

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA

SIGCMA

San Andrés Isla, (31) de marzo de dos mil veinte (2020)

Sentencia No. 059

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante	Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional
Magistrado Ponente	Noemí Carreño Corpus

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 3º del Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2º del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia del 07 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali Valle del Cauca¹, que resolvió:

- “PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.*
- SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones pertenecientes.*
- TERCERO: Sin costas en esta instancia.”*

¹ Folios 526 al 553, cuaderno No. 1

II. ANTECEDENTES

- DEMANDA

PRETENSIONES

Primer grupo familiar: Luis Reinaldo Duque Rivera, María Elena Mur de Duque, sus hijos menores -Wilder Esteban y Yency Lorena-, Juan Carlos Duque Mur, Sandra Milena Duque Mur, Johana Marcela Vera- sus hijos menores- Dayana Carolina, Mariana y Juan David Duque Vera, familiares de Wilmer Duque Mur. (q.e.p.d.)

Segundo grupo familiar: Luz Estella Toro Toro – su hijo menor José Luis Zamudio Rengifo y la señora Consuelo Zamudio Rengifo, familiares de Jair Zamudio Rengifo (q.e.p.d.)

Tercer grupo familiar: Eliel Tapasco Granados y Ana María Estrada Hoyos, a su hijo Eider Andrés Tapasco Estrada y la señora Yenifer Viviana Yatacue Taquinas y su menor hijo José Gabriel Tapasco Yatacue, familiares de Jhon Sneider Patasco Estrada (q.e.p.d.)

Los demandantes impetran la demanda en nombre propio y en representación de sus menores hijos, en ejercicio de la acción de reparación directa en contra de la Nación – Mindefensa- Ejército Nacional, solicitando se efectúen las siguientes declaraciones:

- 1.** Declarar administrativa y civilmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional de los perjuicios causados a los demandantes, en hechos ocurridos el primero (01) de septiembre de 2007 en la zona rural del municipio de Pradera – Valle, en una evidente presunta y probada falla en el servicio, con ocasión de la muerte de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Sneider Zamudio Estrada.

SIGCMA

2. Se condene a la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional a pagar todos los daños y perjuicios tanto morales como materiales y por el daño en la vida de relación que se causaron con ocasión de la muerte de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Sneider Zamudio Estrada, conforme la siguiente liquidación:

Primer grupo familiar:

- a) Cuarenta Millones de Pesos M/cte. (\$40.000.000.00) por concepto de lucro cesante presente, incrementados hacia el futuro a favor de la compañera permanente del fallecido, señora Johanna Marcela Vera y sus hijos menores de edad, Dayana Carolina, Mariana y Juan David Duque Vera, para cada uno de ellos, en razón a las sumas que el fallecido Wilmar Duque Mur dejó de aportar en razón a su injusta y prematura muerte -29 años- y conforme a la tabla de mortalidad vigentes y al salario que devengaba \$1.500.000.00 mensuales, suma que se incrementa en un 30% por concepto de prestaciones sociales.
- b) Daño y perjuicios patrimoniales directos o daño emergente a favor de Johanna Marcela Vera por gastos, diligencias judiciales, funerales, etc. en la suma de Diez Millones de Pesos M/cte. (\$10.000.000.00.).
- c) Cien (100) Salarios Mínimos Legales Vigentes a favor de cada uno de los demandantes por perjuicios morales.
- d) Intereses aumentados con la variación del I.P.C.
- e) Se condene en costas y agencias en derecho.

Segundo grupo familiar

- a) Cuarenta Millones de Pesos M/cte. (\$40.000.000.00 por concepto de lucro cesante presente, incrementados hacia el futuro a favor de la compañera permanente del fallecido, señora Luz Estella Toro Toro y su hijo menor de edad, José Luis Zamudio Toro, para cada uno de ellos, correspondientes a las sumas que dejó de producir Jair Zamudio Rengifo, en razón a su injusta y prematura muerte -39 años- y conforme a la tabla de mortalidad vigentes y al salario que devengaba

SIGCMA

\$1.500.000.00 mensuales, suma que se incrementa en un 30% por concepto de prestaciones sociales.

- b)** Daño y perjuicios patrimoniales directos o daño emergente a favor de Luz Estella Toro Toro, por gastos, diligencias judiciales, funerales etc. en la suma de Diez Millones de Pesos M/cte. (\$10.000.000.00.)
- c)** Cien (100) Salarios Mínimos Legales Vigentes a favor de cada uno de los demandantes por perjuicios morales.
- d)** Intereses aumentados con la variación del I.P.C.
- e)** Se condene en costas y agencias en derecho.

Tercer grupo familiar

- a)** Cuarenta Millones de Pesos M/cte. (40.000.000.00) por concepto de lucro cesante presente, incrementados hacia el futuro a favor de la compañera permanente del fallecido, señora Yenifer Viviana Yatacue Taquinas y su hijo menor de edad, José Gabriel Tapasco Yatacue, para cada uno de ellos, correspondientes a las sumas que dejó de producir Jhon Esneyder Tapasco Estrada en razón a su injusta y prematura muerte -22 años- y conforme a la tabla de mortalidad vigentes y al salario que devengaba \$1.500.000.00 mensuales, suma que se incrementa en un 30% por concepto de prestaciones sociales.
- b)** Daño y perjuicios patrimoniales directos o daño emergente a favor de YENIFER VIVIANA YATACUE TAQUINAS, por gastos, diligencias judiciales, funerales etc. en la suma de Diez Millones de Pesos M/cte. (\$10.000.000.00).
- c)** Cien (100) Salarios Mínimos Legales Vigentes a favor de cada uno de los demandantes por perjuicios morales.
- d)** Intereses aumentados con la variación del I.P.C.
- e)** Se condene en costas y agencias en derecho.

- HECHOS

La parte actora fundamenta su demanda en los hechos que a continuación se resumen:

PRIMERO: Señalan que el día 01 de septiembre de 2007, los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco, se dirigieron a la ciudad de Palmira hacia la población de Pradera, con la finalidad de pasar un tiempo de esparcimiento, estableciendo como hora de retorno las 9:00 p.m.

SEGUNDO: Afirman que cuando se movilizaban por la vía a Candelaria conducían dos motocicletas, se encontraron con un retén que había instalado el Ejército Nacional con Tropas del Batallón Agustín Codazzi, que después de realizarles una requisa les solicitaron que se subieran a un vehículo de la institución.

TERCERO: Aducen que los causantes posteriormente fueron trasladados hacia la vereda o corregimiento La Tupia, en jurisdicción del Municipio de Pradera, haciéndolos caminar hacia un callejón en las plantaciones de caña de azúcar y sin ninguna razón aparente fueron asesinados, ejecución del que lograron escapar dos personas los cuales se refugiaron en la vegetación.

CUARTO: manifiestan que el Ejército Nacional a través de comunicado informó haber dado de baja a los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco, cuando adelantaban un operativo antisequestro en el corregimiento La Tupia zona rural del municipio de Pradera (Valle).

- FUNDAMENTOS DE DERECHO

El apoderado de la parte demandante señala como fundamentos de derecho las siguientes disposiciones:

- Constitucionales: artículos 2, 6 y 90.
- Decálogo de las Fuerzas Armadas.
- Código Penal

SIGCMA

Señala que el proceder de los miembros del Ejército Nacional que actuaron el 01 de septiembre de 2007 en la vereda la Tupia jurisdicción del municipio de Pradera – Valle, causándole la muerte a los ciudadanos Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco, riñe con los mandatos constitucionales que prohíben la pena de muerte en Colombia y aquellos la aplicaron de facto. Afirma que se violó el artículo 6º de la Constitución Política pues hubo desvío y extralimitación en las misiones de servicio, lo cual conlleva la responsabilidad del Ejército Nacional por una evidente falla en el servicio, hecho constitutivo, además, de la responsabilidad objetiva consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política.

Advierte que se violó el Decálogo para las Fuerzas Armadas por haber usado las armas de dotación, sin que las circunstancias lo ameritaran. Igualmente se violaron las normas del Código Penal atinentes al “Homicidio Múltiple”.

- CONTESTACIÓN

La apoderada judicial de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional sobre los hechos indicó que no son ciertos de la manera como lo señalan los demandantes, afirmando que estas muertes se produjeron en un combate con una patrulla militar que se encontraba desarrollando una operación militar.

Afirma que en el presente caso el uso de las armas se hizo como un acto de combate ya que la patrulla lanzó una voz de alto a los dos particulares que bajaban por la carretera, orden que fue respondida inmediatamente por estos con disparos a la patrulla. Asegura que los miembros del ejército nacional debieron protegerse y reaccionar haciendo uso de las armas de dotación que portaban. Sostiene que ante la agresión se desencadenó un enfrentamiento armado que obedeció a una medida forzosa. Considera que la actuación de los militares no fue más que un medio de defensa ante un ataque armado de dos sujetos que portaban armas y que fueron utilizadas contra la unidad militar.

SIGCMA

Señaló que las funciones de la Fuerza Pública garantizan la protección de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional y legal. Ello significa que procuran el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y la convivencia pacífica de conformidad con los artículos 2, 95, 122, 216 a 218, 221, 223 y 250 constitucionales. Además, señalan que se encuentran cobijados por la legislación internacional en el artículo 52 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.

Sobre la legítima defensa en el ámbito militar indicó que se encuentra consagrada en el artículo 34 de la Ley 522 de 1999 y es permitida *“cuando se actúa por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, inevitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el deber jurídico de afrontar...”*

Reiteró que las muertes se produjeron ante la acción militar debidamente justificada ante una agresión con armas de fuego en medio de una operación militar mediante la cual actuaron de acuerdo a los protocolos preestablecidos para estas situaciones. Preciso que se trató de persuadir el accionar de los agresores, pero ante la insistencia del ataque se encontraron en la situación de utilizar sus armas de fuego lo que finalmente condujo al deceso de los agresores.

Propuso la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima alegando que el ejército estaba desarrollando operaciones militares contra cuadrillas de grupos ilegales. Para ello podía capturar o, en caso de resistencia armada, someter mediante el empleo legítimo de la fuerza a quienes opusieran resistencia, máxime si en el caso concreto se trataba de una actuación en ejercicio de la legítima defensa. Argumenta que el accionar militar en el presente caso se desarrolló de acuerdo a los protocolos de rigor para esa eventualidad, en la cual el grupo armado en un enfrentamiento proporcional accionó sus armas de fuego en contra del grupo de militares, configurándose la culpa exclusiva de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad. Explica que lo anterior se encuentra respaldado por la Asamblea General de la ONU en Resolución 34/169 del 17 de diciembre de 1979, que en su artículo 3 establece que *“los funcionarios*

SIGCMA

encargados de hacer cumplir la ley podrán hacer uso de la fuerza solo cuando sea estrictamente necesario en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas"

Complementa la argumentación defensiva señalando que una persona civil que tenga participación directa o indirecta en la contienda armada debe asumir las consecuencias y riesgos de la actividad ilegal que desarrolla. Agrega que en ese sentido las consecuencias son similares a las que enfrentan los miembros de la fuerza pública cuando sufren perjuicios que derivan de los riesgos propios de la actividad militar.

La entidad demandada finaliza solicitando que sea declarada la excepción de inimputabilidad del daño al Ejército Nacional por culpa exclusiva de las víctimas en su actuar y sean desestimadas la totalidad de las pretensiones de la demanda.

- SENTENCIA RECURRIDA

Mediante sentencia de fecha 07 de marzo de 2014, el Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali² negó las pretensiones de la demanda.

En sus consideraciones el despacho estimó acreditado el daño causado, por cuanto se probó que los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneider Tapasco Estrada fallecieron el 01 de septiembre de 2007 según el registro civil de defunción.

Señaló que de acuerdo al informe balístico forense allegado al proceso se demostró que se accionaron armas de fuego, coincidiendo con las declaraciones del personal del ejército que lideró la misión táctica denominada "San Mateo". El propósito de esta misión era de neutralizar el accionar de los grupos que operan en el sector de Pradera Valle. De acuerdo al personal del ejército la operación se encontraba debidamente motivada por cuanto se contaba con informes de inteligencia que indicaban sobre la ejecución de un secuestro de uno de los habitantes en el área en cuestión. Precisó que aunque las armas de fuego

² Ver folios 526-553 del cuaderno principal.

SIGCMA

encontradas en poder de los abatidos eran totalmente funcionales no se encontró acreditada la vinculación de los individuos a alguna agrupación armada al margen de la ley.

Expuso que existen pruebas en el proceso que indican la veracidad del enfrentamiento que sostuvieron los individuos con los militares, ante lo cual concluyó que actuaron en cumplimiento de sus deberes. Agregó que es cierto que las Fuerzas Militares se han visto involucradas en los *falsos positivos* acotando que cuando se ha condenado a la Nación el fundamento ha sido la demostración de la ilegalidad de dichas actuaciones. Sin embargo, a su juicio, tal circunstancia no se acreditó en el caso en estudio, pues el enfrentamiento armado se dio en el desarrollo de una misión táctica militar denominada San Mateo ejecutada en el sector de Pradera.

Argumentó que el testimonio aportado por el señor Wilson Marín Montoya no se considera confiable por el estado de embriaguez en el cual manifestó que se encontraba. Esta circunstancia impide que sus declaraciones puedan ser tomadas como veraces por cuanto bajo ese estado no existe ninguna percepción de la realidad. Consideró que el consumo de licor se asimila al consumo de estupefacientes. En cuanto a las versiones testimoniales de los señores Cesar Luiyi Vicuña y Jaime Avelino López Vicuña fueron desestimadas por cuanto consideró que estas declaraciones tenían imprecisiones, lo que les restaba credibilidad.

Sobre la carga de la prueba manifestó que de acuerdo a la sentencia del Consejo de Estado de fecha 03 de febrero de 2010, Rad. (18425) “(...) *esa afectación debe quedar debidamente acreditada en el proceso, a través de cualquier medio, incluidos los indirectos como los indicios, pero en el evento de que así no sea quien pretenda dicha indemnización asume los efectos adversos de dicha omisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 177 C.P.C. trata de la carga de la prueba, (...)*”. El Juez debe procurar con el decreto oficioso de las pruebas investigar los hechos, pero si ello no es posible por inercia de la parte a quien le interesaba que el hecho apareciera demostrado, debe utilizar el sucedáneo de prueba y aplicar la regla de la carga.

Con fundamento en los análisis anteriores, el A quo concluyó que al no encontrar acreditada la ilegalidad de las actuaciones desplegadas por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en los hechos acaecidos en la madrugada del 01 de setiembre de 2007, deben ser negadas las pretensiones de la demanda.

- RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandante apeló el fallo solicitando que se revoque la sentencia objeto del recurso expuesto y que en su lugar se disponga la declaratoria plena de imputabilidad y responsabilidad de la entidad demandada y su respectiva obligación resarcitoria.

Explica que se encuentra plenamente probado que el 01 de septiembre de 2007 se desarrolló operativo por parte del Ejército Nacional, Batallón de Ingenieros Agustín Codazzi. En el curso de tal operación militar fueron asesinados los ciudadanos Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada. También señaló que la utilización de armas de fuego es considerada como una actividad peligrosa y cuando su guarda corresponde al Estado, el daño causado puede ser imputable a título de “riesgo excepcional”.

Seguidamente precisó que en el material probatorio se cuenta con el testimonio del señor Wilson Marín Montoya, persona que logró huir del lugar de los hechos aprovechando la oscuridad para resguardar su vida. Afirma que el testigo descartado es directamente quien señaló que *“una vez se trabó discusión con la patrulla militar del Batallón Agustín Codazzi fueron obligados a subirse al camión donde aquellos se desplazaban, siendo posteriormente desembarcados en un oscuro paraje rural dedicado a la siembra de caña, donde sin justificación alguna fueron sometidos a fuego indiscriminado de las tropas oficiales”*.

Manifiesta que la juez niega toda validez a dicha percepción directa de los hechos con un precario argumento, el cual es que el deponente se encontraba en estado de embriaguez. No obstante, aclara que aunque el licor pueda disminuir algunas

SIGCMA

facultades psicomotrices, en la mayoría de los casos no lleva a crear una alucinación donde se vean mezcladas tropas oficiales y a amigos asesinados por aquellas. Señala que el propio testigo, embriagado o no, logró salvar su vida, lo que permite concluir que o no estaba embriagado o su nivel de embriaguez no era tan alto para poder lograr salvarse, lo que supone bajo las reglas de la sana crítica que el testimonio merece credibilidad.

De otra parte, manifiesta su inconformidad respecto de la conclusión expuesta por la juez de primera instancia con relación a los testimonios rendidos por los señores Cesar Luiyi Vicuña y Jaime Avelino López Vicuña. Explicó que si bien estos testigos no presenciaron el tiroteo en el que perdieron la vida Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada, si vieron como fueron detenidos en un retén militar en paraje rural de Pradera – Valle.

Señaló que la juez encontró discrepancias entre dichos testigos, lo cual advierte que no podía ser de otra forma, pues no todos perciben la realidad de manera idéntica. Sin embargo, para el caso en concreto, sí tenían la simetría necesaria para ser valorados plenamente, pues los testigos fueron contestes en afirmar que uno de los occisos de apellido Duque era parte del grupo de ciudadanos que se encontraban detenidos por las tropas del Agustín Codazzi, lo que permite ubicar a los fallecidos en el lugar donde se encontraban las fuerzas oficiales y su embarco al vehículo oficial.

Manifiesta que los anteriores testimonios permiten inferir lógicamente que la muerte de los citados ciudadanos fue perpetrada de manera ilegítima por las fuerzas del orden, en la medida que estando los fallecidos a merced de estas por cuenta del retén donde se encontraban detenidos, hace suponer que no portaban armas o elementos que representaran peligro para su integridad.

Agrega que con relación a los antecedentes penales de uno de los causantes, pudo ser aliciente para hacerlos merecedores de ser falsos positivos, pues se pregunta *¿Quién podría quejarse por el fallecimiento de unas personas con un pasado turbulento?*. Precisa que no debe perderse de vista que las tropas oficiales

solicitaron radialmente el prontuario de los fallecidos, habiéndose enterado de este por cuenta del sistema de información estatal.

Por último, señala que el A quo no tuvo en cuenta el material bélico utilizado por las fuerzas del orden, que dan una cifra de 840 cartuchos disparados, algo propio de un combate grande y no de una pequeña entidad con 4 individuos cuya capacidad de fuego no superaba 20 disparos en el mejor y más optimista de los casos. En este punto se pregunta si se pretendió exagerar la actuación para arroparla con la capa de legitimidad cuando la misma era aterradora.

En conclusión, señaló que el daño se encuentra debidamente acreditado por la muerte de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada a manos de miembros del Ejército Nacional, razón por la cual solicita se acojan todas las súplicas de la demanda.

- ALEGACIONES

PARTE DEMANDADA.

Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Al presentar sus argumentos conclusivos la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional alega que no se evidencia responsabilidad en cabeza de esa entidad. Explica que aunque la muerte de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneider Tapasco Estrada, se produjo por armas de dotación oficial, estos estaban involucrados en el ataque con armas de fuego a los militares. Con ello se configuró la causal de exoneración culpa exclusiva y determinante de la víctima, postura que fundamenta en la sentencia del 25 de julio de 2002, Exp. 13744.

Concluyó indicando que no se demostró falla del servicio a pesar de haberse demostrado la utilización de un instrumento del Ejército Nacional (arma de fuego) durante el operativo. A su juicio, se demostró la culpa exclusiva de la víctima lo

que impide que el daño se impute a la entidad demandada. Finalmente solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia.

- **ACTUACIÓN PROCESAL**

El Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali profirió sentencia el 07 de marzo de 2014.³

La parte demandante interpuso dentro de la oportunidad procesal recurso de apelación contra la sentencia proferida⁴. El recurso fue concedido mediante auto No.393 de fecha 26 de mayo de 2014.⁵

Por auto fechado 13 de junio de 2014, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante⁶. Por auto de fecha 07 de julio de 2014 se corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión⁷, oportunidad de la que hizo uso la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.⁸

En cumplimiento a lo ordenado en el Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2 del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el presente proceso al H. Tribunal Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina para proferir la sentencia correspondiente.

Mediante auto No. 02204 del 16 de agosto de 2019, esta Corporación avocó conocimiento del proceso.⁹

³ Folios 526 al 553, cuaderno No. 1

⁴ Folios 554-559 cdno. apelación.

⁵ Folios 563 cdno. apelación.

⁶ Folio 567 cdno. apelación

⁷ Folio 569 cdno. apelación

⁸ Folio 570- 574 cdno. apelación

⁹ Folio 620 cdno. apelación.

III. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali Valle del Cauca fechada el 07 de marzo de 2014, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.¹⁰

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 41.

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 3º del Acuerdo No. PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2º del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

- PROBLEMA JURÍDICO

En los términos del recurso de apelación, en primer lugar corresponde a la Sala determinar si hay lugar a atribuir responsabilidad administrativa y patrimonial a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por los perjuicios ocasionados a

¹⁰ **ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

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

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

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

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

la parte actora debido a la muerte violenta de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada en el marco de un operativo llevado a cabo por el Ejército Nacional de Colombia; o si como lo sostiene la entidad demandada se configura la culpa exclusiva de la víctima.

- **TESIS**

La Sala de Decisión de esta Corporación revocará la sentencia de primera instancia, en tanto encuentra probados los elementos de responsabilidad del Estado, por cuanto se logró acreditar que los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada, fueron víctimas de una ejecución extrajudicial por parte de miembros del Ejército Nacional, quienes los presentaron como bajas en combate.

- **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

Elementos de Responsabilidad Extracontractual del Estado

La responsabilidad del Estado encuentra sustento jurídico en el artículo 90 constitucional, cláusula general de responsabilidad extracontractual del Estado, que al efecto es perentorio en afirmar que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

Según el precitado artículo de la Constitución Política, todo daño antijurídico que pueda ser imputado a una autoridad pública por acción u omisión compromete su responsabilidad patrimonial. Así pues, para que la responsabilidad de la administración surja se requiere que exista un daño antijurídico, esto es, una lesión de bienes jurídicos que el sujeto determinado no está en la obligación de soportar. Este daño debe ser cierto, presente o futuro, determinado o determinable, anormal y que se trate de una situación jurídicamente protegida. Aunado a ello, se requiere que ese daño antijurídico sea imputable al Estado, o lo que es lo mismo, que haya

un nexo o vínculo de causalidad entre la acción u omisión de la autoridad pública y el daño antijurídico.

En cuanto al daño antijurídico, el H. Consejo de Estado¹¹ ha señalado que éste se define como *“La lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación.”*

A su vez en relación con la naturaleza del daño antijurídico, dicha Corporación¹² ha sostenido reiteradamente que *“ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En este sentido se ha señalado que: “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico.”*

Así las cosas, cuando resulte probado el daño antijurídico por parte de quien lo alega, se hace necesario determinar el criterio de imputabilidad del daño a la administración, por lo que, en este sentido, el H. Consejo de Estado¹³, señaló:

(...)

“En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión” en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”(...

¹¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

¹² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

¹³ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección C - Consejera ponente: Olga Mérida Valle de La Hoz - 22 de octubre de 2012 - Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08790-01(24776)

De conformidad con lo planteado en precedencia, para endilgar responsabilidad al Estado debe acreditarse la existencia de un daño antijurídico, y que dicho daño pueda ser imputable al Estado, bajo cualquiera de los títulos de atribución de responsabilidad, la falla del servicio, el daño especial, el riesgo excepcional, entre otros, los cuales deben analizarse de acuerdo a las circunstancias de cada caso concreto.

Antecedentes jurisprudenciales relacionados con la responsabilidad del Estado por ejecuciones extrajudiciales.

En el caso que nos ocupa es relevante tener en consideración lo que ha venido sosteniendo el Consejo de Estado¹⁴, respecto de la ejecución extrajudicial u homicidio en persona protegida

2.3.1. Ejecución extrajudicial u homicidio en persona protegida

En el presente asunto, a partir de los hechos que fueron relacionados anteriormente, puede concluirse que el señor C.P.P. fue ultimado por miembros del Ejército Nacional el día 3 de noviembre de 2003 utilizando explosivos y armas de fuego —pues así lo reflejan sus heridas—, y que luego su cuerpo fue presentado por esas mismas autoridades ante la opinión pública en general, a través de medios de comunicación, como el de un subversivo del frente 21 de las FARC dado de baja en combate, hecho que, según quedó establecido en el proceso penal, está alejado de la realidad, dado que la víctima se trataba de una persona dedicada a labores de minería, sin vinculación alguna con ese grupo subversivo.

Todo lo anterior permite a la Sala concluir que el fallecimiento del señor C.P. se enmarca dentro del fenómeno denominado por los medios de comunicación como “falso positivo”, pero que, desde el punto de vista jurídico corresponde con lo que técnicamente se designa como ejecución extrajudicial u homicidio en persona protegida; en efecto, el homicidio en persona protegida se encuentra tipificado en Colombia en el artículo 135 de la Ley 599 de 2000 (Código Penal) de la siguiente manera:

“El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años”.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera - Subsección A. Rad.: 730012331000200502702 01. Sentencia 2005-02702 de julio 14 de 2016. Expediente: 35.029. Consejero Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón.

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

1. Los integrantes de la población civil.

2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.

3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.

“(...)” (negrillas adicionales).

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

“Norma básica 9. (...). El concepto de ejecución extrajudicial se compone de varios elementos importantes: es un acto deliberado, no accidental, infringe leyes nacionales como las que prohíben el asesinato, o las normas internacionales que prohíben la privación arbitraria de la vida, o ambas. Su carácter extrajudicial es lo que la distingue de: —un homicidio justificado en defensa propia,— una muerte causada por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que han empleado la fuerza con arreglo a las normas internacionales, - un homicidio en una situación de conflicto armado que no esté prohibido por el derecho internacional humanitario. (...).

En lo referente al homicidio perpetrado por agentes del Estado colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad, es de precisar que esta conducta se identifica con lo que en el derecho internacional de los derechos humanos recibe el nombre de ejecución extrajudicial.

Hay ejecución extrajudicial cuando individuos cuya actuación compromete la responsabilidad internacional del Estado matan a una persona en acto que representa los rasgos característicos de una privación ilegítima de la vida. Por lo tanto, para que con rigor pueda hablarse de este crimen internacional la muerte de la víctima ha de ser deliberada e injustificada. La ejecución extrajudicial debe distinguirse, pues, de los homicidios cometidos por los servidores públicos que mataron: a. Por imprudencia, impericia, negligencia o violación del reglamento. b. En legítima defensa. c. En combate dentro de un conflicto armado. d. Al hacer uso racional, necesario y proporcionado de la fuerza como encargados de hacer cumplir la ley”

En la sentencia citada el Consejo de Estado también indica:

De igual forma, se tiene que en el informe del 2010, el Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias de las Naciones Unidas sobre los denominados “falsos positivos” en Colombia, afirmó:

“[Son] ejecuciones ilegales de civiles manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parezcan bajas legítimas de guerrillero o delincuentes ocurridas en combate”. En ese sentido, la comisión entiende que los casos de falsos positivos constituyen casos de ejecuciones extrajudiciales. Las denuncias sobre ejecuciones extrajudiciales perpetradas por miembros de la Fuerza Pública han sido materia de preocupación de la CIDH en sus informes anuales de los años 2006, 2007, 2008 y 2009. El esclarecimiento de estas denuncias y el seguimiento a las medidas adoptadas por el Estado a fin de juzgar a los responsables y prevenir incidentes futuros, sigue siendo materia de especial interés de la CIDH y de la Comunidad Internacional”.

De igual forma, en 2014, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, CIDH, dio a conocer el cuarto informe sobre la situación de derechos humanos en Colombia, y sobre las ejecuciones extrajudiciales sostuvo:

“La información disponible revela que los casos de ejecuciones extrajudiciales abarcan una serie de supuestos tales como: 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 detenidas (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” (negrillas adicionales).

El cúmulo de casos sobre ejecuciones extrajudiciales u homicidios en persona protegida, o los mal denominados “falsos positivos” ponen de presente una falla sistemática y estructural relacionada con la comisión de tales violaciones graves a derechos humanos y/o al derecho internacional humanitario por parte de la Fuerza Pública del Estado colombiano. Esta falla unida a la ausencia de un riguroso control dentro de la institución militar, tanto en el proceso de incorporación a la institución, como en la permanencia y en el funcionamiento o ejercicio de funciones por parte de los miembros de la Fuerza Pública, acreditan falencias que debilitan la institución militar. Sin duda también dificultan su adecuado accionar en pos de cumplir con el cometido que le es propio perdiendo legitimidad y comprometiendo la estabilidad misma del Estado y de la sociedad.

Responsabilidad extracontractual del Estado por causa de ejecuciones extrajudiciales a civiles por miembros de la fuerza pública.

En un caso como el presente, el Consejo de Estado, consideró que la muerte de personas civiles por parte de miembros de la fuerza pública, presentados como supuestos subversivos caídos en combate, constituye una modalidad denominada **“ejecuciones extrajudiciales”**, que comprometen seriamente la responsabilidad del Estado:

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

De conformidad con las normas pertinentes, está proscrita toda conducta realizada por agentes del Estado que puedan poner en peligro los derechos a la vida y a la integridad física de las personas ajenas a los enfrentamientos armados, como lo fue la conducta cometida en el caso de autos por los militares que participaron en la operación desplegada en la zona rural de Tello –Huila- con ocasión de la orden n.º 44, consistente en quitarle la vida a unos campesinos no combatientes y luego exhibirlos como guerrilleros dados de baja durante un enfrentamiento armado.

La Sala recuerda que los derechos a la vida, a la libertad y a la integridad personales, además de estar expresamente consagrados en el ordenamiento interno, tienen plena protección por virtud de los tratados internacionales de derechos humanos en los que es parte Colombia -en un típico enlace vía bloque de constitucionalidad¹⁵-, de acuerdo con los cuales es obligación de los Estados impedir que se presenten situaciones de ejecuciones extrajudiciales¹⁶ y además fomentar las políticas que sean necesarias y conducentes para evitar ese tipo de prácticas. (...)

¹⁵ “De acuerdo con el artículo 93 de la Constitución Política “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecerán en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...).” El Consejo de Estado –Sección Tercera- ha tenido oportunidad de pronunciarse en relación con el carácter absoluto e inviolable del derecho a la vida de las personas, en aplicación de las normas del derecho interno integradas al derecho internacional de los derechos humanos. Esos criterios fueron consignados en las siguientes providencias: sentencia del 8 de julio de 2009, radicación n.º 05001-23-26-000-1993-00134-01(16974), actor: Fanny de J. Morales Gil y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía; sentencia del 23 de agosto de 2010, radicación n.º 05001-23-25-000-1995-00339-01(18480), actor: Pedro Saúl Cárdenas y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército”.

¹⁶ “En el artículo 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se hace la siguiente previsión: “1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por ley, nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. En el numeral 2º ibidem se dispone que, en los países donde exista la pena de muerte, “...sólo podrá imponerse en sentencia definitiva dictada por tribunal competente””.

SIGCMA

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

De modo que resulta de la mayor importancia para el Consejo de Estado poner de relieve, en casos como el presente, las inapropiadas conductas cometidas por los agentes estatales, con la finalidad de sentar un precedente que obligue a la administración pública a eliminar de raíz este tipo de conductas, y para que el caso reciba la reparación debida que haga innecesaria la recurrencia de los ciudadanos ante las instancias internacionales¹⁷.”

- CASO CONCRETO

En sentencia de primera instancia se negaron las pretensiones de la demanda, por considerar que no existieron elementos probatorios que acreditaran la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por el deceso de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada, en hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007.

La parte actora inconforme con las consideraciones sobre las cuales estructuró el juez la sentencia de primera instancia, presentó recurso de apelación en el que manifiesta que las pruebas aportadas dentro del proceso brindan certeza sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos. Alegó que los testimonios desestimados por el A quo sí debieron ser valorados de manera minuciosa, por cuanto permiten dar mayor claridad a la situación fáctica de la cual se demanda su reparación.

Para resolver el problema jurídico, la Corporación procederá a analizar las pruebas aportadas al proceso, para señalar los hechos relevantes que fueron debidamente probados.

¹⁷CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 11 de septiembre de 2013, exp. 20601, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

- PRUEBAS

Para efectos del análisis de las pruebas, lo primero que debe indicar esta Corporación es que las partes solicitaron oficiar tanto a la Justicia Penal Militar como a la Fiscalía General de la Nación a fin de remitir al proceso contencioso copia auténtica de los procesos de investigación penal y disciplinaria adelantados por los hechos ocurridos el 1º de septiembre de 2007 en la Tupia, jurisdicción del municipio de Pradera (Valle) en donde resultaron muertos los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco Estrada. Tales pruebas fueron decretadas¹⁸ y debidamente incorporadas al proceso, dando cumplimiento de esta manera a lo establecido en el artículo 174 del Código General del Proceso respecto de la prueba trasladada.

No obstante, advirtiendo esta Corporación que se está frente a un caso de presunta violación grave de derechos humanos y con estricto apego a la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁹, la valoración probatoria debe ser más flexible dadas las circunstancias de indefensión en que se encuentran las víctimas en este tipo de eventos, ello en acatamiento a los principios de justicia material y de acceso a la administración de justicia. Sobre este tema el Consejo de Estado²⁰ ha razonado de la siguiente manera:

“Flexibilidad en la apreciación y valoración de los medios probatorios frente a graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario. En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad. Lo anterior ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana. Más aun, cuando no se ha llevado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, como en este caso, lo cual se traduce en una expresa denegación de justicia.

Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba

¹⁸ Ver auto interlocutorio No. 385 del 13 de agosto de 2010, obrante a folios 149 a 156 del cuaderno principal.

¹⁹ Ver Sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el día 28 de agosto de 2014, dentro del proceso No. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988), M. P. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero.

²⁰ Ibídem

indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas.

Lo anterior resulta razonable y justificado, ya que en graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, se rompe el principio de la dogmática jurídico procesal tradicional según el cual las partes acceden al proceso en igualdad de condiciones y armas, pues en estos eventos las víctimas quedan en una relación diametralmente asimétrica de cara a la prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios. (...).

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que en casos de violaciones a derechos humanos es el Estado quien tiene el control de los medios para desvirtuar una situación fáctica: “a diferencia del derecho penal interno en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio”.

Hecha la anterior precisión han de estudiarse las pruebas que obran dentro del expediente:

Primer grupo

1. Registro civil de defunción de Wilmer Duque Mur²¹.
2. Registro civil de nacimiento de Wilmer Duque Mur²², el cual da cuenta de su parentesco con los señores Maria Elena Mur y Luis Reinaldo Duque Rivera, quienes son sus progenitores.
3. Registro civil de nacimiento de Dayana Carolina Duque Vera²³, Mariana Duque Vera²⁴ y Juan David Duque Vera²⁵ quienes acreditan su condición de hijos de Wilmer Duque Mur.
4. Registro civil de nacimiento de Juan Calos Duque Mur²⁶, Sandra Milena Duque Moor²⁷, Yency Lorena Duque Mur²⁸ y Wilder Esteban Duque Moor²⁹

²¹ Ver folio 13 del cuaderno principal.

²² Ver folio 6 ibídem

²³ Visible a folio 10 del cuaderno principal.

²⁴ Visible a folio 11 del cuaderno principal.

²⁵ Visible a folio 12 del cuaderno principal.

²⁶ Visible a folio 5 del cuaderno principal.

²⁷ Visible a folio 7 del cuaderno principal.

²⁸ Visible a folio 9 del cuaderno principal.

²⁹ Visible a folio 8 del cuaderno principal.

quienes demostraron su parentesco en segundo grado de consanguinidad con Wilmer Duque Mur.

Segundo grupo

1. Registro civil de defunción de Jair Zamudio Rengifo³⁰.
2. Registro civil de nacimiento de Jair Zamudio Rengifo³¹ y Consuelo Zamudio Rengifo³² a partir de los cuales se demuestra que Luz Stella Toro Toro es madre de Jair y el parentesco entre Jair y Consuelo quienes son hermanos.
3. Registro civil de nacimiento de José Luis Zamudio Toro³³, quien es hijo de Jair Zamudio Rengifo.

Tercer grupo

1. Registro civil de defunción de Jhon Esneyder Tapasco Estrada³⁴.
2. Registro civil de nacimiento de John Esneyder Tapasco Estrada³⁵ el cual da cuenta de su parentesco con los señores Ana María Estrada Hoyos y Eliel Tapasco Granados, quienes son sus progenitores.
3. Registro civil de nacimiento de José Gabriel Tapasco Yatacue³⁶, quien acredita por esta vía su calidad de hijo de Jhon Esneyder Tapasco Estrada y de Jenifer Viviana Yatacue Taquinas.
4. Registro civil de nacimiento de Eider Andrés Tapasco Estrada³⁷, documento por el cual se demuestra que es hermano de Jhon Esneyder Tapasco Estrada.
5. Constancia suscrita por el presidente de la Junta Administradora local Comuna No. 1 del municipio de Palmira en el que manifiesta que el señor Wilmer Duque Mur se desempeñaba como mecánico de motos y motorratón de la ciudad.³⁸
6. Factura de venta No. 7985 del 02 de septiembre de 2007 a nombre de Jennifer Viviana Yatacue, por valor de Dos Millones Cuatrocientos Cuarenta

³⁰ Ver folio 40 del cuaderno principal.

³¹ Ver folio 36 ibídem

³² Ver folio 37 ibídem

³³ Visible a folio 38 del cuaderno principal.

³⁴ Ver folio 48 del cuaderno principal.

³⁵ Folio 45 ibídem

³⁶ Folio 46 del cuaderno principal.

³⁷ Folio 44 del cuaderno principal.

³⁸ Folio 14 del cuaderno principal.

y Siete Mil Pesos MCTE (\$2.447.000) por concepto de servicios funerarios prestados al señor Esneyder Tapasco Estrada.³⁹

7. Escritos mediante los cuales los empleados de la empresa Prosalud sede Palmira y el presidente de la Junta de la Acción Comunal Urbanización Harold Eder manifiestan tener conocimiento de la convivencia entre Jhon Esneyder Tapasco Estrada y Jenifer Viviana Yatacue Taquines.⁴⁰
8. Constancia suscrita por la directora de VISEPAL adscrita a la Secretaría de Gobierno Municipal de Palmira, en la cual certifica que Jair Zamudio Rengifo y Esneyder Tapasco Estrada se encontraban inscritos en el programa de vigilantes de cuadra.⁴¹
9. Copia de Carné de vigilancia de VISEPAL, licencia de conducción, libreta militar y certificado judicial del año 2005 pertenecientes a Jhon Eneyder Tapasco Estrada.⁴²
10. Declaración extrajuicio rendida por la señora María Consuelo Mejía ante la Notaria Segunda del Circuito de Palmira Valle de fecha 14 de enero de 2009 en el que manifiesta bajo la gravedad de juramento que Luz Estella Toro Toro y Jair Zamudio Rengifo convivieron en unión libre, de manera pública, permanente e ininterrumpida.⁴³
11. Copia de denuncia de fecha 03 de septiembre de 2007, efectuada por Eider Andrés Tapasco Estrada, en el que manifestó ser el propietario de una motocicleta Auteco pulsar black, la cual se la había prestado a su hermano Esneyder Tapasco Estrada el día sábado, quien resultó sin vida el día domingo en la morgue con todos sus papeles, pero sin saber el paradero de la motocicleta.⁴⁴
12. Oficio de fecha 01 de septiembre de 2010, mediante el cual el Departamento Administrativo de Seguridad DAS remite los antecedentes judiciales que se describen a continuación:⁴⁵

³⁹ Folio 49 del cuaderno principal.

⁴⁰ Folios 51-52 del cuaderno principal.

⁴¹ Folio 83 y 86 del cuaderno principal.

⁴² Folio 87 -90 del cuaderno principal

⁴³ Folio 85 del cuaderno principal

⁴⁴ Folios 91-92 del cuaderno principal.

⁴⁵ Folios 187-188 del cuaderno principal.

“Wilmer Duque Mur CC No. 11222914

Fiscalía Especializada (...) 22 de diciembre de 2006, comunica orden de captura (...) por receptación, concierto para delinquir, falsedad en documento público.

Fiscalía Especializada – Unidad Especializada en Terrorismo (...) 22 de febrero de 2007, comunica medida de aseguramiento - detención preventiva sin libertad provisional por receptación, falsedad material de particular en documento público, concierto para delinquir.

Juzgado Penal del Circuito (...) 19 de abril de 2004, comunica sentencia condenatoria 19/04/04 Cond 16 meses de prisión y multa concede subrogado. (...) Extinguió la pena. Por receptación.

Juzgado Penal del Circuito (...) 23 de agosto de 2007, comunica sentencia condenatoria con 8 meses de prisión. Conc Cond Condicional ... por porte ilegal de armas.

Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad (...) 15 de abril de 2008, comunica orden de captura del 15/04/08 para cumplir condena, proceso por porte ilegal de armas.

Fiscalía Seccional – Unidad Segunda Fe Pública y Patrimonio Económico (...) 11 de agosto de 2003, comunica solicitud de antecedentes (...) por receptación.

Jair Zamudio Rengifo CC No. 16.283.108

Jhon Esneyder Tapasco Estrada CC No. 14703976

No registran antecedentes o anotaciones judiciales según el artículo 248 de la Constitución Nacional.”

13. Mediante Oficio No. 3351 MD-CE-DIV3-BR3-BICOD-ASJM-DDHH-53.1 del 25 de septiembre de 2010, el comandante del Batallón de Ingenieros No. 3 “Coronel Agustín Codazzi” del Ejército Nacional, manifestó lo siguiente:⁴⁶

“(…)

b. Por los hechos sucedidos el día 01 de septiembre de 2007, el Batallón de Ingenieros No. 3 Coronel “Agustín Codazzi”, adelantó investigación preliminar No. 032/2007, de la cual se envía copia auténtica:

1. Para el día 01 de septiembre de 2007, el Batallón de Ingenieros No. 3 Coronel “Agustín Codazzi” de acuerdo al Informe de Situación de Tropas (INSITOP) NO registra presencia en la vereda La Tupia, jurisdicción del Municipio de Pradera (Valle). Cabe anotar que el informe de situación o ubicación de tropas se toma en las primeras horas de la mañana (05:00-06:00 horas) y los hechos sucedidos fueron cerca de las 23:45 de la noche.

(…)

2. Así mismo me permito informar que en la investigación disciplinaria 032/07 no reposa informe de la munición gastada.

(…)”

⁴⁶ Folios 232-233 cdno. ppal.

Ahora bien, conforme a las demás pruebas aportadas se tienen por probados los siguientes hechos relevantes:

1. Los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco, perdieron la vida el 01 de septiembre de 2007 en la vereda La Tupia del municipio de Pradera (Valle), en hechos en los que estuvieron involucrados miembros del Ejército Nacional adscritos al Batallón de Ingenieros No. 3 “Coronel Agustín Codazzi”. De acuerdo con el Ejército Nacional las personas que murieron fueron catalogados como miembros de la columna móvil Gabriel Galvis de las FARC.

El Capitán López Humanez José Carlos, Comandante de la Compañía “Antorcha” del Ejército Nacional, dio cuenta de las referidas muertes en el marco de la misión táctica “San Mateo”. Las circunstancias en que ocurrieron los hechos del 01 de septiembre de 2007 quedaron consignadas en los informes que se resumen a continuación:⁴⁷

“(…) Aproximadamente a las 23:50 horas en el área rural del Municipio de Pradera en inmediaciones de la vía que conduce desde este municipio hacia el corregimiento La Tupia sobre coordenadas 03° 21’18” N – 76° 16’05” W, vereda Santa Anita. La Compañía ANTORCHA sostuvo contacto armado con terroristas al parecer pertenecientes de una banda delincriminal al servicio de las milicias de la Columna Móvil GABRIEL GALVIS de las ONT-FARC quienes azotan con violencia el Departamento del Valle a través de secuestros, extorsiones y demás actos delictivos realizados en la jurisdicción, dejando como resultado de este enfrentamiento sostenido (3) tres terroristas muertos en combate.

Los particulares muertos en combate se desplazaban por entre medio de un callejón dentro de un cultivo de caña de predios de la hacienda la Lorena. Al parecer eran cuatro sujetos los que se movilizaban por la zona con el fin de perpetuar un secuestro extorsivo sobre este sector teniendo en cuenta que existen otras haciendas aledañas muy cercanas donde habitan personalidades pudientes de la región.

La unidad militar al percatarse de la presencia de los presuntos terroristas en el área, lanza la proclama identificando la unidad y ordenando alto, los particulares hicieron caso omiso a la orden y abrieron fuego hacia la tropa e intentaron emprender la huida; inmediatamente la unidad al ser atacada reaccionó respondiendo al fuego enemigo y en el intercambio de disparos resultaron tres sujetos muertos en combate y otro que logró escapar del lugar de los hechos por entremedio de un cañaduzal sin lograr establecer su paradero o identidad debido a la dificultad de visibilidad que brindaba la noche. Los sujetos muertos en combate

⁴⁷ Folio 235 y 261-270 cdno. ppal.

SIGCMA

vestían ropa civil. Asimismo, portaban el siguiente material de guerra y comunicaciones.

- (02) Dos revolver Marca SMITH & WESSON calibre 38 largo
- (01) Una escopeta tipo guacharaca de repetición con capacidad para cinco cartuchos
- (01) Un radio de comunicación HF dos metros Marca ICOM con una antena telescópica de siete secciones
- (01) Un radio tipo Boqui Toqui Marca Motorola tipo comercial.

Asimismo en un registro perimétrico que realizó la unidad ANTORCHA 1 al mando del CP. BALOYES MENA LUIS ENRIQUE se logró encontrar en el cañaduzal por donde escapó uno de los sujetos un maletín tipo morral color negro, elemento que en su interior se encontraban dos rollos de cinta plástica de dos pulgadas de ancha, la cual es empleada para atar y amordazar las víctimas escogidas por estos delincuentes, así como también se encontraron cuatro cartuchos calibre 38 mm y las huellas por donde escapó este antisocial.

Los hechos sucedieron siendo aproximadamente las 23:45 horas con limitaciones de visibilidad, la noche estaba muy oscura motivo por el cual una de estas personas logró huir del lugar de los hechos inmediatamente se procedió a informar lo acontecido ante el comando superior así mismo se solicitó para que la autoridad competente se encargara de la parte legal con respecto al levantamiento del cadáver y la toma de muestras.

Son testigos de los hechos:

ST. ORTIZ BAUTISTA DAIRO RICARDO
SS. DIAZ PENAGOS ERLEY
SLP. MELECIO VALENCIA EDGAR
SLP. VARGAS MACIAS JAIME
SLP. VILLAREAL GALINDO JOHN.”

Informe respecto de la operación Espartaco misión táctica San Mateo:⁴⁸

“(…)

RUTAS Y MEDIOS UTILIZADOS

La unidad de la compañía Antorcha toma la siguiente ruta de avance que pasó por los puntos geográficos del área de responsabilidad así: desde el puesto de mando atrasado del Batallón Codazzi en la ciudad de Palmira, se inicia movimiento táctico motorizado pasando por la vereda La Invasión continuando los patrullajes hacia el área general del corregimiento Ibolo Hartonal, hasta llegar sobre el punto reconocido como crucero La Palma en coordenadas 03° 27’ 34’’ N- 76° 17’ 14’’ W desde este punto se continúa con el cumplimiento de la misión hacia el sector de la Vereda Santa Anita, donde se inicia movimiento táctico a pie sobre esa área para la altura de una intersección de caminos en coordenadas 03° 25’ 18 ‘’ N 76° 16’ 05’’ W, aproximadamente a las 23:50 horas la compañía Antorcha sostiene un combate de encuentro con terroristas al parecer pertenecientes a una banda delincuencia al servicio de las milicias de la columna móvil Departamento del Valle a través de los secuestros, extorsiones y demás actos delictivos realizados en la jurisdicción, dejando como

⁴⁸ Fls. 261-264 cdno. ppal.

resultado de este enfrentamiento sostenido (03) tres terroristas muertos en combate.

DESARROLLO DE LA OPERACIÓN

(...)

12. 31-AGOS-2007: Se tuvo conocimiento por inteligencia humana acerca de la presencia de 03 sujetos al parecer pertenecientes a las milicias de la columna móvil Gabriel Galvis de las ONT-FARC, en el municipio de Pradera – Valle, quienes al parecer estarían planeando un secuestro en mencionado municipio, según la fuente manifiesta que estos particulares hablaban de sacar ese encargo lo más rápido posible. EVALUACIÓN C-2/S-2 BICOD

El destacamento especial orgánico de la Compañía ANTORCHA inicia un desplazamiento hacia el área general de los Corregimientos el Bolo, el Bolo Hartonal, la Tupia y el municipio de Pradera con el fin de realizar una operación de neutralización con la técnica de Patrullajes Ofensivos sobre esta área.

RESULTADOS

El día 01 de septiembre de 2007 23:50 horas aproximadamente se logra sostener un combate de encuentro dejando como resultado tres terroristas integrantes de una banda delincuenciales organizada al servicio de las milicias de la Columna Móvil Gabriel Galvis de las ONT-FARC muertos en combate. Quienes vestían ropa civil, portando el siguiente material de guerra y comunicaciones:

- (02) Dos revolver Marca SMITH & WESSON calibre 38 largo
- (01) Una escopeta tipo guacharaca de repetición con capacidad para cinco cartuchos
- (01) Un radio de comunicación HF dos metros Marca ICOM con una antena telescópica de siete secciones
- (01) Un radio tipo Boqui Toqui Marca Motorola tipo comercial.

(...)”

2. La Policía Judicial reseñó que el 02 de septiembre de 2007, a las 00:00 horas, recibió llamada de José Carlos López Humanez, adscrito al Ejército Nacional de Colombia sobre los hechos ocurridos el día 01 de septiembre de 2007 a la 23:40 horas aproximadamente. Para efectos de la inspección de los cadáveres, se describió el lugar de los hechos como zona rural en campo abierto, ubicada en el corregimiento La Tupia municipio de Pradera (Valle), cuyos hechos se relatan (en forma cronológica, sistemática y concreta):⁴⁹

“(...) me desplazé al lugar de los hechos por la vía que conduce de este municipio hacia Candelaria Km 3 apartamos a mano derecha en carretera destapada y a 800 metros me encontré con un grupo del ejército y al señor Capitán López Humanez Juan Carlos actuación del primer respondiente FP-J4 siendo las dos de la mañana

⁴⁹ Fls. 397-406 cdno. ppal.

el cual manifestó en narración breve de los hechos durante el patrullaje ofensivo sobre el área general del municipio de Pradera en coordenadas aproximadas 03° 25' 18" N 76° 16' 05" W encontrándose la tropa en desplazamiento, la humedad se percata de un movimiento sobre el eje del avance de la tropa se lanzó la proclama a cuatro sujetos quienes se desplazaban a pie ordenándoles alto, estos hicieron caso omiso de la orden, abriendo fuego con armas hacia la unidad militar, inmediatamente la unidad militar reaccionó al ser atacada y en la reacción fueron abatidos tres particulares portando unas armas y radio de comunicaciones, la unidad militar conformada por dos oficiales, dos suboficiales, 15 soldados, se encontraban en operaciones de control militar (...) Una vez obtenida esta información y recibida la escena del crimen se procedió en forma de espiral en búsqueda de elementos probatorios o evidencias físicas del lugar de los hechos (...)"

Inspección al Cadáver realizado por el policía judicial Luis José Pimientos, en el que informa la descripción del lugar de la diligencia, así:

Jair Zamudio Rengifo - Acta de levantamiento N°765836000183200700131-1 de autoridad FPJ 10⁵⁰

"03° 25' 18" 76° 16' 05" se halló un cuerpo sin vida de sexo masculino el cual tenía en su mano derecha un arma de fuego tipo revolver calibre 38 marca Smith Wesson con numero el D-627866 el cual tenía 06 cartuchos, 04 con signos de percusión y dos de ellos disparados quedando en su tambor las 2 vainillas a 5cm de la mano izquierda, un radio Boquitoqui marca Motorola. (...)"

Wilmer Duque Mur⁵¹, confundido con la identificación de su hermano Juan Carlos Duque Mur⁵², Acta de levantamiento N°765836000183200700131-1 de autoridad FPJ 10⁵³

"03° 25' 18" 76° 16' 05", en estas coordenadas se encontró el segundo cuerpo sin vida de sexo masculino de quien en vida se llamó (sic) Juan Carlos Duque Mur Cc. 94.192.969, el cual tenía en su mano derecha un revolver calibre 38 marca Smith Wesson con 05 cartuchos en el tambor y uno de ellos disparado sin número de identificación y al lado izquierdo a 10 cm un radio de comunicaciones marca Icom IC-u8 color verde militar con su respectiva antena de 7 secciones y batería (...)

Descripción de documentos, dineros, títulos valores y otros:
Licencia de conducción No. 76147-3265256 categoría 02

Se solicita prueba de absorción atómica para residuos de disparo"

John Esneider Tapasco Estrada - Acta de levantamiento N°765836000183200700131-1 de autoridad FPJ⁵⁴

⁵⁰ Fls. 407-409 cdno. ppal.

⁵¹ Confirmado mediante cotejo dactiloscópico realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Visible a folio 466.

⁵² Quien mediante declaración extraproceso aclara que la persona fallecida es su hermano Wilmer Duque Mur y que la licencia de conducción encontrada es de su propiedad. Visible a folio 453

⁵³ Fls. 412-414 cdno. ppal.

⁵⁴ Fls. 415-417 cdno. ppal.

“03° 25’ 20” 76° 16’ 07””, en estas coordenadas se encontró el tercer cuerpo sin vida de sexo masculino de nombre John Esneyder Tapasco Estrada con Cc. 14.703.976 de Palmira el cual se le encontró una escopeta marca Franchi calibre 12 marca indumil a cmts del segundo cuerpo sin vida y a 30 del primero en línea recta al lado de un cañaduzal sobre una vía destapada (...)

Descripción de documentos, dineros, títulos valores y otros:
Cédula de ciudadanía

Se solicita prueba de absorción atómica para residuos de disparo”

3. El Instituto Nacional de Medicina Legal rindió Informe Técnico de Necropsia Médico Legal No. 2007P-06040300443 – Jair Zamudio Rengifo. Fecha de Ingreso: Sep. 02 -2007- Hora: 09:20.

Procedente: Pradera-Valle.

Fecha de muerte: sept.- 01- 2007. Hora: 23:50

Fecha de necropsia: Sep. 02-2007. Hora: 12:45

“(...) OPINION El caso se trata de un sexo masculino, identificado como Jair Zamudio Rengifo, joven adulto de 39 años de edad, piel trigueña, el cual es de aspecto cuidado. Con signos de violencia externa, producidos por PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, fue impactado en dos (2) ocasiones localizadas en tronco (tórax y abdomen). Se encontró lesión de HIGADO, ARTERIA y VENA PORTA, AORTA ABDOMINAL, PULMON IZQUIERDO y se considera uno de los aspectos de carácter letal. Se confirma muerte violenta, homicidio por proyectil de arma de fuego y **fue impactado a distancia media – larga, posterior y lateral.** Corresponde a la autoridad competente esclarecer los móviles, hechos autor(es). Por los signos encontrados, se considera lapso de 12 a 14 horas desde el momento de los hechos al momento en que se practica la necropsia. **Se aclara de que no se le practicó la prueba de absorción en las manos, ya que no se presentó funcionario alguno de la Sijin o del CTI, para dicha práctica.**

- a. Causa básica de muerte: Anemia aguda
 - b. Aspectos críticos de la experticia: se recupera un proyectil de arma de fuego fragmentados una chaquetilla y proyectil gris.
 - c. Diagnósticos médicos: Uno de los proyectiles lesiona la aorta abdominal y se produce hemorragia masiva con posterior shock hipovolémico y por anemia llega a la muerte, por déficit de oxígeno a nivel de las células del organismo. Agrava su estado de salud, la lesión de hígado, arteria hepática y vena porta.
- (...)⁵⁵

4. Informe Técnico de Necropsia Médico Legal No. 2007P-06040300444 – Juan Carlos Duque Mur. Fecha de Ingreso: Sep. 02 -2007- Hora: 09:30.

Procedente: Pradera-Valle.

Fecha de muerte: sept.- 01- 2007. Hora: 11:50

Fecha de necropsia: Sep. 02-2007. Hora: 13:45

⁵⁵ Folios 202-205 cdno. ppal.

“(…) OPINION El caso se trata de un sexo masculino, identificado inicialmente como Juan Carlos Duque Mur y luego la Fiscalía lo identifica como Wilmer Duque Mur, joven adulto de 29 años de edad, piel blanca, el cual es de aspecto cuidado. Con signos de violencia externa, producidos por PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, fue impactado en siete (7) ocasiones. Localizadas en tronco. Se encontró lesión de: HIGADO, PULMON DERECHO, ARTERIA HEPÁTICA y VENA PORTA, FRACTURA DE LA 7 A 12 COSTILLAS DERECHAS. Se confirma muerte violenta, homicidio por proyectil de arma de fuego. Corresponde a la autoridad competente esclarecer los móviles, hechos autor(es). Por los signos encontrados, se considera lapso de 12 a 14 horas desde el momento de los hechos al momento en que se practica la necropsia. **Llama la atención de a que a nivel del abdomen región flanco derecho se encontraron pequeños orificios y un cuerpo extraño en su interior. Se aclara que no se le practicó la prueba de absorción en las manos, ya que no se presentó funcionario alguno de la Sijin o del CTI, para dicha práctica.**

- a. Causa básica de muerte: Anemia aguda
- b. Aspectos críticos de la experticia: fue impactado en sentido anterior posterior y lateral derecho a distancia media larga.
- c. Diagnósticos médicos: Uno de los proyectiles lesiona la arteria hepática y la vena porta, así como produce estallido de hígado, con lo que se presenta hemorragia severa y posterior shock hipovolémico que lo llevó a la muerte por anemia, ya que se presenta déficit de oxígeno en las células orgánicas. (...)”⁵⁶

5. Informe Técnico de Necropsia Médico Legal No. 2007P-06040300445 – John Esneider Tapasco Estrada. Fecha de Ingreso: Sep. 02 -2007- Hora: 09:40.

Procedente: Pradera-Valle.

Fecha de muerte: sept.- 01- 2007. Hora: 23:50

Fecha de necropsia: Sep. 02-2007. Hora: 14:45

“(…) OPINION El caso se trata de un sexo masculino, identificado inicialmente como Jhon Esneider Tapasco Estrada, joven adulto de 21 años de edad, piel blanca, el cual es de aspecto cuidado. Con signos de violencia externa, producidos por PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, fue impactado en seis (6) ocasiones y la mayoría de ellas superficiales. Localizadas en: CABEZA, TRONCO Y EXTREMIDADES. Se encontró lesión de: MASA ENCEFALICA, PULMON DERECHO HUMERO. Se confirma muerte violenta, homicidio por proyectil de arma de fuego. Corresponde a la autoridad competente esclarecer los móviles, hechos autor(es). Por los signos encontrados, se considera lapso de 12 a 14 horas desde el momento de los hechos al momento en que se practica la necropsia. **Se aclara que no se le practicó la prueba de absorción en las manos, ya que no se presentó funcionario alguno de la Sijin o del CTI, para dicha práctica.**

- a. Causa básica de muerte: Laceración cerebral
- b. Aspectos críticos de la experticia: fue impactado en posterior anterior y se recupera un fragmento de chaquetilla y de proyectil gris.
- c. Diagnósticos médicos: Uno de los tantos proyectiles penetra a cavidad craneana, fracturando los huesos y lesionando la masa encefálica, produciéndose pérdida las órdenes funcionales de los diferentes sistemas

⁵⁶ Folios 206-210 cdno. ppal.

orgánicos y su posterior muerte. Complican el estado de salud, la tensión del pulmón. Se consideran lesiones letales.”⁵⁷

6. El 03 de septiembre de 2007 fue rendido informe de experticia técnica a las armas de fuego encontradas realizado por el técnico profesional en balística de la Policía Nacional, cuya interpretación de resultados fue:⁵⁸

“El arma de fuego tipo escopeta calibre 12 marca Franchi de fabricación original por sus características de calibre y capacidad de carga se clasifica como un arma de fuego de uso civil y por su característica de longitud del cañón superior a 22 pulgadas, se clasifica como un arma de fuego para deporte y caza, sus mecanismos se encuentran en buen estado de funcionamiento siendo apta para realizar disparos con cartuchos calibre 12.

El cartucho calibre 12 se encontraba apto para ser empleado en el arma de fuego tipo escopeta llegada a estudio.

El cartucho calibre 16 llegado a estudio se encontraba en la parte interna del cañón del arma de fuego sometida a estudio con el fulminante percutido en dos ocasiones y con la boca de la vainilla abierta observando perdigones en el interior de la misma.

El arma llegada a estudio se le realizó prueba de Griees A y B, prueba para determinar si el arma de fuego ha sido disparada recientemente, el procedimiento consiste en tapar la boca del cañón con plastilina industrial y en el interior del cañón aplicar diez gotas de cada uno de los Griees, luego se tapa el otro orificio del cañón con plastilina industrial y se agita por tres minutos dándonos como resultado una combinación gris, lo cual da para negativo.” (Subrayas y negrillas de la Sala)

7. El Batallón de Ingenieros N. 3 Coronel “Agustín Codazzi”, inició proceso de indagación preliminar No. 032-07 con el fin de dar apertura a investigación disciplinaria contra el Capitán José Carlos López Humanez, proceso dentro del cual se hicieron las siguientes declaraciones:

Declaración de SLP Edgar Melecio Valencia, quien manifestó sobre los hechos:⁵⁹

“(…) PREGUNTADO: Haga al despacho un relato amplio y detallado de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007 en el sector del corregimiento La Tupia, Municipio de Pradera (Valle), donde resultaron muertos en combate tres sujetos durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO emitida por el Comando del Batallón de Ingenieros No. 3 Agustín Codazzi. CONTESTO: Estacamos en la jurisdicción de Pradera y mi Capitán López recibió una información y ordenó un registro hacia un objetivo que el ya tenía identificado, siendo aproximadamente las 11:50 escuchamos venir un personal y mi Capitán se identificó como tropas del Batallón Codazzi, ante lo cual no atendieron el

⁵⁷ Folios 211-215 cdno. ppal.

⁵⁸ Fls. 419-424 cdno. ppal.

⁵⁹ Folios 242-243 cdno. ppal.

SIGCMA

llamado y abrieron fuego en contra de la tropa reacción durante aproximadamente de 5 a 10 minutos, cuando mi Capitán ordenó el registro encontró como resultado tres bandidos dados de baja por lo cual ordenó acordonar 30 metros a la redonda ya que al parecer huyeron algunos bandidos porque del otro lado del cañal seguían disparando. PREGUNTADO: Diga al despacho que orden había recibido en caso de presentarse combate. CONTESTO: Nosotros íbamos en un desplazamiento normal y fue en combate de encuentro. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted tiene conocimiento de quienes eran los sujetos que resultaron muertos en combate durante el desarrollo de la misión SAN MATEO. CONTESTO: Por inteligencia se presume que eran bandidos al servicio de las FARC, delincuencia común organizada. PREGUNTADO: Diga a este despacho si usted disparó y cuanta munición gastó. CONTESTO: Si disparé, 46 cartuchos de fusil. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento de que material se les encontró a los muertos en el combate. No tengo conocimiento porque mi capitán ordenó abandonar la zona y no tuve conocimiento de eso. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento como estaban vestidos los sujetos muertos en combate. CONTESTO: Me dicen que estaban de civil, pero yo nos los vi. PREGUNTADO: Diga a este despacho como eran las condiciones de modo, tiempo y lugar del área de los hechos. CONTESTO: Era durante la noche, difícil de visualizar con un terreno plano en medio de cañales, con callejones y muchas carreteras.”

Declaración de SLP Jaime Vargas Macías:⁶⁰

“(…) PREGUNTADO: Haga al despacho un relato amplio y detallado de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007 en el sector del corregimiento La Tupia, Municipio de Pradera (Valle), donde resultaron muertos en combate tres sujetos durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO emitida por el Comando del Batallón de Ingenieros No. 3 Agustín Codazzi. CONTESTO: Mi capitán nos formó y nos dio una información que le había llegado y salimos a hacer el registro hacia ese sector cuando estábamos patrullando estaba muy de noche y nos encontramos en una y, mandamos hacer alto mi capitán se identificó que éramos tropas del Batallón Codazzi y respondieron con fuego hacia nosotros y nosotros reaccionamos y ya después se hizo un registro con medidas de seguridad porque no se sabía quiénes eran ni cuantos y se encontraron 3 cuerpos sin vida y montamos la seguridad perimétrica y se supone que eran de 4 a 6 bandidos porque se escuchaban disparos al fondo del cañal y mi capitán solicitó a las autoridades competentes para el levantamiento y yo me retiré solo quedó la seguridad del sitio. PREGUNTADO: Diga al despacho qué orden había recibido en caso de presentarse combate. CONTESTO: La orden en caso de entrar en combate como somos un destacamento especial debemos maniobrar con todo durante 5 minutos que es la sorpresa. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted tiene conocimiento de quienes eran los sujetos que resultaron muertos en combate durante el desarrollo de la misión SAN MATEO. CONTESTO: Al parecer eran bandas delincuenciales que tenían conexiones con la Gabriel Galvis para realizar secuestros. PREGUNTADO: Diga a este despacho si usted disparó y cuanta munición gastó. CONTESTO: Si disparé, en la reacción gasté 25 cartuchos. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento que elementos portaban los sujetos muertos en combate. CONTESTO: No sé qué elementos portaban porque no me acerqué, de una vez salí a montar seguridad perimétrica. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento como

⁶⁰ Folios 244-245 cdno. ppal.

estaban vestidos los sujetos muertos en combate. CONTESTO: Se les veía uno con camiseta blanca que fue lo que yo alcancé a mirar. PREGUNTADO: Diga a este despacho como eran las condiciones de modo, tiempo y lugar del área de los hechos. CONTESTO: Mucha caña alta hacia el lado izquierdo y por el lado derecho un poco más baja que fue por donde se presume se fueron los sujetos que lograron huir.”

Declaración de SLP John Villareal Galindo:⁶¹

“(…) PREGUNTADO: Haga al despacho un relato amplio y detallado de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007 en el sector del corregimiento La Tupia, Municipio de Pradera (Valle), donde resultaron muertos en combate tres sujetos durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO emitida por el Comando del Batallón de Ingenieros No. 3 Agustín Codazzi. CONTESTO: Mi capitán recibió una información y nos fuimos por el lado de Pradera, íbamos en desplazamiento cuando venían unas personas, cuando nos identificamos que éramos del Batallón y de una vez nos abrieron fuego y entonces nosotros reaccionamos y en ese instante después de unos 5 a 8 minutos, se ordenó parar el fuego y se registró el área, al parecer habían unos bandidos y encontramos tres muertos, en ese instante mandaron poner la seguridad y en eso nadie se arrió. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted había recibido algún tipo de orden específica en caso de presentarse combate. CONTESTO: Debíamos reaccionar en forma organizada y oportuna. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted tiene conocimiento de quienes eran los sujetos que resultaron muertos en combate durante el desarrollo de la misión táctica San Mateo. CONTESTO: No los conocía no tengo conocimiento. PREGUNTADO: Diga a este despacho si usted disparó y cuanta munición gastó. CONTESTO: Si disparé, en la reacción gasté 55 cartuchos. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento que material portaban los sujetos muertos en combate. CONTESTO: Lo que alcancé a ver desde lejos se veían armas cortas y una guacharaca (…). PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento como estaban vestidos los sujetos muertos en combate. CONTESTO: estaban de civil.”

Declaración de ST Dairo Ricardo Ortiz Bautista:⁶²

“(…) PREGUNTADO: Haga al despacho un relato amplio y detallado de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007 en el sector del corregimiento La Tupia, Municipio de Pradera (Valle), donde resultaron muertos en combate tres sujetos durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO emitida por el Comando del Batallón de Ingenieros No. 3 Agustín Codazzi. CONTESTO: Se tuvo conocimiento de una información de un posible secuestro en el sector de la Tupia donde a sus alrededores se encuentran valuadas en cantidad de valor, la información fue oportuna se salió con Antorcha 1 y se realizó un dispositivo de seguridad, aproximadamente a 23:50 horas se dirigían 4 sujetos dos de ellos de negro por un cañaduzal con destino a una finca, se les hizo alto lanzándoles las proclama, uno de ellos disparó hacia las tropas y el ejército reaccionó, empezaron a huir e inmediatamente la unidad al ser atacada reaccionó con fuego, hubo un intercambio de disparos resultando tres sujetos muertos en combate y el otro huyó. PREGUNTADO: Diga al presente despacho concretamente en que consistía la información en circunstancias de tamaño,

⁶¹ Folios 246-247 cdno. ppal.

⁶² Folios 250-251 cdno. ppal.

composición y fuerza referente al grupo de la información. CONTESTO: Posible secuestro masivo por un grupo de 5 bandidos de los cuales solo llegaron 4. PREGUNTADO: Diga al despacho porque medios obtuvieron la información. CONTESTO: Por medio de un informante de Pradera. PREGUNTADO: Diga al despacho que orden específica recibió y de parte de quien. CONTESTO: De parte del señor Capitán López comandante de la Compañía y consistía en reunir Antorcha 1 y desplazarme al sector de la Tupia a prevenir el secuestro a unas haciendas de esa vereda. PREGUNTADO: Diga a este despacho que personal se encontraba con usted en el momento del combate, cuanto personal conforma su unidad y explique el dispositivo que ordenó. Contesto: Estaba a 01-02-16, el dispositivo que ordené fue alrededor de la hacienda para que esa noche no pasara ningún secuestro, seguridad de las haciendas para que no fueran a llevar a cabo secuestros. PREGUNTADO: Diga a este despacho cuantas haciendas existen en el sector, a que distancia se encuentran ubicadas una de otra. CONTESTO: Solamente hay tres haciendas a 200, 500 metros. PREGUNTADO: Diga a este despacho como fue el dispositivo de seguridad para cubrir sector. CONTESTO: Inicialmente íbamos en desplazamiento cuando se presentó la situación donde se recibió fuego de los sujetos que se estaban desplazando, ya después se cubrieron las avenidas de aproximación más importantes que conducen hacia las haciendas para evitar que fuéramos atacados en caso de que viniera más personal del grupo de bandidos. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted tiene conocimiento de quienes eran los sujetos que resultaron muertos en combate durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO. CONTESTO: No. PREGUNTADO: Diga a este despacho si el personal que se encontraba con usted disparó y en caso afirmativo cuanta munición gastó. CONTESTO: Todo el personal disparó y se gastaron aproximadamente 840 cartuchos. PREGUNTADO: Diga a este despacho como son las condiciones en circunstancias de modo, tiempo y lugar del área donde se encontraban. CONTESTO: Eran cañaduzales, terreno plano. PREGUNTADO: Diga a este despacho como estaban vestidos los sujetos que fueron muertos en combate. CONTESTO: En civil, dos tenían jean, camiseta deportiva blanca y otra negra y azul oscura, uno tenía gorra color azul, tenían zapatos de material. PREGUNTADO: Diga al despacho que material fue encontrado a los sujetos muertos en combate. CONTESTO: Eran dos revolver marca Smith & Wesson calibre 38 largo y tres, calibre 12. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento donde se encuentra este material y que procedimiento se efectuó. CONTESTO: Se efectuó la cadena de custodia realizado por la policía judicial. PREGUNTADO: Diga a este despacho quien efectuó el levantamiento de los sujetos muertos en combate. CONTESTO: El señor de apellido Pimiento del CTI de Pradera.”

8. Declaración de SS Erley Diaz Penagos.⁶³

“(…) PREGUNTADO: Haga al despacho un relato amplio y detallado de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007 en el sector del corregimiento La Tupia, Municipio de Pradera (Valle), donde resultaron muertos en combate tres sujetos durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO emitida por el Comando del Batallón de Ingenieros No. 3 Agustín Codazzi. CONTESTO: Recibimos información de un posible secuestro en Pradera cuando estábamos desplazándonos hacia el lugar venían unos tipos, entonces nos identificamos, entonces ellos dispararon hacia la tropa y la tropa reaccionó por un lapso de 5 a 8 minutos, después de esto esperamos y se hizo un perímetro de seguridad

⁶³ Folios 252-253 cdno. ppal.

para verificar la situación y encontrarnos tres sujetos dados de baja. PREGUNTADO: Diga al presente despacho concretamente en que consistía la información en circunstancia de tamaño, composición y fuerza referente al grupo de la información. CONTESTO: Era un posible secuestro en el municipio de Pradera sobre la vereda la Tupia. PREGUNTADO: Diga a este despacho porque medios obtuvieron la información. CONTESTO: Por inteligencia humana. PREGUNTADO: Diga al despacho que orden específica recibió y de parte de quien. CONTESTO: La orden era que nos desplazáramos al sector por el posible secuestro. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted tiene conocimiento de quienes eran los sujetos que resultaron muertos en combate durante el desarrollo de la misión táctica SAN MATEO. CONTESTO: No. PREGUNTO: Diga a este despacho si el personal que se encontraba con usted disparó y en caso afirmativo cuanta munición gastó. CONTESTO: Los soldados si dispararon, pero no se cuanta munición se gastó en total. PREGUNTADO: Diga a este despacho como son las condiciones en circunstancias de modo, tiempo y lugar del área donde se encontraban. CONTESTO: Se encontraba muy nublado, muy oscuro y no permitía buena visibilidad. PREGUNTADO: Diga a este despacho como estaban vestidos los sujetos que fueron muertos en combate. CONTESTO: Estaban de civil, pero yo no los vi detalladamente. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento que material portaban los sujetos muertos en combate y cuanta munición llevaban. CONTESTO: Llevaban dos revólveres y una guacharaca, pero no tengo conocimiento de la cantidad de munición. PREGUNTADO: Diga a este despacho quien efectuó el levantamiento del sujeto. CONTESTO: Lo realizó el señor de apellido Pimiento quien es policía judicial de Pradera. PREGUNTADO: Diga a este despacho si tiene conocimiento de que procedimiento se siguió con el material encontrado. CONTESTO: No, lo único que sé, fue que se lo llevó Pimiento.”

Conforme a las declaraciones parcialmente transcritas los miembros de ejército nacional coinciden en indicar que se había recibido información sobre un posible secuestro en la zona rural de Pradera (Valle). En razón de ello se desplazaron al lugar con el fin de realizar patrullaje para evitar que se materializara el delito cuando vieron unas personas por los cañaduzales, se identificaron como miembros del Ejército Nacional. Sostienen que hecha la proclama los individuos abrieron fuego, por lo que reaccionaron en su defensa y después de unos 5 a 8 minutos, se ordenó parar el fuego y se registró el área encontrando tres (3) personas muertas. Aseguran que uno de los *bandidos* logró escapar. También son coincidentes en indicar que las condiciones de visibilidad eran muy reducidas.

9. El Batallón de Ingenieros No. 3 CR Agustín Codazzi, el 26 de octubre de 2007, dio por terminada la indagación preliminar dentro del proceso disciplinario ordenando el archivo del mismo, por considerar que no se encontró una conducta constitutiva de falta disciplinaria.⁶⁴

⁶⁴ Fls. 288-301 cdno. ppal

10. También se encuentra la declaración de Wilson Marín Montoya, quien fue la persona que se logró escapar del lugar de los hechos objeto de estudio y los testimonios de los hermanos Cesar Luiyi Vicuña y Jaime Avelino López Vicuña, testigos que hacen manifestaciones diferentes a la de los miembros de Ejército Nacional.⁶⁵

A continuación se presenta la transcripción de tales pruebas testimoniales:

Declaración de **Wilson Marín Montoya** dentro del proceso de reparación directa, quien al rendir su testimonio manifestó:⁶⁶

“(…) PREGUNTADO: Sírvase manifestar al despacho si conoció en vida a quienes respondían por los nombres de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneider Tapasco Estrada. En caso afirmativo manifestará porqué los conoció y qué relación tenía con ellos. CONTESTÓ: si los conocí a Wilmer Duque lo conocí muy bien porque éramos vecinos en Palmira, y los demás por medio de Wilmer Duque conocí a los otros dos chicos. Wilmer y los demás trabajaban en vigilancia. PREGUNTANDO: sírvase manifestar al despacho si conoció los hechos que rodearon las muertes de dichas personas, ocurrida el 1º de septiembre de 2007, en inmediaciones de los municipios de Pradera y Candelaria. CONTESTO: si los conocí, ese día salimos de parranda a rumbar a los pueblitos a tomar por ahí, esa vez nos fuimos hacia Pradera y de regreso nos vinimos por Candelaria, andábamos en dos motos. De pronto un control del ejército, y nos pararon, nos requisaron, nos pidieron papeles y ellos por radio confirmaban antecedentes y entonces un amigo mío como yo iba tragueado tuvo unas palabras con un militar y comenzaron a pegarle luego de eso nos subieron al carro a todos, el carro era una turbo, luego llegaron otros carros y también los requisaron y los dejaron seguir. Luego el camión donde íbamos arrancó supuestamente hacia Candelaria pero se desvió hacia el cañal por un callejoncito que había entonces como nos iban pegando dentro del camión y allá nos bajaron, como nos estaban pegando yo corrí hacia el cañal, cuando yo me tiré al cañal escuche unos disparos, y al oír los disparos yo me quedé quieto en el cañal, no me moví para nada, pero si logré escuchar a alguien suplicar por su vida que porque tenía hijos, los militares seguían haciendo ráfagas hacia el cañal seguramente a dispararme a mí también, pero yo me adentré al cañal y ahí me quedé toda la noche, cuando sentí que ya se habían ido, yo seguí adentrándome en el cañal y logré llegar a Palmira al otro día por todos esos cañales. Yo no me devolví a mirar si mis compañeros estaban porque yo tenía mucho miedo y además pensé que de pronto estaban escondidos por ahí. PREGUNTADO: sírvase manifestar al despacho, cuando llegó a Palmira, que supo de sus compañeros. CONTESTO: cuando llegué a Palmira yo fui a la casa de Wilmer si había llegado al ver que no había llegado le comenté al hermano de él lo que había pasado que el ejército nos había parado y que nos había pegado y que yo me les volé y que oí unos disparos; horas más tarde me enteré que los tres chicos estaban asesinados. Wilmer Duque, Jair y John. PREGUNTANDO: Sírvase manifestar al

⁶⁵ Fls. 338-343 cdno. ppal.

⁶⁶ Fls. 338-339 cdno. ppal

despacho, que hechos se sucedieron después de este incidente con los presuntamente autores de ese crimen. CONTESTO. Yo lo que me di cuenta fue que la familia fue a identificar los cadáveres, pero no sé si pusieron la denuncia, la verdad no sé porque lo que respecta a mí no hice nada porque me dio miedo ir a demandar. Después de eso yo me quedé en Palmira porque yo no había hecho nada malo ni le debía nada nadie, si me daba temor y por eso no salía de la casa. PREGUNTANDO: Sírvase manifestar al despacho si los militares que les pidieron los documentos, se los entregaron después de revisarlos. CONTESTO: A mí sí me los entregaron, yo la verdad estaba más bien tranquilo porque la verdad yo no soy de problemas y me gusta que las cosas no se salgan de control, pero si me di cuenta que a Wilmer no se la entregaron o por lo menos yo no vi, Wilmer era el más prendido. PREGUNTANDO: Sírvase manifestar al despacho si después de ese incidente usted ha recibido algún tipo de amenaza por parte de alguien del ejército o un particular o de un grupo al margen de la ley. CONTESTO: No, yo no he tenido amenazas. PREGUNTANDO: Manifiéstele al despacho cual fue el informe rendido por el ejército acerca de este suceso. CONTESTO: Pues yo me enteré fue por la prensa que habían dicho que nosotros éramos guerrilleros y además en el periódico los chicos aparecieron con armas, entonces decían que éramos guerrilleros, sabiendo que cuando nos requisaron nosotros no portábamos armas de fuego, nosotros siempre que salimos a rumbeo por ejemplo a Rozo o Potrerillo a bailar sabemos que no debemos portar armas de fuego, salimos varios amigos en moto (...)"

Declaración de **Cesar Luiyi Vicuña**, quien al rendir su testimonio manifestó:⁶⁷

"PREGUNTANDO: (...) Sírvase manifestar a este despacho si conoce de los hechos ocurridos el 01 de septiembre de 2007, en las inmediaciones en el municipio de Pradera donde perdieron la vida los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneider Tapasco Estrada. CONTESTO. Si me di cuenta de lo que ocurrió, yo venía de Candelaria con un hermano mío de nombre Jaime López en un carro de su propiedad, íbamos para Florida, eso eran las 9 o 10 de la noche, entonces había un retén militar y nos pararon para hacernos una requisa, y nos dimos cuenta que habían parado a unos muchachos a quienes también los estaban requisando, nosotros vimos unas motos estacionadas, a nosotros también nos radiaron las cédulas y a los muchachos de las motos también. Entonces a nosotros nos hicieron seguir, y como nosotros habíamos escuchado una discusión entre uno de ellos con los militares, entonces más adelante nos hicimos los varados para ver en que quedaba la discusión, cuando de pronto vimos que los subieron al camión del ejército que estaba ahí parqueado. Después más adelante nos dimos cuenta que el ejército arrancó con ellos adentro y se los llevaron y los del ejército se fueron en las motos de los muchachos. Bueno hasta ahí vimos, ya nosotros seguimos. PREGUNTANDO: sírvase manifestar al despacho, después de presenciar esos hechos de que más se enteró después. CONTESTO: por medio de las noticias nos enteramos que Wilmer Duque y sé que era por qué cuando estaban radiando escuche el nombre de Duque, Wilmar Duque, que habían asesinado unos muchachos, entonces apareció el nombre de Wilmer y me llama mi hermano y me comenta que los muchachos que estaban radiando ese día los encontraron asesinados, entonces él se dio a la tarea de ubicar a esa familia y se contactó con una hermana de Wilmer Duque y él habló con ella y le contó lo que nosotros

⁶⁷ Fls. 340-341 cdno. ppal

presenciamos, entonces ella le pidió a mi hermano si podía servir de testigo y mi hermano le dijo que sí (...) PREGUNTADO: sírvase manifestar al despacho cuantas personas fueron subidas al camión del Ejército el día de los hechos. CONTESTO: cuatro personas (...).”

Declaración de **Jaime Avelino López Vicuña**, que manifestó:⁶⁸

“PREGUNTADO: (...) sírvase manifestar a este despacho si conoce los hechos ocurridos el 1 de septiembre de 2007, en las inmediaciones del municipio de Pradera, donde perdieron la vida los señores Jhon Esneider Tapasco, Jair Zamudio Rengifo y Wilmer Duque Mur. CONTESTO: tengo conocimiento de algo sobre los hechos; tengo conocimiento porque para ese entonces me trasladaba de Candelaria por la vía que conduce hacia Pradera, para esa fecha venía con un hermano mío de nombre Cesar, eso era más o menos entre las 9 pasaditas y 10 de la noche, y sobre la vía antes de llegar a Pradera había un retén militar, como nosotros veníamos en un vehículo nos dieron la señal de pare, y estacioné el vehículo, se arrimaron dos militares a requisarnos, pedir documentos del vehículo e identificaciones. En ese momento noté que tenían tres ciudadanos detenidos a quienes estaban requisando y uno de ellos discutía fuertemente con un militar, al parecer los estaban tildando de guerrilleros porque el joven manifestaba que ellos eran decentes, honrados, que eran vigilantes de los sectores de los barrios donde vivían que venían de Pradera y seguían para Palmira, que porque no los dejaban seguir tranquilos, este militar con el que ellos discutían tenía documentos en manos de los detenidos ahí y le pregunto a uno de ellos como se llamaba y este le manifestó que se llamaba Wilmer Duque y el otro le dijo que Jair no recuerdo el apellido y del otro no recuerdo que nombre le dijo. Posterior a eso los radió y solicitó antecedentes de ellos. Igualmente hicieron conmigo y mi hermano que iba acompañándome en ese momento nos requisaron el vehículo, y a nosotros también. Seguidamente nos dijeron que podíamos seguir. Cuando ya estaba en el vehículo cerrando la cajuela del vehículo cuando vi que un militar le metió un puntapié a uno de los muchachos con quienes estaban hablando, y los otros militares los cogieron a empujones y lo subieron a un vehículo militar que tenían estacionado al lado de la vía, y también habían unas motos al lado de la vía al parecer de los muchachos. Yo arranqué pero el carro lo paré como a unos sesenta metros del retén porque cuando arranqué vi que los militares y los muchachos seguían discutiendo, fue en ese momento cuando el vehículo de los militares salió cogiendo la vía para Candelaria y otros militares se fueron en las motos. Esto es lo que conozco sobre los hechos. Después como a los tres o cuatro días siguientes de estos sucesos, vi en la prensa, en un diario que habían asesinado a tres jóvenes milicianos de la guerrilla en un enfrentamiento con el ejército, y lo raro para mí es que cuando los requisaban creo que no tenían armas, y en las fotos de la prensa aparecen tirados con armas y se supone que si los requisaron no tenían por qué aparecer con armas, además porque aparecieron en un lugar muy diferente a donde los requisaron, y esto fue lo que me motivó para tratar de ubicar a la familia, y cuando continúe leyendo vi el nombre de Wilmer Duque y el de Jair recordé cuando yo escuché esos mismos nombres aquella noche, entonces yo le comenté a mi hermano sobre este hecho y que al parecer eran los jóvenes que habíamos visto en el retén, y averiguando di con una hermana de uno de ellos de nombre Sandra y los ubiqué y le comenté lo sucedido

⁶⁸ Fls. 342-343 cdno. Ppal.

para ese día en ese retén y ella me contó que las versiones eran que el ejército los habían asesinado y le dejé mis datos por si me necesitaban yo les podía colaborar, al igual los datos de mi hermano también (...).”

Las anteriores declaraciones son diametralmente opuestas a las entregadas por los miembros del ejército nacional. De acuerdo con estos testimonios los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo, Jhon Esneider Tapasco Estrada y Wilson Marín Montoya se desplazaban en motocicletas cuando se detuvieron en un retén militar donde fueron requisados y entregaron sus documentos para la verificación de sus antecedentes. Luego, en medio de una discusión que sostenía Wilmer con los militares los hicieron abordar un vehículo del ejército, mientras que las motocicletas fueron conducidas por los miembros del ejército tomando la vía hacia Candelaria. Hasta este punto coinciden en lo esencial las versiones de los tres testigos, ya que Jaime López y Cesar Luiyi Vicuña siguieron su camino y no volvieron a tener conocimiento del tema hasta que por los medios de prensa supieron del enfrentamiento que tuvo el ejército con milicianos de las FARC, que resultaron siendo precisamente las personas que habían visto en el retén militar. El testigo Wilson Marín Montoya es quien de manera específica da una versión completa de lo sucedido, incluyendo lo sucedido respecto del presunto combate entre el ejército y los denominados milicianos que estaban en el *iter* de ejecutar un secuestro.

En cuanto a las declaraciones rendidas por Luz Estella Grisales Peña, Edison Giraldo Betancourt, Gustavo Adolfo García Tabares, María Lilia Hinestroza Mur, Carmen Edila Duque Rivera, Jhon Haver López Duque y Rosa Margarita Duque de López, se observa que son claros en manifestar que Wilmer Duque Mur convivía con sus hijos Carolina, Mariana y Juan David, sus padres y hermanos, pues se encontraba separado de su compañera. Respecto de la muerte de Wilmer, afirman que su familia padeció de tristeza y sufrimiento por el dolor de perder un ser querido.⁶⁹

⁶⁹ Folios 216-227 cdno. ppal.

Las testigos Lucelly Gallego Cardona y María Consuelo Mejía coinciden en afirmar que la esposa y familiares de Jair Zamudio Rengifo quedaron muy afectados moralmente por su muerte.⁷⁰

A partir de las declaraciones rendidas por Rodrigo Estrada Hoyos, Ovidio Vargas Agudelo, Pablo Felipe Hurtado Paguatian, Martha Cecilia Taquinas Trompeta, Luz Devier Taquinas Trompeta y Aida Patricia Rodríguez Gil quedó claro que la familia de John Esneider Tapasco, esposa e hijo resultó afectada anímicamente por su muerte.⁷¹

- Del daño antijurídico en el caso concreto

La existencia del daño antijurídico es el primer elemento que debe acreditarse para que pueda predicarse la responsabilidad. De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le sea imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas. Esto significa que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquel que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos.

Para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante acreditar. En el caso estudiado se demostró el daño materializado con la muerte de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y Jhon Esneyder Tapasco el día 01 de septiembre de 2007. Las pruebas dan cuenta que su muerte ocurrió de manera violenta durante un presunto enfrentamiento que se presentó con miembros del ejército nacional. Así lo acreditan los registros civiles

⁷⁰ Folios 228-231 cdno. ppal.

⁷¹ Folios 315-330 cdno. ppal.

de defunción, las actas de levantamiento de cadáver y los informes de necropsia, que registraron *“muerte violenta homicidio por proyectil de arma de fuego”*.

Acreditado el daño es necesario verificar si el mismo es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

- De la imputación del daño antijurídico

En tratándose de la imputación, le corresponde a esta Corporación determinar si la muerte de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco es imputable jurídicamente a la entidad demandada. La imputación fáctica se da por descontada teniendo en cuenta que las pruebas son unívocas en señalar que las muertes fueron producidas por miembros del Ejército Nacional. En estos hechos participó la tropa adscrita al Batallón de Ingenieros N. 3 Coronel “Agustín Codazzi, con la compañía Antorcha en el marco de la misión táctica “San Mateo”. que tenía como fin:

“Desarrollar una operación de neutralización con la técnica de patrullaje ofensivo sobre el área rural del municipio de Pradera jurisdicción del Departamento del Valle a partir del día 01 de septiembre de 2007, con el fin de capturar en caso de resistencia armada, doblegar por la fuerza a narcoterroristas pertenecientes a la columna móvil Gabriel Galvis de los Ont-Farc, que delinquen en el área, golpear sus áreas de injerencia para disminuir su capacidad terrorista y delictiva”⁷²

En principio el análisis del título de imputación de responsabilidad debe efectuarse bajo el régimen de riesgo excepcional⁷³, toda vez que, el daño sufrido se dio en el marco de una actividad peligrosa, tal como es el uso de armas de dotación oficial en desarrollo de una operación militar. No obstante, el Consejo de Estado precisó que el constituyente no privilegió un régimen específico de responsabilidad, sino que *“dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como*

⁷² Fl. 261 cdno. ppal.

⁷³ Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias del 19 de julio de 2000. Rad. 12012. C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez, y del 8 de julio de 2009. Rad. 05001-23-26-000-1993-00134-01(16974). C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

*jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar*⁷⁴. En tal sentido, en asuntos como el presente es posible que la responsabilidad surja de la falla del servicio imputable a la demandada bajo el régimen subjetivo, por lo que deberá ser establecido en el asunto sub lite. Para ello se requiere analizar si la conducta desplegada por los miembros del Ejército Nacional correspondió enteramente a la ejecución de sus deberes o si puede ser enmarcada dentro del ámbito de ejecuciones extrajudiciales.

Para efectuar el análisis de este tema, la Sala considera necesario citar lo que el Consejo de Estado ha estudiado al respecto de las ejecuciones extrajudiciales:⁷⁵

*“(…) al sub examine debe darse el tratamiento de la conducta conocida en el ámbito internacional como ejecución extrajudicial, que es definida como “la acción consciente y voluntaria desplegada por un agente estatal, o realizada por un particular con anuencia de aquél, por medio de la cual, en forma sumaria y arbitraria, se le quita la vida a una persona que por su condición de indefensión está protegida por el derecho internacional. En el caso de los combatientes, su asesinato puede ser considerado una ejecución extrajudicial cuando han depuesto las armas.”*⁷⁶

21. Nótese que esta acción, de palmaria antijuridicidad, afecta principalmente el derecho a la vida de la víctima, y con su comisión se comprometen los derechos de quienes componen el núcleo social y familiar de la persona ejecutada arbitrariamente, entre otros, a la justicia y a la verdad sobre lo ocurrido. Se trata de una conducta que contraría los deberes constitucionales del Estado de proteger la vida e integridad de las personas⁷⁷, reprochada por el derecho penal interno colombiano con el tipo penal de homicidio en persona protegida⁷⁸, así

⁷⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Sentencia del 19 de abril de 2012. Rad. 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515). C.P. Hernán Andrade Rincón.

⁷⁵ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. C. P. Danilo Rojas Betancourth. Radicación número: 05001-23-31-000-2011-00252-01(56447)) 14 de febrero de 2018.

⁷⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Sala Plena. Sentencia del 11 de septiembre de 2013. Rad. 41001-23-31-000-1994-07654-01(20601). C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁷⁷ Constitución Política de Colombia – Artículo 2 – inciso 2: “Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.” Y artículo 11: “El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte.”

⁷⁸ Código Penal – Ley 599 de 2000: “ARTICULO 135. HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, ocasione la muerte de persona protegida conforme a los Convenios Internacionales sobre Derecho Humanitario ratificados por Colombia, incurrirá en prisión (...)

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

1. Los integrantes de la población civil.
2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.
3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.
4. El personal sanitario o religioso.
5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados.
6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.
7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados.
8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.

como por el marco del derecho internacional de los derechos humanos⁷⁹, y por las normas del derecho internacional humanitario en tanto consiste en una violación de las reglas mínimas de protección de la población civil en desarrollo de un conflicto armado, de conformidad con el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, norma básica en el tema, establece que en caso de conflicto armado sin carácter internacional, las partes en contienda deben cumplir con las siguientes obligaciones:

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

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

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

(...)

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

22. Tomando en consideración las anteriores pautas, organismos no gubernamentales como Amnistía Internacional han conceptualizado la conducta de ejecución extrajudicial en los siguientes términos:

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

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

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

- es un acto deliberado, no accidental,

- infringe leyes nacionales como las que prohíben el asesinato, o las normas internacionales que prohíben la privación arbitraria de la vida, o ambas.

⁷⁹ En el artículo 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se hace la siguiente previsión: “1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por ley, nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. En el numeral 2° ibídem se dispone que, en los países donde exista la pena de muerte, “...sólo podrá imponerse en sentencia definitiva dictada por tribunal competente”. Así mismo, la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 4.1, prevé: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.” Estas y otras normas de carácter internacional hacen parte del bloque de constitucionalidad, tal como lo ha precisado la Sala en varias de sus providencias, entre ellas: sentencia del 8 de julio de 2009, radicación n.º 05001-23-26-000-1993-00134-01(16974), ya citada; y sentencia del 23 de agosto de 2010, radicación n.º 05001-23-25-000-1995-00339-01(18480), actor: Pedro Saúl Cárdenas y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Su carácter extrajudicial es lo que la distingue de:

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

En un conflicto armado, aun cuando éste no sea internacional, tanto los soldados y agentes armados de un Estado como los combatientes de grupos políticos armados tienen prohibido llevar a cabo ejecuciones arbitrarias y sumarias. Tales actos contravienen el artículo 3 común de los convenios de Ginebra (que además prohíbe la mutilación, la tortura o el trato cruel, inhumano o degradante, la toma de rehenes y otros abusos graves contra los derechos humanos)⁸⁰.

En el caso sub lite se advierte que obran en el proceso dos versiones completamente diferentes. De una parte, los miembros del Ejército Nacional sostienen que la muerte de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Tapasco ocurrió en el marco de un enfrentamiento que inició al ser disparar contra la fuerza pública una vez escucharon la proclama. De otra parte, tres (3) testigos Wilson Marín Montoya y los hermanos Cesar Luiyi Vicuña y Jaime Avelino López Vicuña señalan en forma conteste que la detención de Duque Mur, Zamudio Rengifo y Tapasco ocurrió en un retén militar. En el retén presentaron sus documentos, fueron requisados y luego conducidos a un camión del ejército siendo llevados a un paraje solitario donde ocurrieron las ejecuciones según Wilson Marín Montoya quien sobrevivió por haber logrado escapar.

La Sala debe indicar que no comparte las razones expuestas por el juez de primera instancia para desestimar los tres testimonios mencionados y solo darle valor probatorio a los dichos de parte de los miembros del Ejército Nacional, cuyos testimonios debían ser valorados con mayor severidad dado que tienen evidentes intereses en el resultado del proceso. Y por el contrario, esta circunstancia no pesa sobre los otros testigos de quienes no existen motivos para dudar de la veracidad de sus dichos. La exclusión del testimonio de Wilson Marín Montoya

⁸⁰ Amnistía Internacional, Unidad Didáctica II. “Dossier”. Fuerzas de Seguridad y Derechos Humanos. 24. Diez normas Básicas de derechos humanos para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en www.es.amnesty.org. En la parte pertinente del escrito que se está citando de la organización internacional no gubernamental, se establecen las siguientes fuentes normativas que sirvieron para la redacción de la norma transcrita: Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias (principios 1 y 3), artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

SIGCMA

por parte del A quo no resulta explicable al entendimiento de esta Sala por el hecho de haber estado consumiendo licor. A juicio del juez, Marín Montoya no era confiable por encontrarse en estado de embriaguez desdibujándose la percepción de la realidad lo que le restaba veracidad a su relato. Esta conclusión sería entendible si se tratara de un testimonio solitario que no compaginara con ninguna otra prueba del proceso. Pero ello no ocurre en el caso concreto ya que este testimonio junto con el de los hermanos Cesar Luiyi Vicuña y Jaime López guardan una similitud que no puede pasar desapercibida por la Sala y que debidamente valorados permiten llegar a conclusiones diametralmente opuestas a las del juez de primera instancia. Sin embargo, el a quo tampoco dio valor probatorio a los testimonios de Cesar Vicuña y Jaime López porque tenían imprecisiones y no estuvieron como presenciales en las circunstancias de modo, tiempo y lugar donde ocurrieron los hechos. Revisados los testimonios se encuentra que la única imprecisión de Vicuña y López radica en que uno afirma que eran tres (3) hombres en el retén y el otro vio a cuatro (4). Esta diferencia en el testimonio no es profunda y no debería afectar su credibilidad hasta el punto que resolvió el A quo. Debe tenerse en cuenta que se trata de testigos que se movilizaban en un carro y la percepción de un lado no es la misma que del otro, ya que se trata de una posición diferente. Por estas razones la Sala considera que merecen toda la credibilidad y serán tenidos en cuenta en su integridad.

De la declaración de Wilson Marín Montoya, testigo presencial de los hechos, se extrae que se encontraba con las víctimas de regreso a sus hogares después de haber salido de *rumba*. En la vía encontraron un retén militar en el cual afirma que pararon, se identificaron, fueron requisados y en medio de tal procedimiento se presentó una discusión con algunos de los miembros de la patrulla militar. Manifiesta que fueron obligados a subir al camión donde aquellos se desplazaban, siendo posteriormente desembarcados en un oscuro paraje rural dedicado a la siembra de caña, donde fueron sometidos a fuego indiscriminado de parte de las tropas oficiales. Este testigo afirma que escuchó a una persona suplicar por su vida, que pudo correr y así fue como logró salvar su vida ocultándose dentro de los cañaduzales. Por su parte, los señores Cesar Luiyi Vicuña y Jaime Avelino López Vicuña, indicaron que estaban presentes en un retén militar y vieron que se encontraban unas motos parqueadas y a cuatro personas que discutían con los

SIGCMA

miembros de Ejército, de las cuales escucharon que estaban solicitando por radio información de Wilmer Duque y Jair Zamudio, luego los subieron a un camión y se los llevaron. Es cierto que los testigos Cesar Vicuña y Jaime López, como lo afirma el juez de primera instancia, no estuvieron presentes en el momento de la confrontación que tuvo ocurrencia de acuerdo a la información brindada por el ejército nacional. Sin embargo, los demás elementos probatorios incluido el testimonio de Wilson Marín Montoya permiten establecer lo que pudo haber ocurrido con posterioridad al momento en que subieron al camión a las víctimas.

Para profundizar en el análisis probatorio en el caso que nos ocupa, la Sala debe indicar que de acuerdo con las sendas certificaciones y declaraciones de distintos testigos se demostró que Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Tapasco se desempeñaban en el oficio de vigilancia de los barrios en la ciudad de Palmira (Valle). También quedó acreditado por el certificado emitido por el DAS que Wilmer Duque Mur registraba antecedentes judiciales por haber sido condenado por el delito de porte ilegal de armas y receptación. Sin embargo Jair Zamudio y John Tapasco no registraban ninguna clase de antecedentes. Tampoco se aportó prueba alguna que permitiera establecer que hacían parte de algún grupo terrorista.

Los miembros del Ejército Nacional, manifiestan que se encontraban en una misión táctica, cuya técnica era el patrullaje ofensivo sobre el área rural del municipio de Pradera jurisdicción del Departamento del Valle a partir del día 01 de septiembre de 2007, con el fin de capturar en caso de resistencia armada y doblegar por la fuerza a narcoterroristas pertenecientes a la columna móvil Gabriel Galvis de la ONT-FARC, que delinquen en el área. Afirman que en medio del patrullaje alcanzaron a divisar cuatro sujetos vestidos de civil caminando en medio de los cañaduzales, lo que les pareció sospechoso por lo que lanzaron la proclama identificándose como miembros del Ejército Nacional. Los individuos en cuestión hicieron caso omiso y, por el contrario, accionaron sus armas contra los uniformados quienes se defendieron respondiendo al ataque, con el resultado ya conocido de tres personas muertas y una más que logró escapar.

SIGCMA

Del informe efectuado por la Policía Judicial al llevar a cabo el levantamiento de los cadáveres, efectivamente se encontraron tres individuos vestidos de civil muertos, con tres armas de fuego junto a sus cuerpos. Es importante hacer notar que no todas las armas fueron accionadas y de ello da cuenta el informe de balística. De acuerdo con el mencionado informe, al arma de fuego tipo escopeta se le realizaron las pruebas para determinar si había sido disparada y el resultado fue negativo. Esta circunstancia contrasta con el significativo uso de munición de parte de los miembros del Ejército Nacional, lo que permite concluir que en caso de haber sido un enfrentamiento lo cierto es que en todo caso fue sumamente desigual. En la operación se encontraban 19 miembros del Ejército Nacional armados y entrenados profesionalmente por lo que se considera que los uniformados tenían el margen de maniobra para reducir a los sujetos y verificar su situación legal y ponerlos a órdenes de la autoridad judicial competente, sin quitarles la vida. De otra parte, tampoco se determinó que las armas encontradas hubieran sido disparadas por los presuntos guerrilleros por cuanto no se hizo la prueba de absorción atómica. Esta omisión no es de poca entidad, ya que la Fuerza Pública debió estar atenta y solicitar la prueba científica indicada para demostrar que los subversivos dispararon sus armas. De manera que la ausencia de esta prueba de absorción atómica unida a la demostración que al menos una de las armas nunca fue disparada y a su vez a los testimonios rendidos conduce a conclusiones enteramente diferentes a las del juez de primera instancia.

Es importante enfatizar que las conclusiones de esta Corporación no se basan solamente en los testimonios como podría interpretarse de manera errada. Se trata del análisis integral de todas las pruebas que obran dentro del expediente, lo que permite determinar que los hechos no ocurrieron como lo afirman los miembros del Ejército Nacional.

La Sala pone de presente que en el informe de levantamiento de los cadáveres no reposan fotografías de la posición en la cual fueron encontrados los causantes o por lo menos no fueron allegadas al presente proceso y la descripción transcrita es somera. También es relevante señalar que en el informe de necropsia se observa que respecto del cuerpo de Wilmer Duque Mur, el legista llama la atención que *“a nivel del abdomen región flanco derecho se encontraron pequeños orificios y no*

SIGCMA

cuerpo extraño en su interior". Así como la trayectoria de los proyectiles que causaron la muerte de las víctimas, las cuales describen la posición anatómica de los cuerpos - *se encontraban mirando al frente y con las palmas de las manos mirando hacia delante*- circunstancias que a todas luces merecen sospechas.

Además de lo anterior, llama la atención que en uno de los informes provenientes del Ejército Nacional se afirma que junto a los abatidos fue encontrado "*un maletín tipo morral color negro, elemento que en su interior se encontraban dos rollos de cinta plástica de dos pulgadas de ancho, la cual es empleada para atar y amordazar las víctimas escogidas por estos delincuentes, así como también se encontraron cuatro cartuchos calibre 38 mm y las huellas por donde escapó este antisocial*". Sin embargo, el maletín tipo morral no apareció dentro de los elementos materiales ni evidencias encontradas en el lugar de los hechos, asunto que pone en tela de juicio lo consignado en el informe.

También es relevante en el análisis probatorio tener en consideración que Juan Carlos Duque, hermano de Wilmer, afirmó que este tomó sin su permiso la licencia de conducción de motocicleta y que, además, el vehículo de su propiedad nunca apareció por lo que presentó la denuncia de la pérdida de aquella ante las autoridades competentes. La afirmación de Juan Carlos Duque de que su hermano Wilmer había tomado su licencia de conducción se demostró ya que el cadáver fue identificado inicialmente como Juan Carlos Duque Mur y luego la Fiscalía lo identificó como Wilmer Duque Mur.

Junto a todas las pruebas anteriormente mencionadas se encuentra una que por su objetividad y claridad no puede ser reprochada ni debió ser pasada por alto el juez. Se trata de la necropsia llevada a cabo por el Instituto Nacional de Medicina Legal sobre el cuerpo de Jhon Esneider Tapasco Estrada. Respecto de este joven se registró que fue impactado en seis (6) ocasiones, una de las cuales lesionó su masa encefálica que fue lo que ocasionó su muerte. En este informe se registra que "*(...) fue impactado en **posterior anterior**⁸¹ y se recupera un fragmento de chaquetilla y de proyectil gris*." Este reporte acredita la trayectoria del proyectil que según el médico legista ingresó por la parte posterior del cráneo y su orificio de salida fue en la parte anterior. Esta circunstancia permite determinar que John

⁸¹ Las negrillas son de la Sala.

SIGCMA

Esneider Tapasco no estaba en actitud ofensiva frente a la Fuerza Pública como ellos lo aseguran. La definición de la trayectoria de un proyectil puede ser determinada por los especialistas y es un elemento que no es susceptible de modificación. Es decir, la trayectoria de una bala es objetiva ya que deja una huella en el orificio de entrada, que permite determinar inclusive la distancia aproximada entre el tirador y la víctima. En este caso los especialistas señalaron que el proyectil ingresó por la parte posterior del cráneo por lo que cabe preguntarse si John Tapasco no estaba enfrentando al Ejército qué estaba haciendo? La respuesta más razonable y acorde a los elementos de prueba que ha estudiado esta Corporación es que estaba tratando de alejarse del lugar porque sabía el riesgo que corría.

Todo este estudio probatorio lleva a la Sala a la convicción que el Ejército Nacional llevó a cabo una ejecución extrajudicial en la que fueron víctimas Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco. Tiene mayor solidez probatoria que los mencionados Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco salieron en compañía de Wilson Marín a departir por los pueblos cercanos a Palmira, que se detuvieron en un retén militar y de ahí trasladados a un camión del Ejército que los llevó lejos de lugar donde inicialmente fueron recogidos. En ese sitio fueron ejecutados por los miembros del Ejército quienes siempre ampararon su conducta en una operación cuya legalidad formal no se discute pero que en su ejecución material transgredieron disposiciones del Derecho Internacional Humanitario y del Código Penal colombiano comprometiendo en forma grave la responsabilidad del Estado.

Con fundamento en el estudio precedente la Sala estima que se acreditan los elementos esenciales del concepto de ejecución extrajudicial: (i) que se trata de un acto deliberado, no accidental y (ii) que infringe leyes nacionales como las que prohíben el asesinato, o las normas internacionales que prohíben la privación arbitraria de la vida, o ambas.

El Consejo de Estado en casos similares señala que los hechos coinciden en varios aspectos con la situación denunciada por organismos internacionales de derechos humanos como una conducta continua de ejecuciones ilegales

efectuadas por agentes del Estado en el marco del conflicto armado interno colombiano, y presentados como logros en la lucha contra la subversión, los impropriamente denominados “falsos positivos”. Cabe recordar cómo, mediante informe presentado ante el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas el 31 de marzo de 2010⁸², el entonces Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, describió esta infausta práctica:

10. El fenómeno de los llamados “falsos positivos” —ejecuciones ilegales de civiles manipuladas por las fuerzas de seguridad para que parezcan bajas legítimas de guerrilleros o delincuentes ocurridas en combate— es bien conocido por los colombianos. Si bien hay ejemplos de esos casos que se remontan a la década de 1980, las pruebas documentales indican que comenzaron a ocurrir con una frecuencia alarmante en toda Colombia a partir de 2004.

11. La dinámica fáctica de estos casos está bien documentada, por lo que sólo será necesario aquí delinear las pautas generales comunes a todos los departamentos del país. En algunos casos, un “reclutador” pagado (un civil, un miembro desmovilizado de un grupo armado o un ex militar) atrae a las víctimas civiles a un lugar apartado engañándolas con un señuelo, por lo general la promesa de un trabajo. Una vez allí, las víctimas son asesinadas por miembros de las fuerzas militares, a menudo pocos días u horas después de haber sido vistos por los familiares por última vez. En otros casos, las fuerzas de seguridad sacan a las víctimas de sus hogares o las recogen en el curso de una patrulla o de un control de carretera. Las víctimas también pueden ser escogidas por “informantes”, que las señalan como guerrilleros o delincuentes a los militares, a menudo a cambio de una recompensa monetaria. Una vez que estas víctimas son asesinadas, las fuerzas militares organizan un montaje de la escena, con distintos grados de habilidad, para que parezca un homicidio legítimo ocurrido en combate. El montaje puede entrañar, entre otras cosas, poner armas en manos de las víctimas; disparar armas de las manos de las víctimas; cambiar su ropa por indumentaria de combate u otras prendas asociadas con los guerrilleros; o calzarlas con botas de combate. Las víctimas son presentadas por los militares y anunciadas a la prensa como guerrilleros o delincuentes abatidos en combate. A menudo se entierra a las víctimas sin haberlas identificado (bajo nombre desconocido), y en algunos casos en fosas comunes.

Entre tanto, los familiares de las víctimas buscan con desesperación a sus seres queridos, a veces durante muchos meses. Cuando los miembros de la familia descubren lo sucedido y toman medidas para tratar de que se haga justicia, por ejemplo denunciando el caso a las autoridades o señalándolo a la prensa, suelen ser objeto de intimidaciones y amenazas y algunos de ellos han sido asesinados. (subrayas de la Sala).

⁸² Documento A/HRC/14/24/Add.2 del Consejo de Derechos Humanos de la Asamblea General de Naciones Unidas. Disponible en página web: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/14session/A.HRC.14.24.Add.2_sp.pdf (Última consulta: 29-mar-17).

Si bien la indagación disciplinaria adelantada contra el Capitán Juan Carlos López Humanéz fue archivada y no existe certeza de lo que finalmente acaeció con la investigación penal que adelantó la Justicia Penal Militar, ello no es impedimento para reprochar la conducta de la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por su actuar, pues incumplió la obligación constitucional de respetar el derecho a la vida de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco, siendo responsable al incurrir en varias fallas que generaron el desconocimiento de deberes y obligaciones legales y convencionales en desmedro de las víctimas.

De la culpa exclusiva de la víctima

Respecto de la causal de exoneración de la culpa exclusiva de la víctima, el Consejo de Estado ha dicho que debe estar demostrada, además de la simple causalidad material, según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Esta circunstancia nunca se acreditó por parte de la entidad a la que le correspondía dicha obligación.

Resulta importante recordar que la jurisprudencia del Consejo de Estado, señala que el uso de las armas de dotación oficial por parte de los miembros de la Fuerza Pública, *“debe tenerse en cuenta la contingencia del peligro, lo cual implica que éstos pueden acudir a aquéllas solo como última medida para proteger su integridad física o la de terceras personas, evitando siempre cualquier exceso”*⁸³, el cual, de producirse, dará lugar a la declaratoria de responsabilidad del Estado, salvo que se configure una causal eximente como la culpa exclusiva y determinante de la víctima o el ejercicio de la legítima defensa por parte de los uniformados, las cuales, como antes se advirtió, no operaron en el sub judice, lo que constituía una carga probatoria de la entidad demandada.

⁸³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 22 de junio de 2017, exp. 66001-23-31-000-2008-00258-01 (45.350), CP: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

SIGCMA

Por todo lo expuesto se concluye que se ha configurado la falla del servicio de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, materializada en la ejecución extrajudicial de Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo, John Esneyder Tapasco, el 01 de septiembre de 2007. El actuar de los miembros del Batallón Ingenieros No. 3 “Agustín Codazzi” del Ejército Nacional, vulneró el derecho a la vida de tres personas no combatientes y en evidente situación de indefensión, lo que constituye una violación flagrante de las reglas del Derecho Internacional Humanitario acogidas por Colombia.

En virtud de todo lo anterior la sentencia de primera instancia de fecha 07 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali – Valle del Cauca, será revocada y a continuación la Sala se ocupará del estudio de los perjuicios.

- DE LOS PERJUICIOS

Perjuicios morales

Respecto de los perjuicios morales se presume que los parientes cercanos de una víctima fatal han sufrido un perjuicio de orden moral. En efecto, la acreditación de tal circunstancia, para eventos de perjuicios morales reclamados por padres, hijos, hermanos, cónyuge, abuelos y nietos, cuando alguno de estos hubiere fallecido o sufrido una lesión, a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Política y de las máximas de la experiencia, resulta posible inferir que el peticionario ha sufrido el perjuicio por cuya reparación demanda. Es apenas natural que los seres humanos experimenten sentimientos de desolación, depresión, zozobra, miedo y otras afecciones cuando se produce la muerte de un ser querido, por causas naturales, mucho más profundos pueden ser los sentimientos de tristeza y dolor cuando se trata de una muerte violenta, como en el caso que nos ocupa.

La Sala procede a fijar el monto de los perjuicios causados a los demandantes en concordancia con las pruebas obrantes dentro del proceso y los lineamientos fijados por el Consejo de Estado para el resarcimiento de este tipo de daños.

Se encuentra acreditado que:

1. Wilmer Duque Mur era hijo de María Elena Mur y Luis Reinaldo Duque Rivera; padre de Dayana Carolina Duque Vera⁸⁴, Mariana Duque Vera⁸⁵ y Juan David Duque Vera⁸⁶ y hermano de Juan Carlos Duque Mur⁸⁷, Sandra Milena Duque Moor⁸⁸, Yency Lorena Duque Mur⁸⁹ y Wilder Esteban Duque Moor⁹⁰.
2. Jair Zamudio Rengifo era padre de José Luis Zamudio Toro⁹¹, compañero permanente de Luz Stella Toro Toro⁹² y hermano de Consuelo Zamudio Rengifo⁹³.
3. Jhon Esneyder Tapasco Estrada era hijo de Ana María Estrada Hoyos y Eliel Tapasco Granados⁹⁴, padre de José Gabriel Tapasco Yatacue⁹⁵, y compañero permanente de Jenifer Viviana Yatacue Taquinas⁹⁶ y hermano de Eider Andrés Tapasco Estrada⁹⁷.

La Sala fijará la indemnización de los padres, los hijos y las compañeras permanentes en la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de esta providencia. Respecto de sus hermanos, se reconocerán cincuenta (50) SMLMV a favor de cada uno de los hermanos.

Frente a Johanna Marcela Vera, quien demanda en calidad de compañera permanente de Wilmer Duque Mur, esta Corporación considera que no debe ser indemnizada por ningún concepto, por cuanto dentro del proceso no se logró acreditar que efectivamente fuera la compañera del causante, dado que los

⁸⁴ Visible a folio 10 del cuaderno principal.

⁸⁵ Folio 11 del cuaderno principal.

⁸⁶ Folio 12 ibídem

⁸⁷ Visible a folio 5 del cuaderno principal.

⁸⁸ Ver folio 7 del cuaderno principal.

⁸⁹ Folio 9 ibídem

⁹⁰ Visible a folio 8 ibídem.

⁹¹ Visible a folio 38 ibídem.

⁹² Ver folio 39 del cuaderno principal.

⁹³ Ver folio 37 ibídem

⁹⁴ Visible a folio 45 del cuaderno principal.

⁹⁵ Folio 46 del cuaderno principal.

⁹⁶ Folio 47 ibídem

⁹⁷ Folio 44 del cuaderno principal.

SIGCMA

testimonios rendidos fueron unánimes en manifestar que el señor Duque Mur se encontraba separado y vivía con sus padres, en razón de lo cual no procede reconocimiento de perjuicio moral y ningún otro perjuicio a su favor.

En consecuencia, por concepto de perjuicios morales, quedará establecida la indemnización así:

Primer grupo familiar: Wilmer Duque Mur

Demandante	Relación	SMLMV
Luis Reinaldo Duque Rivera	Padre	100
Maria Elena Mur	Madre	100
Dayana Carolina Duque Vera	Hija	100
Mariana Duque Vera	Hija	100
Juan David Duque Vera	Hijo	100
Juan Carlos Duque Mur	Hermano	50
Sandra Milena Duque Moor	Hermana	50
Yency Lorena Duque Mur	Hermana	50
Wilder Esteban Duque Moor	hermano	50

Segundo grupo familiar: Jair Zamudio Rengifo

Demandante	Relación	SMLMV
José Luis Zamudio Toro	Hijo	100
Luz Stella Toro Toro	Compañera	100
Consuelo Zamudio Rengifo	Hermana	50

Tercer grupo familiar: Jhon Esneyder Tapasco Estrada

Demandante	Relación	SMLM
Ana María Estrada Hoyos	Madre	100
José Gabriel Tapasco Yatacue	Hijo	100
Jenifer Viviana Yatacue Taquinas	Compañera	100
Eider Andrés Tapasco Estrada	Hermano	50

Sobre la indemnización por concepto de “daños en la vida de relación” (daño a la salud)

Observa la Sala que en la demanda se pretende el reconocimiento de daño en la vida de relación tipología de daño respecto de la cual se ha de precisar que a partir de los fallos de unificación del 28 de agosto de 2014 de la Sala Plena de la

Sección Tercera del Consejo de Estado se estableció una nueva clasificación de los perjuicios inmateriales. La denominación de “*daño o perjuicio fisiológico*” fue superada “*Por lo tanto, se reitera que los daños inmateriales o extrapatrimoniales se reducen a tres: i) aquellos que afectan directamente la esfera interna y espiritual del individuo, es decir, los morales; ii) los derivados de la afectación psicofísica de la salud, o sea, el daño a la salud; iii) y los relacionados con la afectación directa de bienes convencional y constitucionalmente protegidos*”⁹⁸. En tal sentido, el reconocimiento solicitado no está llamado a prosperar, por lo anteriormente expuesto.

PERJUICIOS MATERIALES

Daño emergente

Respecto de este perjuicio, observa la Sala que en el sub judice se encuentra una factura de venta No. 7985 del 02 de septiembre de 2007 a nombre de Jennifer Viviana Yatacue, por valor de Dos Millones Cuatrocientos Cuarenta y Siete Mil Pesos MCTE (\$2.447.000) por concepto de servicios funerarios prestados al señor John Esneyder Tapasco Estrada, la cual será objeto de indemnización por daño emergente.

Lucro cesante

La liquidación del lucro cesante se hará por grupos familiares, así:

GRUPO FAMILIAR DE WILMER DUQUE MUR

Cálculo edad al momento de fallecer

9/03/1978 Fecha de nacimiento
1/09/2007 Fecha del insuceso
29 29años5meses23días

1/09/2007 Fecha del insuceso
31/03/2020 Fecha sentencia

⁹⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 20 de octubre de 2014, expediente 05001-23-31-000-2004-04210-01 (40.060), CP: Enrique Gil Botero.

12años6meses30días Total años transcurridos
150 meses
1 Proporción 30 días
151 Total en meses

Fecha de Nacimiento de los hijos
17/11/2001 Dayana Carolina Duque Vera
16/07/2003 Mariana Duque Vera
28/08/2005 Juan David Duque Vera

Edad de los hijos a la fecha del insuceso
5 Dayana Carolina Duque Vera
4 Mariana Duque Vera
2 Juan David Duque Vera

Edad de los hijos a la fecha de la sentencia
18años4meses14día Dayana Carolina Duque Vera
16años8meses15día Mariana Duque Vera
14años7meses3día Juan David Duque Vera

Fecha en que cumplirían los 25 años
17/11/2026 Dayana Carolina Duque Vera
16/07/2028 Mariana Duque Vera
28/08/2030 Juan David Duque Vera

Meses faltantes para cumplir los 25 años
80 Dayana Carolina Duque Vera
100 Mariana Duque Vera
125 Juan David Duque Vera

Meses faltantes para los 25 en el momento de cumplir la edad de establecimiento de la Hna mayor
20 Mariana Duque Vera
25 Juan David Duque Vera 75

El total de la renta se dividirá porcentualmente en partes iguales correspondiendo a cada uno un 33.33333%.

Dado que el valor del salario mínimo del año 2007 actualizado es menor al salario mínimo del año 2020, la Sala liquidará el lucro cesante con el valor de este último salario:

IBL - SMMLV 2020	877.803
Más el 25% prestaciones s.	1.097.254
	274.313
Menos el 25%	822.940

LCC=

822.940

(1+i)ⁿ⁻¹

i

LCC=

822.940

(1+0,004867)¹⁵¹⁻¹

0,004867

LCC=

822.940

(1,004867)¹⁵¹⁻¹

0,004867

LCC=

822.940

1,081594864

0,004867

LCC=

822.940

222,23030

LCC=

182.882.271

El total del lucro cesante consolidado se repartirá en partes iguales, correspondiendo a cada hijo las siguientes sumas:

Dayana Carolina Duque Vera \$60.960.757

Mariana Duque Vera \$60.960.757

Juan David Duque Vera \$60.960.757

LUCRO CESANTE FUTURO

IBL SMMLV 2020	877.803
Más el 25% prestaciones s.	1.097.254
	274.313
Menos el 25%	822.940

Nota			
El total de la renta actualizada se divide entre los hijos, así:			
Dayana Carolina Duque Vera	\$	274.313	
Mariana Duque Vera	\$	274.313	
Juan David Duque Vera	\$	274.313	

Dayana Carolina Duque Vera

VA=		RA	$\frac{(1+i)^n-1}{i+(1+i)^n}$	
VA=	\$	274.313	$\frac{(1+0,004867)^{80}-1}{0,004867*(1+0,004867)^{80}}$	$\frac{1,474642453}{0,474642453}$
VA=	\$	274.313	$\frac{(1,004867)^{80}-1}{0,004867*1,474642453}$	
VA=	\$	274.313	$\frac{0,4746425}{0,00717708}$	
VA=	\$	274.313		66,133042
VA=	\$	18.141.182		

La suma de \$18.141.182 lo recibirá hasta que cumpla con la edad de establecimiento (25 años), esto es, hasta el mes de noviembre de 2026.

Mariana Duque Vera

VA=		RA	$\frac{(1+i)^n-1}{i+(1+i)^n}$
-----	--	----	-------------------------------

SIGCMA

VA=	\$	274.313	$(1+0,004867)^{80-1}$	1,474642453
			$0,004867*(1+0,004867)^{80}$	0,474642453
VA=	\$	274.313	$(1,004867)^{80-1}$	
			$0,004867*1,474642453$	
VA=	\$	274.313	0,4746425	
			$0,00717708$	
VA=	\$	274.313	66,133042	
VA=	\$	18.141.182		

Hasta noviembre de 2026, fecha en que Mariana Duque - hermana mayor – cumple la edad de establecimiento, el lucro cesante futuro se calcula sobre la base de \$274.313. Durante los años 2027 y 2028 (año en que cumple la edad de establecimiento), la base para el cálculo del lucro cesante futuro será de \$411.470, acrece a favor de los hermanos.

El total de la renta actualizada se dividirá, de la siguiente manera:		
		\$
	100%	822.940
Mariana Duque Vera	50%	411.470
Juan David Duque Vera	50%	411.470

Mariana Duque Vera

VA=	RA	$(1+i)^{n-1}$
		$1+(1+i)^n$
VA=	\$	411.470
		$(1+0,004867)^{20-1}$
		$0,004867*(1+0,004867)^{20}$

Expediente: 76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante: Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

VA=	\$	411.470	(1,004867)^20-1 0,004867*1,1019749
VA=	\$	411.470	0,1019749 0,00536331
VA=	\$	411.470	19,013411
VA=	\$	7.823.451	

Juan David Duque Vera

VA=		RA	(1+i)^n-1 l+(1+i)^n
VA=	\$	411.470	(1+0,004867)^100-1 0,004867*(1+0,004867)^100
VA=	\$	411.470	(1,004867)^100-1 0,004867*1,62501890
VA=	\$	411.470	0,6250189 0,00790897
VA=	\$	411.470	79,026616
VA=	\$	32.517.094	

Hasta julio de 2028, fecha en que Mariana Duque cumple la edad de establecimiento, el valor para liquidar el lucro cesante acrece a favor del hermano menor Juan David Duque.

Juan David Duque Vera

VA=		RA	(1+i)^n-1 l+(1+i)^n
VA=	\$	822.940	(1+0,004867)^25-1 0,004867*(1+0,004867)^25
VA=	\$	822.940	(1,004867)^25-1 0,004867*1,12905371
VA=	\$	822.940	0,1290537 0,00549510
VA=	\$	822.940	23,485216
VA=	\$	19.326.931	

Resumen de lucro cesante

NOMBRE	PARENTESCO	CONCEPTO	VALOR
Dayana Carolina Duque Vera	Hija mayor	Lucro cesante consolidado	\$ 60.960.757
Dayana Carolina Duque Vera	Hija mayor	Lucro cesante futuro	\$ 18.141.182
TOTAL HIJA MAYOR			\$ 79.101.939
Mariana Duque Vera	Hija	Lucro cesante consolidado	\$ 60.960.757
Mariana Duque Vera	Hija	Lucro cesante futuro	\$ 25.964.633
TOTAL HIJA			\$ 86.925.390
Juan David Duque Vera	Hijo menor	Lucro cesante consolidado	\$ 60.960.757
Juan David Duque Vera	Hijo menor	Lucro cesante futuro	\$ 51.844.025
TOTAL HIJO MENOR			\$ 112.804.782
GRAN TOTAL			\$ 278.832.112

GRUPO FAMILIAR DE JAIR ZAMUDIO RENGIFO

Cálculo edad al momento de fallecer

22/07/1968 Fecha de nacimiento
1/09/2007 Fecha del insuceso
39 39 años 1 mes 10 días

1/09/2007 Fecha del insuceso
31/03/2020 Fecha sentencia

12años6meses30días Total años transcurridos
150 meses
1 Proporción 30 días
151 Total en meses

Fecha de nacimiento de la cónyuge

23/09/1961 Luz Stella Toro Toro

Edad de la cónyuge a la fecha del insuceso

45 Luz Stella Toro Toro

Edad de la cónyuge a la fecha de la sentencia

58 años 6 meses 8 días Luz Stella Toro Toro

Fecha de Nacimiento del hijo

19/05/1991 José Luis Zamudio Toro

Edad del hijo a la fecha del insuceso

16 José Luis Zamudio Toro

Edad del hijo a la fecha de la sentencia

28años10meses12día José Luis Zamudio Toro

Fecha en que cumplió los 25 años

19/05/2016 José Luis Zamudio Toro

Nombre	Edad a la feha del accidente	Ver tabla de vida probable	Equivalente en meses
Jair Zamudio Rengifo	39	39,9	478,8
Luz Stella Toro Toro	45	39,4	472,8

Dado que el valor del salario mínimo del año 2007 actualizado es menor al salario mínimo del año 2020, la Sala liquidará el lucro cesante con el valor de este último salario:

IBL - SMMLV 2020	877.803
Más el 25% prestaciones s.	1.097.254
	274.313
Menos el 25%	822.940

Luz Stella Toro Toro

LCC=

411.470

(1+i)ⁿ⁻¹

i

LCC=

411.470

(1+0,004867)¹⁵¹⁻¹

0,004867

LCC=

411.470

(1,004867)¹⁵¹⁻¹

0,004867

LCC=

411.470

1,081594864

0,004867

LCC=

411.470

222,23030

LCC=

91.441.136

Lucro cesante de José Luis Zamudio Toro

Este lucro cesante se calcula hasta que el hijo de la víctima cumpla la edad de establecimiento.

1/09/2007 Fecha del insuceso

19/05/2016 Fecha en que cumple la EE

8años8meses18días Años transcurridos
104
0,6 Proporción de 18 días
104,6 Total en meses

LCC= \$	411.470	$\frac{(1+i)^n-1}{i}$
LCC= \$	411.470	$\frac{(1+0,004867)^{104,6}-1}{0,004867}$
LCC= \$	411.470	$\frac{(1,004867)^{104,6}-1}{0,004867}$
LCC= \$	411.470	$\frac{0,661720213}{0,004867}$
LCC= \$	411.470	135,96059
LCC= \$	55.943.727	

Lucro cesante futuro
Luz Stella Toro Toro

VA=	RA	$\frac{(1+i)^n-1}{i+(1+i)^n}$
VA=	822.940	$\frac{\$ (1+0,004867)^{321,8}-1}{0,004867*(1+0,004867)^{321,8}}$
VA=	822.940	$\frac{\$ (1,004867)^{321,8}-1}{0,004867*4,77026363}$
VA=	822.940	$\frac{\$ 3,7702636}{}$

Expediente: 76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante: Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

0,02321687

VA= \$ 822.940 162,393257

VA= \$133.639.958

NOMBRE	PARENTESCO	CONCEPTO	VALOR
Luz Stella Toro Toro	Cónyuge	Lucro cesante consolidado	\$ 91.441.136
Luz Stella Toro Toro	Cónyuge	Lucro cesante futuro	\$ 133.639.958
TOTAL CÓNYUGE			\$ 225.081.093
José Luis Zamudio Toro	Hijo	Lucro cesante consolidado	\$ 55.943.727
TOTAL HIJO			\$ 55.943.727
GRAN TOTAL			\$ 281.024.820

Familia de Jhon Esneyder Tapasco Estrada

Cálculo edad al momento de fallecer

4/09/1985 Fecha de nacimiento
1/09/2007 Fecha del insuceso
21 21años11meses28dia

1/09/2007 Fecha del insuceso
31/03/2020 Fecha sentencia

12años6meses30días Total años transcurridos
150 meses
1 Proporción 30 días
151 Total en meses

Fecha de nacimiento de la cónyuge

28/11/1982 Jennifer Viviana Yatacue Taquinas

Edad de la cónyuge a la fecha del insuceso

24 Jennifer Viviana Yatacue Taquinas

Edad de la cónyuge a la fecha de la sentencia

37años4meses3dia Jennifer Viviana Yatacue Taquinas

Expediente: 76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante: Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Fecha de Nacimiento de los hijos
José Gabriel Tapasco
28/04/2007 Yatacue 4 meses

Edad de los hijos a la fecha del insuceso
José Gabriel Tapasco
0 Yatacue

Edad de los hijos a la fecha de la sentencia
José Gabriel Tapasco
12años11meses3dia Yatacue

Fecha en que cumplirá los 25 años
José Gabriel Tapasco
28/04/2032 Yatacue

Fecha en que cumplirá los 25 años
José Gabriel Tapasco
25años0meses0dia Yatacue

Meses faltantes para cumplir los 25 años
José Gabriel Tapasco
Yatacue

Relación vida probable

Nombre	Edad a la feha del accidente	Ver tabla de vida probable	Equivalente en meses
Jhon Esneyder Tapasco Estrada	21	56,6	679,2
Jennifer Viviana Yatacue Taquinas	24	59,6	715,2

Dado que el valor del salario mínimo del año 2007 actualizado es menor al salario mínimo del año 2020, la Sala liquidará el lucro cesante con el valor de este último salario:

IBL - SMMLV 2020	877.803
Más el 25% prestaciones s.	1.097.254
	274.313
Menos el 25%	822.940

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

SIGCMA

	822.940	i (1+0,004867)¹⁵¹⁻¹ 0,004867
LCC=	822.940	
LCC=	822.940	(1,004867)¹⁵¹⁻¹ 0,004867
LCC=	822.940	1,081594864 0,004867
LCC=	822.940	222,23030
LCC=	182.882.271	

Este valor debe ser dividido en partes iguales entre la compañera permanente y el hijo de la víctima directa, correspondiendo a cada uno la suma de noventa y un millones cuatrocientos cuarenta y un mil ciento treinta y seis (\$91.441.136)

Lucro cesante futuro

Cónyuge

Jennifer Viviana Yatacue Taquinas

VA=	RA	(1+i)ⁿ⁻¹ 1+(1+i)ⁿ
VA= \$	411.470	(1+0,004867)^{528,2-1} 0,004867*(1+0,004867)^{528,2}
VA= \$	411.470	(1,004867)^{528,2-1} 0,004867*12,9943378
VA= \$	411.470	11,9943378 0,06324344

Expediente: 76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante: Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

VA= \$ 411.470 189,653462

VA= \$ 78.036.740

Hijo

José Gabriel Tapasco Yatacue

VA=		RA	(1+i)^n-1 l+(1+i)^n	
VA=	\$	411.470	(1+0,004867)^145-1 0,004867*(1+0,004867)^145	2,021830309 1,021830309
VA=	\$	411.470	(1,004867)^145-1 0,004867*2,021830309	
VA=	\$	411.470	1,0218303 0,00984025	
VA=	\$	411.470		103,841925
VA=	\$	42.727.853		

NOMBRE	PARENTESCO	CONCEPTO	VALOR
Jenifer Viviana Yatacué	Cónyuge	Lucro cesante consolidado	\$ 91.441.136
Jenifer Viviana Yatacué	Cónyuge	Lucro cesante futuro	\$ 78.036.740
TOTAL CÓNYUGE			\$ 169.477.876
José Gabriel Tapasco Yatacué	Hijo	Lucro cesante consolidado	\$ 91.441.136
José Gabriel Tapasco Yatacué	Hijo	Lucro cesante futuro	\$ 42.727.853
TOTAL HIJO			\$ 134.168.989
GRAN TOTAL			\$ 303.646.864

COSTAS

La Sala se abstendrá de condenar en costas a las partes, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓQUESE la sentencia de fecha de fecha 07 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión Circuito Judicial Administrativo de Cali – Valle del Cauca.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **DECLÁRASE** la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por las graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario en perjuicio de los demandantes señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a pagar las siguientes sumas de dinero:

Por perjuicios morales

3.1. Por concepto de indemnización de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero para los demandantes que se indican:

Para el grupo familiar de Wilmer Duque Mur

Demandante	Relación	SMLMV
Luis Reinaldo Duque Rivera	Padre	100
Maria Elena Mur	Madre	100
Dayana Carolina Duque Vera	Hija	100
Mariana Duque Vera	Hija	100

Juan David Duque Vera	Hijo	100
Juan Carlos Duque Mur	Hermano	50
Sandra Milena Duque Moor	Hermana	50
Yency Lorena Duque Mur	Hermana	50
Wilder Esteban Duque Moor	hermano	50

Para el grupo familiar de Jair Zamudio Rengifo

Demandante	Relación	SMLMV
José Luis Zamudio Toro	Hijo	100
Luz Stella Toro Toro	Compañera	100
Consuelo Zamudio Rengifo	Hermana	50

Para el grupo familiar de Jhon Esneyder Tapasco Estrada

Demandante	Relación	SMLM
Ana María Estrada Hoyos	Madre	100
José Gabriel Tapasco Yatacue	Hijo	100
Jenifer Viviana Yatacue Taquinas	Compañera	100
Eider Andrés Tapasco Estrada	Hermano	50

Por perjuicios materiales – lucro cesante

3.2. Por concepto de indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante – consolidado y futuro - las siguientes cantidades de dinero:

Grupo familiar de Wilmer Duque Mur

3.2.1. Para Dayana Carolina Duque Vera, la suma de setenta y nueve millones ciento un mil novecientos treinta y nueve pesos (**\$79.101.939,00**) M/cte.

3.2.2. Para Mariana Duque Vera, la suma de ochenta y seis millones novecientos veinticinco mil trescientos noventa (**\$86.925.390,00**) M/cte.

3.2.3. Para Juan David Duque Vera, la suma de ciento doce millones ochocientos cuatro mil setecientos ochenta y dos pesos (**\$112.804.782,00**) M/Cte.

Grupo familiar de Jair Zamudio Rengifo

3.2.4. Luz Stella Toro Toro, la suma de doscientos veinticinco millones ochenta y un mil noventa y tres pesos **(\$225.081.093,00)** M/Cte.

3.2.5. José Luis Zamudio Toro, la suma de cincuenta y cinco millones novecientos cuarenta y tres mil setecientos veintisiete pesos **(\$55.943.727,00)** M/Cte.

Grupo familiar de Jhon Esneyder Tapasco Estrada

3.2.6. Jennifer Viviana Yatacué Taquinas la suma de ciento sesenta y nueve millones cuatrocientos setenta y siete mil ochocientos setenta y seis pesos **(\$169.477.876,00)** M/Cte.

3.2.7. José Gabriel Tapasco Yatacué, la suma de ciento treinta y cuatro millones ciento sesenta y ocho mil novecientos ochenta y nueve pesos **(\$134.168.989,00)** M/Cte.

Perjuicios materiales – daño emergente

3.3. Por concepto de indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, a favor de Jennifer Viviana Yatacué la suma de Dos Millones Cuatrocientos Cuarenta y Siete Mil Pesos M/Cte. **(\$2.447.000)**, suma que actualizada a la fecha de la sentencia corresponde a

3.4. Como medidas de reparación integral se ordena a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, a adoptar las siguientes medidas de naturaleza no pecuniaria:

3.4.1. El Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional establecerán un link con un encabezado apropiado en el que se pueda acceder al contenido magnético de esta providencia. La entidad demandada, en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de este fallo, subirá a la red el archivo que contenga esta decisión y mantendrá el acceso al público del respectivo vínculo durante un período mínimo de seis (6) meses que se contarán desde la fecha en que se realice la respectiva carga de la información en la página web de esa institución.

3.4.2. Teniendo en consideración que en el presente caso se infringieron obligaciones convencionales de protección de los derechos humanos, se enviará al Director del Centro Nacional de Memoria Histórica y del Archivo General de la Nación, copia de la presente sentencia con el fin de que haga parte de su registro, y contribuya a la construcción documental del país que busca preservar la memoria de la violencia generada por el conflicto armado interno en Colombia.

3.4.3. Como una medida de satisfacción dirigida a restablecer la dignidad, la honra, el buen nombre y la reputación de la familia de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco, el Ministerio de Defensa Nacional publicará en un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el departamento del Valle del Cauca los apartes pertinentes de este fallo. Dicho escrito deberá informar que la muerte de los señores Wilmer Duque Mur, Jair Zamudio Rengifo y John Esneyder Tapasco, no se presentó como consecuencia de su enfrentamiento con el Ejército Nacional sino que se debió a una ejecución extrajudicial constituyéndose en un homicidio en persona protegida.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

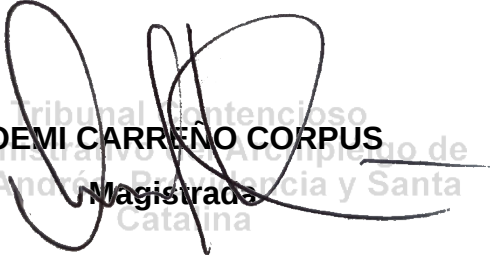
Expediente: 76-001-33-31-006-2008-00107-01
Demandante: Luis Reinaldo Duque Rivera y Otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

SEXTO: Sin condena en costas.

SÉPTIMO: Por secretaria devuélvase el expediente al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca. Desanótese en los libros correspondientes y archívese copia de esta providencia en los copiadores de este tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NOEMI CARREÑO CORPUS

Magistrada



JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

Magistrado



JESÚS GUILLERMO GUERRERO

GONZÁLEZ

Magistrado

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 76-001-33-31-006-2008-00107-01)