancias en que se produjo su muerte, falencia que a su vez implicó que no fuera posible la reparación adecuada de los familiares del fallecido y la imposición de sanciones y castigos para los agentes estatales involucrados en el hecho”.*

124.- La Sub-sección B en la sentencia de 27 de septiembre de 2013, expediente 19886, relacionado con la muerte de un campesino que fue muerto en la vereda de Aguasal del municipio de Pauna, Boyacá, y presentado como guerrillero de la cuadrilla XI de las FACR que fue dado de baja en combate, consideró: (1) no se demostró que el campesino muerto perteneciera a un grupo armado insurgente; (2) se encuadró como una ejecución extrajudicial, aunque se empleó el concepto de “*falso positivo*”; (3) el daño antijurídico encuadraba en la “*noción de delitos de lesa humanidad*”; (4) la justicia penal militar que conoció del caso mediante sentencia de 15 de mayo de 1996 cesó el procedimiento contra el militar encausado; y, (5) la escena del crimen fue alterada por los miembros del Ejército Nacional que participaron en los hechos.

125.- En el año 2014 la Sub-sección B profirió la sentencia de 30 de abril de 2014, expediente 28075, relacionada con la muerte de dos jóvenes campesinos quienes fueron presentado como guerrilleros dados de baja en un combate librado con un frente de las FARC en la vereda Mármol del municipio de San José Isnos, Huila, en la que se encontró demostrado: (1) la muerte de los jóvenes campesinos se produjo cuando los miembros del Ejército desplegaban una operación de registro contra la cuadrilla XIII de las FARC; (2) se encuadró como una ejecución extrajudicial; (3) la “*posición del occiso era desventajosa frente a quien le propinó las heridas letales, convirtiéndolo en un blanco fácil de manejar y dominar*”; (4) la víctima padecía una lesión en la mano que impedía la manipulación o acción del arma de fuego que le fue encontrada; (5) no hubo combate teniendo en cuenta las trayectorias y distancias de los impactos de arma de fuego en los cuerpos; (6) en sus declaraciones los miembros del Ejército Nacional que participaron se contradicen; (7) los jóvenes fallecidos se encontraban en estado de indefensión; (8) se encontraban vestidos de civil; (9) no se acreditó el instinto de conservación propio del combatiente; (10) resultó extraño que no hubo lesionados, ni bajas en los miembros del Ejército Nacional si se afirma que hubo un combate y una emboscada; (11) se trató de un “*homicidio efectuado deliberadamente por agentes*



*estatales cuando la víctima se encontraba en estado de indefensión o inferioridad*"; (12) no se sancionó penal, ni disciplinariamente a los miembros del Ejército Nacional que participaron en la operación militar; y (13) no se demostró que los jóvenes pertenecían a algún grupo armado.

126.- Ahora bien, la sentencia de unificación de la Sección Tercera de 28 de agosto de 2014 [expediente 32988], relacionado con la muerte de tres [3] jóvenes de la vereda Las Nieves del municipio de Apartadó [Antioquia] quienes fueron presentado por el Ejército Nacional como dados de baja en combate, encontrándose demostrado: (1) los jóvenes estuvieron en poder del Ejército; (2) respecto de dos ellos se configuraron los elementos de la desaparición forzada, esto es su privación de la libertad, intervención de agentes estatales y la negativa *"de reconocer la detención y revelar el paradero de las víctimas a sus familiares"*; (3) fueron vestidos con prendas diferentes a las que usaban para el día de los hechos; (4) al haber privado de la libertad a los jóvenes el Ejército nacional *"tenía una clara posición de garante, y se le atribuye cualquier resultado dañoso causado por su acción, por cuanto voluntariamente infringió sus funciones en la prevención o evitación del resultado dañoso"*; (5) las víctimas no pertenecían a un grupo armado; (6) no existió ni combate, ni enfrentamiento; (7) se incumplió por parte del Ejército el deber de aseguramiento, de conservación y la cadena de custodia de los medios probatorios; (8) no se justificó el traslado de los cuerpos a las instalaciones militares; (9) no se estableció que los jóvenes hayan manipulado o accionado arma alguna; (10) se concretó un homicidio en persona protegida; y, (11) la justicia penal militar se inhibió.

127.- De la jurisprudencia de la Sección Tercera y de sus Sub-secciones permite concluir a la Sala que como regla general se impone el encuadramiento y atribución jurídica de la responsabilidad del Estado con base en el fundamento de imputación de la falla en el servicio, y ocasionalmente se ha operado el riesgo excepcional. Dicha tendencia refleja que en este tipo de eventos es claro evidenciar que por acción e inactividad se dejan de materializar deberes positivos que convencional, constitucional y legalmente están en cabeza del Estado para la eficaz garantía de los derechos y libertades, la preservación del principio democrático y plena legitimidad de las actividades desplegadas por los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en el marco del conflicto armado interno, que impidan la proliferación, la sistematicidad y la aquiescencia con prácticas reprochables, despreciables y absolutamente contrarias con el Estado

Social y Democrático de Derecho, como son las “*falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento*” de los mandatos constitucionales [v.gr., artículo 217 de la Carta Política] y legales por parte de los agentes estatales.

128.- A lo que cabe agregar, que la Sala encuentra que en Colombia las “*falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento*” se ha convertido una práctica generalizada, con participación o aquiescencia de agentes estatales, contra la población civil más vulnerable [campesinos, personas de la calle, adictos, delincuentes de poca monta, etc.] y con carácter sistemático que puede estar permitiendo su encuadramiento como un típico acto de lesa humanidad [que a tenor del artículo 7K del Estatuto de Roma], que viene acompañado en muchas ocasiones por la consumación de actos de tortura, desaparición forzada o de otros tratos crueles o inhumanos.

129.- De los instrumentos internacionales producidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas, de los Informes de la Alta Comisiona de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales, del Fiscal de la Corte Penal Internacional, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la jurisprudencia de la Sección Tercera y de las Subsecciones cabe establecer los siguientes presupuestos para determinar la ocurrencia de “*falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales*” por parte de miembros de las fuerzas militares con base en los cuales se hará el juicio de imputación para el caso en concreto.

#### **8.5. La imputación en el caso en concreto.**

130.- Valorado el acervo probatorio que obra en el proceso se acredita que **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** para el 28 de febrero de 2008, fecha en la que fueron muertos violentamente, tenían entre veinte (20) y treinta (30) años de edad, originarios del Valle del Cauca, dedicados a oficios varios, teniendo antecedentes penales **RAMOS HENAO** y **ENRÍQUEZ HOYOS**, no así **MORENO GONZÁLEZ**, sin que se haya demostrado que alguno de ellos hubiese participado en actividades ilícitas como colaborador o miliciano de alguna de las organizaciones armadas insurgentes o de bandas criminales que operan en la zona de la vereda Potreritos del municipio de Ibagué, y sin que la actividad desplegada en la fecha

de los hechos haya constituido la comisión en flagrancia de algún hecho punible por parte de las víctimas.

131.- En el presente caso la Sala encuentra que el encuadramiento de la atribución jurídica de la responsabilidad [siguiendo la unificación jurisprudencial de la Sala Plena de la Sección Tercera de 19 de abril de 2012, expediente 21515 y de 23 de agosto de 2012, expediente 24392] debe hacerse desde el análisis de las serias fallas en el servicio que se produjeron y que en despliegue, por acción, omisión o inactividad, fueron determinantes y sustanciales para la producción del daño antijurídico consistente en la muerte violenta de los señores **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ.**

132.- Cabe examinar para el encuadramiento de la imputación los siguientes aspectos: (1) circunstancias de tiempo, modo y lugar; (2) verificación probatoria según la cual los hechos ocurridos se adecuan a “falsas acciones de cumplimiento”; y, (3) definición de la falla en el servicio en cabeza del Estado.

#### **8.5.1. Acreditación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar.**

133.- Del análisis conjunto, contrastado, ponderado, razonable y bajo las reglas de la sana crítica se tiene por demostrado:

134.- Que los hechos ocurrieron el 28 de febrero de 2008 aproximadamente a las 9:30 de la mañana en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué, en la finca Los Mangos propiedad del señor Jacinto Torres, tal como se consignó en los informes periciales de necropsia<sup>143</sup>; la investigación de campo de Policía Judicial No. 9-

---

<sup>143</sup> Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000078, correspondiente a JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 2 a 9 c2]. “(...) **Datos del acta de inspección:** - Resumen de los hechos: Según información aportada en inspección técnica de cadáver 730016000450200800322-3, realizada por el laboratorio móvil del CTI, el 28-02-08, hechos sucedidos en el municipio de Ibagué, en la vereda Potrerillo, finca Los Mangos, el día 28-02-08 (sic), la diligencia del levantamiento del cadáver se realizó en el lugar de los hechos. Según información aportada, se tenía conocimiento que iban a secuestrar al señor Jacinto Torres Arias, dueño de la finca Los Mangos, motivo por el cual se procede a montar dispositivo para seguridad del sector.. (sic) el 28-02-08 a las 9:30 horas ingresaron a la casa de la finca, sin atender al llamado hecho por los miembros del ejercito (sic) y procediendo a abrir fuego en contra de los mismos por lo cual los soldados respondieron el ataque, teniendo como resultado 6 muertos. En hipótesis de manera de muerte, se registró: homicidio. Arma de fuego”. Copia del informe pericial de necropsia No. 2008010173001000081, correspondiente a JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 14 a 19 c4 de pruebas 38.058]. “(...) Por los hallazgos en resumen se trata de un adulto de sexo masculino identificado de manera indiciaria por reconocimiento de familiares (...) como JOSE NEVER RAMOS HENAO (...) de 37 años de edad

50081-9-50082 de 13 de julio de 2015, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros, en la que se consignó entre otras cosas, la siguiente información: (sin foliar cuaderno pruebas segunda instancia)<sup>144</sup>; las versiones libres rendidas por los soldados profesionales Carlos Alberto Iriarte González

135.- Se demuestra que las víctimas y otras personas se desplazaron desde la ciudad de Cali y hasta la de Ibagué, procediendo el 28 de febrero de 2008 a desplazarse a zona rural de dicho municipio, en concreto a la vereda Potreritos, cerca de la finca “Los Mangos”<sup>145</sup>.

136.- Una vez en el lugar de los hechos, vereda Potreritos cerca de la finca “Los Mangos”, se demuestra que hubo una acción militar desplegada por los miembros del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, quienes se encontraban apostados días antes en el mencionado predio esperando a que las víctimas de este caso y las otras tres personas llegaran al mismo, como se desprende concordante y coincidentemente de lo afirmado por Atalivar Osorio

---

*(...) quien, según la información aportada en el acta de inspección, recibió varios impactos de proyectil de arma de fuego durante enfrentamiento con el ejército en la finca Los Mangos (...) el día 28 de febrero de 2008”.*

<sup>144</sup> *(...) De acuerdo a lo dicho por el señor **ATALIVAR OSORIO ROSERO**, se registra textualmente algunos apartes del contenido de la entrevista en los siguientes términos: “...se le pregunta al entrevistado que sabe usted de los hechos ocurridos el día 28 de febrero de 2008, en la finca los Mangos del corregimiento de Potreritos de Ibagué (Tolima), con relación a la muerte violenta de los señores: JUAN CARLOS QUIMBAYO, GERARDO MAZUERA, JOSE NEVER RAMOS, DIDIER CUERVO, NELSON COY y JOSE NIYER ENRIQUEZ”.*

<sup>145</sup> *Investigación de campo de Policía Judicial No. 9-50081-9-50082 de 13 de julio de 2015, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros, en la que se consignó entre otras cosas, la siguiente información: (sin foliar cuaderno pruebas segunda instancia) “(...) **Objetivo de la diligencia** (...) 1- Orden entrevista. Objeto: Entrevistar al señor ATALIVAR OSORIO ROSERO (...). CONTESTO: Inicialmente fui contratado por un familiar llamado DIDIER CUERVO para que condujera un vehículo (...) yo acepto colaborar (...) salimos como a las diez de la noche de Cali la verdad no recuerdo la fecha (...) en ese momento nos vamos en el vehículo YINER, no se el apellido, el otro muchacho se llamaba GERARDO MORENO y yo como conductor, ese día martes 26 de febrero del 2008, a las 10 y media de la noche nos desplazamos salimos de la ciudad para Ibagué (...) ya de día llegamos el día miércoles 27 de 2008 llegamos a Ibagué ellos me dejaron en la casa de mi hermana en Ibagué llamada FRANCIA OSORIO, en ese momento no recuerdo el barrio aproveché la visita y me quedé donde ella esperando que DIDIER me llamara (...) Ya al otro día por la mañana del día 28 de febrero de 2008, me llama DIDIER CUERVO, ya manifestándome que nos fuéramos de veraneo por una finca del sector donde había unas reservas forestales en el sector me recogen y me subo en el mis (sic) carro blanco que me desplazé de Cali e Ibagué (...) entramos en el carro por la carretera normal por las fincas porque es una entrada para varias fincas”.*

Rosero<sup>146</sup>; de lo consignado en el informe de patrullaje No. 003 elaborado el 29 de febrero de 2008 por las Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional – Batallón de Infantería No. 18 Coronel Jaime Rooke<sup>147</sup>; de las versiones libres rendidas por los soldados profesionales Carlos Alberto Iriarte González

137.- La acción militar desplegada por miembros del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional el 28 de febrero de 2008 se encuadraba dentro de la orden de operaciones fragmentaria No.090 “FIRMEZA”, como se contiene en el informe de patrullaje No.003 de 29 de febrero de 2008; de las versiones libres rendidas por Carlos Alberto Iriarte González; de la certificación operacional de 29 de febrero de 2008 suscrita por el Teniente Coronel Javier Alberto Vallejos Delgado y el Capitán Wilson Granada Díaz<sup>148</sup>;

138.- Se demuestra que en los hechos del 28 de febrero de 2008 participaron las tres víctimas quienes fueron convocadas, reclutadas e inducidas a desplegar un presunto hecho ilícito o delincencial por Luis Jhon Castro Ramírez, desmovilizado del grupo armado insurgente del ELN, quien colaboraba, cooperaba y trabajaba con miembros del Ejército Nacional en Cali y en Ibagué para promover la realización de operativos en los que delincuentes comunes eran reportados como dados de baja en combate, o pertenecientes a algún grupo armado insurgente o banda criminal, como se demuestra con lo contenido en la investigación de campo de Policía Judicial No. 9-35977-9-35978-9-35979 de 3 de diciembre de 2014, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la

---

<sup>146</sup> Investigación de campo de Policía Judicial No. 9-50081-9-50082 de 13 de julio de 2015, rendida por el Policía Judicial Jaime Ernesto Galindo Bahamon dirigido a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros. <sup>\*\*\*\*</sup>

<sup>147</sup> *“El pelotón Bolívar 3 al mando del ss. (sic) Ramírez a 0-2-23 inicia movimiento táctico motorizado desde el puesto de mando hasta la vereda potrerito con el fin de neutralizar cualquier intención narcoterrorista a la cuadrilla 21 de la ONT FARC y bandas criminales que delinquen en el sector y/o en caso de resistencia armada con los medios legales que nos proporciona el estado someter a los terroristas. Desarrollando maniobras de contraquerrilla teniendo como ubicación la finca Los Mangos vereda potreritos Municipio de Ibagué ubicado en coordenadas 04°24’08. **5. ACTITUD DE LA PATRULLA EN CONTACTO CON EL ENEMIGO** Se noto (sic) disciplina y organización. **6. RESULTADOS OPERACIONALES** Se le causó la muerte en combate a 06 terroristas pertenecientes a BACRIM, 04 revolver cal 38 (sic), 02 revolver cal. 32. **Personal Dado de Baja** 06 bandidos pertenecientes BACRIM (...) **Material Incautado** 04 Revolver (sic) cal. 38. 02 Revolver (sic) cal. 32. **ASPECTOS POSITIVOS** Se contó con buena inteligencia y una excelente infiltración”.*

<sup>148</sup> En la que se certificó que una fuente humana perteneciente al DAS suministró información mediante documento No. 28085 de 19 de febrero de 2008, con la cual se desarrolló la orden de operaciones fragmentaria No. 090 Firmeza contra sujetos pertenecientes a las bandas criminales quienes pretendían realizar un secuestro en la finca Los Mangos ubicada en la vereda potreritos del municipio de Ibagué. Así mismo que en dicha misión fueron muertos en combates los señores: Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo Mazuera, Gerardo Antonio Moreno González, Jorge Dumar Ramos Rubio, José Jiner Enríquez Hoyos y Nelson Vergara Coy. (Fol. 27 lb.)

Dirección de Fiscalía Nacional Especializada en Derechos Humanos y DIH para el caso No. 2008-00322 seguido por la muerte de José Yiner Henríquez hoyos y otros<sup>149</sup>:

139.- Del informe post operacional denominado “informe de patrullaje” de fecha 29 de febrero de 2008, se extrae que durante el desarrollo de la orden de operaciones “FIRMEZA”, se inició por parte del Pelotón Bolívar No.3 al mando del Sargento Ramírez movimiento táctico motorizado desde el puesto de mando hasta la vereda potreritos con el fin de neutralizar cualquier intención narcoterrorista a la cuadrilla 21 de las FARC y bandas criminales que delinquirían en el sector y en caso de resistencia armada someter a los terroristas desarrollando maniobras de

<sup>149</sup> En la que se consignó entre otras cosas, la siguiente información: (Fols. 171 a 191 cuaderno pruebas segunda instancia) De acuerdo al Interrogatorio a Indiciado del señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, (...) relata hechos que tienen que ver con la NUC – 730016000450200800322, asignada al Despacho 04 de la Dirección Nacional de Fiscalía Especializada de Derechos Humanos u DIH, cuando a renglón seguido a folio 7,8,9 y 10 dice: Subrayado fuera del texto original “.....EN ENERO ME LLAMO BUSTOS QUE EL ESTABA EN IBAGUE Y LE PREGUNTE POR TTE PEREZ Y ME DIJO QUE PARA GRANADA, Y COMO YA HABIA CONOCIDO AL CORONEL DAVID BUSTOS ME DECIA QUE LE COLABORARA AL CORONEL POR QUE (sic) EL ES BIEN Y ME DIJO QUE ME AYUDABAN CON LOS PAPELES, ES CUANDO BUSTOS ME LLAMA Y ME DICE QUE LE COLABORARA AL CAPITAN RIESGOS (sic) RIAGOS SE APARECIO Y ME PIDIO COLABORACION Y ME DIJO QUE SI TENIA GENTE PARA QUE HICIERA PRESENCIA EN LA ZONA VILLA COLOMBIA, EN PANCE, CUALQUIER ZONA DE LOS FARALLONES, YO LE DIJE QUE SI HABIA GENTE, ME COMUNICO CON BUSTOS Y LE DIJE QUE NO IBA HACER NADA Y ME DIJO VENITE PARA IBAGUE Y YO VIAJE A IBAGUE CON ELLOS AL PENDIENTE POR QUE (sic) YO TENIA ORDEN DE CAPTURA, ELLOS ME ARREGLABAN LAS COSAS YO VIAJE A IBAGUE, ME INSTALE EN UN HOTEL AL PIE DEL TERMINAL Y YO ME HACIA LLAMAR DE OTRO NOMBRE Y EN IBAGUE CONOCI A UN SEÑOR DE NOMBRE JHON CREO QUE ERA DEL DAS O SI NO ERA DEL DAS ERA DEL BATALLON, YA ESTAMOS HABLANDO DEL SIGUIENTE AÑO NO? ALLA EL ME PRESENTO EL TTE (sic) NIÑO UN MONO ALTO DE OJOS CLAROS, BUSTOS ANDABA CON JHON, QUE SI YO TENIA GENTE EN IBAGUE POR EL LADO DEL BOLCHEVIQUE DEL LIBANO, SE MANTENIA POR FRISBI QUE ES UNA VEREDA, ERA DEL FRENTE DEL ELN, QUE SI TENIA GENTE AHÍ Y YO TENIA UN AMIGO EN CALI QUE TENÍA FAMILIAR DE IBAGUE, PERO ESTAMOS HABLANDO DE LAS AFUERAS DE IBAGUE SALIENDO PARA EL ESPINAL, EL ULTIMO BARRIO A MANO DERECHA, MI AMIGO TENIA FAMILIA AHÍ, Y VOLVÍ Y PREGUNTE DE MI DESMOVILIZACIÓN Y ME DIJERON QUE LES DIERA OTROS 2 Y ME DABAN LA DESMOVILIZACIÓN, ES CUANDO ME CONTARON QUE JAVIER MORALES ESTABA EN PEREIRA, EN IBAGUE EN UNA BOMBA DE GASOLINA EN UNA GLORIETA PARA COGER AL ESPINAL, Y EL DUEÑO DE LA BOMBA DE GASOLINA TENIA UNA FINCA Y ESE SEÑOR HABÍA SIDO SECUESTRADO POR LAS FARC LO UNICO QUE SUPE FUE QUE A ESE SEÑOR LE PIDIERON EL FAVO (sic) QUE LES DEJARA YTE----OPA (sic) EN LA FINACA (sic) POR QUE (sic) AL APREZER (sic) PRETENDIAN SECUES---ÑOR (sic) POR SER DUEÑO DE LA BOMBA, LA FINCA Y VARIOS BUSES, ENTONCES LLAME AL AMIGO DE CALI, SE LLAMABA ALIAS GRILLO, NEVER, FIUERON (sic) SEIS TODOS DE NAPOLES, ACADEMIA MILITAR, DEL SECTOR SUR DE LA CIUDAD DE CALI, LOS CONOCÍ PORQUE ROBABA CON ELLO, LOS LLAME QUE EN IBAGUE TENIAMOS UN SECUESTRO Y TENIAMOS PARA LLEVARLOS, ELLOS SE FUERON EN DOS CARROS, GRILLO IVA (sic) EN EL CARRODE EL UN CHEVROLET SWIT VERDECITO Y UN CARRO BLANCO, DE ESOS CONOCIA NEVER, GRILLO, BUENO EN TOTAL CONOCIA A CUATRO Y A DOS NO, ESO FUE UN MIERCOLES COMO A LAS 7:30 AM, ESO FUE EN FEBRERO DEL SIGUIENTE AÑO O SEA EN EL AÑO DE 2008, CUANDO YO ME REGRESE PARA CALI DESDE LA ENTREVISTA CON EL TENIENTE NIÑO, CON BUSTOS, YO HABLE CON LOS MUCHACHOS PARA QUE FUERAMOS A SECUESTRAR A ESE SEÑOR DUEÑO DE LA BOMBA, (...) YO SALI EN FLOTA Y ELLOS SALIERON UN DIA DESPUES EN SUS CARROS Y CON LAS ARMAS, ELLOS LLEVABAN UNO (sic) UNIFORMES DE POLICÍAS, TODOS SE QUEDARON EN LA CASA DEL HERMANO DE DE (sic) NEVER, UBICADA POR EL LADO DEL ESPINAL”.

contraaguerrilla y teniendo como ubicación la finca Los Mangos vereda potreros del Municipio de Ibagué.

140.- En los hechos del 28 de febrero de 2008 los miembros del pelotón Bolívar adscritos al Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional hicieron uso de la fuerza militar como queda comprobado con la relación del material de guerra gastado en desarrollo de la orden de operaciones No.90 “FIRMEZA”<sup>150</sup>.

141.- Sin embargo, los medios probatorios ni directamente, ni indiciariamente permiten demostrar que la operación militar realizada el 28 de febrero de 2008 por miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional haya tenido como sustento el contener, evitar o contrarrestar un presunto secuestro que se iba a ejecutar contra el propietario de la finca “Los Mangos” Jacinto Torres, pues las versiones libres, declaraciones y documentos de los componentes de la unidad militar, los informes de la inteligencia militar y lo reportados por los superiores de los militares desplegados incurren en serias, graves y protuberantes contradicciones que impiden dar por cierto la existencia, realidad y verosimilitud del hecho mencionado con base en los criterios siguientes:

(i) De acuerdo con el informe de patrullaje No.003 de 29 de febrero de 2008 la orden de operaciones fragmentaria No.090 “FIRMEZA” en ningún momento especificó que se haya desplegado la acción militar para contrarrestar un presunto secuestro en la finca “Los Mangos”, sino que se desarrollaron maniobras contraaguerrilla en dicho predio, produciendo la muerte de seis individuos, y encontrando seis revólveres. Según lo consignado en la citada orden de operaciones:

“(…)”

“**SITUACIÓN: Enemigo:** Elementos terroristas pertenecientes a la Cuadrilla 21 de las ONT FARC, Bandas Criminales, que delinquen en la jurisdicción asignada, están en capacidad de efectuar acciones terroristas contra la población civil, la infraestructura económica, energética y vial del Estado. Además de realizar emboscadas y atentados terroristas (...) 2. Las organizaciones terroristas (...) han tratado de afectar los principales corredores viales del país (...) 3. Los diferentes grupos criminales y terroristas que tienen su accionar delictivo en la jurisdicción están en capacidad de emplear artefactos explosivos (...) 3. (Sic) Los grupos terroristas pertenecientes a las ONT-FARC, empleando el secuestro, el boleteo y la extorsión como medio de financiamiento. **PROPIAS TROPAS: BOLIVAR-3 GREGACIONES: OMITIDA MISION: EL BATALLON DE INFANTERÍA No. 18 CR “JAIME ROOKE”AL MANDO**”

---

<sup>150</sup> Acta No. 0254 de 5 de marzo de 2008, en la que se legalizó el material de guerra gastado por el tercer pelotón de la compañía Bolívar en desarrollo de la misión táctica firmeza No. 090. (Fol. 34 lb.)

DEL SEÑOR SS. RAMIREZ MURILLO SERGIO INICIA MOVIMIENTO TACTICO MOTORIZADO A PARTIR DEL DÍA 26-19:00-FEBRERO DEL 2008, DESDE LAS INSTALACIONES DEL BIROK SIGUIENDO LA RUTA IBAGUE HASTA LA VEREDA POTRERO GRANDE MUNICIPIO DE IBAGUE DONDE DESEMBARCA E INICIA MISIONES DE CONTROL MILITAR DE AREA ACTIVO EN EL AREA GENERAL DE LAS VEREDAS POTRERITO, POTRERO GRANDE (...) CON EL FIN DE NEUTRALIZAR CUALQUIER INTENCION NARCOTERRORISTA, ENTREGA VOLUNTARIA, CAPTURA Y/O EN CASO DE RESISTENCIA ARMADA SOMETER CON LOS MEDIOS QUE NOS PROPORCIONA EL ESTADO A MIEMBROS DE LA CUADRILLA 21 DE LAS ONT FARC Y BANDAS CRIMINALES QUE DELINQUEN EL SECTOR. (...) 24) No se debe utilizar trochas, caminos o senderos o casas (...).

(ii) De las versiones, declaraciones y testimonios de los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional que participaron en el desarrollo de la orden de operaciones No.90 “FIRMEZA” cuando se desplazaban al lugar indicado en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué les fue informada una orden según la cual en la finca “Los Mangos” de la zona se iba a producir un secuestro y que debía desplegarse allí, esto dos días antes del 28 de febrero de 2008, como se desprende de lo afirmado por Carlos Alberto Iriarte González, Edwin Pico, Maryow Martínez Mora, Ascencio Encinales Dency, Jorge Hernando Ríos, Héctor Fabio Muñoz Garzón, Rafael Ricardo Rincón Quitora, Osca Ospina, José Cesar Caro

(iii) Los hechos anteriores se corroboran con lo afirmado por el Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo quien comandaba el pelotón durante la operación, quien manifestó que (i) recibió del Comandante del Batallón una orden de operaciones y que la misma se llevo a efecto produciéndose la baja de seis (6) “bandidos” y la recuperación de vehículos; (ii) que la misión “inicialmente era control militar de área y después se cambió por ir a verificar la información obtenida de que iban a secuestrar al señor Jacinto, información que resulto (sic) ser cierta toda vez que los delincuentes si iban a secuestrar al señor. (...) yo no recibí ordenes de coordinación solo recibí la orden de operación para desarrollarla como comandante directo de la misión táctica”; (iii) cambio este en la operación que según el Sargento Segundo debía ejecutarse desde el 26 de febrero de 2008; (iv) considerando que la misión táctica no se cambió ya que el Coronel lo llamó y le dio “una información que se podría desarrollar dentro de la misma misión táctica que yo estaba cumpliendo, ya que la finca era por donde debía pasar, este desarrollo no cambió en ningún momento la orden de operaciones”; (v) que este cambio en la operación se debió a que Jacinto Torres autorizó la presencia del Ejército Nacional en su finca “Los Mangos” y que era el resultado de una queja que el mismo había presentado ante la Sección de Quejas del Batallón.



(iv) No obstante, en ningún momento obra prueba documental o testimonial que permita establecer con cierta verosimilitud y credibilidad que el cambio en las acciones militares amparadas por la orden de operaciones No.90 "FIRMEZA" haya sido debidamente autorizada para su cambio de órdenes, siguiendo las reglas constitucionales, legales y reglamentarias, como se constata en el oficio No. 06541 de 17 de septiembre de 2010, por medio del cual el Ejército Nacional – Batallón de Infantería No. 18. Cr. Jaime Rooke contesta una serie de preguntas formuladas por el Ministerio de Defensa Nacional – Directora de Derechos Humanos, en donde se consignó que el "Comandante del Batallón para la fecha de los hechos, debió analizar la anterior situación, de acuerdo en el ciclo de análisis de información, conforme al anexo e informe de inteligencia, emitió la orden de operaciones fragmentaria No. 090 FIRMEZA, dirigida contra terroristas del frente 21 de las Farc y bandas criminales (...) la operación consistía en ejecutar una maniobra de movimiento táctico motorizado con el tercer pelotón de la compañía Bolívar (...) con el fin de neutralizar cualquier interacción terrorista, provocar entregas voluntarias, capturar (...)."

(v) La información de inteligencia contenida en el documento "RESERVADO INFORMACIÓN DE INTELIGENCIA" de 18 de febrero de 2008, se dijo que se pretendía secuestrar a los hermanos Jacinto y Gabino Torres, señalándose como presunto implicado a un sujeto de nombre Jorge Cijuño, alias colmena, quien andaba acompañado de delincuentes de las ciudades de Cali y Armenia, hechos que no encuentran pleno y suficiente respaldo probatorio.

(vi) De acuerdo con la declaración juramentada rendida por Jacinto Torres Arias el 23 de julio de 2008 ante el Batallón de Infantería No.18 "Jaime Rooke" se extrae que afirmó (a) que era propietario de la finca "Los mangos" ubicada en la vereda Potreritos, municipio de Ibagué; (b) que en esa época la persona que cuidaba su finca de nombre Sipriano le había comentado de la presencia de personas en carros y motos circundando la misma; (c) como consecuencia de lo anterior decidió remitir una carta al mencionado Batallón en donde fue atendido por el Teniente Niño; (d) lo anterior lo hizo al haber padecido tres años antes un secuestro; (e) de los hechos, también, dio conocimiento al DAS; (f) todo lo que relató se hizo de quince (15) a veinte (20) días antes del acaecimiento de los hechos; (g) afirmó que coordinó con miembros del Batallón el préstamo de una camioneta de su propiedad "para que se desplazaran hacia la finca mía los

mangos, para que así los bandidos creyeran que yo estaba en la finca, pero en realidad yo no me encontraba allá, los que si estaba (sic) eran tropas del ejército pertenecientes al Batallón Rooke al (sic) los que yo autoricé para que ellos estuvieran en mi finca”; (h) conoció de oídas que hubo un combate entre el “ejército y los bandidos” y que habían sido dadas de baja seis (6) personas; y, (i) que había autorizado el ingreso del ejército a la citada finca desde el 26 de febrero de 2008.

(vii) Del mismo Jacinto Torres obra una carta que remitió al Ejército Nacional el 26 de febrero de 2008 según la cual (a) informaba que hacía semanas había situaciones y movimientos sospechosos “de personas que no son de la región (sic) de potreros y sobre todo en la finca de “los mangos” la cual es de mi propiedad en el municipio de Ibaqué (Tol), la semana anterior uno de los vecinos que iba hacia su finca se percató de dos individuos que se movilizaban en una motocicleta y llegando hasta mi propiedad observándola y al cabo de los cinco minutos regresándose hacia la ciudad de Ibaqué”; (b) que el frente XXI del grupo armado insurgente FARC lo había secuestrado en años anteriores; por lo que (c) solicitó al Ejército Nacional “me colabore prestándome seguridad a mí a mi familia puesto a (sic) que me siento inseguro y con temor debido a los antecedentes antes mencionados y a que soy propietario del centro de servicios Mirolindo. Por este motivo por el (sic) solicito que adelante labores de inteligencia y seguridad para garantizar la seguridad de mi familia y mis propiedades”.

(viii) Presuntamente se sustentó en información de inteligencia (fuente humana) suministrada por el DAS mediante el documento No.28085 de 19 de febrero de 2008 y del propio Ejército, que indicaba que en la finca “Los Mangos”, ubicada en la vereda Potreritos del municipio de Ibaqué, se iba a producir un secuestro de un ciudadano, como se constata en el informe de patrullaje No. 003 de 29 de febrero de 2008; en las versiones libres de los soldados profesionales Carlos Alberto Iriarte González, Edwin Pico, Maryow Martínez Mora, Ascencio Encinales Dency, Jorge Hernando Ríos, Héctor Fabio Muñoz Garzón, Rafael Ricardo Rincón Quitora, Osca Ospina, José Cesar Caro; en el oficio No. 06541 de 17 de septiembre de 2010, por medio del cual el Ejército Nacional – Batallón de Infantería No. 18. Cr. Jaime Rooke contesta una serie de preguntas formuladas por el Ministerio de Defensa Nacional – Directora de Derechos Humanos; en el informe de inteligencia No. 293/MD-CGFM-CE-DIV5-BR6-BIROK-S2-PD1 de 26 de febrero de 2008, de la Sección Segunda del Batallón de Infantería N°. 18

“Jaime Rooke”, en el que se consignó entre otras cosas, que unos sujetos vestidos de civil que portan armas cortas tratan de secuestrar o extorsionar a un habitante del sector de la vereda Potreritos; y, en el Anexo “A/DE INTELIGENCIA, elaborado por la Sección Segunda del Batallón de Infantería N°. 18 “Jaime Rooke” de 26 de febrero de 2008 de carácter reservado, en el que se consignó información correspondiente a que ante la desmovilización del denominado “Bloque Tolima” en el año 2006 quedaron zonas desocupadas que han sido retomadas por un grupo denominado Águilas Negras, las cuales se financian de narcotráfico, extorsión, secuestros e intimidación. Así mismo, vuelve y se pone de presente que se tiene conocimiento del posible secuestro del señor Jacinto Torres por parte de 5 sujetos que visten de civil y portan armas cortas

142.- En sus versiones, declaraciones y testimonios los soldados profesionales que participaron en la operación militar afirmaron que el 28 de febrero de 2008 ya se encontraban en la finca desplegando un dispositivo de seguridad, como lo señalaron Carlos Alberto Iriarte González, Héctor Fabio Muñoz Garzón, Nelson Enrique Baquero Vargas, Edwin Pico, Rafael Ricardo Rincón Quitora, José Cesar Caro, José Yoban Castro Bustos, Dency Ascencio Encinales, Jorge Hernando Ríos, Maryow Martínez Mora, Oscar Ospina, Edgar Mauricio Pulido García.

143.- Valoradas conjunta, contrastada, ponderada y críticamente las pruebas anteriores que permiten establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar queda demostrado:

(i) Llegado el día 28 de febrero de 2008, en horas de la mañana (aproximadamente entre las 8:30 y 9:30 am) se ejecutó la acción militar en la que resultaron muertos violentamente las víctimas, **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ.**

(ii) Los hechos ocurrieron en la finca “Los mangos” ubicada en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué – Tolima-.

(iii) En los mismos fallecieron las víctimas habiendo recibido **ENRÍQUEZ HOYOS** ocho (8) disparos<sup>151</sup>, y **RAMOS HENAO**<sup>152</sup>, así como **MORENO GONZÁLEZ**<sup>153</sup> tres (3) disparos, con múltiples trayectorias.

---

<sup>151</sup> Informe pericial de necropsia No. 2008010173001000078, correspondiente a JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 2 a 9 c2]. “Se documentó al examen externo múltiples

(iv) De acuerdo con el oficio No. 509366 de 22 de julio de 2008 expedido por el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, en donde se hace una relación del pasado judicial de cada una de las víctimas fatales de los hechos del 28 de febrero de 2008, destacándose las siguientes: (Fol. 31 a 33 c3 de pruebas)

- Enríquez Hoyos Jose Yiner: Fiscalía Especializada – Unidad Especializada No. 11 de Cali orden de captura de por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego.

- Ramos Henao José Hever: (i) Juzgado Penal Municipal de Conocimiento No. 5 de Cali - sentencia condenatoria a 14 meses de prisión por hurto calificado y agravado en grado de tentativa; (ii) Juzgado Penal Municipal de Garantías No. 21 de Cali – medida de aseguramiento por hurto calificado y agravado; (iii) Fiscalía Delegada ante Juzgados Penales Municipales No. 4 de Buga – medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de libertad por hurto calificado; (iv) Fiscalía Seccional No. 19 de Cali – orden de captura por hurto calificado, concierto para delinquir y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego.

- Gerardo Antonio Moreno González no registró antecedentes penales.

(v) La muerte violenta de las víctimas se produjo como consecuencia de los disparos realizados por miembros del pelotón Bolívar adscritos al Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, quienes portaban fusiles calibre 5.56 y dispararon en más de cien (100) ocasiones. No explicación

---

*heridas por proyectil arma de fuego, carga única con orificios de entrada en cara posterior de cuerpo, en tórax, abdomen, miembro superior derecho y miembro inferior derecho, con orificios de salida en su cara anterior, **disparos realizados en diferentes direcciones**. Al examen interno, múltiples fracturas costales bilaterales, hemotorax (sic) derecho de 1500 cc, laceraciones en pulmón derecho. Laceraciones de íleon, colon sigmoide (sic) y recto”*

<sup>152</sup> Informe pericial de necropsia No. 2008010173001000081, correspondiente a JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 14 a 19 c4 de pruebas 38.058]. “De las heridas que recibió durante el enfrentamiento es de destacar que, a pesar de la gravedad de la herida en cráneo, la recibida en hemitórax derecho (...) además de perforar atravesando el pulmón derecho, ocasionó estallido cardíaco, lo cual fue lo que inmediatamente le produjo la muerte. Manera de muerte: VIOLENTA – HOMICIDIO, causa de muerte: HERIDA POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN TORAX. Mecanismo de muerte: SHOCK CARDIOGENICO SECUNDARIO A ESTALLIDO CARDIACO”.

<sup>153</sup> Informe pericial de necropsia No. 2008010173001000082, correspondiente a GERARDO ANTONIO GONZÁLEZ, en el que entre otras cosas, se consignó: [fls. 12 y 63 a 66 c4 de pruebas 38.058]. “(…) quien recibió, según información anotada en el acta de inspección a cadáver, varios impactos por proyectil de arma de fuego, de los cuales es de destacar el que recibió en zona deltiodea (sic) derecha, el cual atravesó los vasos subclavios adyacentes, para alcanzar y perforar posteriormente la laringe. Esta última lesión le ocasionó a través de la suma de factores como la contusión y hemorragia perilesional junto con la hemorragia intraluminal, el edema y la deformidad traumática, una obstrucción de la vía aérea que lo llevó a la muerte. En conclusión. Manera de muerte: VIOLENTA HOMICIDIO, causa de muerte: HERIDA POR ARMA DE FUEGO EN LARINGE: Mecanismo de muerte: INSUFICIENCIA VENTILATORIA AGUDA SEVERA secundaria a trauma laríngeo severo”

razonable para haber utilizado la cantidad de munición que se señala, cuando las armas encontradas en el lugar de los hechos sólo eran revólveres que dos de las víctimas no portaban o accionaron.

(vi) Las víctimas fueron impactadas por proyectiles disparados a una distancia entre un metro y cincuenta centímetros (1.50 cm) y dos metros y cincuenta centímetros (2.50 cm) y por proyectiles de alta velocidad de fusil, como se desprende de los informes periciales elaborados por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses a las prendas que vestían las víctimas el 28 de febrero de 2008<sup>154</sup>, y se constata con las necropsias

(vii) Si bien existía la orden de operaciones fragmentaria No.090 “FIRMEZA”, existen graves y serias contradicciones en cuanto a su conocimiento, finalidad y a la autorización para el cambio de órdenes una vez desplegada la tropa en el terreno.

(viii) Los miembros del pelotón Bolívar que participaron en los hechos y rindieron versiones libre y declaraciones incumplieron con lo ordenado por las orden de operaciones que contenía la misión táctica “FIRMEZA”, al conocer tantos detalles de la misma, y al ejecutar un cambio de órdenes sobre el que no se tuvo conocimiento al inicio del despliegue.

(ix) También incumplieron la orden de operaciones respecto a la escena de los hechos ya que del material bélico incautado existen serias dudas del tipo de armas accionadas, y además porque realizada la prueba técnica a los cadáveres de las víctimas sólo una de ellas pudo portar un arma de fuego, y las otras dos no se

---

<sup>154</sup> informe pericial No. BOG-2008-009468 LBAF.RB, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 15 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –pantalón- de la víctima GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ, y en el que se concluyó: “*que los disparos fueron realizados a larga distancia, es decir, a más de doscientos cincuenta centímetros (250 cm), comprendidos entre la boca de fuego del arma y las superficies impactadas, lo anterior siempre y cuando no se hubiese interpuesto alguna superficie en el trayecto de los mismos.*” (Fols. 69 a 71 c3 55.424). informe pericial No. 157526, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 10 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –camisa- de la víctima JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, y en el que se concluyó: “*8.1 La distancia entre la boca de fuego del arma y los orificios de entrada por proyectil de arma de fuego presentes en la prenda, descritos en los ítems (...) es superior a 250 cm aproximadamente. 8.2 No hay concordancia de los orificios descritos en los numerales 7.1 y 8.1 del protocolo con el diagrama y la prenda.*” (Fols. 104 a 108 c3 55.424). informe pericial No. 157491, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 10 de septiembre de 2008, en el que se realizó un estudio técnico sobre una prenda de vestir –camiseta- de la víctima JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, y en el que se concluyó: “*8.1 El fragmento de proyectil, descrito en el ítem 6.1, hizo parte constitutiva de un proyectil calibre 5,56 mm (...) disparado por arma de fuego de seis estrías de rotación de derecha, siendo la marca GALIL (...). 8.2 La distancia entre la boca de fuego del arma y los orificios de entrada por proyectil de arma de fuego presentes en las prendas (...) son superior a 250 cm aproximadamente.*” (Fols. 110, 111, 112 y 114 a 115 c3 55.424).

logró demostrar con la prueba técnica respectiva que hayan accionado o portada arma alguna<sup>155</sup>. Según el Informe pericial No. 0606 de 7 de marzo de 2008 rendido por la Policía Judicial –CTI-, no todas las armas encontradas en el lugar de los hechos se encontraban habilitadas para ser accionadas, como ocurrió con el revólver calibre 32 marca Smith & Wesson modelo 165<sup>156</sup>

(x) Los trece (13) miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke”, se encontraban desplegados al interior de la finca “Los Mangos”, en sitios dispuestos por su comandante el Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo. El presunto combate o enfrentamiento tuvo corta duración duró entre diez (10) y veinte (20) minutos.

(xi) Los miembros del pelotón Bolívar se encontraban al interior de la finca “Los Mangos” por lo que advirtieron el ingreso de personas al predio, momento en el cual se inició un cruce de disparos, señalándose contradictoriamente en las versiones y declaraciones de los soldados profesionales (Carlos Alberto Iriarte González, Héctor Fabio Muñoz Garzón, Nelson Enrique Baquero Vargas, Edwin Pico, Rafael Ricardo Rincón Quitora, José Cesar Caro, José Yoban Castro Bustos, Dency Ascencio Encinales, Jorge Hernando Ríos, Maryow Martínez Mora, Oscar Ospina, Edgar Mauricio Pulido García y del mismo Sargento Segundo que se había o no dado la proclama antes de accionar sus armas; (vii) finalizada la acción militar el DAS y el CTI llegó al lugar de los hechos cerca de dos (2) horas después de los hechos, sin haberse realizado el acordonamiento, el resguardo del material probatorio en la zona, y encontrando cierta irregularidad respecto al cadáver encontrado al interior del vehículo swift<sup>157</sup>.

---

<sup>155</sup> Informe del CTI de “ANÁLISIS RESIDUOS DE DISPARO EN MANO”, efectuado a los señores **José Never Ramos Henao**, Nelson Vergara Coy, **Gerardo Antonio Moreno González**, Didier Cuervo, Juan Carlos Quimbayo y “**José Miner (sic) Enríquez Hoyos**” el cual arrojó como resultado que JOSÉ NEVER RAMOS HENAO era compatible en la mano derecha; que GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ era incompatible con residuos de disparo en mano pero se hizo la siguiente anotación “blanco contaminado con bario y plomo”; JOSE YINER ENRÍQUEZ HOYOS incompatible con residuos de disparo en mano”.

<sup>156</sup> “Comprobados de forma manual y con disparo en seco, se verificó que sus mecanismos no se encuentran debidamente sincronizados para funcionamiento en acción sencilla y doble. No se realiza prueba física de disparo. (...) Al interior del cañón se aprecian corpúsculos o gránulos, igualmente adherencia (sangre).”

<sup>157</sup> Diligencia de declaración que rindió el señor Jhon Fredy Martínez Bocanegra – Investigador Criminalístico VII del CTI, el 19 de octubre de 2010 ante el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, en el que dijo: (Fols. 204 a 206 c6 Fiscalía General de la Nación) “(...) PREGUNTADO: ... DIGA AL DESPACHO QUIEN LES ENTREGÓ LA ESCENA DE LOS HECHOS Y EN QUE CONDICIONES SE ENCONTRABA. CONTESTO: La escena fue entregada por un sargento comandante del grupo militar que participo (sic) en los hechos, y recibida por mí con formato de actuación de primer respondiente, a las 12:20 hrs. Del 28 de febrero de 2008 dejando como constancia que se recibió el mismo sin acordonamiento y con personal del ejército en la escena del crimen. (...) un cadáver

(xii) No se reportó o se demostró que alguno de los miembros del pelotón Bolívar adscrito al Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” haya resultado herido o con lesiones después del presunto combate o enfrentamiento.

(xiii) Las víctimas en todo momento ese 28 de febrero de 2008 portaban prendas de civil.

(xiv) Ni la orden de operaciones fragmentaria “FIRMEZA”, ni con las demás pruebas que obran en este proceso se revela de manera directa o indirecta que **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** pertenecieran, o hicieran parte de un grupo armado insurgente, o de un banda criminal al servicio del narcotráfico, o que hubiesen sido identificados como actores de delincuencia común que operaban en la zona de la vereda Potreritos del municipio de Ibagué.

144.- Después de analizar la Sala las circunstancias de tiempo, modo y lugar, pasa a estudiar las investigaciones adelantadas por las muertes violentas de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ.**

#### **8.5.2. Hechos y situaciones establecidas con ocasión de las investigaciones disciplinarias y penales (militar y ordinaria) adelantadas por las muertes violentas de JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ.**

145.- Por los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008 se iniciaron investigaciones disciplinarias y penales (militar y ordinaria). La Procuraduría Provincial de Ibagué mediante el auto de 21 de mayo de 2007 resolvió iniciar la investigación preliminar en averiguación de responsables miembros del Ejército Nacional Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke, con ocasión de un correo anónimo enviado a dicha entidad.

---

*se encontró al interior de un vehículo Swift de color verde el cual estaba encendido al momento de iniciar la inspección del cuerpo que se encontraba dentro del mismo y se dejaron las constancias respectivas dentro del acta de inspección, los otros 2 vehículos un Renault 18 y un automóvil Ford fueron encontrados distantes de la finca donde ocurrieron estos hechos (...) las constancias acerca de la posición como fueron encontrados los cuerpos fueron plasmadas en la (sic) respectivas actas, solamente me causó curiosidad el cadáver que fue encontrado al interior del swif puesto que estaba en posición cedente parte delantera del lado derecho del vehículo pero cerca del carro en la parte posterior por debajo del mismo fue hallado una sustancia de color rojiza (...).”*

146.- En el correo electrónico enviado a [quejas@procuraduria.gov.com](mailto:quejas@procuraduria.gov.com) por parte de [justicia\\_porfavor@hotmail.com](mailto:justicia_porfavor@hotmail.com) se denunció lo verdaderamente ocurrido el 28 de febrero de 2008 en la finca Los Mangos, pues de lo que se trató fue de una serie de homicidios intencionales múltiples que constituían un crimen de lesa humanidad, toda vez que fueron planeados entre el Batallón de Infantería y personal a cargo del señor Jacinto Torres, Gerente de Tures Tolima, quien en un acto de venganza por todo lo que había sufrido durante su secuestro pidió la muerte de estas personas, personas que resultaban estar lejos de ser integrantes de las FARC o cualquier entidad antisocial, pues eran comerciantes y padres de familia. Igualmente se precisó en el anónimo que según manifestaciones hechas por el ayudante del señor TORRES, éste llegó a pagar al ejército más de \$100.000.000 por los seis muertos, es decir la cuota de \$15.000.000 por cada muerto (...)."

147.- La mencionada investigación disciplinaria adelantada en contra del Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo y los demás miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 "Jaime Rooke" del Ejército Nacional, no continuó desarrollándose ya que mediante decisión de 31 de mayo de 2013 la Procuraduría General de la Nación – Oficina Delegada para las Fuerzas Militares resolvió decretar la prescripción de la acción disciplinaria, sosteniéndose que la muerte de los señores José Yiner Enríquez, Gerardo Antonio Moreno González y José Never Ramos, entre otros, "no se dio en el contexto del conflicto armado que vive el país, entre otras, porque los occisos al parecer pertenecían a delincuencia común – Bandas Criminales, circunstancia que no se puede encuadrar en la falta disciplinaria prevista en el numeral 7 del artículo 48 de la Ley 734 de 2002".

148. No obstante, obra la "Queja o Petición" elevada ante la Procuraduría Provincial de Cali el 19 de junio de 2008, por las señoras Ana Dubeyi López Valencia, Jackeline Villamarín Álvarez, Sandra Milena Villamarín Álvarez, en la que expusieron que sus esposos (José Yiner Enríquez Henao, Juan Carlos Quimbayo y Gerardo Antonio Moreno) en los hechos de 28 de febrero de 2008 fueron engañados, toda vez que los invitaron a una finca, les dijeron que allá había una caleta y que los dueños estaban huyendo, que el señor que los invitó les hizo un plano de cómo debían llegar pero no les dijeron que llevaran armas porque lo que tenían que hacer era muy fácil.



149.- La Fiscalía General de la Nación mediante el CTI adelantó la investigación penal ordinaria, a instancias de la denuncia formulada por la señora Francia Julieth Castro Polo el 19 de mayo de 2009 por la muerte de su esposo Nelson Vergara Coy, realizando entrevistas a las compañeras permanentes y hermanas de las víctimas (Zuleima Enríquez hermana de Yiner Enríquez Hoyos; Francia Julieth Castro Polo y Jackeline Villamarín Álvarez), de las que se establece (i) que las víctimas se conocían porque eran vecinos de barrio; (ii) que iba a hacer un desplazamiento a una finca; (iii) que uno de los vehículos encontrados sí era de propiedad de una de las víctimas; (iv) que una persona llamada Luis Jhon fue la que contactó al señor Didier Cuervo para proponerles robar una caleta en una finca, pues el señor que cuidaba dicho predio se iba hacer “el robado”; (v) que uno de los sobrevivientes llamado Atalivar les contó que al llegar al sitio, fueron sorprendidos por el Ejército Nacional quien les disparaba sin cesar<sup>158</sup>.

150.- La línea de investigación penal anterior se va consolidando con el informe de investigador de campo de la Policía Judicial de 15 de septiembre de 2009 que tenía como finalidad “identificar e individualizar al presunto transgresor de la ley penal”, en el que entre otras cosas se consignó: (Fols. 78 a 85 lb.)

*“En entrevista realizada a la señora Yamile Hernández Coy menciona al señor Luis Jhon de la siguiente manera: ...una de las recomendaciones del señor Luis Jhon era que se fueran con camisas oscuras cuando llegaron a la finca donde mataron a los acompañantes, notaron que este señor Luis Jhon llevaba puesta una camisa naranja...manifestó también este señor al cual le dices atalibar (sic) ...cuando llegaron a la finca los mangos potrero como la casa era retirada de la carretera, vieron que el señor Luis Jhon estaba hablando con el supuesto mayordomo entonces este después de hablar con él les dijo que entraran a una casa ubicada en la finca, que no pasaba nada, cuando ellos entraron se encontraron con los soldados (...) que hicieron al señor Luis Jhon a un lado y empezaron a disparar sin preguntar nada sin decir alto siquiera (...).*

(...)

*Según labores de investigación desprendidas en diligencia de allanamiento y registro realizada el día 11 de diciembre de 2008 bajo radicado SPOA 760016000193200811049, se logró establecer que el señor Luis Jhon Castro fue desmovilizado del grupo al margen de la ley ELN y que se comunicaba a través del abonado celular **3146321889**, de igual manera que el abonado celular **3137430836** pertenece a la mamá y el abonado **3166266631** pertenece a su compañera sentimental.”*

151.- De acuerdo con las actas de inspección técnica a cadáver realizada por el C.T.I a DIDIER CUERVO, JUAN CARLOS QUIMBAYO MAZUERA y NELSON

<sup>158</sup> Informe de Investigador de Campo –FPJ-11- de 16 julio de 2014 en el que se consignó entre otras labores, la ampliación de entrevista realizada a las señoras Francia Yulieth Castro Polo (compañera permanente de Nelson Vergara Coy), Jackeline Villamarín Álvarez (compañera permanente de Juan Carlos Quimbayo), Sandra Milena Villamarín Álvarez (compañera permanente de Gerardo Antonio), Diana Lizeth Quimbaya Morcillo (compañera permanente de Didier Cuervo), Sandra Patricia Lara Cortes (compañera permanente de Jose Never Ramos Henao) y Ana Dubelly López Valencia (compañera permanente de José Yiner Enríquez Hoyos).

VERGARA COY el 28 de febrero de 2008, de las que se extrae, que Didier el día de los hechos vestía con una camisa color negro, Juan Carlos Quimbayo con una camiseta manga corta sin identificar el color y Nelson Vergara con un saco negro.

152.- En la entrevista rendida por Jacinto Torres ante la Fiscalía General corroboró lo declarado ante el Batallón de Infantería No.18 "Jaime Rooke" del Ejército Nacional y en la queja escrita, según el cual fue secuestrado en el año 2005 en la finca "Los Mangos" de su propiedad por miembros de un grupo armado insurgente. Per se contradice y sus anteriores versiones pierden verosimilitud y credibilidad porque afirmó que por ese motivo él no permanecía ni iba a la mencionada finca (como lo hace constar en la entrevista realizada por el CTI el 29 de febrero de 2008), pero que su sobrino Gerardo Torres le comentó de la presencia de motos con placas volteadas en la zona, y que fue éste el que dio aviso al Ejército Nacional, agregando que el mismo sobrino le comentó "*que la gente esa iba a sacar una quaca que estaba en la finca*". Además manifestó que no sabía de secuestros o extorsiones que hayan sido comisionadas en la vereda Potreritos ya que la misma "*ha sido sana no ha existido situaciones graves de orden público solo lo que me pasó a mí en el año 2005*". Así como no fue amenazado o llamado por ninguna de las víctimas a quienes dijo no conocer. Y finalizó expresando que el Ejército Nacional no le prestó seguridad a él o a su familia.

153.- Obra en el expediente la totalidad del proceso penal con radicado No. 2008-00487 llevado por Fiscalía 89 Especializada de Ibagué por la muerte de los señores Jorge Armando Guevara Pérez y Ferney Tabares Cardona, a manos de miembros del Batallón de Infantería No. 18 "CR Jaime Rooke" en hechos ocurridos el 28 de marzo de 2008, del cual se extrae la siguiente pieza procesal: (Fols. 451-492 del C2 causa 2008-00487 de la Fiscalía General de la Nación seguido por la muerte de Ferney Tabares y otro). El informe de investigador de campo de la Policía Judicial No. 73-67576 de 24 de enero de 2010, que tenía como finalidad "*realizar el análisis comparativo de casos, con el fin de establecer conexidad, asociación y patrones tales como modus operandi... autores o partícipes*"; en este informe se compararon tres casos: (i) proceso penal No. 2008-00322 con hechos sucedidos el 28 de febrero de 2008 en la zona rural del municipio de Ibagué (Tolima); (ii) proceso penal No. 2008-00487 con hechos sucedidos el 30 de marzo de 2008 en el Municipio de Guamo (Tolima); (iii) proceso penal No. 2008-80154 con hechos sucedidos el 23 de junio de 2008 en el Municipio de Coyaima (Tolima). En todos estos casos, como elemento común, existió la participación de miembros

del Batallón de Infantería “CR Jaime Rooke” y del señor Luis Jhon Castro Ramírez. De este informe se extrajeron las siguientes conclusiones:

“Al analizar la información aportada por **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, se establece la existencia de un **modus operandi o actividades preconcebidas a desarrollarse antes y después de darse el operativo final**, para con la **víctima o señuelo** y quienes ungiere como **victimarios** y a la postre las **verdaderas víctimas**, los cuales fueron trazados por el teniente **NIÑO, RUBIEL BUSTOS alias MAURICIO y JHON o RICARDO**, integrantes de la Sección de Inteligencia del Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke del Ejército Nacional. Determinándose como requisito o el desarrollo de las siguientes actividades para con estos:

✓ **VICTIMA (SEÑUELO):**

- Persona que ya hubiese sido víctima de secuestro o extorsiones y que el área donde viviesen estuviera azotada por este flagelo.
- Obtener número telefónico de este y efectuarle requerimientos económicos.
- Hacer que se solicite requerimiento de apoyo de tropas del ejército para su seguridad y predios ante llamadas extorsivas.
- Hacerlo firmar una autorización para que las tropas permanecieran dentro de sus predios o hacer acompañamiento antes y durante la entrega del dinero exigido.

✓ **VICTIMARIOS (VICTIMAS):**

- Intermediario para la consecución del personal, armas y de líder de los victimarios, hasta el desarrollo del operativo final.
- Reconocimiento del área por parte del intermediario e instrucciones para ejecutar el plan.
- Una historia ficticia y de fácil logro como gancho para reclutar el personal.
- Reconocimiento del sitio a desarrollar la actividad por parte de alguno de los victimarios para quedar convencidos.

(...)

**Conclusión del análisis comparativo**

Con base en los datos vistos en el anterior análisis, se considera que los tres (3) sucesos narrados por el señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ** alias **EL ZARCO o EL MONO o ANTONI**, como sucedidos durante el año de 2008 en el departamento del Tolima, guardan relación en el **Modus Operandi** que fuera planeado por integrantes de la **Sección de Inteligencia** del Batallón de Infantería No. 18 Jaime Rooke del Ejército Nacional, Teniente **CRISTIAN CAMILO NIÑO HERNÁNDEZ**, el sargento **RUBIEL BUSTOS ESCARRAGA** y un posible adjunto conocido como **JHON o RICARDO**, tanto para las víctimas como victimarios basados en **hechos ficticios o creados** por estos.

Plan que en las víctimas tuvo como fin **crear zozobra** para que denunciaran y prestarles colaboración o simplemente permitir el acceso a sus predios, y no sufrir o volver a soportar el flagelo de la delincuencia, para de esta manera poder hacer operar las tropas del ejército contra los supuestos **victimarios**, personas conocidas que fueron reclutadas por uno o varios **intermediarios** con una historia ficticia y de fácil logro, corroborada por los mismos quedando así completamente convencidos.

Eventos que fueron ejecutados por la tropa asignada por el comandante Batallón Jaime Rooke, denominados pelotón BOLIVAR 3, Grupo Especial Depredador, Pelotón Córdoba 3 y personal de la sección segunda de inteligencia con la ayuda de un **intermediario**, al caso el señor **LUIS JHON CASTRO RAMIREZ**, que ingresaba con los **victimarios o verdaderas víctimas** al lugar destinado para ser ultimados, quien descrito y reconocido por los familiares de los occisos, quienes desestiman **las escenas** donde fueran ultimados sus seres queridos, **las cuales fueron acomodadas de acuerdo al criterio del combate**, que surgió cuando desarrollaban el operativo contra **supuestos integrantes de la subversión o bandas criminales.**”

Negrilla fuera del texto

154.- Dentro de la investigación penal obra el interrogatorio de indiciado” realizado por la Policía Judicial al señor LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ el 25 de octubre de

2010, de la que se extrae: (Fols. 167 a 180 c6 causa 2007-83512 seguido por la muerte de Gustavo González Daza y otros)

“(…) Díganos desde cuando es o fue miembro del grupo subversivo CONTESTO como en el año 1994 empecé a delinquir por falta de oportunidad (sic), por venir de una familia de un estrato muy bajo, empecé (sic) llevándome motos, hurtando motos, en Cali (...) y recomendación de don Evelio empecé el ingreso a dicha organización, a él se le llevaban carros con víveres, él nos entregó una pistola 9 mm para que trabajar (sic) y ahí empecé con el ELN, nosotros le suministrábamos muchos víveres, muchos vehículos (...).

Cuando regresé de Panamá tomé contacto con un amigo de barrio (...) que se llama Jhony y el en ese tiempo era cabo del ejército (sic) al cual le comenté que yo sabía (sic) algo sobre los diputados (...) el medio el teléfono de un compañero de el en el ejército no me acuerdo el nombre de el (sic) que lo llamara y le contar (sic) la información que tenía (sic) (...) ahí conocí al Teniente Fernández, y al capitán Santiago de nombre Enrique González y a Julián, no se como (sic) se llama: (sic) con el tiempo, varios años es que vuelvo a ubicar a Julián en el Gaula por el tel. 146, me pone una cita (...) lo cité para ver si me podía colaborar a buscar a la señora Ermeliza Ascue Fulicue, por una plata que le debía a la organización, ahí fue la primera vez donde yo vi a quien se hacía (sic) llamar como Mauricio y que luego identifique (sic) que se llama Uriel o Ariel Bustos, de grado Suboficial (...) luego conocí a la señora que hoy día es mi compañera y le conté que yo pertenecía al ELN, y por ella tomé la decisión de desmovilizarme, volví e hice contacto con el Gaula del Ejército y pregunté por Julián o Mauricio, le conté mi intención a Mauricio de desmovilizarme, este me habla del plan de desmovilizados, yo le conecte (sic) que tenía una orden de captura, me dijo que al momento de desmovilizarme yo quedaba a paz y salvo con el gobierno (...) pero que para ingresar a ese programa tenía que colaborar y dar mucho (sic) información del (sic) los milicianos o secuestrados, o de compañeros del monte de la organización (...) Luego después (sic) tomé contacto con Manuel, un amigo, quien pertenecía al 30 frente de las FACR (sic), llegamos a un acuerdo de que yo tenía un ecuatoriano que andaba buscando unas volquetas para llevar al ecuatoriano (sic) (...) a este señor lo debía llevar par (sic) secuestrarlo y le dije que si (sic), ahí tomé contacto con el señor del Gaula Mauricio y le pregunté que si esa información le servía, para poderme desmovilizar, me dijo que si (sic), todo se programó para cierto día y Manuel me llevó al sitio donde tenía que llevar al ecuatoriano para secuestrarlo y el (sic) me salía al encuentro con otros bandidos con fusiles y uniformados apra (sic) llevárselo, después de haber conocido toda esta información y el sitio preciso se la comunico al señor Mauricio del Gaula Ejército en Cali; cuatro días antes el Ejército movió tropa de la alta montaña y gente del Gaula al sitio reconocido, llegó el día (...) **salimos a la carretera principal, y nos ubicamos en el palmar, eran como las cinco de la tarde, vía al km 30, una hora después, pasó Manuel en su carro (...)y debía esperar que el me llamara (...) me llamó Manuel y me dijo que llevara al señor que se iba a secuestrar (ahí no iba ese señor) seguimos en la camioneta, faltando como un km antes del sitio acordado, se escuchó varios disparos, ráfagas de fusil, 20 minutos luego continuamos nosotros en la camioneta a ese sitio, Mauricio como iba de líder del operativo, se bajó del carro y me hizo quedar ahí junto con el conductor, una (sic) rato luego me hizo bajar del carro (...) al bajar al sitio (estaba lloviendo), en un charco de agua vi un cuerpo sin vida, uniformado, ahí no le vi arma de fuego alguna al muerto, unos metros mas (sic) adelante (...) tenían un capturad, no lo conozco, este ultimo (sic) estaba vivo, me arriman hasta el sitio y me pregunta que si el muerto o el que tenía vivo era Manuel, yo les dije que no, y estaban buscando a uno que se voló herido, y en mi presencia vi que al que tenía vivió (sic) lo agredían, le decían palabras groseras, y lo obligaron a colocarse un uniforme camuflado, solo el pantalón y me parece que un chaleco, y luego escuché que le dispararon con un fusil, cayó muerto (...) por este caso no recibí ninguna remuneración, ese fue el primer caso que el informé (sic) par (sic) que me aceptan en mi desmovilización (...). Ahora siguen los muertos de Villa Carmelo, eso fue en el año 2007 como un mes después del primer hecho del Palmar (...) seguía insistiendo yo con lo de mi desmovilización ante el señor Mauricio**

y el (sic) me decía que les colabora (sic) más, **ya que yo era uno de los delincuentes mas (sic) antiguos de Cali y que aun (sic) estaba vivo, sino que de mi (sic) son muy pocos los que saben de mi (sic), no me banderaba (...)** con lo que me planteó el burro de retomar la zona y con el permiso de el (sic) costeño íbamos a volver a hacer presencia en esa zona, todo esto se lo comenté a Mauricio que pensaba volver a retomar la zona retomar los milicianos de Cali (...) Mauricio me dijo que bueno que organizar (sic) eso y que cuando estuviera haciendo presencia por ahí le avisara (...) Llegó el día (...) cuando íbamos en la curva cerca de la finca salimos de una montañita, yo estoy mirando a Cali, **me sale el Teniente Pérez y me dice que alto somos del Ejército Nacional, al piso, yo me tiro al piso, y con la misma camisa que nos habíamos puesto nos cubrieron la cabeza ya que estábamos boca abajo (...)** estando ahí nos quitaron las armas, se arrima el Teniente Pérez ya que lo escuché, me levantaron a mi,(sic) y levanta a los demás ya que ellos iban delante de mi (...) me levanta y le (sic) teniente Pérez le dice a un soldado que me saque de ahí (...) los otros muchachos están vivos, y le llevan hacia una curva y luego de un minuto yo volteo a mirar veo que los siguen levantando del suelo, alcanzo a ver que uno de ellos lo corren yendo a Villa Carmelo y a otro cerca al Rastrojo (...) luego me voy para mi casa, antes de llegar me llamó Mauricio (...) me comentó que uno de ellos el del tatuaje no se quería morir, que que man (sic) tan duro para morir, yo desconocía que los iban a matar (...)" Negrilla fuera del texto original

155.- Así mismo, obra la continuación de "interrogatorio de indiciado" realizado por la Policía Judicial al señor LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ el 29 de octubre de 2010, de la que se extrae: (Fols. 181 a 196 c6 causa 2007-83512 seguido por la muerte de Gustavo González Daza y otros)

"(...) **PREGUNTADO.** Díganos si conoce la plena identificación del personal del Ejército que ha mencionado. **CONTESTO.** Sí, a Mauricio es una chapa, es del grado Sub oficial, tenía el cargo de primero, su nombre es Rubiel o Uril ó Rubiano Bustos, es de 39 años de edad, es de contextura media, cabello negro, como de 1.70 metros de estatura, vivie (sic) con su esposa, tenía una hija y un hijo, vivía en el Batallón Brigada Pichincha de Cali (...) El Teniente Pérez es el mas (sic) bajito que yo y yo miodo (sic) 1.70, cuajadito, como indiecito color trigueño, sin bigote, sin barba (...) hasta donde tengo entendido ya es Mayor y está por los lados de Bogotá, en ese tiempo era Capitán del Batallón de la alta montaña (...) **PREGUNTADO:** Usted es conocido con el alias de el zarco **CONTESTO** No, yo soy alias el mono, en la guerrilla yo era conocido como alias el mono o Antoni, en los periódicos si hablan del zarco pero nunca me he llamado con el sarco (sic) **PREGUNTADO** Después de estos hechos que más sucede **CONTESTO** Después de esto al Capitán Riascos y Mauricio, o Bustos pasaban mucho por mi casa (...) ellos en esos días se iban de la zona, los mandaban para otro lado, **es que en Cali solo fueron estos 5 muertos, lo que pasa es que de la zona salió Pérez que lo mandaron para Granada, salió Bustos que lo mandaron para el Batallón Roo ó Ruth (sic) de Ibagué y salió Javier Morales que Morales fue el que me desmovilizó (...) a él lo mandaron para San Mateo (...)**".

156.- De conformidad con el concepto de viabilidad N°001-2013 realizado por la Fiscal 30 Especializada UNDH-DIH y dirigido al Jefe de dicha unidad, sobre la viabilidad o no de que la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario asuma el conocimiento de la investigación seguida por la desaparición de Nelson Vergara Coy y otros, se expuso, entre otras cosas, las

inconsistencias encontradas en la investigación realizada por la justicia penal militar.

157.- Precisamente la investigación penal militar por los hechos del 28 de febrero de 2008 fue adelantada ante el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar, de la que obra la diligencia de ampliación y ratificación del informe que rindió el señor coronel Javier Alberto Vallejo Delgado, de la que se tiene afirmado “(i) que para la época de los hechos el oficial de inteligencia en el Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” era el Teniente Cristián Niño; (ii) que “información suministrada a mi despacho por la sección segunda dan cuenta de la preocupación de un ciudadano el señor Jacinto Torres y su sobrino de movimientos extraños en cercanías a la Vereda Porterillo y su preocupación ante un posible secuestro teniendo en cuenta que el señor Jacinto Torres ya había sido secuestrado según lo manifiesta el por el frente 21 de las FARC y por pretensiones económicas hechas por presuntos milicianos según lo manifestó su sobrino ellos acuden al batallón Rook a denunciar esta anomalías (sic) y especialmente la presencia de personal extraño en inmediaciones a su finca y en general en la vereda a si mismo llega a mi despacho un documento emitido por el DAS donde se hace referencia a información similar un día antes de los hechos y encontrándome con puesto de mando en el municipio de Rovira recibió una llamada por parte del sobrino Gerardo Torres donde manifiesta que efectivamente el manifiesta ver gente extraña, movilizándose cerca a (sic) la finca situación que acompañada con dos antecedentes en la vereda nos obligan a tomar la decisión de enviar tropa al área uno de estos hechos está relacionado con el robo de un vehículo tipo campero entre un potrero y Rovira en horas de la madrugada aproximadamente una semana antes cuando yo hacía mi ingreso al puesto de mando de los delincuentes al notar el movimiento de los vehículos con tropas lo abandonan en la vía de igual manera en cercanías del totumo una llamada de auxilio recibí a mi celular por un particular donde manifiesta que su padre se encuentra escondida debajo de una cama y encerrado mientras que personas armadas afuera de su finca lo requieren a esta llamada me veo en la obligación de acudir personalmente y en compañía de escolta reducida, por otro lado informaciones precedentes de la red de inteligencia del Birook de fecha 22 y 24 de febrero dan cuenta de presencia de individuos al parecer de bandas criminales y de otros sujetos desplazándose en moto, todo lo anterior nos permite tomar la decisión de enviar tropas al sector”; y, (iii) consideró que “tres hechos son determinantes para tomar la decisión de enviar tropas al área, primero el señor Jacinto Torres había sido secuestrado con anterioridad,

segundo un petición (sic) económica hecha al sobrino, y tercero la presencia de personal extraño en inmediaciones”, de los que el primero se ha constatado, pero los otros dos no han sido demostrados.

158.- Dentro de la investigación penal militar el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar profirió providencia de 11 de marzo de 2011, en la que se resolvió remitir todas las diligencias adelantadas a la Fiscalía General de la Nación –Seccional Tolima por competencia, para que se continuara con la investigación penal, considerándose (i) que quien reportó la situación que venía ocurriendo no fue Jacinto Torres sino su sobrino y por ello se ordenó una operación sin especificar la acción en la finca del primero, tal como lo señaló el Teniente Coronel Javier Alberto Vallejos Delgado; (ii) que al despacho “le quedaron serias dudas de la forma como se desarrolló el presunto combate, toda vez que los hoy occisos portaban armas cortas, una de las cuales se encontraba averiada y parecían más huyendo que reaccionando contra la patrulla”; (iii) como tampoco se pudo “establecer de qué forma o por qué medio la patrulla o el Ejército sabía que justo ese día 28-02-2011 se iban a presentar los sujetos supuestamente a secuestrar al señor JACINTO TORRES máxime cuando el mismo señor JACINTO indica que no se encontraba en la finca y no había vuelto a ella por recomendación de su sobrino, y fue claro en manifestar que nunca vio personalmente cosas extrañas que le hiciera presumir un atentado en su contra, ni recibió escritos, amenazas o llamadas que así se lo indicaran, que los movimientos extraños a que se refiere en su escrito fueron observados por su sobrino”; y, (iv) se tenían “serias dudas de la forma como fue montada la operación, toda vez que no se ha dilucidado a lo largo de los últimos dos años, en qué forma, cuándo y por qué se enteró el Ejército de la fecha de llegada de los hoy occisos desde la ciudad de Cali para supuestamente secuestrar al señor JACINTO TORRES. Igualmente cobra valor para este despacho las hipótesis (sic) esbozada de la señora FRANCIA YULIETH CASTRO POLO al manifestar que quién convidó a los hoy occisos a la finca fue un señor LUIS JHON en atención a que efectivamente este señor LUIS JHON existe y determinándose su nombre completo el cual es LUIS JHON CASTRO RAMÍREZ quien tiene mucho que manifestar para el esclarecimiento de los hechos una vez sea localizado”.

159.- Ahora bien, la valoración probatoria realizada por la Sala debe permitirle adecuar la responsabilidad del Estado por las muertes violentas de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO**

MORENO GONZÁLEZ en el marco de las “falsas acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales” realizadas y ejecutadas por miembros del pelotón Bolívar adscrito al Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, para el 28 de febrero de 2008 en la finca “Los Mangos”, ubicada en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué.

**8.5.3. Encuadramiento de la responsabilidad de las entidades públicas demandadas por las muertes violentas de JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ, con ocasión de las “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales”, realizadas el 28 de febrero de 2008 por miembros del Ejército Nacional.**

160.- Para encuadrar la responsabilidad de las entidades públicas demandadas se precisa establecer la base convencional y constitucional cuyos deberes positivos fueron distorsionados grave, seria y radicalmente por las “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de los mandatos constitucionales” por miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional.

161.- Las fuerzas militares, especialmente el Ejército Nacional, como parte del Estado se somete a los fines esenciales del Estado señalados en el artículo 2, inciso primero de nuestra Constitución, esto es, a “servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”, así como están llamadas a “defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo”.

162.- Este primer mandato positivo tiene en el inciso segundo del mismo artículo 2 de la Carta Política una dimensión sustancial al establecer que autoridades como el Ejército Nacional “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades”.

163.- Tales deberes positivos permiten, además, concretar lo consagrado en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos según el cual los Estados partes en la misma (Colombia lo es e incorporó la misma mediante la Ley



16 de 1972) “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna”.

164.- Un segundo mandato positivo se encuentra en lo establecido en el inciso segundo del artículo 217 de la Carta Política, según el cual las “Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”. Por lo que como guardianas del orden convencional y constitucional debe entenderse que están llamadas en **todas sus acciones a corresponderse con ese mínimo que permite dotarlas no sólo de legitimidad democrática, sino también de estabilidad y vigencia a todo el sistema.**

165.- No obstante, cuando hechos como los ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué –Tolima-, se producen se contradice no sólo los mandatos convencionales y constitucionales, sino que se genera una ruptura con el hilo democrático al realizarse “falsas e ilegales acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales. Y no puede invocarse, siquiera, que el “fin justifica los medios”, porque la garantía y defensa de los derechos y libertades en el marco del conflicto armado interno (y mucho más en situación de paz) **nunca puede autorizar, avalar, permitir, convalidar o ser aquiescente con la renuncia o revocación de los derechos de los ciudadanos, sustentado en el logro de objetivos militares, estratégicos o de posicionamiento respecto a los actores del conflicto, llámese grupos armados insurgentes, bandas criminales, narcotráfico o delincuencia común.**

166.- Este tipo de acciones militares deliberadas no se justifica tampoco bajo lo consagrado en el artículo 27.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual en “caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social”; a lo que cabe agregarse según el numeral

segundo de la misma norma que no procede la suspensión de los derechos a la vida y a la integridad persona.

167.- Al examen de las “falsas e ilegales acciones para el cumplimiento de los mandatos constitucionales” ejecutadas por los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, bajo los anteriores estándares convencionales se encuentra que con estas se incumplen seria y gravemente obligaciones internacionales al representar el sacrificio de los derechos a la vida y a la integridad personal de la víctimas, y con una tendencia a justificarse por razón del origen social de las mismas personas, ya que si bien dos de ellas presentaban antecedentes penales, fueron reclutadas para servir de señuelo a una operación militar no regulada y realizada sólo para reflejar resultados contra la insurgencia, las bandas criminales, el narcotráfico y la delincuencia común que podía operar en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué, asumiendo el sacrificio de la vida de las víctimas, y sin garantizar su disposición ante las autoridades competentes de haberse demostrado la comisión de alguna conducta o actividad ilícita, y no proceder a una su ejecución o exterminio material.

168.- Bajo el anterior contexto y teniendo en cuenta la igualdad material que debe respetarse por virtud del principio de la dignidad humana a las víctimas **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, la Sala considera que sus muertes violentas no se encuadran siquiera en el supuesto de suspensión de las garantías mencionada en la norma convencional citada, ya que aquellas como miembros de la población civil están bajo la cobertura del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y del artículo 13 del Protocolo Adicional II a los Convenios de 1977, en el preciso momento en el que los miembros del pelotón Bolívar adscrito al batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional los utilizaron para relacionarlos como integrantes de un grupo armado insurgente o de un banda criminal, ya que la trama urdida y el reclutamiento realizado para ejecutar la operación militar no pueden justificarse como un típico caso de suspensión de los derechos de las víctimas, permaneciendo incólumes y exigibles los mandatos convencionales y constitucionales en los que se sustenta en el ejercicio de las funciones y actividades de las fuerzas militares, que deben procurar en todo momento, bajo cualquier circunstancia y ante todo ciudadano la preservación de los derechos, la tutela eficaz de los mismos y pleno respeto de los procedimientos

y acciones que un Estado Social de Derecho privilegia con base en el principio democrático, máxima de convivencia y de salvaguardia de ciudadanos como las víctimas ante el ejercicio del poder o fuerza del estado, y que se superó de forma desproporcional, arbitraria, alevosa e irrazonable en los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008.

169.- Con fundamento en los argumentos y motivaciones iniciales anteriores, la Sala determina que las muertes violentas de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** se produjeron como consecuencia de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, por parte de los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, realizadas con base en órdenes que excedían o no estaban incorporadas a la orden de operaciones fragmentaria “FIRMEZA”, y que llevó a que dicha unidad militar se desplegara dos días antes de los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la finca “Los Mangos” ubicada en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué y realizarán las acciones militares que culminaron en la violenta muerte de las víctimas, lo que hace atribuible tales daños antijurídicos a las entidades públicas demandadas bajo su encuadramiento en el fundamento de la falla en el servicio, sustentada en las pruebas directas e indirectas que ha sido sometidas a valoración por la Sala y de la que se desprenden los siguientes hechos demostrativos:

(i) Los daños antijurídicos producidos a las víctimas y consistentes en la vulneración de sus derechos a la vida e integridad personal se consumaron en el marco de una orden de operaciones fragmentaria “FIRMEZA” del Comando del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke”, y ejecutada por el pelotón Bolívar al mando del Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo.

(ii) Las versiones libres y declaraciones rendidas por el Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo, y por los soldados profesionales Carlos Alberto Iriarte González, Héctor Fabio Muñoz Garzón, Nelson Enrique Baquero Vargas, Edwin Pico, Rafael Ricardo Rincón Quitorra, José Cesar Caro, José Yoban Castro Bustos, Dency Ascencio Encinales, Jorge Hernando Ríos, Maryow Martínez Mora, Oscar Ospina, Edgar Mauricio Pulido García (todos componentes del pelotón Bolívar perteneciente al Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional), quienes ejecutaron la orden de operaciones, no permiten establecer con un

mínimo de certeza y verosimilitud que hubo un combate o enfrentamiento ese 28 de febrero de 2008 por las razones siguientes: (a) la posición en la que se encontraba el pelotón Bolívar respecto de las víctimas no era propicia para un enfrentamiento, por el contrario todo indica que se encontraban desde el 26 de febrero de 2008 en la finca “Los Mangos” y que estaban esperando en diferentes posiciones a las personas que fallecieron y que presuntamente iban a cometer un ilícito del que no hay prueba, creando las condiciones para desplegar una acción ofensiva, que un ejercicio de legítima defensa como se quiso hacer ver por los soldados; (b) no todos los miembros del pelotón Bolívar pudo ver a las personas que pretendían realizar un ilícito no demostrado al ingresar al finca citada; (c) si bien se encontraron seis (6) armas, no todas estaban habilitadas para accionarse, y de dos de las víctimas no hay prueba que hayan portado o accionado un arma, en tanto que todos lo miembros del pelotón iban provistos de fusiles 5.56 como armas de dotación oficial, que fueron accionados por la mayoría de los componentes de aquel; (d) los miembros del pelotón emplearon más de cien (100) cartuchos del calibre de sus armas de dotación oficial, habiendo impactado el cuerpo de una de las víctimas en ocho ocasiones y las otras dos en tres ocasiones, por lo que bastaron catorce proyectiles para segar la vida de las mismas, pese a haberse empleado una mayor cantidad de munición, y en clara desproporción en el uso del material bélico entre los militares y las víctimas, dos de las cuales no hay prueba alguna de haber accionado arma alguna; (e) tanto las víctimas como las demás personas que fallecieron en los hechos del 28 de febrero de 2008 no estaban acompañadas o hacían parte de un grupo mayor, o de una columna o bloque de organización armada insurgente o banda criminal que haya sido identificada en la zona; (y, f) por el contrario la contra orden impartida cuando la tropa ya se había desplazado indicaba la comisión de un ilícito contra una persona como Jacinto Torres, propietario de la finca donde estaban apostados, que para ese día no se encontraba en la misma, y sin tener plena certeza si se iba a realizar otra actividad ilícita por las víctimas y sus compañeros.

(iii) Es imperativo en este caso las condiciones sociales de las víctimas y el modo de operar que ha quedado revelado de los comandantes y altos mandos del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke”, según el cual se empleaba un reclutador como lo era el desmovilizado Luis Jhon Castro Ramírez, quien convidó a las víctimas y otras tres personas a la comisión de un presunto ilícito en la zona de la vereda Potreritos del municipio de Ibaqué, y una vez ubicados los mismos los utilizó como señuelos para que fueran abatidos por los miembros del pelotón

Bolívar, para luego presentarlos como presuntos miembros de un grupo armado insurgente o de una banda criminal, basados en informes de inteligencia que no determinaban claramente qué grupo, quiénes lo componían, salvo Jorge Cujíño Méndez quien nunca fue ubicado o encontrado en la zona. Se trata, pues, de hechos que indican de manera contundente que la práctica de las “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, encubrió el 28 de febrero de 2008 la realización de ejecuciones extrajudiciales, actos de exterminio de limpieza social de presuntos delincuentes por parte de los miembros del pelotón Bolívar.

(iv) El Sargento Segundo Sergio Denis Ramírez Murillo como comandante del pelotón Bolívar el 28 de febrero de 2008 informó a sus soldados una vez se desplegaron en terreno que había una contra orden o variación en la misión consignada en la orden de operaciones fragmentaria “FIRMEZA”, de lo que no existe ninguna prueba que acredite quién la dio, por qué se dio en ese momento y cuáles eran las reglas que debían observar los miembros de la unidad militar al ejecutarla, lo que llevo a que el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar dudara de las condiciones en las que la misma se presentó, lo que generó la razón suficiente para que remitiera las actuaciones penales que estaba instruyendo a la justicia penal ordinaria ante hechos y situaciones que pueden constituir serias vulneraciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario.

(v) Pese a que el informe del DAS, el documento de inteligencia y el anexo del Ejército Nacional indicaba la potencial realización de un acto criminal o de un ilícito en contra del señor Jacinto Torres propietario de la finca “Los Mangos”, en ninguno de estos, ni en sus declaraciones y queja se concreta qué grupo armado insurgente (se presumía que las FARC), banda criminal o componentes de la delincuencia común fuesen a perpetrar los mismos, lo que se utilizó por el Sargento Segundo Ramírez Murillo, como por los soldados profesionales y en los informes del Ejército Nacional para involucrar a las víctimas, quienes fueron reclutadas de manera subrepticia, con engaño y bajo evidentes propósitos ilegales por el desmovilizado del ELN Luis Jhon Castro Ramírez, para que sirvieran de señuelo, de pretexto para adelantar una “falsa e ilegal acción so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, por los componentes del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional ese 28 de febrero de 2008.

(vi) La escena de los hechos estuvo sin control, acordonamiento y protección del recaudo de las pruebas durante más de dos (2) horas, lo que razonable y ponderadamente pudo afectar la preservación de las mismas, en especial cuando de la experticia técnica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses se concluyó que las víctimas recibieron impactos de proyectiles a distancias entre un metro cincuenta centímetros (1.50 m) y dos metros y cincuenta centímetros (2.50).

(vii) La Procuraduría Provincial, el Juzgado 79 de Instrucción Penal Militar y el CTI de la Fiscalía adelantaron la instrucción de los procesos disciplinarios y penal militar por los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué. De la primera se resolvió declarar la prescripción de la acción argumentando que las víctimas presuntamente estaban incurso en la comisión de actividades ilícitas. En tanto que la segunda se adelantó hasta el momento en el que el Juez 79 encontró que la contra orden ejecutada y la operación militar realizada generaban serias dudas de la concreción de vulneraciones de derechos humanos e infracciones de derecho internacional humanitario que le motivaron a remitir la investigación a la justicia penal ordinaria, e incluso insistir en un conflicto positivo de competencias ante el Consejo Superior de la Judicatura.

(viii) De otra parte, la Fiscalía Especializa 89 de Ibagué adelantó el proceso penal con radicado No. 2008-00487 por la muerte de los señores Jorge Armando Guevara Pérez y Ferney Tabares Cardona, a manos de miembros del Batallón de Infantería No. 18 "CR Jaime Rooke" en hechos ocurridos el 28 de marzo de 2008, en el que se compararon tres casos con similar modo de operar, entre los que se encontraba el de los hechos del 28 de febrero de 2008 (proceso penal No.2008-00322), en los que participaban miembros del mencionado Batallón a instancias de un reclutador o instigador como lo era el desmovilizado Luis Jhon Castro Ramírez, que empleaban como señuelo la realización de un acto criminal sobre una persona que haya padecido un hecho similar antes (para nuestro caso a Jacinto Torres quien había sido secuestrado en 2005), quien autorizaba a que las tropas ingresaran a su predio para desplegar una operación militar contra personas que reclutadas eran llevadas al lugar programado para ultimarlas violentamente, lo que corroboró el mismo Castro Ramírez en su interrogatorio, constatándose que el 28 de febrero de 2008 en la finca "Los Mangos" ubicada en

la vereda Potreritos del municipio de Ibagué –Tolima- se cumplieron todas las condiciones para que las víctimas fueran muertas violentamente en desarrollo de una “falsa e ilegal acción so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, por miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, cuyos daños antijurídicos son atribuibles con fundamento en la falla en el servicio, y es constitutiva de una responsabilidad agravada del Estado al concretarse ejecuciones extrajudiciales, práctica de exterminio y de limpieza social con violación de los mandatos convencionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

(ix) Sin perjuicio de lo anterior, y bajo el mandato de los artículos 1.1, 2, 4, 8, 25 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos y de los artículos 2, 29 y 229 de la Constitución Política, hasta la fecha de esta sentencia de la Sección Tercera, Sub-sección C no se había logrado reabrir o culminar las investigaciones disciplinarias y penales ordinarias, en las que se investigue, juzgue y condene a todos los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, a los comandantes y mandos superiores del mismo, al desmovilizado del ELN Luis Jhon Castro Ramírez, y a todos los que hayan participado, coparticipado, sean determinadores o autores intelectuales de las acciones, comportamientos, omisiones y demás conductas reprochables disciplinaria y penalmente.

170.- De esta manera la Sala de Sub-sección examinadas conjunta, armónica, contrastada y coherentemente, y en aplicación del principio de la sana crítica a todos los medios probatorios, y basada en las anteriores conclusiones, encuentra que los daños antijurídicos producidos a las víctimas **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** y a sus familiares es atribuible fáctica y jurídicamente a las demandadas **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL** por la grave falla en el servicio con violación de mandatos convencionales por parte de los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, en los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué.

171.- Así mismo, se concretó la falla en el servicio porque los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional que desarrollaron la orden de operaciones fragmentaria “FIRMEZA” y la

contra orden informada por el sargento Segundo Denis Ramírez sobre las víctimas **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, comprendió una acción deliberada, arbitraria, desproporcionada y violatoria de todos los estándares convencionales y constitucionales de protección de los derechos humanos, de la protección de las reglas del derecho internacional humanitario y de la dignidad humana, aplicable tanto a todo ciudadano independientemente de su condición o situación social, que configurada como “falsa e ilegal acción so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, distorsionan, deforman y quiebran el orden convencional, constitucional y democrático, cuestionando toda la legitimada democrática de la que están investidas las fuerzas militares en nuestro país.

172.- Todo lo anterior lleva a concluir a la Sala, bajo el principio de proporcionalidad, (i) que la actividad u operación militar desplegada por los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional el 28 de febrero de 2008 no se correspondió con las garantías de tutela eficaz y efectiva de los derechos, ni con la mejora y promoción de estos en cabeza de las víctimas; (ii) ejecutando una contra orden con expresa violación de las normas constitucionales, legales y reglamentarias, y sin emplear medios para enfrentar bajo principios de legitimidad democrática los fenómenos de violencia, delincuencia y terrorismo en una determinada zona, sin vulnerar o afectar seria y gravemente los derechos y libertades al vincular anormal e indebidamente a las víctimas a acciones no verificadas de estos grupos, con el agravante de haber sido sujeto a una identificación con actividades ilícitas que son sustanciales no sólo para el sacrificio de su vida, sino también la afectación a su honor, honra y buen nombre como miembro de la población civil; y, que la restricción o limitación de las garantías, derechos y libertades debe redundar en una mayor garantía de aquellos de otras personas de la comunidad de la mencionada vereda, que se hayan visto sometidas a la vulneración de los suyos por razón de la exigencia de perturbación del orden público, seguridad y tutela de sus derechos, sin que se haya llegado a una certeza probatoria que las víctimas eran agentes de las mismas directa o indirectamente, quebrando el balance entre los ámbitos de prerrogativas y reduciendo toda esperanza de efectividad de los mismos por **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**.



173.- Luego, en cabeza de la víctima cabía la probabilidad de concretarse o materializarse de manera irreversible e irremediable la amenaza y el riesgo como consecuencia de la muerte violenta de la que fueron objeto **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** por parte de miembros del Ejército Nacional, lo que lleva a plantear que el Estado debía cumplir con su deber positivo, concretado en la protección de la vida e integridad de las personas que se vieron afectadas, y no a desplegar “falsas acciones para el cumplimiento de mandatos constitucionales” como única justificación para poder aniquilar o exterminar a personas ajenas al conflicto armado, pero de las que se sirve el aparato militar para garantizar resultados, contradiciendo tanto las normas convencionales, como el orden constitucional, y poniendo en cuestión su propia legitimidad democrática.

174.- A lo que se agrega, la sistematicidad que este caso, como otros que en esta Sala se discuten y que han sido objeto de cuestionamiento tanto por órganos de derecho internacional público, como por autoridades nacionales, lo que implica la obligación del Estado de impedir este tipo de política, estrategia o programa, que debe ser reconducido y armonizado a la protección convencional, constitucional y racional de los derechos, ya que la preservación del orden público y la materialización de la seguridad no puede implicar la seria y grave vulneración de los derechos humanos y la sustancial violación del derecho internacional humanitario de sujetos de la población como en el caso de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**. Así como no puede prohijarse, ni debe continuarse con actuaciones relacionadas con el deber de custodia que pesa en cabeza de las demandadas, o de cualquier otro organismo del Estado de custodiar el cadáver de personas que fallecen por actividades que se despliegan militarmente, y menos permitir que su ocultamiento, como ocurre en este caso, pueda inducir a impedir la verificación de otras serias vulneraciones, como puede ser que se haya sometido a la víctima a tortura, o a tratos crueles o inhumanos, o a irrespeto del cuerpo, etc., lo que deberá ser investigado rigurosamente tanto en sede de la jurisdicción ordinaria para establecer los responsables y los móviles, como por las instancias disciplinarias ordinaria y militar.

175.- Con relación a lo anterior, la Sala de Sub-sección C encuentra que la protección de la población civil, no está reducido a los contornos de nuestra Carta Política, sino que se extiende a las cláusulas que en el derecho internacional

público se consagran tanto en el ámbito internacional humanitario, como en el de la protección de los derechos humanos<sup>159</sup> [como se indicó al comienzo del juicio de imputación]. La Sala respecto de la protección de la población civil, y singularmente de los derechos humanos de las ciudadanos con ocasión de masacres como situaciones de vulneraciones sistemáticas de derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, tiene en cuenta en su base normativa la protección de la población civil<sup>160</sup> se encuentra en la Carta Política en los artículos 1, 2, 93 y 94, así como en los instrumentos jurídicos internacionales que en consideración del bloque ampliado de constitucionalidad y a su ratificación son aplicables las normas de derecho internacional humanitario<sup>161</sup>.

176.- En ese sentido, se considera necesario “asegurar, en el plano internacional y en el plano interno, su efectiva aplicación. Sobre todo si se considera la naturaleza del Derecho internacional imperativo (ius cogens) que poseen en su mayor parte dichas normas, lo que se expresa, entre otras cosas, en el hecho de quedar sustraída su aplicación a la lógica de la reciprocidad –el respeto de ciertas normas humanitarias básicas no queda supeditado a que el adversario las respete por su parte- y en el hecho de generar obligaciones erga omnes, esto es, frente a todos, que en cuanto tales excluyen la posibilidad de prescindir de su acatamiento incluso si las personas protegidas manifestaran la intención de renunciar a los derechos correlativos a esas obligaciones”<sup>162</sup>.

---

<sup>159</sup> Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>160</sup> “En su <Informe del Milenio> (‘Nosotros los pueblos’. La función de las Naciones Unidas en el siglo XXI), el Secretario General de las Naciones Unidas KOFI A ANNAN advierte cómo las principales amenazas para la paz y la seguridad internacionales provienen hoy, más que de las agresiones externas, de los conflictos intraestatales, produciéndose numerosas víctimas en guerras civiles, campañas de depuración étnica y actos de genocidio en que se usan armas que se pueden adquirir fácilmente en el bazar mundial de los armamentos”. PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, pp.42 y 43.

<sup>161</sup> “(...) el Derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados se concibe en la actualidad como un vasto conjunto normativo que persigue controlar jurídicamente el fenómeno bélico –reglamentando los métodos y medios de combate, distinguiendo entre personas y bienes civiles y objetivos militares, protegiendo a las víctimas y a quienes las asistan-, con vistas a limitar en la mayor medida posible los ingentes males que el mismo causa a los seres humanos”. PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario*., ob., cit., p.45.

<sup>162</sup> PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario*., ob., cit., p.46. Puede verse Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

177.- El Estado debe propiciar que el ejercicio de los derechos de los ciudadanos, genéricamente, o en sus especiales condiciones, no se considere riesgoso, de manera que tanto su actividad, su desplazamiento, como la defensa de los derechos no este sometido a un desbalance en las relaciones asimétricas<sup>163</sup> Estado-ciudadano, máxime cuando del segundo extremo se encuentran presuntos miembros de grupos armados insurgente, a quienes debe combatirse con toda la carga de la legitimidad democrática reconocida convencional, constitucional y legalmente, y no por medidas, vías y acciones de hecho, que sólo repercuten en la indispensable legitimidad democrática de la toda administración pública debe estar revestida en su accionar. Deber que tiene que interpretarse en aplicación del principio de proporcionalidad, de lo contrario podría suponer la exigencia ilimitada al Estado de salvaguardar la seguridad a toda costa, a cualquier coste y en todo momento, lo que excede la realidad material y la capacidad de los aparatos estatales<sup>164</sup>. En esta motivación resulta absolutamente contrario a los mandatos de los artículos 2, 29, 229 de la Carta Política, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que las fuerzas y cuerpos del Estado adelanten procedimientos con el único objetivo de aniquilar, suprimir o exterminar al “enemigo”, ya que se trata de una doctrina totalmente contraria al derecho internacional de los derechos humanos, pero especialmente opuesta al derecho internacional humanitario si se aplica estrictamente el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional II de 1977 en sus artículos 4 y 5.

178.- Adicionalmente, la Sala como juez de convencionalidad y contencioso administrativo y para la tutela de los derechos humanos y el respeto del derecho internacional humanitario, ordenara que el Estado examine si hechos como los ocurridos el 15 de agosto de 2008 hace parte de una práctica denominada “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales” y siendo constitutivos de actos de lesa humanidad [al dirigirse contra la población civil en Casanare y otras zonas, y por su sistematicidad, que parte del amparo en estructuras militares organizadas y planificadas que se distorsionan o deforman de los fines esenciales que la Constitución les ha otorgado], deben corresponderse

---

<sup>163</sup> “La concepción de la igualdad entre el estado y el individuo no logra explicar ni la especial necesidad de justificación en que ha de legitimarse toda acción estatal, ni tampoco la pretensión de validez y eficacia a la que aspiran las decisiones de todo poder legítimamente constituido (...) El individuo actúa en el marco de una libertad jurídicamente constituida. El estado actúa en el ámbito de una competencia jurídicamente atribuida”. SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard, La teoría general del derecho administrativo como sistema, Marcial Pons, INAP, Madrid, 2003, pp.21 y 22.

<sup>164</sup> Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

con la obligación positiva del Estado de investigar y establecer si se produjo la comisión de conductas que vulneraran el trato digno y humano, de tal forma que se cumpla con el mandato convencional y constitucional de la verdad, justicia y reparación<sup>165</sup>.

179.- La responsabilidad atribuida a las entidades demandadas se concretó por falla en el servicio en virtud de la omisión e inactividad de las entidades públicas demandadas, especialmente por el incumplimiento de los deberes positivos convencionales y constitucionales de protección de las víctimas **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, cuya primera manifestación se concreta en la garantía de protección y seguridad de las mismas como miembros de la población civil, especialmente por parte del Ejército Nacional, al haberse producido su muerte de carácter violento, desproporcionado, ilegal y sin ninguna consideración o respeto por la sujeción a las reglas democráticas.

180.- Con base en los anteriores argumentos, razonamientos y justificaciones la Sala de Sub-sección revocará las sentencias proferidas el 30 de noviembre de 2009 (radicado: 38.058); el 25 de abril de 2013 (radicado: 47.487) y el 22 de agosto de 2013 (radicado: 55.424), por el Tribunal Administrativo del Tolima, declarando la responsabilidad de las entidades demandadas por la falla en el servicio consistente en el despliegue de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales” por parte de los miembros del pelotón Bolívar del Batallón de Infantería No.18 “Jaime Rooke” del Ejército Nacional, que produjo las muertes violentas de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS, GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos del municipio de Ibaqué, con base en la argumentación y motivación de esta sentencia.

## **9. Reconocimiento y liquidación de los perjuicios.**

### **9.1. Perjuicios morales.**

---

<sup>165</sup> Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

181.- La sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012<sup>166</sup> señaló que en “cuanto se refiere a la forma de probar los perjuicios morales, debe advertirse que, en principio, su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado –al igual que (sic) demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso”. En la misma providencia se agrega que “la Sala reitera la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin perjuicio de que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan”.

182.- Debe, además, como parte de la motivación, examinarse si se acreditó el parentesco debida y legalmente, con los registros civiles, para reconocer los perjuicios morales en cabeza de la víctima y de sus familiares, para lo que procede la aplicación de las reglas de la experiencia, según las cuales se infiere que la muerte, lesión, etc., afecta a la víctima y a sus familiares más cercanos [esto es, los que conforman su núcleo familiar], y se expresa en un profundo dolor, angustia y aflicción, teniendo en cuenta que dentro del desarrollo de la personalidad y del individuo está la de hacer parte de una familia<sup>167</sup> como espacio

---

<sup>166</sup> Sección Tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, 24392.expediente

<sup>167</sup> Sección Tercera, sentencia de 15 de octubre de 2008, expediente 18586. “Las reglas de la experiencia, y la práctica científica han determinado que en la generalidad, cuando se está ante la pérdida de un ser querido, se siente aflicción, lo que genera el proceso de duelo. Razón por la cual la Sala reitera la posición asumida por la Corporación en la sentencia de 17 de julio de 1992 donde sobre el particular, y con fundamento en la Constitución, se analizó el tópico, así: “En punto tocante con perjuicios morales, hasta ahora se venían aceptando que estos se presumen para los padres, para los hijos y los cónyuges entre sí, mientras que para los hermanos era necesario acreditar la existencia de especiales relaciones de fraternidad, o sea, de afecto, convivencia, colaboración y auxilio mutuo, encaminados a llevar al fallador la convicción de que se les causaron esos perjuicios resarcibles. Ocurre sin embargo, que la Constitución Nacional que rige en el país actualmente, en su artículo 2º., señala que Colombia como Estado Social de derecho que es, tiene como fines esenciales el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma; también el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecte y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; al igual que defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica [sic] y la vigencia de un orden justo. “Por su parte el artículo 42 de la Carta Política, establece que el Estado y la sociedad tienen como deber ineludible el de garantizar la protección integral de la familia, núcleo fundamental de la sociedad, que “se constituye por vínculos naturales y jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.” Y agrega que “Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica tienen iguales derechos y deberes [...] La ley no ha definido taxativamente las personas que integran la familia que goza de la especial protección del estado y de la sociedad en general. Así las cosas, podría adoptarse como criterio interpretativo el concepto amplio de la familia, como aquellos parientes próximos de una persona a los que se refiere el artículo 61 del C.C., que es del siguiente tenor: “En los casos en que la Ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a

básico de toda sociedad<sup>168</sup> [el segundo criterio con el que ya cuenta el juez en el momento de reconocer los perjuicios morales tiene que ver con el concepto de

---

*expresarse y en el orden que sigue: “1º. Los descendientes legítimos; “2º. Los ascendientes legítimos; “3º. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o este a falta de descendientes o ascendientes legítimos; “4º. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1º., 2º. y 3º; “5º. Los colaterales legítimos hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1º., 2º., y 4º; “6º. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores; “7º. Los afines legítimos que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados. “Si la persona fuera casada, se oírán también, en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a la potestad ajena, se oírán en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos”. “También resulta procedente tomar como familia lo que los tratadistas definen como familia nuclear, esto es, la integrada por los parientes en primer grado a que alude el artículo 874, ordinal 3º ibídem, que reza: “La familia comprende (además del habitador cabeza de ella) a la mujer y a los hijos; tanto los que existen al momento de la constitución, como los que sobrevienen después, y esto aún (sic) cuando el usuario o habitador no esté casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución” “La familia para fines de las controversias indemnizatorias, está constituida por un grupo de personas naturales, unidas por vínculos de parentesco natural o jurídico, por lazos de consanguinidad, o factores civiles, dentro de los tradicionales segundo y primer grados señalados en varias disposiciones legales en nuestro medio. “Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. Hecha la corrección jurisprudencial, se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales. “Como presunción de hombre que es, la administración está habilitada para probar en contrario, es decir, que a su favor cabe la posibilidad de demostrar que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se ha tornado inamistosas o, incluso que se han deteriorado totalmente. En síntesis, la Sala tan solo aplica el criterio lógico y elemental de tener por establecido lo normal y de requerir la prueba de lo anormal. Dicho de otra manera, lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros. La conclusión contraria, por excepcional y por opuesta a la lógica de lo razonable, no se puede tener por establecida sino en tanto y cuanto existan medios probatorios legal y oportunamente aportados a los autos que así la evidencien”.*

<sup>168</sup> Corte Constitucional, C-821 de 9 de agosto de 2005. “4.2. Amparada en la doctrina especializada, también la jurisprudencia constitucional ha señalado que el surgimiento de la familia se remonta a la propia existencia de la especie humana, razón por la cual se constituye en “la expresión primera y fundamental de la naturaleza social del hombre”. Bajo esta concepción, la familia es considerada un “presupuesto de existencia y legitimidad de la organización socio-política del Estado, lo que entraña para éste la responsabilidad prioritaria de prestarle su mayor atención y cuidado en aras de preservar la estructura familiar, ya que [e]s la comunidad entera la que se beneficia de las virtudes que se cultivan y afirman en el interior de la célula familiar y es también la que sufre grave daño a raíz de los vicios y desordenes que allí tengan origen”. 4.3. En Colombia, la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 no acogió la propuesta formulada por el Gobierno de asignarle a la familia un alcance puramente asistencial y se decidió, en cambio, por reconocerle el carácter de pilar fundamental dentro de la organización estatal, asociándola con la primacía de los derechos inalienables de la persona humana y elevando a canon constitucional aquellos mandatos que propugnan por su preservación, respeto y amparo. De este modo, la actual Carta Política quedó alineada con la concepción universal que define la familia como una institución básica e imprescindible de toda organización social, la cual debe ser objeto de protección especial. 4.4. En efecto, el derecho internacional, en las declaraciones, pactos y convenciones sobre derechos humanos, civiles, sociales y culturales, se refiere a la familia como “el elemento natural y fundamental de la sociedad” y le asigna a los estados y a la sociedad la responsabilidad de protegerla y asistirle. Tal consideración aparece contenida, entre otros instrumentos internacionales, en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16), en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y políticos (art. 23), en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10º) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- (art. 17); los cuales se encuentran incorporados a nuestro derecho interno por haber sido suscritos, aprobados y ratificados por el Estado colombiano.

familia, que será importante para determinar la tasación y liquidación de los mismos perjuicios, ya que puede apreciarse [de la prueba testimonial]:- ¿cómo estaba conformada la familia?; - ¿qué rol desempeñaba la víctima al interior de su familia?; - ¿cómo estaban definidas las relaciones entre la víctima y los demás miembros de la familia?; - ¿se trataba de una familia que convivía o no en un mismo espacio?; - ¿se trataba de una familia que estaba disgregada, o de una familia fruto de diferentes relaciones de los padres –hermanastros, hermanos de crianza, por ejemplo-?], y de reconocer su existencia bien sea como un derecho prestacional o fundamental<sup>169</sup>.

---

*4.5. Bajo ese entendido, en nuestro país el régimen constitucional de la familia quedó definido: (i) en el artículo 5° de la Carta, que eleva a la categoría de principio fundamental del Estado la protección de la familia como institución básica de la sociedad; (ii) en el artículo 13, en cuanto dispone que todas las personas nacen libres e iguales y que el origen familiar no puede ser factor de discriminación; (iii) en el artículo 15, al reconocer el derecho de las personas a su intimidad familiar e imponerle al Estado el deber de respetarlo y hacerlo respetar; (iv) en el artículo 28, que garantiza el derecho de la familia a no ser molestada, salvo que medie mandamiento escrito de autoridad competente con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley; (v) en el artículo 33, en cuanto consagra la garantía fundamental de la no incriminación familiar, al señalar que nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil; (vi) en el artículo 43, al imponerle al Estado la obligación de apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia; (vii) en el artículo 44, que eleva a la categoría de derecho fundamental de los niños el tener una familia y no ser separado de ella; y (viii) en el artículo 45, en la medida que reconoce a los adolescentes el derecho a la protección y a la formación integral.*

*4.6. En concordancia con ello, el artículo 42 de la Constitución consagró a la familia como el “núcleo fundamental de la sociedad”, precisando que la misma puede constituirse por vínculos naturales o jurídicos, esto es, “por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. Ello permite advertir que en el orden constitucional vigente, no se reconocen privilegios en favor de un tipo determinado de familia, sino que se legitima la diversidad de vínculos o de formas que puedan darle origen. Así, tanto la familia constituida por vínculos jurídicos, es decir, la que procede del matrimonio, como la familia que se constituye por vínculos naturales, es decir, la que se forma por fuera del matrimonio o en unión libre, se encuentran en el mismo plano de igualdad y son objeto de reconocimiento jurídico y político, de manera que las personas tienen plena libertad para optar por una o otra forma de constitución de la institución familiar.*

*4.7. Conforme con el alcance reconocido a la familia, el propio artículo 42 le asigna a la sociedad y al Estado el deber de garantizar su protección integral, al tiempo que le asigna a la ley la función de regular, por una parte, las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo; y por la otra, lo referente a los efectos civiles de los matrimonios religiosos y de las sentencias dictadas por las autoridades religiosas que declaren su nulidad, así como también lo relacionado con la cesación de los efectos civiles de todos los matrimonios a través del divorcio.*

*4.8. La protección integral de que es objeto la institución familiar, cualquiera que sea la forma que ella adopte, es recogida y prodigada por la propia Constitución mediante la implementación de un sistema de garantías, cuyo propósito es reconocer su importancia en el contexto del actual Estado Social de Derecho y hacer realidad los fines esenciales de la institución familiar, entre los que se destacan: la vida en común, la ayuda mutua, la procreación y el sostenimiento y educación de los hijos. Tal como lo ha destacado esta Corporación,[5] ese ámbito de protección especial se manifiesta, entre otros aspectos, (i) en el reconocimiento a la inviolabilidad de la honra, dignidad e intimidad de la familia; (ii) en el imperativo de fundar las relaciones familiares en la igualdad de derechos y obligaciones de la pareja y en respeto entre todos sus integrantes; (iii) en la necesidad de preservar la armonía y unidad de la familia, sancionando cualquier forma de violencia que se considere destructiva de la misma; (iv) en el reconocimiento de iguales derechos y obligaciones para los hijos, independientemente de cuál sea su origen familiar; (v) en el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos que desea tener; y (vi) en la asistencia y protección que en el seno familiar se debe a los hijos para garantizar su desarrollo integral y el goce pleno de sus derechos”.*

<sup>169</sup> Corte Constitucional, sentencia T-572 de 26 de agosto de 2009. “Se discute igualmente en relación con el contenido y alcance de las medidas constitucionales de protección de la familia. En

183.- La sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012<sup>170</sup>, sostiene claramente que el “*Juez Contencioso al momento de decidir se encuentra en la obligación de hacer explícitos los razonamientos que lo llevan a tomar dicha decisión, en el entendido que la ausencia de tales argumentaciones conlleva una violación al derecho fundamental del debido proceso*” [citando la sentencia T-212 de 2012 de la Corte Constitucional].

184.- A lo que se agregó, en la misma sentencia una serie de criterios o motivaciones razonadas que debían tenerse en cuenta para tasar el perjuicio moral, partiendo de afirmar que “*teniendo en cuenta las particularidades subjetivas que comporta este tipo de padecimiento que gravitan en la órbita interna de cada individuo, sin que necesariamente su existencia corresponda con la exteriorización de su presencia, ha entendido esta Corporación que es posible presumirlos para la caso de los familiares más cercanos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones familiares, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso*”.

185.- Y se concluyó, en la citada sentencia de la Sala Plena de Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, que “*no puede perderse de vista que de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala –y de la Corte Suprema de Justicia también-, ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su*

---

*efecto, aquéllas se manifiestan en la necesaria adopción de normas legales, de actos administrativos, así como de decisiones judiciales, medidas todas ellas encaminadas a lograr y preservar la unidad familiar existente, al igual que brindar una protección económica, social y jurídica adecuada para el núcleo familiar. Estos son los propósitos, o la razón de ser de las normas jurídicas y demás medidas de protección previstas por el ordenamiento jurídico. Así mismo, se presenta una controversia acerca de si la familia puede ser considerada, en sí misma, un derecho fundamental o uno de carácter prestacional. De tal suerte que las medidas de protección de aquélla pueden ser comprendidas de manera diferente, dependiendo de si se entiende que familia es un derecho fundamental (de primera generación), o si, por el contrario, se ubica como un derecho de contenido prestacional. En efecto, si se entiende que “familia” es un derecho prestacional, entonces el Estado, según las condiciones económicas podrá establecer mayores o menores beneficios que proporcionen las condiciones para que las familias puedan lograr su unidad, encontrándose protegidas económica y socialmente. De igual manera, entraría a aplicarse el principio de no regresión, pudiéndose, en algunos casos, excepcionarse. Por el contrario, si se comprende a la familia en términos de derecho fundamental, entonces las medidas estatales relacionadas con aquélla serán obligatorias, no pudiendo alegarse argumentos de contenido económico para incumplirlas, pudiéndose además instaurar la acción de tutela para su protección. Finalmente, la tesis intermedia apunta a señalar que la familia como institución debe ser protegida por el Estado, en cuanto a la preservación de su unidad y existencia, presentando en estos casos una dimensión de derecho fundamental; al mismo tiempo, otros elementos, de contenido económico y asistencial, se orientan por la lógica de implementación y protección propia de los derechos prestacionales. En suma, de la comprensión que se tenga del término “familia” dependerá el sentido y alcance de los mecanismos constitucionales de protección”.*

<sup>170</sup> Sección Tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 24392.



*valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium judicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la (sic) características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez’.*

186. Para la liquidación de los perjuicios morales la Sala de Sub-sección tiene en cuenta, la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 28 de agosto de 2014, expediente 32988, así como el Documento Final aprobado mediante Acta del 28 de agosto de 2014 “Referentes para la reparación de perjuicios inmateriales”, así como las sentencias de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera en la materia y de la misma fecha, en las que se fijó:

*“Para la reparación del daño moral, en caso de muerte, se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.*

*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 (primer grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio (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:*

GRÁFICO 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

*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. Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva***".  
Subrayado fuera del texto

187.- Como en los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 se produjeron violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, la Sala teniendo en cuenta la misma fuente jurisprudencial de unificación se sustenta en la siguiente argumentación:

*“En casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos en los anteriores, 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 antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño”.*

188.- Primer grupo familiar expediente 38.058 –por la muerte de JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS-: Ana Dubeyi López Valencia (Compañera permanente), Alison Dayan y Geraldine Enríquez López (hijas) y Suleima Enríquez Ordoñez (hermana).

189.- Los anteriores parentescos se encuentran acreditados con (i) las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Alisson Dayana y Geraldine Enríquez López, en donde se hizo constar que sus padres son José Yiner Enríquez Hoyos y Ana Dubeyi López Valencia y (ii) las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Suleima Enríquez Ordoñez y José Yiner Enríquez Hoyos. [fls.6, 7, 8 y 25 c1 38.058]

190.- Por su parte, la calidad de compañera permanente de la señora Ana Dubeyi López Valencia se encuentra fehacientemente acreditada con las declaraciones extra proceso rendidas por las señoras Eyner Villamarín Álvarez y Clara Inés Paja Montoya, y, con el testimonio de la señora María Muñoz González. [fls.35 y 21 a 22 c1 38.058]

191.- De las pruebas recaudadas, valoradas y contrastadas se encuentra probado el parentesco esto es la relación afectiva y la intensidad de la afectación padecida por la compañera permanente, hijas y hermana, por la muerte violenta de **JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS**, lo que permitirá liquidar los perjuicios a favor de la compañera permanente y las hijas en el porcentaje equivalente al 100%, en tanto que a favor de la hermana en el porcentaje equivalente al 50%. Adicionalmente, como el caso bajo estudio se trata de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, y en las especiales circunstancias en que ocurrió la muerte violenta de la víctima, la Sala considera procedente incrementar en el doble del porcentaje señalado, en atención a las graves, serias y sustanciales violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario que se concretan en todos y cada uno de los familiares de la víctima. Luego, siguiendo las exigencias previstas en la unificación jurisprudencial se liquida así:

Víctima	SMLMV	INCREMENTO	TOTAL SMLMV
ANA DUBEYI LÓPEZ VALENCIA [compañera permanente]	100	100	200
ALISSON DAYANA ENRÍQUEZ LÓPEZ [hija]	100	100	200
GERALDINE ENRÍQUEZ LÓPEZ [hija]	100	100	200
SULEIMA ENRÍQUEZ ORDOÑEZ [hermana]	50	50	100

192.- Ahora bien, se solicitó el reconocimiento de perjuicios en la modalidad de “daño a la vida de relación”, sin embargo se observa que la parte actora dejó huérfana de prueba tal pretensión, pues, no se acreditó dentro del plenario el acaecimiento de tales perjuicios en cabeza de ninguno de los demandantes, razón por la cual se negará dicho reconocimiento.

193.- **Segundo grupo familiar expediente 47.487 –por la muerte de Gerardo Antonio Moreno González-**: Sandra Milena Villamarín Álvarez (compañera permanente), Gianfranco Moreno Villamarín (hijo) y Gladis Omaira González de Moreno (madre).

194.- Los anteriores parentescos se encuentran acreditados con (i) la copia auténtica del registro civil de nacimiento de Gianfranco Moreno Villamarín, en donde se hizo constar que sus padres son Gerardo Antonio Moreno González y Sandra Milena Villamarín Álvarez y (ii) la copia auténtica del registro civil de

nacimiento de Gerardo Antonio González Moreno en donde consta que su madre es la señora Gladis Omaira González de Moreno. [fls. 7 y 25 c1 47.487]

195.- Por su parte, la calidad de compañera permanente de la señora Sandra Milena Villamarín Álvarez se encuentra fehacientemente acreditada con las declaraciones extra proceso rendidas por los señores José Alejandro Yatacue Secue y Julio Cesar Osorio Ossa; y, con el testimonio de la señora María Lidia Piedrahita Ramírez. [fls.6 c1 y 18 y 19 cuaderno de pruebas 47.487]

196.- De las pruebas recaudadas, valoradas y contrastadas se encuentra probado el parentesco esto es la relación afectiva y la intensidad de la afectación padecida por la compañera permanente, hijo y madre, por la muerte violenta de **GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, lo que permitirá liquidar los perjuicios a favor de la compañera permanente, el hijo y la madre en el porcentaje equivalente al 100%. Adicionalmente, como el caso bajo estudio se trata de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, y en las especiales circunstancias en que ocurrió la muerte violenta de la víctima, la Sala considera procedente incrementar en el doble del porcentaje señalado, en atención a las graves, serias y sustanciales violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario que se concretan en todos y cada uno de los familiares de la víctima.

<b>Víctima</b>	<b>SMLMV</b>	<b>INCREMENTO</b>	<b>TOTAL SMLMV</b>
SANDRA MILENA VILLAMARÍN ÁLVAREZ [compañera permanente]	100	100	200
GIANFRANCO MORENO VILLAMARÍN [hijo]	100	100	200
GLADIS OMAIRA GONZÁLEZ DE MORENO [madre]	100	100	200

197.- Ahora bien, la parte demandante solicitó también el reconocimiento de perjuicios en la modalidad de “daño a la vida de relación”, sin embargo se observa que la parte actora dejó huérfana de prueba tal pretensión, pues, no se acreditó dentro del plenario el acaecimiento de tales perjuicios en cabeza de ninguno de los demandantes, razón por la cual se negará dicho reconocimiento.

**198.- Tercer grupo familiar expediente 55.424 –por la muerte de José Never Ramos Henao-**: Sandra Patricia Lara Cortes (compañera permanente), Winston Breiner y Jhoimar Eduardo Ramos Lara (hijos) y María Luced Henao (hermana)

199.- Los anteriores parentescos se encuentran acreditados con (I) las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Winston Breiner y Jhoimar Eduardo Ramos Lara, en donde se hizo constar que sus padres son José Never Ramos Henao y Sandra Patricia Lara Cortes, y, (ii) las copias auténticas de las partidas de bautismo de María Luced Henao y José Never Ramos Henao; adicionalmente reposa certificación notarial sobre la inscripción de la partida de bautismo de José Never en el folio No. 6023470. [fls.8, 9, 10, 22 y 23 c1 55.424]

200.- Como refuerzo de lo anterior, reposan a folios 15 a 18 del cuaderno 2 del proceso No. 55.424, los testimonios rendidos por las señoras Deidamia Cortes y Paula Andrea Villada en los que señalaron que José Never Ramos Henao y María Luced Henao eran hermanos y tenían una estrecha relación.

201.- Por su parte, la calidad de compañera permanente de la señora Sandra Patricia Lara Cortes se encuentra fehacientemente acreditada con las declaraciones extra proceso rendidas por las señoras Noralba Álvarez y Anayibe Ordoñez; y, con los testimonios de las señoras Deidamia Cortes y Paula Andrea Villada Cortes. [fls.6 c1 y 15 a18 c2 2 55.424]

202.- De las pruebas recaudadas, valoradas y contrastadas se encuentra probado el parentesco esto es la relación afectiva y la intensidad de la afectación padecida por la compañera permanente, hijo y hermana, por la muerte violenta de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO**, lo que permitirá liquidar los perjuicios a favor de la compañera permanente y los hijos en el porcentaje equivalente al 100%, en tanto que a favor de la hermana en el porcentaje equivalente al 50%. Adicionalmente, como el caso bajo estudio se trata de “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, y en las especiales circunstancias en que ocurrió la muerte violenta de la víctima, la Sala considera procedente incrementar en el doble del porcentaje señalado, en atención a las graves, serias y sustanciales violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario que se concretan en todos y cada uno de los familiares de la víctima. Luego, siguiendo las exigencias previstas en la unificación jurisprudencial se liquida así:

<b>Víctima</b>	<b>SMLMV</b>	<b>INCREMENTO</b>	<b>TOTAL SMLMV</b>
SANDRA PATRICIA LARA CORTES [compañera permanente]	100	100	200
WINSTON BREINER RAMOS LARA [hijo]	100	100	200
JHOIMAR EDUARDO RAMOS LARA [hijo]	100	100	200
MARÍA LUCED HENAO [hermana]	50	50	100

203.- Ahora bien, la parte demandante solicitó también el reconocimiento de perjuicios en la modalidad de “daño a la vida de relación”, sin embargo se observa que la parte actora dejó huérfana de prueba tal pretensión, pues, no se acreditó dentro del plenario el acaecimiento de tales perjuicios en cabeza de ninguno de los demandantes, razón por la cual se negará dicho reconocimiento.

## **9.2 Perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente**

### **- Proceso No. 38.058**

204.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

*“Por daño emergente: La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.”*

205.- Al respecto, observa la Sala que el único medio de prueba aportado para soportar dichas erogaciones es el original del recibo de caja No. 0510 expedido por “Funerales del Valle” a nombre de Suleima Enríquez el 1 de marzo de 2008, por un valor de \$920.000, por concepto de “traslado Ibagué + servicio funerario”<sup>171</sup>, el cual valga decir, no fue tachado de falso ni controvertido por la contraparte, y como obró a lo largo de todo el proceso cumpliendo con el principio de publicidad, está Sala le otorgará valor probatorio.

---

<sup>171</sup> Folio 26 c1 38.058

206.- En consecuencia, se reconocerá dicho valor actualizado de conformidad con la formula acogida por esta Corporación:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice inicial}}$$

$$Ra = 920.000 \times \frac{137,80 \text{ (julio de 2017)}}{96,03 \text{ (marzo de 2008)}}$$

$$Ra = \$1.320.170.00$$

207.- Las demás supuestas erogaciones efectuadas por la parte demandante, por carecer de sustento probatorio serán negadas.

#### - Proceso No. 47.487

208.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

*“Por daño emergente: La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.”*

209.- Al respecto, observa la Sala que el único medio de prueba aportado para soportar dichas erogaciones es el original del recibo de caja No. 0509 expedido por “Funerales del Valle” a nombre de Oscar Enríquez Moreno el 1 de marzo de 2008, por un valor de \$920.000, por concepto de “*traslado Ibagué + servicio funerario*”<sup>172</sup>, el cual valga decir, no fue tachado de falso ni controvertido por la contraparte, y como obró a lo largo de todo el proceso cumpliendo con el principio de publicidad, está Sala le otorgará valor probatorio.

210.- En consecuencia, se reconocerá dicho valor actualizado de conformidad con la formula acogida por esta Corporación:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice inicial}}$$

$$Ra = 920.000 \times \frac{137,80 \text{ (Julio de 2017)}}{96,03 \text{ (marzo de 2008)}}$$

---

<sup>172</sup> Folio 27 c1 47.487

96,03 (marzo de 2008)

Ra = \$1.320.170.00

211.- Las demás supuestas erogaciones efectuadas por la parte demandante, por carecer de sustento probatorio serán negadas.

**- Proceso No. 55.424**

212.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

*“Por daño emergente: La suma de NOVECIENTOS VEINTE MIL PESOS MTC (\$920.000) correspondientes a los gastos por concepto de traslado Ibagué – Cali, servicio funerario, CUATROCIENTOS MIL PESOS MTC (\$400.000) correspondientes a los gastos por concepto de viáticos a Ibagué, CIENTO OCHENTA MIL PESOS (\$180.000) correspondientes a los gastos por concepto de transporte de dolientes al cementerio, NOVECIENTOS TREINTA MIL PESOS MTC (\$930.000), correspondientes a los gastos por concepto de arrendamiento de la fosa, QUINIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MTC (\$550.000), por los gastos correspondientes a la exhumación del cadáver al cabo de 5 años.”*

213.- Al respecto, observa la Sala que los medios de prueba aportados para soportar dichas erogaciones son: la factura de venta No. 2887 de 2 de marzo de 2008 expedida por la empresa Siempre S.A. a nombre de Jorge Eliecer Quimbaya expedida por “servicio de inhumación de los señores Juan Carlos Quimbaya y Didier Cuervo” por un valor de \$930.000; sin embargo si bien esas personas murieron en los fatídicos hechos de 28 de febrero de 2008, dicha factura no corresponde para la víctima Jose Never Ramos Henao, razón por la cual no se tendrá en cuenta.

214.- Por otro lado obran unos recibos de caja del Fondo de Empleados de Emssanar “Fodessa” a nombre de la señora María Luced Henao, sin embargo, dichos comprobantes tampoco acreditan en forma alguna los gastos en que incurrieron los familiares de José Never Ramos Henao, toda vez que los mismos datan desde junio a diciembre de 2008 y sin ninguna explicación, razón por la cual también serán desechados.

215.- Las demás supuestas erogaciones efectuadas por la parte demandante, por carecer de sustento probatorio serán negadas.

**9.3 Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante**



**- Proceso No. 38.058**

216.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 26 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el señor **JOSE YINER ENRIQUEZ HOYOS**, en el momento de Su (sic) muerte tenía 36 años de edad (...).

217.- Al respecto, observa la Sala que a lo largo del proceso fueron recepcionados los testimonios de las señoras Clara Inés Paja Montoya y María Muñoz González, rendidos ante el *A quo* el día 25 de agosto de 2009<sup>173</sup>, quienes manifestaron con relación a la actividad económica ejercida por el señor **JOSÉ YINER ENRIQUEZ HOYOS**, lo siguiente:

Clara Inés Paja Montoya<sup>174</sup>:

*“(...) EXPUSO: Yo sé que yo conocía a JOSÉ YINER ENRIQUEZ, trabajaba independiente vendiendo ropa o en carretilla y tenía su esposa, dos hijas que vivían en Alto Nápoles y que lo conocía hace diecisiete años porque la esposa de él es hermana de mi esposo y por intermedio de ella lo conocí y desde que se fueron a vivir juntos; para mí era una buena persona trabajador y responsable, eso es todo.*

*PREGUNTADA: Dijo usted líneas atrás, que conocía a YINER como vendedor de ropa en el barrio o los barrios vecinos, sírvase decir por qué le consta tal hecho. CONTESTO: Porque yo lo sacaba fiado y yo todos los días lo veía porque yo subía todos los días donde mi suegra él estaba por allí (...).”*

María Muñoz González<sup>175</sup>:

*“(...) EXPUSO: Creo que es referente al señor JOSÉ YINER ENRIQUEZ, pues, era un muchacho que vivía en el mismo sector donde yo vivo, trabajaba en lo que él pudiera, trabajaba en carretilla, en construcción, a veces vendiendo ropa, zapatos, lo que él pudiera trabajar, era una persona que vivía por allí y se mantenía allí en el mismo sector, él nunca se ausentaba; lo distingo hace muchos años porque cuando yo fui a vivir donde vivo, ya ellos vivían por allí por donde yo vivo, como los vecinos, con el papá y ahora vivía con la esposa y las dos niñas que tenía. Siempre lo veía por allí con las hermanas en la misma casa y pues, siempre me pareció un buen muchacho, nunca lo vi con problemas, era un buen esposo, buen padre y un buen amigo (...). Les afectó mucho porque él era el que llevaba la obligación, las hijas y la esposa dependían de él y todo fue muy duro para ellos porque no sólo les faltaba el padre y compañero sino la persona que veía por ellos económicamente (...).”*

218.- En consecuencia, al comprobarse que la víctima ejercía una actividad laboral independiente y se encontraba en edad productiva para el momento de los hechos, la Sala tomará como referencia y base de liquidación el salario mínimo

<sup>173</sup> Folios 18-22 Cuaderno de pruebas parte demandante.

<sup>174</sup> Folios 18-19 Cuaderno de pruebas parte demandante.

<sup>175</sup> Folios 121-22 Cuaderno de pruebas parte demandante.

legal mensual vigente atendiendo a los lineamientos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación, que para el año en curso del presente fallo corresponde a la suma de \$737.717.

### 9.3.1. Lucro cesante consolidado.

219.- El lucro cesante consolidado corresponde al periodo indemnizable comprendido entre la fecha de los hechos y la fecha de esta sentencia, es decir, entre el 28 de febrero de 2008 y el 24 de agosto de 2017, para un total de 115,5 meses a indemnizar.

220.- Como la base de liquidación es el salario mínimo legal mensual vigente, que asciende a la suma \$737.717.00 fijado por el decreto 2209 de 30 de diciembre de 2016, debe manifestar la Sala que a dicha suma no se le incrementará el 25% por concepto de prestaciones sociales, toda vez que quedó demostrado que para el momento de los hechos el señor José Yiner Enríquez Hoyos ejercía una actividad productiva este lo hacía de forma independiente, pues se dedicaba a la venta ambulante de productos, igualmente, al salario mínimo legal mensual vigente se le restará el porcentaje del 25% correspondiente a los cargos de subsistencia, arrojando como base de liquidación para este caso, la suma de \$553.287.

- Liquidación para Ana Dubeyi López Valencia, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \times \frac{(1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734$$

- Liquidación para Alison Dayana Enríquez López , hija de la víctima:

$$S = \$553.287 \times \frac{(1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734$$

- Liquidación para Geraldine Enríquez López, hija de la víctima:

$$S = \$553.287 \times \frac{(1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

0.004867

$$S = \$85.491.734.00$$

### 9.3.2. Lucro cesante futuro.

221.- Se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta la expectativa de vida de la compañera permanente por ser la menor frente a la víctima directa, certificada mediante Resolución 1112 de 2007 de la Superintendencia Financiera que era de 39,91 para la liquidación a favor de Ana Dubeyi López Valencia, (2) se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta que cumpliera Alisson Dayana Enríquez López la edad de 25 años, teniendo en cuenta que para la época de los hechos, 28 de febrero 2006, tan sólo tenía 11 años de edad; y desde la fecha de la presente sentencia y hasta que Geraldine Enríquez López cumpliera y 25 años, teniendo en cuenta que para la época de los hechos, 28 de febrero 2006, tan sólo tenía 9 años de edad y, (3) se descontará el período consolidado que ya ha sido reconocido.

- Liquidación para Ana Dubeyi López Valencia, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{363,42} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{363,42}}$$

$$S = \$94.210.360.00$$

- Liquidación para Alisson Dayana Enríquez López, hija de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{45} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{45}}$$

$$S = \$22.311.489$$

- Liquidación para Geraldine Enríquez López, hija de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{72,36} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{72,36}}$$

S = \$33.677.273.00

**- Proceso No. 47.487**

222.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 30 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el señor **GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, en el momento de Su (sic) muerte tenía 32 años de edad (...).

223.- Al respecto, observa la Sala que a lo largo del proceso fue recepcionado el testimonio del señor José Rodrigo Paja, rendido ante el Juzgado Décimo Administrativo del Circuito de Cali el día 18 de febrero de 2010<sup>176</sup>, quien manifestó con relación a la actividad económica ejercida por el señor Gerardo Antonio Moreno González, lo siguiente:

*“(...) PREGUNTADO: Manifieste a este Despacho qué personas dependían económicamente del señor GERARDO ANTONIO MORENO: CONTESTADO: Dependían de él la señora SANDRA MILENA, que es la esposa, GLADYS OMAIRA que es la madre de él y el niño JAN FRANCO MORENO, que era el hijo de GERARDO ANTONIO (...). PREGUNTADO: Manifieste a este Despacho si sabe o tiene conocimiento a qué actividades económicas se dedicaba el señor GERARDO ANTONIO MORENO. CONTESTADO: Él trabajó en la empresa Cañaveral, él estuvo como de (sic) Inspector, en las vías y también trabajaba con mercancía porque él viajaba a Villavicencio, Pasto, Huila, a Medellín, a Manizales y Pereira. Yo le prestaba plata para comprar de nuevo la mercancía para él seguir trabajando allá (...)”.*

224.- En consecuencia, al comprobarse que la víctima ejercía una actividad laboral independiente y se encontraba en edad productiva para el momento de los hechos, la Sala tomará como referencia y base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente atendiendo a los lineamientos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación, que para el año en curso del presente fallo corresponde a la suma de \$737.717. Igualmente, al salario mínimo legal mensual vigente se le restará el porcentaje del 25% correspondiente a los cargos de subsistencia, arrojando como base de liquidación para este caso, la suma de \$553.287.

**9.3.3. Lucro cesante consolidado.**

225.- El lucro cesante consolidado corresponde al periodo indemnizable comprendido entre la fecha de los hechos y la fecha de esta sentencia, es decir,

---

<sup>176</sup> Folios 18-19 Cuaderno de pruebas parte demandante, proceso 47487.

entre el 28 de febrero de 2008 y el 24 de agosto 2017, para un total de 115,5 meses a indemnizar.

226.- Como la base de liquidación es el salario mínimo legal mensual vigente, que asciende a la suma \$737.717.00 fijado por el decreto 2209 de 30 de diciembre de 2016, debe manifestar la Sala que a dicha suma no se le incrementará el 25% por concepto de prestaciones sociales, toda vez que quedó demostrado que para el momento de los hechos el señor ejercía una actividad productiva este lo hacía de forma independiente. Igualmente, al salario mínimo legal mensual vigente se le restará el porcentaje del 25% correspondiente a los cargos de subsistencia, arrojando como base de liquidación para este caso, la suma de \$553.287.

- Liquidación para Sandra Milena Villamarin Álvarez, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \times \frac{(1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734.00$$

- Liquidación para Gianfranco Moreno Villamarin, hijo de la víctima:

$$S = \$553.287 \times \frac{(1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734.00$$

#### **9.3.4. Lucro cesante futuro.**

227.- Se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta la expectativa de vida de la víctima directa por ser la menor frente a la de su compañera permanente, certificada mediante Resolución 1112 de 2007 de la Superintendencia Financiera que era de 45,34 para la liquidación a favor de, Sandra Milena Villamarín Álvarez, (2) se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta que cumpliera Gianfranco Moreno Villamarín la edad de 25 años, teniendo en cuenta que para la época de los hechos, 28 de febrero de

2006, tan sólo tenía 7 años de edad; y, (3) se descontará el período consolidado que ya ha sido reconocido.

- Liquidación para Sandra Milena Villamarin Álvarez, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{428,58} - 1}{0.004867 \times (1 + 0.004867)^{428,58}}$$

$$S = \$99.491.007.00$$

- Liquidación para Gianfranco Moreno Villamarin, hijo de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{86,6} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{86,6}}$$

$$S = \$39.021.710.00$$

#### - Proceso No. 55.424

228.- Se solicitó en la demanda el reconocimiento de estos perjuicios así:

**b) Por lucro cesante:** sobre (sic) el salario mínimo vigente lo correspondiente a 24 años de vida laboral promedio, mas (sic) un 25% de prestaciones toda vez que el señor **JOSE NEBER** (sic) **RAMOS HENAO**, en el momento de Su (sic) muerte tenía 38 años de edad (...).

229.- Al respecto, observa la Sala que a lo largo del proceso fueron recepcionados los testimonios de los señores Deidamia Cortes y Paula Andrea Villada Cortes, rendido ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca el día 27 de agosto de 2009<sup>177</sup>, quienes manifestaron con relación a la actividad económica ejercida por el señor José Never Ramos Henao, lo siguiente:

Deidamia Cortes<sup>178</sup>:

“(...) PREGUNTADO: En qué trabajaba el señor José Neber (sic) Henao. CONTESTÒ: En construcción, y además vendía ropa usada. Él trabajaba permanentemente, pero cuando se acababa el trabajo hacia lo de comprar ropa para vender. Él mantenía a la mamá y a sus hijos (...)”.

Paula Andrea Villada Cortes<sup>179</sup>:

<sup>177</sup> Folios 15-18 Cuaderno de pruebas parte demandante, proceso 55424.

<sup>178</sup> Folios 15- 6 Cuaderno de pruebas parte demandante, proceso 55424.

*“(...) CONTESTÒ: Él trabajaba en construcción y cuando se quedaba sin trabajo de construcción vendía ropa usada (...)”.*

230.- En consecuencia, al comprobarse que la víctima ejercía una actividad laboral independiente y se encontraba en edad productiva para el momento de los hechos, la Sala tomará como referencia y base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente atendiendo a los lineamientos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación, que para el año en curso del presente fallo corresponde a la suma de \$737.717. Igualmente, al salario mínimo legal mensual vigente se le restará el porcentaje del 25% correspondiente a los cargos de subsistencia, arrojando como base de liquidación para este caso, la suma de \$553.287.

### **9.3.5. Lucro cesante consolidado.**

231.- El lucro cesante consolidado corresponde al periodo indemnizable comprendido entre la fecha de los hechos y la fecha de esta sentencia, es decir, entre el 28 de febrero de 2008 y el 24 de agosto de 2017, para un total de 115,5 meses a indemnizar.

232.- Como la base de liquidación es el salario mínimo legal mensual vigente, que asciende a la suma \$737.717.00 fijado por el decreto 2209 de 30 de diciembre de 2016, debe manifestar la Sala que a dicha suma no se le incrementará el 25% por concepto de prestaciones sociales, toda vez que quedó demostrado que para el momento de los hechos el señor Ramos ejercía una actividad productiva este lo hacía de forma independiente.

- Liquidación para Sandra Patricia Lara Cortes, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \times (1 + \frac{0.004867}{12})^{115,5 \times 12} - 1)$$

$$0.004867$$

$$S = \$85.491.734.00$$

- Liquidación para Winston Breiner Ramos Lara, hijo de la víctima:

---

<sup>179</sup> Folios 16-18 Cuaderno de pruebas parte demandante, proceso 55424.

$$S = \frac{\$553.287 \times (1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734.00$$

- Liquidación para Jhoimar Eduardo Ramos Lara, hijo de la víctima:

$$S = \frac{\$553.287 \times (1+0.004867)^{115,5} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$85.491.734.00$$

233.- Atendiendo a que el mencionado cumplió 25 años el 18 de febrero de 2015, sólo le será reconocido el lucro cesante consolidado, sin que haya lugar al reconocimiento del denominado lucro cesante futuro.

### 9.3.6. Lucro cesante futuro.

234.- Se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta la expectativa de vida de la víctima directa por ser la menor frente a la de su compañera permanente, certificada mediante Resolución 1112 de 2007 de la Superintendencia Financiera que era de 40,33 para la liquidación a favor de Sandra Patricia Lara Cortes, (2) se tendrá en cuenta desde la fecha de la presente sentencia y hasta que cumpliera Winston Breiner Ramos Lara la edad de 25 años, teniendo en cuenta que para la época de los hechos, 28 de febrero de 2006, tan sólo tenía 10 años de edad; y, (3) se descontará el período consolidado que ya ha sido reconocido.

- Liquidación para Sandra Patricia Lara Cortes, compañera permanente de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{368,46} - 1}{0.004867 \times (1 + 0.004867)^{368,46}}$$

$$S = \$94.618.037.00$$



- Liquidación para Winston Breiner Ramos Lara, hijo de la víctima:

$$S = \$553.287 \frac{(1 + 0.004867)^{47.76} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{47.76}}$$

$$S = \$23.527.709.00$$

#### 9.4 La posición de la víctima en el conflicto armado

235.- La Sala de Sub-sección al tener acreditadas las violaciones a los derechos humanos, y al derecho internacional humanitario producidas con ocasión de la muerte violenta de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, considera:

236.- Por la envergadura de las vulneraciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario de las víctimas, la Sala procede a examinar su posición como víctimas en el sistema jurídico colombiano y en el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado.

237.- La Sala de Subsección resalta la posición de las víctimas en el moderno derecho de daños y hace sustancial su identificación, valoración y reconocimiento, más cuando se trata de personas que se han visto afectadas por el conflicto armado con las acciones, omisiones o inactividades estatales, o con las acciones de grupos armados insurgentes, o cualquier otro actor del mismo.

238.- La premisa inicial para abordar el tratamiento del régimen de responsabilidad del Estado parte de la lectura razonada del artículo 90 de la Carta Política, según la cual a la administración pública le es imputable el daño antijurídico que ocasiona. En la visión humanista del constitucionalismo contemporáneo, no hay duda que en la construcción del régimen de responsabilidad, la posición de la víctima adquirió una renovada relevancia, por el sentido de la justicia que las sociedades democráticas modernas exigen desde y hacia el individuo<sup>180</sup>.

---

<sup>180</sup> RAWLS, John, *Justicia como equidad. Materiales para una teoría de la justicia*, 2ª ed, 1ª reimp, Madrid, Tecnos, 2002, p.121. “[...] La capacidad para un sentido de la justicia es, pues, necesaria y suficiente para que el deber de justicia se deba a una persona, esto es, para que una persona sea considerada como ocupando una posición inicial de igual libertad. Esto significa que la conducta de uno en relación con ella tiene que estar regulada por los principios de la justicia, o expresado de forma más general, por los principios que personas racionales y autointeresadas podrían reconocer unas ante otras en una tal situación”.

239.- Pero el concepto de víctima en el marco de los conflictos armados o guerras no es reciente, su construcción se puede establecer en el primer tratado relacionado con *“la protección de las víctimas militares de la guerra”*, que se elaboró y firmó en Ginebra en 1864. Dicha definición inicial fue ampliada en la Haya en 1899, extendiéndose la protección como víctima a los miembros de las fuerzas armadas en el mar, los enfermos y los náufragos. Ya en 1929, el derecho de Ginebra hizo incorporar como víctimas a los prisioneros de guerra, que luego se consolidará con los Convenios de Ginebra de 1949. Sin duda, se trata de la configuración de todo un ámbito de protección jurídica para las víctimas de las guerras, sin distinción de su envergadura, y que se proyecta en la actualidad como una sistemática normativa que extiende su influencia no sólo en los ordenamientos internos, sino en el modelo de reconocimiento democrático del papel de ciudadanos que como los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad militar y policial de los Estados nunca han renunciado a sus derechos y libertades, por lo que también son objeto de protección como víctimas de las agresiones, ofensas o violaciones de las que sean objeto en desarrollo de un conflicto armado, para nuestro caso interno.

240.- A la anterior configuración se debe agregar la delimitación de los titulares de los derechos en el derecho internacional de los derechos humanos, donde lejos de ser afirmada una tesis reduccionista, desde la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948, se promueve que todo ser humano es titular de derechos, como sujeto e individuo reconocido democráticamente con una posición en la sociedad y el Estado.

241.- De acuerdo con estos elementos, la Sala comprende como víctima a todo sujeto, individuo o persona que sufre un menoscabo, violación o vulneración en el goce o disfrute de los derechos humanos consagrados en las normas convencionales y constitucionales, o que se afecta en sus garantías del derecho internacional humanitario<sup>181</sup>. No se trata de una definición cerrada, sino que es progresiva, evolutiva y que debe armonizarse en atención al desdoblamiento de

---

<sup>181</sup> SALVIOLI, Fabián Omar, “Derecho, acceso, y rol de las víctimas, en el sistema interamericano de protección a los derechos humanos”, en VVAA, *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1997, pp.293 a 342. “[...] En el Derecho Internacional Contemporáneo, puede definirse, en principio, como víctima de una violación a los derechos humanos, a aquella que ha sufrido un menoscabo en el goce o disfrute de alguno de los derechos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, debido a una acción u omisión imputable al Estado”.

los derechos y garantías. Y guarda relación con la postura fijada por la jurisprudencia constitucional en la sentencia C-781 de 2012, que procura precisar el concepto desde el contexto del conflicto armado, considerando que se “*se trata de víctimas del conflicto armado cuando los hechos acaecidos guardan una relación de conexidad suficiente con este. Desde esa perspectiva ha reconocido como hechos acaecidos en el marco del conflicto armado (i) los desplazamientos intraurbanos, (ii) el confinamiento de la población; (iii) la violencia sexual contra las mujeres; (iv) la violencia generalizada; (v) las amenazas provenientes de actores armados desmovilizados; (vi) las acciones legítimas del Estado; (vi) las actuaciones atípicas del Estado; (viii) los hechos atribuibles a bandas criminales; (ix) los hechos atribuibles a grupos armados no identificados, y (x) por grupos de seguridad privados, entre otros ejemplos. Si bien algunos de estos hechos también pueden ocurrir sin relación alguna con el conflicto armado, para determinar quiénes son víctimas por hechos ocurridos en el contexto del conflicto armado interno, la jurisprudencia ha señalado que es necesario examinar en cada caso concreto si existe una relación cercana y suficiente con el conflicto armado interno*”<sup>182</sup>.

242.- En el moderno derecho administrativo, y en la construcción de la responsabilidad extracontractual del Estado lo relevante es la “víctima” y no la actividad del Estado, ya que prima la tutela de la dignidad humana, el respeto de los derechos constitucionalmente reconocidos, y de los derechos humanos. Su fundamento se encuentra en la interpretación sistemática del preámbulo, de los artículos 1, 2, 4, 13 a 29, 90, 93 y 94 de la Carta Política, y en el ejercicio de un control de convencionalidad de las normas, que por virtud del bloque ampliado de constitucionalidad, exige del juez contencioso observar y sustentar el juicio de responsabilidad en los instrumentos jurídicos internacionales [Tratados, Convenios, Acuerdos, etc.] de protección de los derechos humanos<sup>183</sup> y del

---

<sup>182</sup> Corte Constitucional, sentencia C-781 de 10 de octubre de 2012.

<sup>183</sup> Al analizar el caso Cabrera García y Montiel contra México de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Ferrer Mac-Gregor consideró: “La actuación de los órganos nacionales (incluidos los jueces), además de aplicar la normatividad que los rige en sede doméstica, tienen la obligación de seguir los lineamientos y pautas de aquellos pactos internacionales que el Estado, en uso de su soberanía, reconoció expresamente y cuyo compromiso internacional asumió. A su vez, la jurisdicción internacional debe valorar la legalidad de la detención a la luz de la normatividad interna, debido a que la propia Convención Americana remite a la legislación nacional para poder examinar la convencionalidad de los actos de las autoridades nacionales, ya que el artículo 7.2 del Pacto de San José remite a las “Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas” para poder resolver sobre la legalidad de la detención como parámetro de convencionalidad. Los jueces nacionales, por otra parte, deben cumplir con los demás supuestos previstos en el propio artículo 7 para no violentar el derecho convencional a la libertad personal, debiendo atender de igual forma a la interpretación que la Corte IDH ha realizado de los supuestos previstos en dicho numeral”. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo. “Reflexiones sobre el

derecho internacional humanitario, bien sea que se encuentren incorporados por ley al ordenamiento jurídico nacional, o que su aplicación proceda con efecto directo atendiendo a su carácter de “ius cogens”.

243.- Esta visión, en la que el ordenamiento jurídico colombiano [y su jurisprudencia contencioso administrativa] está en el camino de consolidarse, responde al respeto de la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho y al principio “pro homine”<sup>184</sup>, que tanto se promueve en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos<sup>185</sup>. Cabe, por lo tanto, examinar cada uno de los elementos con base en los cuales se construye el

---

control difuso de convencionalidad a la luz del caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México”, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado. No.131, 2011, p.920. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Almonacid Arellano contra Chile argumentó: “124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párrs. 123 a 125. En tanto que en el caso Cabrera García y Montiel contra México la Corte Interamericana de Derechos Humanos consideró: “Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos judiciales vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010, párrs. 12 a 22.

<sup>184</sup> En la jurisprudencia constitucional colombiana dicho principio se entiende como aquel que “impone aquella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional. Este principio se deriva de los artículos 1º y 2º Superiores, en cuanto en ellos se consagra el respeto por la dignidad humana como fundamento del Estado social de Derecho, y como fin esencial del Estado la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como la finalidad de las autoridades de la República en la protección de todas las personas en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades”. Corte Constitucional, sentencia T-191 de 2009. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencias C-177 de 2001; C-148 de 2005; C-376 de 2010.

<sup>185</sup> Principio que “impone que siempre habrá de preferirse la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-5/85 “La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29, Convención Americana de Derechos Humanos”, del 13 de noviembre de 1985. Serie A. No.5, párrafo 46.

régimen de responsabilidad extracontractual del Estado, fundado en el artículo 90 de la Carta Política: el daño antijurídico, y la imputación<sup>186</sup>.

244.- La reparación como elemento de la estructuración de la responsabilidad patrimonial y administrativa del Estado se reconoce bien como derecho, bien como principio, o como simple interés jurídico. En el marco del Estado Social de Derecho, debe comprenderse que la reparación es un derecho que tiene en su contenido no sólo el resarcimiento económico, sino que debe procurar dejar indemne a la víctima, especialmente cuando se trata del restablecimiento de la afectación de los derechos o bienes jurídicos afectados con ocasión del daño antijurídico y su materialización en perjuicios. Dicha tendencia indica, sin lugar a dudas, que no puede reducirse su contenido a un valor económico, sino que cabe expresarlo en todas aquellas medidas u obligaciones de hacer que permitan restablecer, o, con otras palabras, dotar de las mínimas condiciones para un ejercicio pleno y eficaz de los derechos, como puede ser a la vida, a la integridad persona, a la propiedad, al honor, a la honra.

245.- Se trata de la afirmación de una dimensión de la reparación fundada en el principio “pro homine”, donde la víctima no puede ser simplemente compensada económicamente, sino que tiene que tratarse de recomponer, o crear las condiciones mínimas para un ejercicio eficaz de los derechos que por conexidad, o de manera directa, resultan vulnerados, ya que una simple cuantificación económica puede desvirtuar la naturaleza misma de la reparación y de su integralidad.

246.- Determinada la posición de la víctima y reivindicando que **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** no sólo eran miembros de varias familias, sino unos ciudadanos que debían tener garantizados todos sus derechos y libertades, sin discriminación alguna y bajo presupuestos de estricto respeto a su dignidad humana, y a quienes terminaron de excluir de cara a la sociedad con el señalamiento por parte de los miembros del Ejército Nacional como “bandidos”, pertenecientes a bandas criminales, por lo que ante la gravedad cabe estudiar a la Sala la procedencia del reconocimiento de los perjuicios inmateriales, en la modalidad de afectación relevante a bienes o derecho convencional o constitucionalmente amparados.

---

<sup>186</sup> Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

#### **9.4.1 Reconocimiento de los perjuicios inmateriales, en la modalidad de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.**

247.- 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’”.

248.- 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].

249.- Para el proceso se encuentra demostrado que el daño antijurídico no sólo se concretó en los perjuicios morales reclamados por los familiares de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, sino también en la producción de perjuicios concretados en la vulneración de la dignidad humana, al haber sido asesinados de manera violenta, con absoluto desprecio por la humanidad, en total condición de indefensión y despojados de todo valor como ser humano. Así mismo, se concretó la vulneración del libre desarrollo de la personalidad, ya que tratándose de jóvenes, quedó establecido que la posibilidad de elección y definición de sus vidas y de la calidad de la misma quedó cercenada de manera permanente y arbitraria. De igual forma, se vulneró el derecho a la familia, ya que fueron extraídos

violentamente se sus núcleos con su muerte, Y, finalmente, se vulneró el derecho al trabajo, ya que seguían siendo personas laborales, económica y productivamente activas, sin que esto lo hayan podido concretar con su muerte prematura.

250.- La Sala estudia si procede en el presente caso ordenar medidas de reparación no pecuniarias, teniendo en cuenta las circunstancias específicas del caso y las afectaciones a las que fueron sometidos los bienes e intereses de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, que generaron la violación de los artículos 1, 2, 11, 16 y 44 de la Carta Política, 1.1, 2, 4, 5, 17, 22 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, las normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de las Convenciones y Protocolos de Ginebra [normas de derecho internacional humanitario]. Así mismo, se observa que para la consideración de este tipo de medidas la base constitucional se desprende los artículos 90, 93 y 214, la base legal del artículo 16 de la ley 446 de 1998 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Adicionalmente, y para garantizar el derecho a la reparación integral de la víctima, se tiene en cuenta que debe ceder el fundamento procesal del principio de congruencia ante la primacía del principio sustancial de la “restitutio in integrum”, máxime cuando existe la vulneración del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, como quedó verificado con ocasión de los hechos ocurridos el 16 de agosto de 2008.

251.- De acuerdo con la jurisprudencia de la Sección Tercera, toda “reparación, parte de la necesidad de verificar la materialización de una lesión a un bien jurídico tutelado [daño antijurídico], o una violación a un derecho que, consecuentemente, implica la concreción de un daño que, igualmente, debe ser valorado como antijurídico dado el origen del mismo [una violación a un postulado normativo preponderante]. Así las cosas, según lo expuesto, es posible arribar a las siguientes conclusiones lógicas: Toda violación a un derecho humano genera la obligación ineludible de reparar integralmente los daños derivados de dicho quebrantamiento. No todo daño antijurídico reparable (resarcible), tiene fundamento en una violación o desconocimiento a un derecho humano y, por lo tanto, si bien el perjuicio padecido deber ser reparado íntegramente, dicha situación no supone la adopción de medidas de justicia restaurativa.

252.- Como se aprecia, en la primera hipótesis, nos enfrentamos a una situación en la cual el operador judicial interno, dentro del marco de sus competencias, debe establecer en qué proporción puede contribuir a la reparación integral del daño sufrido, en tanto, en estos eventos, según los estándares normativos vigentes [ley 446 de 1998 y 975 de 2005], se debe procurar inicialmente por la restitutio in integrum [restablecimiento integral] del perjuicio y de la estructura del derecho trasgredido, para constatada la imposibilidad de efectuar la misma, abordar los medios adicionales de reparación como la indemnización, rehabilitación, satisfacción, medidas de no repetición y, adicionalmente el restablecimiento simbólico, entre otros aspectos. Debe colegirse, por lo tanto, que el principio de reparación integral, entendido éste como aquel precepto que orienta el resarcimiento de un daño, con el fin de que la persona que lo padezca sea llevada, al menos, a un punto cercano al que se encontraba antes de la ocurrencia del mismo, debe ser interpretado y aplicado de conformidad al tipo de daño producido, es decir, bien que se trate de uno derivado de la violación a un derecho humano, según el reconocimiento positivo del orden nacional e internacional, o que se refiera a la lesión de un bien o interés jurídico que no se relaciona con el sistema de derechos humanos.

253.- En esa perspectiva, la reparación integral en el ámbito de los derechos humanos supone, no sólo el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan, naturalmente, de una violación a las garantías de la persona reconocidas internacionalmente, sino que también implica la búsqueda del restablecimiento del derecho vulnerado, motivo por el cual se adoptan una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que no propenden por la reparación de un daño [strictu sensu], sino por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos. Por el contrario, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona, específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial. Entonces, si bien en esta sede el juez no adopta medidas simbólicas, conmemorativas, de rehabilitación, o de no repetición, dicha circunstancia, per se, no supone que no se repare íntegramente el perjuicio. Como corolario de lo anterior, para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho, bien o interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el operador judicial de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para obtener el resarcimiento del



perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten [trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías], a través de la adopción de diferentes medidas o disposiciones”<sup>187</sup>.

254.- Para el caso concreto, se demuestra la vulneración, en cabeza de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, de la dignidad humana, del derecho a la igualdad material, del libre desarrollo de la personalidad, del derecho a la familia y del derecho al trabajo.

255.- Acogiendo la jurisprudencia de la Sección Tercera, y en ejercicio del control de convencionalidad subjetivo, la Sala encuentra que procede ordenar y exhortar a las entidades demandadas al cumplimiento de “medidas de reparación no pecuniarias”, con el objeto de responder al “principio de indemnidad” y a la “restitutio in integrum”, que hacen parte de la reparación que se establece en la presente decisión:

(1) La presente sentencia hace parte de la reparación integral, de modo que las partes en el proceso así deben entenderla. Como consecuencia de esto, copia auténtica de esta sentencia deberá ser remitida por la Secretaría de la Sección Tercera al Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado en la ley 1424 de 2010, y se convierta en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado de Colombia.

(2) Como la presente sentencia hace parte de la reparación integral, es obligación de las entidades demandadas Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-, la difusión y publicación de la misma por todos los medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web, tanto de su parte motiva, como de su resolutive, por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

---

<sup>187</sup> Sentencia de 19 de octubre de 2007, expediente 29273<sup>a</sup>. Ver de la Corte Permanente de Justicia Internacional, caso *Factory of Chorzów*, Merits, 1928, Series A, No. 17, Pág. 47. Citada por CRAWFORD, James “Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad Internacional del Estado”, Ed. Dykinson, Pág. 245; Corte Interamericana de Derechos Humanos - Caso de la Masacre de Puerto Bello (vs) Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006; de la Corte Constitucional Sentencia T-563 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En igual sentido T- 227 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-1094 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-175 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería. Corte Constitucional, sentencia T-188 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis

(3) Como se trata de un asunto sobre el que está cursando el trámite de admisibilidad ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo reconocido del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, bajo el caso identificado con el número 12.998 –Nelson Vergara Coy-, se solicita a la Secretaría de la Sección Tercera que una vez ejecutoriada esta providencia remita **inmediatamente** copia auténtica de la misma al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, para que por los canales, procedimientos y herramientas consulares, y aquellas previstas en el mencionado sistema [Reglamento de la Comisión], se elabore informe detallando de la decisión que se está tomando, anexándose esta sentencia, determinando la tutela eficaz de los derechos humanos que ha sido protegida en los términos de los artículos 1.1, 2, 4, 25 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y se entregue ante dicha instancia interamericana, para que obren como prueba dentro del trámite de admisibilidad que se adelanta según el Informe 34/15 de 22 de julio de 2015 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Colombia por los mismos hechos.

(4) Así mismo, y como garantía de no repetición el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional desde la ejecutoria de la presente sentencia, realizarán capacitaciones en todos los Comandos, Batallones, Unidades y patrullas militares en materia de procedimientos militares y policiales según los estándares convencionales y constitucionales, exigiéndose la difusión de ejemplares impresos de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la Convención de Naciones Unidas sobre la desaparición forzada y de las Convenciones interamericanas sobre desaparición forzada y tortura, las cuales deben ser tenidas en cuenta en los manuales institucionales y operacionales, y su revisión periódica por los mandos militares, de manera que se pueda verificar que se está cumpliendo los estándares convencionales en todo el territorio nacional, y en especial en el Batallón de Infantería N°. 18 “CR Jaime Rooke”. Se obliga a estudiar esta sentencia en todos los cursos de formación y ascenso del Ejército Nacional.

(5) Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación - Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, de Ibagué (Tolima), con el fin de que continúe las investigaciones penales por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008, y en dado caso, se pronuncie si procede su encuadramiento

como un caso que merece la priorización en su trámite, en los términos de la Directiva No. 01, de 4 de octubre de 2012 [de la Fiscalía General de la Nación], para investigar a aquellos miembros de la Fuerza Pública que hayan participado en la comisión de presuntas violaciones de derechos humanos y de derecho internacional humanitario cometidas contra **José Never Ramos Henao, José Yiner Enríquez Hoyos y Gerardo Antonio Moreno González**, consistentes en: a) violación de la dignidad humana, b) violación del derecho a la familia, c) violación del derecho al trabajo, d) violaciones de las normas de los Convenios de Ginebra, e) discriminación; f) falsas e ilegales acciones so pretexto de cumplir mandatos constitucionales, etc., y todas aquellas que se desprendan de los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008.

(6) La realización, en cabeza del señor Ministro de la Defensa y el señor Comandante de las Fuerzas Militares, y del Comandante del Batallón de Infantería No 18 “CR Jaime Rooke”, Tolima, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad, petición de disculpas y reconocimiento a la memoria **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** en el barrio la “Los Chorros” de la ciudad de Cali –Valle del Cauca-; por los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos finca “Los Mangos” jurisdicción de Ibagué, en donde exalten su dignidad humana como miembros de la sociedad, a realizarse en dicha localidad con la presencia de toda la comunidad y de los miembros de las instituciones condenadas, debiéndose dar difusión por un medio masivo de comunicación nacional de dicho acto público.

(7) Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Procuraduría General de la Nación, Delegada Disciplinaria para la Defensa de los Derechos Humanos, con el fin de que en el ámbito de sus competencias funcionales y legales considere reabrir las investigaciones disciplinarias por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos finca “Los Mangos” jurisdicción de Ibagué (Tolima), y se lleven hasta sus últimas consecuencias, revelando su avance en un período no superior a noventa [90] días por comunicación dirigida a esta Corporación, al Tribunal Administrativo del Tolima, a los familiares de la víctimas y a los medios de comunicación de circulación local y nacional.

(8) Para cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Justicia Penal Militar, para que reabra la investigación penal militar, en el estado en que se llegó con el objeto de establecer si hay lugar a declarar la responsabilidad de los miembros del Ejército Nacional, por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008, sin perjuicio que la justicia penal militar haya dado traslado de las diligencias a la justicia ordinaria en su momento.

(9) Los familiares de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** son reconocidos como víctimas del conflicto armado, razón por la que se solicita a las instancias gubernamentales competentes incorporarlas y surtir los procedimientos consagrados en la ley 1448 de 2011.

(10) Copia de esta providencia debe remitirse por la Secretaría de la Sección Tercera al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, para que estas entidades públicas en cumplimiento de los mandatos convencionales y convencionales la pongan en conocimiento de las siguientes instancias: (i) del Relator Especial para las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de las Naciones Unidas que elabore actualmente los informes de Colombia, para que se incorpore la información que comprende esta providencia; (ii) a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para que en su informe del país tenga en cuenta esta decisión judicial; (iii) a la Fiscalía de la Corte Penal Internacional para que conozca y tome en cuenta en sus informes del país esta decisión judicial; y, (iv) a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para que en su próximo informe tenga en cuenta esta sentencia.

(11) Se exhorta para que en el término, improrrogable, de treinta (30) días la Defensoría del Pueblo informe de las investigaciones por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos, y se ponga disposición por los medios de comunicación y circulación nacional

(12) De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar al Tribunal de origen y a este despacho informes del cumplimiento dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sentencia, con una periodicidad de treinta [30] días calendario y por escrito, de los que deberán las mencionadas entidades dar difusión por los

canales de comunicación web, redes sociales, escrito y cualquier otro a nivel local y nacional. En caso de no remitirse el informe pertinente, se solicitara a la Procuraduría adelantar las averiguaciones de su competencia ante la orden dada por sentencia judicial y se adopten las decisiones a que haya lugar de orden disciplinario.

#### **10. Costas.**

256.- Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el sub lite, ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

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

#### **FALLA**

**REVOCAR** las sentencias de 30 de noviembre de 2009, 25 de abril de y 22 de agosto de 2013 proferidas por el Tribunal Administrativo del Tolima.

**PRIMERO: DECLARAR** a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL administrativamente responsable por la muerte de los señores **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ**, en hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008, en la vereda “Potreritos” en la finca “Los Mangos” jurisdicción de Ibagué (Tolima), conforme a las consideraciones que anteceden esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** al pago de las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicios morales, perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, lucro cesante consolidado y lucro cesante futuro, de acuerdo como se expone en la siguiente tabla:

DEMANDANTE	TOTAL PERJUICIOS MORALES	TOTAL PERJUICIOS MATERIALES DAÑO EMERGENTE	TOTAL PERJUICIOS MATERIALES
------------	--------------------------	--	-----------------------------

			<b>LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO</b>
ANA DUBEYI LÓPEZ VALENCIA	200 SMLMV	\$1.320.170	\$179.702.094
ALISSON DAYANA ENRÍQUEZ LÓPEZ	200 SMLMV		\$107.803.223
GERALDINE ENRÍQUEZ LÓPEZ	200 SMLMV		\$119.169.007
SULEIMA ENRÍQUEZ ORDOÑEZ	100 SMLMV		
SANDRA MILENA VILLAMARÍN ÁLVAREZ	200 SMLMV	\$1.320.170	\$184.982.741
GIANFRANCO MORENO VILLAMRÍN	200 SMLMV		\$124.513.444
GLADIS OMAIRA GONZÁLEZ DE MORENO	200 SMLMV		
SANDRA PATRICIA LARA CORTES	200 SMLMV		\$180.109.771
WINSTON BREINER RAMOS LARA	200 SMLMV		\$109.019.443
JHOIMAR EDUARDO RAMOS LARA	200 SMLMV		\$85.491.734
MARIA LUCED HENAO	100 SMLMV		

**TERCERO:** Se condena a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, como reparación integral a las víctimas a realizar las siguientes medidas:

(1) La presente sentencia hace parte de la reparación integral, de modo que las partes en el proceso así deben entenderla. Como consecuencia de esto, copia auténtica de esta sentencia deberá ser remitida por la Secretaría de la Sección Tercera al Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado en la ley 1424 de 2010, y se convierta en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado de Colombia.

(2) Como la presente sentencia hace parte de la reparación integral, es obligación de las entidades demandadas Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-, la difusión y publicación de la misma por todos los medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web, tanto de su parte motiva, como de su resolutive, por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

(3) Como se trata de un asunto sobre el que está cursando el trámite de admisibilidad ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo reconocido del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, bajo el caso

identificado con el número 12.998 –Nelson Vergara Coy-, se solicita a la Secretaría de la Sección Tercera que una vez ejecutoriada esta providencia remita **inmediatamente** copia auténtica de la misma al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, para que por los canales, procedimientos y herramientas consulares, y aquellas previstas en el mencionado sistema [Reglamento de la Comisión], se elabore informe detallando de la decisión que se está tomando, anexándose esta sentencia, determinando la tutela eficaz de los derechos humanos que ha sido protegida en los términos de los artículos 1.1, 2, 4, 25 y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y se entregue ante dicha instancia interamericana, para que obren como prueba dentro del trámite de admisibilidad que se adelanta según el Informe 34/15 de 22 de julio de 2015 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado de Colombia por los mismos hechos

(4) Así mismo, y como garantía de no repetición el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional desde la ejecutoria de la presente sentencia, realizarán capacitaciones en todos los Comandos, Batallones, Unidades y patrullas militares en materia de procedimientos militares y policiales según los estándares convencionales y constitucionales, exigiéndose la difusión de ejemplares impresos de la Convención Americana de Derechos Humanos, de la Convención de Naciones Unidas sobre la desaparición forzada y de las Convenciones interamericanas sobre desaparición forzada y tortura, las cuales deben ser tenidas en cuenta en los manuales institucionales y operacionales, y su revisión periódica por los mandos militares, de manera que se pueda verificar que se está cumpliendo los estándares convencionales en todo el territorio nacional, y en especial en el Batallón de Infantería N°. 18 “CR Jaime Rooke”. Se obliga a estudiar esta sentencia en todos los cursos de formación y ascenso del Ejército Nacional.

(5) Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación - Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, de Ibagué (Tolima), con el fin de que continúe las investigaciones penales por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008, y en dado caso, se pronuncie si procede su encuadramiento como un caso que merece la priorización en su trámite, en los términos de la Directiva No. 01, de 4 de octubre de 2012 [de la Fiscalía General de la Nación], para investigar a aquellos miembros de la Fuerza Pública que hayan participado

en la comisión de presuntas violaciones de derechos humanos y de derecho internacional humanitario cometidas contra **José Never Ramos Henao, José Yiner Enríquez Hoyos y Gerardo Antonio Moreno González**, consistentes en: a) violación de la dignidad humana, b) violación del derecho a la familia, c) violación del derecho al trabajo, d) violaciones de las normas de los Convenios de Ginebra, e) discriminación; f) falsas e ilegales acciones so pretexto de cumplir mandatos constitucionales, etc., y todas aquellas que se desprendan de los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008.

(6) La realización, en cabeza del señor Ministro de la Defensa y el señor Comandante de las Fuerzas Militares, y del Comandante del Batallón de Infantería No 18 “CR Jaime Rooke”, Tolima, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad, petición de disculpas y reconocimiento a la memoria **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** en el barrio la “Los Chorros” de la ciudad de Cali –Valle del Cauca-; por los hechos acaecidos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos finca “Los Mangos” jurisdicción de Ibagué, en donde exalten su dignidad humana como miembros de la sociedad, a realizarse en dicha localidad con la presencia de toda la comunidad y de los miembros de las instituciones condenadas, debiéndose dar difusión por un medio masivo de comunicación nacional de dicho acto público.

(7) Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Procuraduría General de la Nación, Delegada Disciplinaria para la Defensa de los Derechos Humanos, con el fin de que en el ámbito de sus competencias funcionales y legales considere reabrir las investigaciones disciplinarias por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008 en la vereda Potreritos finca “Los Mangos” jurisdicción de Ibagué (Tolima), y se lleven hasta sus últimas consecuencias, revelando su avance en un período no superior a noventa [90] días por comunicación dirigida a esta Corporación, al Tribunal Administrativo del Tolima, a los familiares de la víctimas y a los medios de comunicación de circulación local y nacional.

(8) Para cumplir los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la Convención Americana se remite copia del expediente y la presente providencia a la Justicia Penal Militar, para que reabra la investigación penal



militar, en el estado en que se llegó con el objeto de establecer si hay lugar a declarar la responsabilidad de los miembros del Ejército Nacional, por los hechos ocurridos el 28 de febrero de 2008, sin perjuicio que la justicia penal militar haya dado traslado de las diligencias a la justicia ordinaria en su momento.

(9) Los familiares de **JOSÉ NEVER RAMOS HENAO, JOSÉ YINER ENRÍQUEZ HOYOS Y GERARDO ANTONIO MORENO GONZÁLEZ** son reconocidos como víctimas del conflicto armado, razón por la que se solicita a las instancias gubernamentales competentes incorporarlas y surtir los procedimientos consagrados en la ley 1448 de 2011.

(10) Copia de esta providencia debe remitirse por la Secretaría de la Sección Tercera al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, para que estas entidades públicas en cumplimiento de los mandatos convencionales y convencionales la pongan en conocimiento de las siguientes instancias: (i) del Relator Especial para las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de las Naciones Unidas que elabore actualmente los informes de Colombia, para que se incorpore la información que comprende esta providencia; (ii) a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para que en su informe del país tenga en cuenta esta decisión judicial; (iii) a la Fiscalía de la Corte Penal Internacional para que conozca y tome en cuenta en sus informes del país esta decisión judicial; y, (iv) a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para que en su próximo informe tenga en cuenta esta sentencia.

(11) Se exhorta para que en el término, improrrogable, de treinta (30) días la Defensoría del Pueblo informe de las investigaciones por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos, y se ponga disposición por los medios de comunicación y circulación nacional

(12) De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar al Tribunal de origen y a este despacho informes del cumplimiento dentro del año siguiente a la ejecutoria de la sentencia, con una periodicidad de treinta [30] días calendario y por escrito, de los que deberán las mencionadas entidades dar difusión por los canales de comunicación web, redes sociales, escrito y cualquier otro a nivel local y nacional. En caso de no remitirse el informe pertinente, se solicitara a la

Procuraduría adelantar las averiguaciones de su competencia ante la orden dada por sentencia judicial y se adopten las decisiones a que haya lugar de orden disciplinario.

**CUARTO: NEGAR** las demás pretensiones de las demandas.

**QUINTO:** Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

**SEXTO. ABSTENERSE** de condenar en costas a la demandada.

**SÉPTIMO.** Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
Magistrado

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**  
Presidente de la Sala

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**  
Magistrado  
Aclaró voto

**ACLARACIÓN DE VOTO DEL CONSEJERO GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

**ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Aclaración de voto. Caso muerte de ciudadanos en operación militar en la finca Los Mangos de la vereda Potreritos del municipio de Ibagué / MUERTE DE CIVILES EN OPERATIVO MILITAR - Aclaración de voto. Uso desproporcionado de la fuerza / FALSO POSITIVO Y USO DESPROPORCIONADO DE LA FUERZA - Diferencia / PRUEBA TRASLADADA - Incumplimiento de presupuestos para su valoración / ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS - No tienen el carácter de pruebas / MEDIDAS DE REPARACIÓN NO PECUNIARIAS - Aplicación indiscriminada desnaturaliza su finalidad / DAÑO MORAL -**

## **Improcedencia de indemnización por encima de tope fijado jurisprudencialmente**

La mayoría estimó que en este caso se presentaron unas “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, pues el Ejército Nacional presentó el deceso de las víctimas como el resultado de un enfrentamiento con “bandas criminales”, aunque se trató de la muerte violenta y deliberada de unos ciudadanos. Conforme a las pruebas del proceso, a mi juicio, esas muertes son atribuibles a un uso desproporcionado de la fuerza y no a “falsos positivos” (...). El artículo 185 del CPC, aplicable al asunto por remisión del artículo 267 del CCA, establece como requisito para valorar la prueba trasladada que en el proceso primigenio se hubiere practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella y prescribe también que, en el evento en que esto no ocurra, las partes expresamente deben dar su consentimiento para su valoración. Como los elementos probatorios recaudados de la investigación penal no se aportaron al proceso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 185 del CPC, no era procedente darles valor probatorio (...) La jurisprudencia tiene determinado, conforme a los artículos 16 y 374 de la Ley 906 de 2004, que solo adquieren el carácter de pruebas las producidas e incorporadas al proceso penal mediante su práctica en la audiencia de juicio oral, sometidas a la inmediación y contradicción. Los elementos materiales probatorios recaudados en una investigación, conforme a los artículos 204, 207 y 275 del mismo código, aún no son pruebas, sino el sustento material de la Fiscalía General de la Nación para presentar el caso ante el juez del asunto. Como la entrevista al indiciado y el informe del investigador de campo (artículos 206 y 208 de la Ley 906 de 2004) son elementos materiales probatorios, pero no pruebas del proceso penal, en el proceso de reparación directa no se les puede dar el alcance de pruebas trasladadas (...) La sentencia ordenó medidas de reparación no pecuniarias por la vulneración a los derechos a la dignidad humana, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, familia y trabajo de los demandantes. De la aplicación indiscriminada de estas medidas surgen varios interrogantes, tal como se indicó en el numeral 9 del salvamento de voto 48.842/16, al que me remito (...) Como las medidas de reparación ordenadas no se solicitaron en las demandas acumuladas, a mi juicio, resultan incongruentes en relación con lo debatido en el proceso (...) La jurisprudencia tiene determinado que el reconocimiento del daño moral por encima de los 100 SMLMV solo procede cuando se acreditan circunstancias de una mayor intensidad y gravedad de ese daño, según la estimación proporcional que haga el juez de las circunstancias concretas del caso, circunstancias que, a mi juicio, no se presentaron en esta oportunidad. NOTA DE RELATORÍA: Problema jurídico. ¿El daño antijurídico sufrido bajo las circunstancias fácticas que trajeron consigo la muerte violenta de tres ciudadanos en la vereda Potreritos del municipio de Ibagué (Tolima), el 28 de febrero de 2008, se enmarcan en los presupuestos de un falso positivo o del uso desproporcionado de la fuerza?.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTÍCULO 185 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 16 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 374 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 204 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 207 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 275 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 206 / LEY 906 DE 2004 - ARTÍCULO 208

## **RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO SEGÚN CONTEXTO - Los elementos de la responsabilidad deben estar acreditados**

En relación con la prueba de la responsabilidad por contexto, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 1 de la

aclaración de voto 55.079/16

### **CONTROL DE CONVENCIONALIDAD - No se predica de la sola invocación de normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**

En relación con el control de convencionalidad, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 4 de la aclaración de voto 38.039/16

### **ACTO DE LESA HUMANIDAD - No es asimilable al crimen de lesa humanidad**

En relación con el “acto de lesa humanidad”, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 8 del salvamento de voto 48.842/16

### **PRELACIÓN DE FALLO EN CASO DE GRAVES VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS - Fundamento jurídico**

En relación con la prelación de fallo en caso de graves violaciones de derechos humanos, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 1 de la aclaración de voto 47.671/15

### **DAÑO ANTIJURÍDICO - Anormalidad o irrazonabilidad no son rasgos definitorios**

En relación con la irrazonabilidad como característica del daño antijurídico, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 1 de la aclaración de voto 47.671/15

### **CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DE DAÑOS - Alcance relativo del fenómeno**

En relación con la “constitucionalización” del derecho de daños, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 2 de la aclaración de voto 35.796/16

### **SOLIDARIDAD EN EL DERECHO DE DAÑOS - Riesgos de la tendencia expansiva en la responsabilidad estatal**

En relación con la tendencia expansiva de la responsabilidad estatal fundada en principios como la solidaridad, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 1 de la aclaración de voto 36.305/16

### **IMPUTACIÓN OBJETIVA - No implica renuncia a las teorías de la causalidad**

En relación con la aplicación de la imputación objetiva al derecho de daños, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 3 de la aclaración de voto 34.158/15

### **POSICIÓN DE GARANTE - Improcedencia en el derecho de daños**

En relación con la “posición de garante” en el derecho de daños, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 2 del salvamento de voto 33.494/16

## **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DESDE LA VÍCTIMA - Riesgos de la tendencia expansiva de la responsabilidad**

En relación con la víctima como eje de la responsabilidad patrimonial del Estado las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 2 del salvamento de voto 36.343/16

## **INDAGATORIAS - Las declaraciones de terceros deben rendirse bajo la gravedad de juramento**

En relación con el valor probatorio de las indagatorias, las consideraciones acerca del voto disidente se encuentran consignadas en el numeral 5 del salvamento de voto 48.842/16

### **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 diecisiete (2017).

**Radicación número: 73001-23-31-000-2008-00561-01(38058)**

**Actor: ANA DUBEYI LÓPEZ VALENCIA Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)**

### **ACLARACIÓN DE VOTO**

Contenido: USO DESPROPORCIONADO DE LA FUERZA-No es asimilable a falsos positivos. PRUEBAS TRASLADADAS-Presupuestos del artículo 185 del CPC. ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS LEY 906 DE 2004-No tienen el carácter de pruebas. MEDIDAS DE REPARACIÓN NO PECUNIARIAS-Si no se solicitaron se desconoce la congruencia de la sentencia. DAÑO MORAL-Solo en circunstancias excepcionales su indemnización procede por encima de los parámetros jurisprudenciales. RESPONSABILIDAD POR CONTEXTO-Los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado deben estar acreditados, reiteración aclaración de voto. CONTROL DE CONVENCIONALIDAD-No se predica de la sola invocación de normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reiteración aclaración de voto. ACTO DE LESA HUMANIDAD-No es asimilable al crimen de lesa humanidad, reiteración salvamento de voto. PRELACIÓN DE FALLO EN CASO DE GRAVES VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS-Fundamento jurídico, reiteración de aclaración de voto. DAÑO ANTIJURÍDICO-Su irrazonabilidad no es un rasgo definitorio, reiteración aclaración de voto. CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DE DAÑOS-Alcance relativo del fenómeno, reiteración aclaración de voto. SOLIDARIDAD EN EL DERECHO DE DAÑOS-Riesgos de la tendencia "expansiva" en la responsabilidad estatal, reiteración aclaración de voto. IMPUTACIÓN OBJETIVA-No implica una renuncia a las teorías de la causalidad, reiteración aclaración de voto. POSICIÓN DE GARANTE-Imprudencia en el derecho de daños, reiteración salvamento de voto. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DESDE LA VÍCTIMA-Riesgos de la tendencia "expansiva" de la responsabilidad, reiteración salvamento de voto. INDAGATORIAS-Las declaraciones de hechos de terceros deben rendirse bajo la gravedad de juramento, reiteración salvamento de voto.

## ACLARACIÓN DE VOTO

**Aunque comparto la decisión que se adoptó en la providencia del 8 de septiembre de 2017, disiento de algunas consideraciones allí consignadas.**

1. La mayoría estimó que en este caso se presentaron unas “falsas e ilegales acciones so pretexto del cumplimiento de mandatos constitucionales”, pues el Ejército Nacional presentó el deceso de las víctimas como el resultado de un enfrentamiento con “bandas criminales”, aunque se trató de la muerte violenta y deliberada de unos ciudadanos.

Conforme a las pruebas del proceso, a mi juicio, esas muertes son atribuibles a un uso desproporcionado de las fuerza y no a “falsos positivos”.

2. El artículo 185 del CPC, aplicable al asunto por remisión del artículo 267 del CCA, establece como requisito para valorar la prueba trasladada que en el proceso primigenio se hubiere practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella y prescribe también que, en el evento en que esto no ocurra, las partes expresamente deben dar su consentimiento para su valoración.

Como los elementos probatorios recaudados de la investigación penal no se aportaron al proceso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 185 del CPC, no era procedente darles valor probatorio.

**3. La jurisprudencia<sup>188</sup> tiene determinado, conforme a los artículos 16 y 374 de la Ley 906 de 2004, que solo adquieren el carácter de pruebas las producidas e incorporadas al proceso penal mediante su práctica en la audiencia de juicio oral, sometidas a la inmediatez y contradicción. Los elementos materiales probatorios recaudados en una investigación, conforme a los artículos 204, 207 y 275 del mismo código, aún no son pruebas, sino el sustento material de la Fiscalía General de la Nación para presentar el caso ante el juez del asunto.**

**Como la entrevista al indiciado y el informe del investigador de campo (artículos 206 y 208 de la Ley 906 de 2004) son elementos materiales probatorios, pero no pruebas del proceso penal, en el proceso de reparación directa no se les puede dar el alcance de pruebas trasladadas.**

---

<sup>188</sup> Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 9 de noviembre de 2006, Rad. 25738.

4. La sentencia ordenó medidas de reparación no pecuniarias por la vulneración a los derechos a la dignidad humana, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, familia y trabajo de los demandantes. De la aplicación indiscriminada de estas medidas surgen varios interrogantes, tal como se indicó en el numeral 9 del salvamento de voto 48.842/16, al que me remito.

Ahora bien, el artículo 305 del CPC prevé que la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda y que no podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta.

Como las medidas de reparación ordenadas no se solicitaron en las demandas acumuladas, a mi juicio, resultan incongruentes en relación con lo debatido en el proceso.

5. Las demandas acumuladas pidieron perjuicios inmateriales, en la modalidad de daño moral. La mayoría reconoció por este concepto a los demandantes, sin que lo hubieran solicitado, una suma superior a los 100 SMLMV.

La jurisprudencia<sup>189</sup> tiene determinado que el reconocimiento del daño moral por encima de los 100 SMLMV solo procede cuando se acreditan circunstancias de una mayor intensidad y gravedad de ese daño, según la estimación proporcional que haga el juez de las circunstancias concretas del caso, circunstancias que, a mi juicio, no se presentaron en esta oportunidad.

6. En relación con la prueba de la responsabilidad por contexto, el control de convencionalidad, el “acto de lesa humanidad”, la prelación de fallo en caso de graves violaciones de derechos humanos, la irrazonabilidad como característica del daño antijurídico, la “constitucionalización” del derecho de daños, la tendencia expansiva de la responsabilidad estatal fundada en principios como la solidaridad, la aplicación de la imputación objetiva al derecho de daños, la “posición de garante” en el derecho de daños, la víctima como eje de la responsabilidad patrimonial del Estado y el valor probatorio de las indagatorias, me remito al numeral 1 de la aclaración de voto 55.079/16, al numeral 4 de la aclaración de voto 38.039/16, al numeral 8 del salvamento de voto 48.842/16, al numeral 1 de la

---

<sup>189</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 32.988 [fundamento jurídico 15.11].

aclaración de voto 47.671/15, al numeral 2 de la aclaración de voto 35.796/16, al numeral 3 de la aclaración de voto 35.796/16, al numeral 1 de la aclaración de voto 36.305/16, al numeral 3 de la aclaración de voto 34.158/15, al numeral 2 del salvamento de voto 33.494/16, al numeral 2 del salvamento de voto 36.343/16 y al numeral 5 del salvamento de voto 48.842/16, respectivamente.

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**