

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
SISTEMA ORAL

Yopal – Casanare, Veintiséis (26) de Septiembre de Dos Mil Trece (2013)

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Civil muerto presentado como guerrillero dado de baja en combate e inhumado como NN. - Responsabilidad penal de investigados aún no ha sido definida – Proceso penal no es presupuesto para decidir respecto a la responsabilidad administrativa del Estado – Prueba indiciaria – Test de proporcionalidad en perjuicios morales.

Demandantes: NUBIA TARACHE Y OTROS
Demandadas: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL

Radicación: 850013333002-2012-00051-00

Procede este estrado judicial a dictar la sentencia que coloque fin a la instancia en el asunto de la referencia, una vez agotadas todas las etapas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para este tipo de medio de control, y habida cuenta que los presupuestos procesales normativos están satisfechos.

OBJETO DE LA DEMANDA:

NUBIA TARACHE (madre) quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija YUDARIS SIGUA TARACHE; de otra parte MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE (compañera permanente) quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ; igualmente actúan como demandantes LUIS EZEQUIEL BURGOS TARACHE, SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE, NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE, DIEGO HORACIO TARACHE, NAIDA BRIGGITTE SIGUA TARACHE, FRANCIS YOMERY SIGUA TARACHE y YILBER ARLEY SIGUA TARACHE (hermanos de la víctima) a través de apoderado judicial demandan a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, a fin que se declare la responsabilidad de esta demandada y en consecuencia se reconozca los perjuicios sufridos por los actores con motivo de la muerte de su hijo, hermano, padre y compañero permanente señor PEDRO JULIAN TARACHE (q.e.p.d.), ocurrida el 13 de octubre de 2007, en la vereda “Las Palmas”, jurisdicción del Municipio de Hato Corozal - Casanare.

PRETENSIONES:

1a: Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL de los perjuicios morales y materiales ocasionados a los demandantes, por motivo de la detención injusta, homicidio en persona protegida y desaparición forzada de PABLO JULIÁN TARACHE ocurrida el 13 de octubre de 2007, en la vereda Las Palmas, jurisdicción del Municipio de Hato Corozal, por miembros del ejército nacional.

2a: Se CONDENE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a cada uno de los demandantes, a título de perjuicios extrapatrimoniales que enlista en la demanda.

3a: Condenar a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional a pagar a favor de MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE y YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ en calidad de compañera permanente e hijo, a título de perjuicios materiales el lucro cesante.

4a: La Nación - Ministerio de Defensa-Ejército Nacional por medio de los funcionarios a quienes corresponda la ejecución de la sentencia, dictará dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la misma, la resolución correspondiente en la cual se adoptarán las medidas necesarias para su cumplimiento, y pagará intereses moratorios desde la ejecutoria del fallo hasta cuando efectivamente se cancele la condena.

5a: Teniendo en cuenta los últimos pronunciamientos proferidos por el Consejo de Estado y los postulados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, solicita se conmine al Estado Colombiano a través del Comando del Ejército Nacional a la reparación simbólica de los daños inferidos a los demandantes, para que en ceremonia especial se pida perdón a familiares de la víctima y se comprometa a la no repetición de estos lamentables hechos y se rinda a través de los medios de comunicación utilizados para difundir el execrable crimen, una explicación real de los hechos. Lo anterior con acompañamiento del alto comisionado para los derechos humanos y la Defensoría del Pueblo.

6a: Con el propósito de reparar el daño ocasionado por el derecho a la honra, la Nación Colombiana – Ejército Nacional debe rectificar ante los medios de comunicación la información tergiversada que posiblemente se diera a conocer sobre la muerte de la víctima, en las condiciones y por los medios de comunicación en la que fuera eventualmente divulgada, de conformidad con las consideraciones sobre el derecho a la honra que se hagan a lo largo de esta demanda.

ANTECEDENTES:

Se extracta como hechos relevantes al proceso que el 12 de octubre de 2007 el señor PABLO JULIAN TARACHE quien se desempeñaba como administrador o encargado de la finca “Albania” ubicada en la vereda “Guasimal” del municipio de Paz de Ariporo (Casanare), salió con destino a la localidad de Pore (Casanare) y posteriormente debía desplazarse a Paz de Ariporo, sin que su familia volviera a tener noticias sobre su paradero.

Que el 14 de noviembre de 2007 su esposa y demás familiares inician la búsqueda del mencionado en morgues, estaciones de policía, defensa civil y hospitales de las mencionadas localidades. En esa misma fecha se registra la inspección técnica de cadáver de NN por parte del CTI, que había sido dado de baja en supuesto combate el día 13 de octubre de 2007 por miembros del ejército nacional en la vereda “Las Palmas” del Municipio de Hato Corozal (Casanare), acotando además que se le encuentra en su poder un revólver calibre 38, granadas, cartuchos y vainillas. En la misma fecha se realizó la necropsia al cadáver en la que se establecieron las heridas que presentaba el cuerpo.

Para el día 24 de octubre de 2007 la esposa y los familiares logran identificar plenamente el cadáver de su ser querido; en esa misma fecha la Fiscalía ordena a una Inspección de Policía la exhumación del cadáver de Pablo Julián Tarache, solicitando igualmente al Registrador de Paz de Ariporo la inscripción de la muerte del mencionado, procediendo ese día su esposa y demás familiares a reclamar el cadáver en el cementerio de Hato Corozal y trasladarlo a Paz de Ariporo donde le dan cristiana sepultura.

Por los hechos mencionados, se adelanta investigación penal por violación a los derechos humanos, derecho internacional humanitario y Desaparición de PABLO JULIAN TARACHE en la Fiscalía 62 de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH de Villavicencio bajo el radicado 4967.

FUNDAMENTO LEGAL Y CONSTITUCIONAL:

Como fundamento jurídico se invocó:

- Artículo 90 de la Constitución Política.
- Artículo 13 de la ley 1285 de 2009.
- Artículo 140 y demás normas concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o ley 1437 de 2011.
- Ley 446 de 1998.

Seguidamente realiza en la demanda un esbozo jurisprudencial del máximo organismo de lo contencioso administrativo del país en lo que hace relación especial a desaparición forzada y falsos positivos.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La demanda donde se invoca el medio de control de Reparación Directa que dio origen al proceso fue presentada inicialmente en la Secretaría del Tribunal Administrativo de Casanare el 2 de agosto de 2012, como consta en sello obrante a folio 22 del c.1.

La Presidencia del Tribunal Administrativo de Casanare realiza reparto interno, mediante auto del 14 de agosto de 2012 el Magistrado a quien le había correspondido declara que dicha Corporación no es competente por el factor cuantía, ordenando su remisión a la oficina de reparto de los Juzgados Administrativos del Circuito de Yopal.

Recibida la demanda en la Oficina de Servicios Judiciales de Yopal el 23 de agosto de 2012 procede al reparto correspondiéndole al Juzgado Segundo Administrativo como consta a folio 97 del cuaderno principal.

Con auto del 7 de septiembre de 2012 (fl. 99 c.1) se inadmitió la demanda para que fuese subsanada dentro del término que otorga la ley para estos eventos.

Mediante auto del 28 de septiembre de 2012 (fl. 104 c.1) por reunir los requisitos mínimos exigidos en el estatuto procedimental, se admitió la demanda, se ordenó proceder conforme al articulado previsto en el estatuto procesal administrativo; se dio traslado a los demandados y al agente del Ministerio Público.

Dentro del término legal otorgado por el Despacho con base en lo normado en el CPACA, la demandada (NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL) constituyó apoderado, contestó el libelo, manifestándose respecto a los hechos y las pretensiones, solicitó algunas pruebas y propuso excepciones, de las cuales el Secretario del Despacho corrió el respectivo traslado, y la parte demandante se pronunció respecto a ellas, quedando trabada la litis.

Contestación a la demanda: (fls. 123 – 136 c.1).

La Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, por intermedio de apoderado se hace presente al escenario de la litis que se le ha planteado, manifiesta que en relación con el contenido de los hechos no le constan y deben demostrarse dentro del proceso conforme a la ley. Se opone a las pretensiones esbozadas en la demanda al considerar que no existe responsabilidad del Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional por la muerte de PABLO JULIAN TARACHE en los hechos acaecido el 13 de octubre de 2007 y al no existir responsabilidad no es llamada a indemnizar a los aquí demandantes.

Asevera que se presenta en este caso la culpa de la víctima como causal excluyente de la responsabilidad estatal, sustentada en que el señor PABLO JULIAN TARACHE al ser presuntamente militante de grupos subversivos se expuso al riesgo y posibilidad de ser dado de baja en operativos o combate

por parte de las Fuerzas Militares en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales.

Otras actuaciones:

Con auto del 26 de abril de 2013 (fl 147 c.1) se dispuso tener por contestada la demanda por parte de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, reconociendo personería para actuar al apoderado de la demandada y conforme al artículo 180 del CPACA dispuso convocar a la práctica de AUDIENCIA INICIAL señalando fecha y hora para la misma.

El día 14 de junio de 2013 (fls 154 - 162 c.1.), se realizó – tal como estaba programada - ***Audiencia Inicial*** en la cual se trataron los temas de: Saneamiento del proceso, procedencia de la conciliación, fijación del litigio, decreto de pruebas y fijación de fecha y hora para Audiencia de pruebas.

El 20 de agosto de 2013 (fls 176 – 180 c.1.), se llevó a cabo ***Audiencia de Pruebas*** que básicamente giró alrededor del recaudo e incorporación formal de pruebas documentales decretadas a petición de la parte demandante, recepción de prueba testimonial decretada a petición de la parte demandante (se escuchó los testimonios de Ignacio Vivas Martínez, Gildardo Cuevas Gualdrón, Marlon Rafael Chaparro Benítez y Roselino Acosta Mendoza) y fijación de fecha y hora para realización de Audiencia de alegatos y juzgamiento. Con base en el inciso final del artículo 181 del CPACA se consideró innecesaria la práctica de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y en consecuencia, ordenó a las partes presentar por escrito los alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes y en el mismo término el agente del Ministerio Público podrá presentar su concepto, advirtiendo a las partes que la sentencia se proferirá dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término concedido para alegatos.

SÍNTESIS DE ALEGATOS:

De la parte actora: (fls 183 - 187 c.1.).

Dentro del término legal otorgado los demandantes a través de su apoderado allegan memorial de alegatos finales, en el cual hace una sinopsis de hechos que dieron lugar a las pretensiones de la demanda, del acervo probatorio que

se encuentra en el expediente, estableciendo que existe inconsistencias encontradas en la inspección técnica al cadáver y que quedaron descritas como que cerca de su mano derecha había un revólver calibre 38 a 15 centímetros de su mano derecha y conforme a otras probanzas allegadas al expediente por personas que conocieron al fallecido PABLO JULIAN TARACHE éste era zurdo.

Más adelante argumenta que en el examen médico realizado al cuerpo de quien en vida respondía al nombre de PABLO JULIAN TARACHE se encontró que presentaba lesiones producidas por arma cortopunzante, realizándose descripción de las heridas; sin embargo, al revisar las declaraciones rendidas ante la Fiscalía de Derechos Humanos y ante la Jurisdicción Penal Militar se constata que los integrantes del Gaulla Militar manifestaron que el supuesto combate que se presentó entre los supuestos guerrilleros de las FARC y los miembros del GAULA militar el día 13 de octubre de 2007 se realizó a una distancia aproximada de 50 a 80 metros, por lo tanto, tampoco se entiende porqué el cuerpo del fallecido presenta heridas con arma cortopunzante y más en una magnitud tan exagerada, lo que demuestra que la escena del crimen fue manipulada de manera dolosa, habiendo sido dado de baja en otras circunstancias, con heridas en sus fosas nasales y muestras de haber sido torturado y después asesinado de manera cruel e inhumana.

De la parte demandada: (fls. 188 – 193 c.1.)

Se hace presente en esta etapa, en el cual hace relevancia de las pruebas recibidas en audiencia ante el Despacho, señalando que de los testimonios se puede deducir que no es cierto que existiera una unión fuerte con los hermanos, tampoco se puede determinar que hubiese una dependencia económica de los mismos respecto de Pablo Julián Tarache, por lo cual no se puede inferir el profundo dolor que pudiere haber reportado a sus hermanos la muerte del mencionado.

Seguidamente, hace referencia al tema de la caducidad de la acción, manifestando que de acuerdo a la fecha de ocurrencia de los hechos fatídicos que se han relacionado el término para interponer la acción feneció el 22 de octubre de 2009.

El agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho, guardó silencio en esta importante etapa.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Este estrado judicial al verificar el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia (artículo 155 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), demanda en forma, capacidad para ser parte y capacidad para comparecer al proceso, procede a resolver los extremos de la litis planteada, en armonía con lo normado en el artículo 187 ibídem.

De igual forma, en aplicación al contenido del artículo 207 del CPACA, efectúa el control de legalidad respectivo y al efecto declara que no existe vicio alguno que conlleve a la nulidad de lo hasta ahora actuado, por lo cual el proceso queda debidamente saneado.

EXCEPCIONES:

La excepción que propuso la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, denominada "***Caducidad de la acción***" al constatarse su carácter de procedimental, a términos del numeral 6° del artículo 180 del CPACA fue dilucidada y tratada jurídicamente en la audiencia inicial como consta a folios 155 a 158 del c.1, sin que la parte interesada hubiera mostrado inconformidad o impugnado lo allí decidido; por lo tanto no puede ahora en su alegato final insistir nuevamente en la teoría expuesta al contestar la demanda, intentando así que el Despacho vuelva y se ocupe de tema ya decidido y superado.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA:

Está debidamente documentada la legitimación en la causa por activa, de los demandantes así:

- Registros civiles de nacimiento de NUBIA TARACHE (madre del occiso fl. 23 c.1.), LUIS EZEQUIEL BURGOS TARACHE, SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE, NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE, DIEGO HORACIO TARACHE, NAIDA BRIGGITTE SIGUA TARACHE, FRANCIS YOMERY SIGUA TARACHE y YILBER ARLEY SIGUA TARACHE (hermanos del occiso, pues figuran como hijos de Nubia Tarache - fls 24 - 30 c.1.)
- Registros civiles de nacimiento de MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE y YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ (compañera permanente e hijo reconocido por su padre Pablo Julian Tarache) (fls 32 y 33 c.1).
- Registro civil de nacimiento de PABLO JULIAN TARACHE en el cual figura como hijo de Nubia Tarache (fl 492 del c.p. tomo III).
- Registro Civil de Defunción de PABLO JULIAN TARACHE en el cual se consigna como fecha del fallecimiento el 13 de octubre de 2007 (fl 35 c.1).

De los documentos allegados, desde ahora se precisa, demuestran los vínculos de consanguinidad, familiaridad y convivencia entre la víctima y los demandantes, de donde se deriva el interés de los actores reclamantes para obrar en calidad de perjudicados y por ello están legitimados para actuar frente a las personas jurídicas demandadas que están igualmente legitimadas para responder frente a las pretensiones en caso de probarse su responsabilidad.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, no se allegó el correspondiente poder que otorgue directamente YUDARIS SIGUA TARACHE por cuanto aparece representada por su señora madre NUBIATARACHE, pero a la fecha de instaurar la demanda que origina el presente proceso (2 de Agosto de 2012) la mencionada contaba con mayoría de edad conforme a los documentos que obran a folio 31 (había cumplido 18 años el 19 de junio de 2012); tampoco aparece constancia o documento alguno que la haya declarado incapaz para que aún después de ser mayor de edad pudiese seguir siendo representada por su señora madre, curador o tutor. En dichas condiciones, la parte interesada a través de su apoderado debió corregir en la oportunidad procesal probatoria tal anomalía, sin esperar a que el Despacho de oficio le conmine a ello, lo que hoy origina que se le excluya de cualquier indemnización que pudiese llegar a ser beneficiaria.

De otra parte, los presupuestos procesales se encuentran reunidos y el medio de control de reparación directa no ha caducado (literal i) del artículo 164 del CPACA) si se tiene en cuenta que conforme se dijo en la audiencia inicial a la hora de resolver excepción previa en ese sentido propuesta por la demandada, la caducidad de la acción de reparación directa se establece en el artículo 164 literal i) es de dos (2) años, con la salvedad que cuando el origen sea el delito de *desaparición forzada*, este término se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la fecha del fallo definitivo adoptado en el proceso penal.

Se dijo igualmente, que en casos tan complejos como el que se presenta la jurisprudencia del superior funcional y del máximo organismo de lo contencioso administrativo ha señalado que la expresión legal de “aparecimiento de la víctima” cuando la persona objeto de la desaparición forzada muere a manos de sus captores nunca aparecerá, lo que se recupera – como en el presente acontecimiento – es un cuerpo, un cadáver no al ser humano en sus sentidos y vitalidad que fue arrebatado a su entorno familiar y social.

PROBLEMA DE FONDO:

Gira el eje central de la controversia a establecer si acorde con el ordenamiento jurídico y conforme al caudal probatorio recaudado se establece con certeza la probable responsabilidad que se puede endilgar a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, mediante la aplicación de alguno de los regímenes de imputación y consecuentemente condenarla indemnizando a los demandantes como resultado de la muerte violenta del señor PABLO JULIAN TARACHE q.e.p.d.

La parte actora alega que se trató de un mal llamado “*Falso positivo*” de los efectivos del ejército nacional que dieron muerte a un campesino trabajador quien resultó engañado y después lo presentaron como abatido en combate.

Y la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, dice oponerse a las pretensiones de la demanda señalando que la parte actora debe demostrar lo que afirma en la demanda y que existe una causal de

exoneración de responsabilidad por la Culpa exclusiva de la Víctima porque presuntamente era un subversivo.

Conforme a lo antes planteado, este Despacho se ocupará de examinar el problema jurídico relativo a la imputabilidad al Estado en este tipo de eventos; sin embargo, debe establecerse en primer término, si se produjo el daño antijurídico alegado en la demanda y constituido a partir de la muerte del señor PABLO JULIAN TARACHE, ocurrida el 13 de Octubre de 2007 en zona rural del Municipio de Hato Corozal – Casanare, para luego entrar a definir si el mismo le es imputable a la entidad demandada y bajo qué régimen jurídico.

RECAUDO PROBATORIO:

Obran en el expediente, entre otras las siguientes pruebas:

a) Inspección Técnica a cadáver realizada por personal del CTI de la Fiscalía de Paz de Ariporo (Casanare) de fecha 14 de octubre de 2007 (fl. 35 - 40 c.1.).

b) Protocolo de necropsia de fecha 14 de octubre de 2007 practicado por la médico del Centro de Salud de Hato Corozal (Casanare) a un cadáver NN (posteriormente identificado por su familia como PABLO JULIAN TARACHE) (fls 41 – 45 c.1.).

c) Informe No. 389 del Comandante del pelotón Bridon 4 y 41 del Grupo de Caballería montado No. 16 “Guías de Casanare” del 14 de octubre de 2007 en Paz de Ariporo (Casanare) dirigido a la Fiscal 19 Seccional de esa localidad y asunto señala: “Colocando a su disposición 01 muerto en combate y material de guerra” (fl 46 c.1.).

d) Queja presentada por la señora MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE el día 22 de octubre de 2007 ante la Personería Municipal de Paz de Ariporo (Casanare) (fls 47 – 49 c.1.).

e) Queja presentada por la señora NUBIA TARACHE el día 20 de diciembre de 2007 ante la Personería Municipal de Paz de Ariporo (Casanare) (fl 50 c.1.).

f) Queja presentada por SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE el día 19 de noviembre de 2007 ante la Procuraduría General de la Nación (fl 51 c.1.).

g) Queja presentada por la señora NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE el día 20 de noviembre de 2007 ante la Personería Municipal de Paz de Ariporo (Casanare) (fl 53 c.1).

h) Oficio No. 1162-19 del 24 de octubre de 2007 de la Fiscalía 19 Seccional delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo y dirigido al Inspector Urbano de Policía de Hato Corozal, ordenando la exhumación de un cadáver (fl 54 c.1).

i) Oficio No. 1162-18 del 24 de octubre de 2007 de la Fiscalía 19 Seccional delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo y dirigido al Registrador Municipal del Estado Civil de Paz de Ariporo, solicitando la inscripción de la muerte de PABLO JULIAN TARACHE (fl 55 c.1).

j) Certificado del presidente de la junta de acción comunal del barrio los Centauros de Pore (Casanare) respecto a la afiliación y miembro del comité conciliador del señor PABLO JULIAN TARACHE (fl 56 c.1).

k) Copia de órdenes fragmentarias de la décimo sexta brigada del ejército nacional de las Fuerzas Militares de Colombia con el carácter de reservadas (fls 57 – 67 c.1).

l) Copia de demanda de parte civil de Martha Cecilia Martínez Tarache y otro, presentada por su apoderado ante la Fiscalía 62 de derechos Humanos y DIH (fls 70 – 84 c.1).

m) Resolución del 29 de octubre de 2010 proferida por la Fiscalía 62 de Derechos Humanos y DIH a través de la cual admite la demanda de constitución de parte civil en cuanto al menor Yeferson Julián Tarache Martínez (fls 85 - 87 c.1).

n) Copia auténtica del sumario No. 4967 que adelanta la Fiscalía 62 de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, por el delito de Homicidio Agravado, víctima PABLO JULIÁN TARACHE, Sindicados: Grupo de Caballería Montado No. 16 "Guías de Casanare", hechos del 13 de octubre de 2007 en la vereda "Las Palmas" del Municipio de Hato Corozal (Casanare) (fls 6 – 940 c.p).

o) Testimonios rendidos en audiencia de pruebas ante este Despacho el día 20 de agosto de 2013 (acta y video obrantes a fls 176 – 180 y 182 c1), por IGNACIO VIVAS MARTÍNEZ, GILDARDO CUEVAS GUALDRÓN, MARLON RAFAEL CHAPARRO BENÍTEZ y ROSELINO ACOSTA MENDOZA en la cual esbozan las condiciones familiares de los demandantes, los lazos de afecto existentes entre ellos y la afectación que sufrieron por la trágica muerte de PABLO JULIAN TARACHE.

DAÑO:

El daño es presupuesto o elemento que estructura la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (*falla del servicio, presunción de falla, daño especial, riesgo excepcional, daños por trabajos públicos, ocupación temporal o permanente de inmueble, etc*), a tal punto que la ausencia de aquél imposibilita el surgimiento de ésta.

En el presente caso, la muerte del señor PABLO JULIAN TARACHE se encuentra debidamente probada, pues obra en el plenario el registro civil de defunción del precitado ciudadano, informe administrativo del Grupo de Caballería Montado No. 16 “Guías de Casanare” colocando a disposición de la Fiscalía un muerto NN (que posteriormente fue reconocido por sus familiares como el cuerpo de quien en vida respondía al nombre de Pablo Julian Tarache); protocolo de necropsia practicado al cadáver de PABLO JULIAN TARACHE y algunas actuaciones del proceso penal adelantado con ocasión de los sucesos que se estudian en el presente asunto.

El daño es requisito necesario más no suficiente para que se declare la responsabilidad, así lo pregona el jurista Juan Carlos Henao en su obra “*EL DAÑO*”, en donde señala:

“Regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que “sin perjuicio no hay responsabilidad”, a punto tal que el profesor Chapus ha escrito: “la ausencia de perjuicios es suficiente para hacer vano cualquier intento de comprometer la responsabilidad del Estado”. En efecto, la existencia del perjuicio es de tal trascendencia que su ausencia implica la imposibilidad de pretender la declaratoria de responsabilidad. Esta regla se encuentra ratificada naturalmente por la jurisprudencia colombiana, la cual enuncia que “el daño constituye un requisito de la obligación a indemnizar” y que no demostrarse “como elemento de la responsabilidad estatal, no permite que esta se estructure”. Como se observa la ausencia del daño trae consecuencias negativas para quien intenta una acción en responsabilidad: Impide la declaración de esta.

Sin embargo, en ocasiones a pesar de existir daño no procede declarar la responsabilidad. Esto por cuanto el daño es requisito indispensable pero no suficiente para que se declare la responsabilidad. En efecto, en algunos eventos no se declara la responsabilidad, a pesar de haber existido daño. Es lo que ocurre en dos hipótesis: el daño existe pero no se puede atribuir al demandado, como cuando aparece demostrada una de las causales exonerativas; o el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre.

Por eso, valga repetirlo, se considera que el daño es un elemento indispensable para la existencia de responsabilidad, pero cuya sola presencia no convierte, de suyo, a quien lo sufre en acreedor de una indemnización.
(se resalta) Tomado del libro arriba referenciado, página 38).

Una vez probada la existencia del daño consistente en la muerte del señor PABLO JULIAN TARACHE, que falleció en operativo militar adelantado por efectivos del ejército nacional en la vereda "Las Palmas" del Municipio de Hato Corozal (Casanare), resulta necesario ahora establecer cómo sucedieron los hechos, la participación de la entidad demandada, para determinar si efectivamente el daño alegado en la demanda se puede imputar al Estado y si medió o no alguna circunstancia que rompa el nexo causal.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO:

La Constitución Política de 1991 consagró expresamente, a diferencia de la anterior Carta, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que ocasione por la acción u omisión de las autoridades públicas, así como el derecho que tiene de repetir el valor de la condena que le sea impuesta, contra el servidor público que hubiese obrado en forma dolosa o gravemente culposa (artículo 90). Del texto mismo de esta norma, se desprenden los elementos que configuran dicha responsabilidad, cuales son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

Imputabilidad del daño a la administración:

No obstante que la norma constitucional citada (art. 90) hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho

dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado de manera absoluta en objetiva, puesto que subsisten los diferentes *regímenes de imputación de responsabilidad al Estado* que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia, entre ellos la *falla del servicio* o mal funcionamiento del mismo, el daño especial y el riesgo excepcional; tal carácter sea objetivo o subjetivo tiene incidencia a la hora de intentar la procedencia o no de la figura establecida en la ley 678 de 2001.

En aquellos eventos donde el *daño* surge de la muerte de civiles - sin que haya prueba demostrativa de su participación o no en conflicto armado - por acciones militares, le corresponde a los demandantes acreditar no sólo el deceso de su ser querido, sino también que el mismo se produjo por una *falla del servicio*, refiriendo en qué pruebas o indicios se estructura dicha falla, pues en estos casos no se puede predicar o aplicar un régimen objetivo, lo que sí puede acaecer por ejemplo con un conscripto al prestar el servicio militar obligatorio, por los riesgos que implica su rol, en dicha actividad.

Hallazgos:

En el asunto bajo estudio, las probanzas aportadas al proceso y las trasladadas del proceso penal que adelanta la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, permiten inferir los siguientes sucesos:

1. El día 12 de octubre de 2007, el señor PABLO JULIAN TARACHE quien se desempeñaba como encargado de la Finca "Albania" de la vereda "Guasimal" del Municipio de Paz de Ariporo, se dispuso a desplazarse a la localidad de Pore y luego a Paz de Ariporo, encontrándose en Pore estuvo en la casa de su suegra Floralba Tarache, disponiéndose luego a esperar carro para Paz de Ariporo, siendo avistado cuando abordó una buseta color verde que venía de Yopal para Paz de Ariporo, de ahí su familia no volvió a saber nada de su paradero, pues no contestaba el celular ni nadie sabía donde se encontraba.

2. El día 13 de octubre de 2007 en la vereda "Las Palmas" del municipio de Hato Corozal (Casanare), se realizó una operación militar denominada "*Misión Táctica Salomón*" al mando del Subteniente *Alexandro Romero Nieto Comandante del Pelotón Bridon 4 y 41*, y sostuvo contacto armado con un grupo aproximado de 03 terroristas pertenecientes a la cuadrilla 28 de la ONT -FARC", en la misma resultó muerto un sujeto NN de sexo masculino.
3. En los siguientes días al desaparecimiento del señor PABLO JULIAN TARACHE, su familia y en especial su compañera permanente, su señora madre y hermanas procedieron a realizar búsqueda en hospitales, morgue, estación de policía y demás estamentos relacionados; el día 14 de octubre de 2007 tuvieron conocimiento que en Hato Corozal habían dado de baja en combate a un sujeto y se encontraba en la morgue, en la Fiscalía le mostraron fotos del cadáver de la persona dada de baja por el ejército reconociéndolo como su compañero.
4. Los testimonios recibidos por el Despacho en audiencia de pruebas son contestes en afirmar que se enteraron del desaparecimiento y posterior muerte de PABLO JULIAN TARACHE por manifestaciones de la señora MARTHA CECILIA MARTÍNEZ (compañera permanente del occiso), tenían conocimiento que convivía con ésta y de cuya unión había un hijo de nombre Yeferson; igualmente, tenían conocimiento que Pablo Julián Tarache había prestado el servicio militar y posteriormente trabajaba en construcción o en fincas. El testigo GILDARDO CUEVAS GUALDRÓN además hizo referencia detallada a que el mencionado pertenecía al Comité conciliador de la Junta de Acción Comunal del barrio los Centauros de Pore, así mismo conocía a la compañera permanente, al hijo y a la madre del occiso y le consta el sufrimiento moral de su entorno familiar. Por su parte MARLON RAFAEL CHAPARRO BENITEZ quien conoció a Pablo Julián desde chico (por parentesco) hace recuento de la forma como se enteró del deceso del mencionado, señalando que en las fotos que poseía la Fiscalía aparecía al pie del cadáver cerca de la mano derecha un arma de fuego, lo que considera inadmisibles o ilógicos por cuanto Tarache (el occiso) era zurdo.

5. En las diligencias allegadas aparece que el día 24 de octubre de 2007 la Fiscalía 19 Seccional delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo en oficio dirigido al Inspector Urbano de Policía de Hato Corozal, ordenó la exhumación del cadáver que había sido inhumado en esa localidad como NN y que posteriormente al mostrar las fotografías a Marta Cecilia Martínez (compañera permanente) fueron reconocidas como de su compañero. Igualmente, en esa misma fecha dicha entidad en oficio dirigido al Registrador Municipal del Estado Civil de Paz de Ariporo, solicita la inscripción de la muerte de PABLO JULIAN TARACHE al haberse comprobado la identidad del cuerpo.
6. El Ejército Nacional a través de los informes de sus orgánicos, al igual que testimonios vertidos en la investigación penal por quienes participaron en el operativo en el cual fue dado de baja una persona sin identificación, investigación esta que inicialmente adelantaba la Justicia Penal Militar y posteriormente la Fiscalía 62 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y DIH (se constata la existencia de conflicto positivo de competencia que fue resuelto por el Consejo Superior de la Judicatura), son unánimes en señalar que fueron avisados por una llamada de la presencia de tres personas sospechosas en la vereda Palmar de Hato Corozal y al ser requeridos éstos respondieron disparando las armas que portaban presentándose un combate, donde posteriormente fue hallado un cuerpo sin vida con un revólver, y material de guerra como granadas, cartuchos, vainillas etc.
7. En resumen, de las probanzas válidamente allegadas al proceso se establece que el señor PABLO JULIAN TARACHE desapareció la tarde del 12 de octubre de 2007 cuando se disponía - o alcanzó - a abordar un vehículo que lo trasladaría desde Pore hacia Paz de Ariporo y su cuerpo sin vida fue reportado por el ejército nacional como NN dado de baja en combate en el Municipio de Hato Corozal el día 13 de octubre de 2007 a donde se desplazó la Fiscalía a realizar la correspondiente Inspección a cadáver y por dichas fotografías que fueron reconocidas por sus familiares cercanos, procediéndose luego a su exhumación para ser sepultado en Paz de Ariporo.

8. En el Municipio de Hato Corozal le fue practicada por médica de ese lugar, al cuerpo de un NN (posteriormente reconocido como el de PABLO JULIAN TARACHE) la correspondiente necropsia, describiendo heridas por arma de fuego, así como otras por arma cortopunzante que provocaron evisceración.
9. Los cuadernos de la investigación penal del sumario 4967 por el delito de Homicidio Agravado, Occiso Pablo Julián Tarache, Sindicados. "Grupo de Caballería Montado No. 16 Guías de Casanare", hechos del 13 de octubre de 2007 en la vereda "Las Palmas" del Municipio de Hato Corozal (Casanare), que adelanta la Fiscalía 62 de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, traídos como soporte de demostración de lo acaecido, si bien contienen una serie de elementos probatorios que rodean la investigación penal, a la fecha en que fueron allegados a este Despacho no contienen decisión parcial o definitiva que establezca por parte del órgano judicial competente, responsabilidad penal en cabeza de persona alguna; sin embargo, lo anterior no es óbice para que este operador judicial con base en el material obrante proceda a proferir fallo administrativo tal como se abordó desde el inicio de esta providencia.

Analizadas las pruebas allegadas, una vez demostrado el daño consistente en la muerte de PABLO JULIAN TARACHE como consecuencia de los proyectiles disparados por armas de fuego oficiales; existe la única versión de los militares que participaron en el mencionado operativo misión táctica "Salomón" realizada el 13 de octubre de 2007 respecto de las circunstancias en que se produjo el susodicho enfrentamiento; en sus declaraciones y versiones al unísono refieren que se recibió información sobre la presencia de tres bandidos en el sector de las Palmas de Hato Corozal, desplazándose hasta dicho lugar donde al sorprenderlos les lanzaron la proclama presentándose intercambio de disparos, resultando neutralizado un bandido que vestía prendas militares y portaba un revólver calibre 38, granadas de fragmentación, que el levantamiento fue realizado por la Fiscal de Paz de Ariporo y el cuerpo trasladado a Hato Corozal para realizarle la necropsia.

Pero, lo indicado por los militares no concuerda para nada con lo señalado por los familiares y amigos o conocidos de PABLO JULIAN TARACHE, y de otras personas que lo vieron el 12 de octubre de 2007, pues se trataba de persona que se ganaba la vida en labores del campo como encargado de finca y otros

quehaceres propios de personas que se dedican al agro o la ganadería, común en esta región; ahora, al ser identificado su cadáver y revisar los informes de los uniformados se deduce sin dubitación que el mencionado fue muerto por proyectiles disparados por miembros de las fuerzas regulares en circunstancias confusas, poco claras y que la escena del crimen pudo haber sido contaminada.

Deja muchas dudas a este Despacho judicial, las versiones de los militares entregadas en la investigación penal que adelanta la Fiscalía, conocida inicialmente por la Justicia Penal Militar, en el sentido de que PABLO JULIAN TARACHE fue dado de baja en combate con fuerzas regulares del ejército, al señalar que en diligencias de registro por una información allegada vía telefónica, encontraron a 3 sospechosos, lanzaron la proclama y fueron previamente atacados y ellos repelieron el ataque y al terminar el combate encontraron el cuerpo de uno de los combatientes.

Esa es la misma retórica de siempre que arguyen los miembros de las fuerzas militares cuando se les indaga por casos confusos, no dando explicación valedera y certera, pues si en verdad fueron sorprendidos por proyectiles disparados por civiles cómo es que ninguno de los militares resultó lesionado o con rasguño alguno. En que mente cabe el hecho de que civil o civiles - al parecer - con arma tan obsoleta en regular estado de funcionamiento como la que según versiones de los militares portaba el sujeto dado de baja - fuere a enfrentarse a un grupo de militares bien armados con fusiles galil 5.56, casco protector y camuflados, amén del entrenamiento constante y alistamiento para dichas lides (por la situación que ha vivido el país en las cinco últimas décadas), que realizaban operaciones de registro y control en la zona.

Las versiones y/o declaraciones que rinden los militares que hicieron parte en el operativo de la misión táctica "Salomón" del grupo de caballería Montado de la Unidad Táctica pelotón Bridón 4 y 41 de la Décimo Sexta Brigada del Ejército, que participaron en el registro y control en la vereda "Palmar" de Hato Corozal el día 13 de octubre de 2007, son prácticamente idénticas, comienzan y repiten los mismos términos y concluyen igual, por lo cual puede colegirse que no resultan espontáneos, más bien parecen aleccionados para tergiversar la verdad de lo ocurrido. Por lo señalado, este estrado las califica de poco creíbles, descartando desde ya la existencia de un combate o enfrentamiento.

Aún sin tener los resultados de la investigación penal (en la cual la Fiscalía ha demorado más de lo normal y que dicho sea de paso no es presupuesto necesario para proferir fallo en el proceso administrativo), los indicios que fluyen de las pruebas, aunado a lo dicho por los familiares y vecinos del occiso PABLO JULIAN TARACHE, se concatenan y son congruentes en que la noche del 12 de octubre de 2007 o madrugada del 13, en el sector de la vereda "Las Palmas" del municipio de Hato Corozal (Casanare), no hubo tal combate, lo que acaeció fue un ajusticiamiento ilegal previas torturas, pues cómo ha de explicarse que el cuerpo aparezca con heridas de arma cortopunzante que provocaron evisceración y hasta lesiones nasales (como fue descrito en la necropsia de rigor).

Se desconoce eso si los porqué de tales conductas reprochables desde todo punto de vista que solo caben en mentes psicológicamente enfermas y criminales (o bajo los efectos de sustancias nocivas), que para épocas pasadas – al parecer ya superadas - presentaban cadáveres de personas como NNs y bajas ocasionadas al enemigo en combate, para lograr ascensos, permisos, pagos a supuestos informantes casuales y demás distinciones que desafortunadamente hicieron parte de los incentivos que otorgaba para ese entonces el Gobierno Nacional en aplicación de una política estatal inadmisible, ruin, perversa, censurable desde cualquier ángulo que se le mire y violentadora de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Así ocurrió desafortunadamente en no pocas veces en esta región del país durante varios años (2002 – 2008 aproximadamente), donde sin explicación alguna, personas reinsertadas o que tenían pasado oscuro o que habían sido investigadas penalmente que eran sospechosas de haber sido integrantes de grupos al margen de la ley, o aún sin serlo y hasta colaboradores del famoso y nefasto B2, resultaban muertas en los famosos operativos militares, dándose el mal llamado fenómeno de los "*Falsos positivos*" que no son más que ajusticiamientos extrajudiciales, mascaradas de crueles y cobardes asesinatos cometidos no se sabe porqué fuerzas oscuras, pero que luego coincidentalmente el "glorioso" Ejército Nacional los presentaba como muertes de bandidos en combate.

Esta clase de inverosímiles conductas deben ser investigadas a fondo por la Justicia penal ordinaria, porque aunque en apariencia simulen o hagan aparecer como un combate, no poseen características propias de este, ya se ha demostrado en casos similares los burdos montajes a los que se les ha

dado el rótulo de haber sido cometidos con razón y ocasión del servicio y terminaron siendo precluidos o absueltos por la jurisdicción penal militar, dejando en la impunidad el delito y sin castigo a los indignos responsables que son presentados, catalogados y condecorados posteriormente como “Héroes de la Patria”.

Sobre el indicio, ha indicado la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“Precisa la Corte que el indicio es un medio de prueba crítico, lógico e indirecto, estructurado por el juzgador a partir de encontrar acreditado por otros medios autorizados por la ley, un hecho del cual razonadamente, y según las reglas de la experiencia, se infiera la existencia de otro hasta ahora desconocido que interesa al objeto del proceso, el cual puede recaer sobre los hechos, o sobre su agente, o sobre la manera como se realizaron, cuya importancia deviene de su conexión con otros acaecimientos fácticos que, estando debidamente demostrados y dentro de determinadas circunstancias, permite establecer, de modo más o menos probable, la realidad de lo acontecido”¹.

Es el juzgador quien declara la existencia de un indicio, cuando establece un hecho indicador, aplica una o varias reglas de la experiencia e infiere lógicamente otro hecho indicado. Es el juez quien construye el indicio, en cada caso concreto.

En la misma sentencia la Corte Suprema de Justicia señala los requisitos de existencia de la prueba indiciaria:

“De conformidad con la previsión legal sobre la prueba indiciaria... el hecho indicador del cual se infiere la existencia de otro acaecimiento fáctico, debe estar debidamente acreditado por los medios directos de prueba (testimonio, peritaje, inspección, documento, confesión); ha de ser indivisible, pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos; independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicados; si son varios han de ser concordantes, de manera que los hechos inferidos guarden armonía entre sí como partes que integran un mismo fenómeno; convergentes, es decir que la ponderación conjunta de los distintos indicios dé lugar a establecer una sola conclusión y no varias hipótesis

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 26 de octubre de 2000, proceso: 15610.

*de solución; y, finalmente, que en su apreciación, como ocurre con todos los medios de prueba, el juzgador acuda a las reglas de la sana crítica, establezca el nivel de probabilidad o posibilidad, y, en tal medida señale si son necesarios, contingentes, graves o leves, y su relación con los demás medios de prueba que obran en la actuación*².

Concluye dicha jurisprudencia respecto a las varias clases de indicios:

*“Los indicios pueden ser necesarios cuando el hecho indicador revela en forma cierta o inequívoca, la existencia de otro hecho a partir de relaciones de determinación constantes como las que se presentan en las leyes de la naturaleza; y contingentes, cuando según el grado de probabilidad de su causa o efecto, el hecho indicador evidencie la presencia del hecho indicado. Estos últimos, a su vez, pueden ser calificados como graves, cuando entre el hecho indicador y el indicado media un nexo de determinación racional, lógico, probable e inmediato, fundado en razones serias y estables, que no deben surgir de la imaginación ni de la arbitrariedad del juzgador, sino de la común ocurrencia de las cosas; y leves, cuando el nexo entre el hecho indicador y el indicado constituye apenas una de las varias posibilidades que el fenómeno ofrece*³.

El Estado está autorizado para el ejercicio legítimo de la fuerza, por conducto de sus fuerzas militares y de policía en orden a mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, de la integridad del territorio nacional y mantener el orden constitucional a términos del artículo 217 de la Carta Política. Ejercicio de la fuerza que, huelga decirlo, debe desplegarse dentro de los precisos linderos del marco jurídico (preámbulo constitucional) y sobre la base que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 5 C.P.), por manera que los militares y policías, como servidores son responsables por la extralimitación en el ejercicio de tan delicadas funciones.

Así mismo, la presencia no solo en esta investigación sino en otras que ha conocido el Despacho de supuestos informantes casuales - al parecer reinsertados -utilizando malévolas propuestas para atraer a lugares despoblados y solitarios a personas que posteriormente resultaron muertas presuntamente en combate con efectivos Militares de Casanare, deja una

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 26 de octubre de 2000, proceso: 15610.

³ *Ibidem*.

sombra de duda y en muy mal concepto a quienes participaron y dirigieron para esa época las misiones u operativos de esta fuerza del Estado y será la justicia penal la que al final defina la responsabilidad personal de cada una de ellos.

Régimen de responsabilidad:

A primera vista, por estar demostrado en el presente caso que en la realización del hecho se utilizaron armas de dotación oficial, resultaría procedente aplicar el **régimen objetivo de responsabilidad**, dado que está probada la existencia del daño del cual se derivan los perjuicios reclamados, así como que el mismo fue causado por agentes de la entidad demandada, dizque en cumplimiento de sus funciones y utilizando los instrumentos indicados, correspondía a dicha entidad, para exonerarse, demostrar la existencia de un hecho constitutivo de fuerza mayor, o del hecho de un tercero, o de las víctimas, lo que -se reitera- no se demostró en este proceso.

Entonces, podría ser responsable la demandada por el **riesgo excepcional** toda vez que se trata de una actividad peligrosa por el uso de armas propias del servicio militar, como lo señaló este Despacho en pronunciamientos anteriores del mismo talante. No obstante, en situaciones como la que se examina, cuando existen indicios fuertes que fundamentan que el daño tiene origen en irregularidades en la actividad de la administración, el análisis debe efectuarse a la luz del régimen general de responsabilidad civil extracontractual del Estado **-falla en la prestación del servicio-** y, en caso de no hallarse estructurada ésta, deberá acudirse a los demás regímenes para efectuar el correspondiente estudio.

Ha reiterado el Despacho en casos similares, que aún en el caso de tratarse de delincuentes que sean sorprendidos en flagrancia, las fuerzas militares y de policía del Estado no poseen patente de curso para accionar sus armas sino cuando se vean atacadas, de lo que solo existe la versión de los militares ya criticada y calificada de falta de credibilidad, que lejos de arrojar elementos de juicio que permitiesen esclarecer los hechos - ocurridos la noche del 12 de octubre de 2007 o madrugada del 13 en la vereda "Las Palmas" zona rural de Hato Corozal – Casanare -, lo que trataron fue de enredar, confundir y salvar su responsabilidad, evidenciándose, por lo demás, un ánimo de ocultar la

verdad de lo acontecido, habida cuenta que las afirmaciones de los integrantes del grupo militar resultan contrarias a las versiones de personas que conformaban el entorno laboral y familiar de PABLO JULIAN TARACHE el día anterior a su desaparecimiento.

En razón de lo anterior, se infiere el nexo de causalidad que surge de manera diáfana entre el daño y la conducta irregular de los agentes del orden. El incumplimiento de la obligación legal de los miembros de la misión táctica “Salomón” pelotón Bridon 4 y 41 de la Décimo Sexta Brigada del ejército nacional, al realizar “operativo de registro y control” en la vereda “Las Palmas” zona rural de Hato Corozal, es constitutiva de **falla del servicio** por cuanto el sistema funcionó mal y no como debía ser, y este defecto de funcionamiento fue el que produjo el daño antijurídico.

Así las cosas, está demostrado que la causa adecuada del daño, entendida ésta como aquella idónea o eficiente para la producción del mismo, está constituida por la **falla del servicio** en la cual incurrieron los integrantes de la misión antes mencionada, pues de haber actuado en verdadero derecho y de encontrar personas sospechosas de algún delito debieron conducirlos y colocarlos a disposición de las autoridades correspondientes, al descartarse completamente el presunto ataque por parte del hoy occiso hacia las tropas.

Tal como se ha dicho en casos anteriores de similar corte, cada vez causa más asombro, estupor, impotencia, desazón y repudio lo que acaecía por aquella época en este vasto territorio, donde se imponía la ley del más fuerte (o debiera decirse del más cobarde?) y unos pocos elementos de la fuerza pública quienes estaban estatuidos para mantener el orden, terminaban aliados a grupos de origen siniestro, o sin verificar, daban crédito a cualquier señalamiento, realizando componendas y montajes amparados en la calidad que ostentaban, con la convicción enfermiza de estar actuando bajo el manto legal, sin percatarse por un momento de los daños que pudieren causar y de los resultados nefastos a la institución militar del país, enlodada por unos pocos.

En resumidas cuentas, este operador de justicia encuentra comprometida la responsabilidad patrimonial del Estado, con la demostración del daño y la

antijuridicidad del mismo, elemento fundante de la responsabilidad estatal consagrada en el artículo 90 de la Carta Política.

Resulta precedente judicial aplicable al presente caso, el pronunciamiento del Consejo de Estado - Sección Tercera – Subsección “B” Ponencia de la Consejera Dra. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Sentencia del 14 de abril de 2011. Radicado No. 05001-23-31-000-1996-00237-01(20145). Actor: Ramona María Angulo Arrieta y otros. Demandada: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, al señalar:

“Los hechos que ocupan la atención de la Sala coinciden con prácticas conocidas de las fuerzas del orden en Colombia, denunciadas interna y externamente, consistentes en conducir a las víctimas con el apoyo de civiles informantes, simular combates o atribuirle la comisión de delitos, para obtener privilegios económicos e institucionales por su muerte.

En marzo del año 2010, el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, señor Philip Alston, informó al Consejo de Derechos Humanos de la ONU en su 14° periodo de sesiones, sobre la misión adelantada al respecto en nuestro país:

“Las fuerzas de seguridad han perpetrado un elevado número de asesinatos premeditados de civiles y han presentado fraudulentamente a esos civiles como “bajas en combate”. Aunque al parecer estos llamados falsos positivos no respondían a una política de Estado, tampoco fueron hechos aislados. Esos homicidios fueron cometidos por un gran número de unidades militares y en todo el país. Se produjeron porque las unidades militares se sintieron presionadas para demostrar que su lucha contra las guerrillas tenía resultados positivos a través del “número de bajas”. Hubo además algunos alicientes: un sistema oficioso de incentivos ofrecidos a los soldados para que produjeran bajas y un sistema oficial de incentivos ofrecidos a los civiles para que proporcionaran información que condujera a la captura o muerte de guerrilleros. Este último sistema careció de supervisión y transparencia. En general, hubo una falta fundamental de rendición de cuentas y problemas en todas las etapas de los procesos disciplinarios y de investigación”⁴.

Sobre la dinámica utilizada por las fuerzas del orden, en los distintos casos estudiados por el Relator de las Naciones Unidas, en Colombia, el informe al que se hace mención, también señala:

“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;

⁴ <http://www.hcr.or.co/documentosinformes/altocomisionado/informe2010/esp.doc>

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”.

Respecto de la ausencia de denuncias e investigaciones, el informe del Relator Alston, al que se hace referencia, indica:

(..) 29. La falta de atribución de la responsabilidad penal ha sido un factor clave para que sigan produciéndose casos de falsos positivos. La tasa de impunidad de los homicidios atribuidos a las fuerzas de seguridad se estima actualmente en la alarmante cifra del 98,5%²⁴. Simplemente, los soldados sabían que podían cometer tales actos y salir impunes.

(..) 31. Cuando una unidad militar notifica una muerte en combate, la inspección inicial de los hechos y del cadáver está actualmente a cargo del Cuerpo Técnico de Investigación.

En la Directiva permanente Nº 300-28 (2007) del Comando General de las Fuerzas Militares del Ministerio de Defensa se afirma lo siguiente: “El Comando General de las Fuerzas Militares, a través de los Comandos de Fuerza y Comandos Conjuntos, dispone a partir de la fecha privilegiar como medición de los resultados operacionales las desmovilizaciones colectivas e individuales sobre las capturas y de estas sobre las muertes en combate, dar mayor valoración a las muertes en combate cuando se trate de cabecillas (..)”.

(..) Cabe reconocer al Gobierno el mérito de garantizar la presencia del CTI en la mayoría de los lugares de combate en que se producen bajas, pese al costo considerable y las dificultades prácticas que ello supone²⁷. En espacio de 36 horas, los oficiales del CTI deben presentarse ante el fiscal encargado de la investigación correspondiente. Con todo, en julio de 2009 el CTI tenía 1.800 casos pendientes desde más de seis meses que aún no había remitido a la Fiscalía, lo que dio lugar a considerables demoras en su tramitación.

32. La presencia de investigadores externos limita las posibilidades de los militares de encubrir los homicidios y fomenta la transparencia. Sin embargo, no impide que miembros de las fuerzas militares interfirieran en la escena del crimen antes de que el CTI se haga presente.

(..) 40. En algunas zonas visitadas, incluidas Medellín y Villavicencio, parece existir un intento consciente por parte de los jueces militares de frustrar los esfuerzos del sistema de justicia civil. Esto además retrasa enormemente, a veces meses o años, la investigación y el conocimiento por los tribunales de las denuncias de ejecuciones extrajudiciales, en tanto que los presuntos autores están en libertad y los testimonios y las pruebas pueden perder su eficacia. Los jueces militares que colaboran con el sistema de justicia civil pueden ser objeto de acoso, amenazas o traslado a otras jurisdicciones.

41. Las limitaciones de recursos también conspiran contra la eficacia de los enjuiciamientos. La Fiscalía dispone de una unidad especializada en derechos humanos que en el 2009 se recibieron 18 denuncias contra el ejército y 4 contra la policía. La mayoría de los hechos en que se basaban las denuncias ocurrieron antes de octubre de 2008. Defensoría, respuesta escrita a las preguntas formuladas por el Relator Especial (respuesta de la Defensoría).

(..) En 2008 se duplicó con creces el número de fiscales centrados prioritariamente en los casos de ejecuciones. Sin embargo, la Fiscalía sigue adoleciendo de carencias de personal y financiación que le impiden investigar y someter a los tribunales todos los casos que se señalan a su atención. Por ejemplo, me reuní con familiares de víctimas a quienes se dijo que tendrían que esperar a que concluyeran los procesos relacionados con los hechos de Soacha

para que se examinaran sus casos. De los 1.056 casos de muertes atribuidas a las fuerzas armadas que se asignaron a la Unidad Nacional de Derechos Humanos hasta abril de 2009, sólo 16 han recibido sentencias (...).”

Sorprende en consecuencia que en los archivos de la Brigada Décima no se haya encontrado información sobre lo sucedido, particularmente si se considera que el Relator de las Naciones Unidas, en su informe sostiene que si bien en Colombia no se tiene claridad sobre el número exacto de ejecuciones extrajudiciales atribuidos a las fuerzas del orden, el “[e]l Grupo de Información y Estadística del Ministerio de Defensa mantiene información detallada sobre las bajas provocadas por miembros de las fuerzas de seguridad. El Comando General de las fuerzas militares y de la policía nacional presenta información al Grupo mensualmente. Cada unidad del ejército y de la policía proporciona diariamente a las divisiones operacionales de su mando información sobre los resultados de cada operación (fecha, lugar, unidad y resultado de la operación, por ejemplo, incautaciones, capturas, desmovilizaciones y bajas)”⁵.

5. Un caso de ejecución extrajudicial perpetrada por efectivos del Ejército Nacional

5.1. En un caso de desaparición forzada, la Sala tuvo la oportunidad de analizar la responsabilidad que se atribuía al Ejército Nacional con base en indicios, condenando al Estado por los perjuicios causados –se destaca–:

“(..). En los casos de desaparición forzada, las circunstancias de tiempo, modo y lugar se desarrollan de manera sigilosa, mediante el ocultamiento de cualquier evidencia que impida imputaciones directas sobre los autores de tal conducta. Dada la naturaleza de este tipo de actos y el modo en que se desarrollan los hechos, en los cuales se encubren, disfrazan y camuflan cualquiera de los elementos probatorios que pudieran comprometerlos, la prueba indiciaria será la idónea para determinar la responsabilidad, la cual apreciada en su conjunto conduce a arribar a una única conclusión cierta para establecer el juicio de responsabilidad ante la falta de una prueba directa”.

En dicha providencia se consideró que aunque no existía una prueba directa que incriminara a la institución militar, los distintos indicios resultaban contundentes para imputar responsabilidad patrimonial a la administración, pues todas las pruebas indirectas convergían a concluir que “(..) revisados la secuencia de los hechos, la continuidad de los mismos en un periodo de tiempo determinado, las distintas desapariciones entre las que se incluye a los hermanos QUINTERO ROPERO, el ocultamiento de los cadáveres, el afán de inculpar a las víctimas por lo sucedido bajo el entendido de que eran integrantes de la guerrilla, las contradicciones de los informes militares en cuanto al grupo guerrillero que perpetró el ataque, la falta actividad probatoria que terminó con la prescripción de la acción disciplinaria, confirman las imputaciones hechas por la parte actora respecto de los hechos de hostigamiento continuo que afectaron a la población en general, la intimidaron y aún impidieron que los afectados y testigos directos denunciaran a los uniformados por temor a represalias”⁶.

5.2. En casos como el presente, en los que varias personas mueren como consecuencia de múltiples impactos por arma de fuego, en hechos en los que en principio no resulta posible identificar a los autores

⁵ Nota 12. El informe refiere que la publicación de la Comisión Colombiana de Juristas, Violaciones de Derechos Humanos y Violencia Sociopolítica en Colombia, de 13 de marzo de 2009, refiere ejecuciones desde julio de 1996.

⁶ Sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, expediente 16337.

materiales del delito, la prueba indiciaria resulta idónea y única para determinar la responsabilidad, pues aquélla compagina elementos debidamente comprobados para arribar con ellos a la certeza de otros, para efecto de endilgar responsabilidad a los inculpados.

Aunado a lo anterior, quienes depusieron, de manera responsiva y concurrente, coinciden en afirmar que un hombre conocido informante del Ejército, quien compartía habitualmente con miembros de la institución, engañó a las víctimas, las obligó a usar vestidos camuflados y las condujo al lugar donde fueron ultimados con armas de fuego.

Se trata de un medio de prueba permitido que demanda la demostración del hecho indicador, para así tener como probado el inferido⁷. En este escenario, la existencia de una serie de hechos acreditados por cualquiera de los medios probatorios previstos por la ley, estrechamente vinculados con el ilícito, conducen necesariamente a la imputación de la responsabilidad⁸. Los indicios se constituyen en la prueba indirecta por excelencia, pues a partir de un hecho conocido y en virtud de una operación apoyada en las reglas de la lógica y en las máximas de la experiencia, se establece la existencia de un hecho desconocido.

El juez dispone muy a menudo de conocimientos generales vinculados con el hecho a probar y útiles, de alguna manera, a los defectos de su determinación; es más, sin estos conocimientos la valoración de la prueba sería normalmente imposible. Se trata de las nociones derivadas de la experiencia común que encuentran su formulación sintética en las denominadas máximas de la experiencia y que desarrollan un papel relevante en la valoración de las pruebas⁹.

Al analizar un caso concreto, el operador jurídico puede verse enfrentado a la necesidad de hacer inducciones a partir de hechos probados. Al respecto, Michele Taruffo da cuenta "(...) que no toda inferencia que vaya de un "hecho conocido" al "hecho ignorado" ofrece la prueba de éste último, dado que pueden existir inferencias dudosas, vagas, contradictorias o, en todo caso, tan "débiles" como para no ser suficientes a ese efecto; en cambio, es concebible que la prueba se obtenga cuando las inferencias formuladas por el juez sean suficientemente "seguras" y "fuertes" para deducir el margen de error y de inaceptabilidad del razonamiento presuntivo (...) "¹⁰.

Las máximas de experiencia permiten concluir que casos similares pueden compartir elementos comunes, como el que ahora se estudia.

El Código de Procedimiento Civil establece que los indicios deberán ser apreciados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en consideración su gravedad, concordancia, convergencia y su relación con los demás medios de prueba que obren en la actuación procesal¹¹. Así mismo, para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso y el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes (artículos 248 a 250).

5.3. Sostiene el Tribunal a quo que la versión del señor Félix Ramón Pestaña Navaja, quien asegura haber logrado escapar de la

⁷ "En la prueba por indicios necesariamente intervienen tres elementos: un hecho, el que indica; otro hecho, el indicado y una relación de causalidad, concomitancia o conexión entre aquél y éste. El indicio parte de un hecho conocido, establecido en el proceso por cualquier medio de prueba distinto del mismo indicio, esto es, que todos los medios de prueba permiten el hecho indicador. El hecho indicado debe ser el resultado lógico crítico de la inferencia entre el primero y el segundo hecho, de donde la integración de los tres elementos anotados, permiten la existencia del indicio" (Cabrera Acosta, Benigno Humberto, Teoría General del Proceso y de la Prueba, Quinta Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, págs. 458 y ss).

⁸ Al respecto se puede consultar la sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, expediente 16337.

⁹ TARUFFO, Miguel, "La Prueba de los Hechos", Ed. Trotta, Madrid, pág. 219.

¹⁰ TARUFFO, Miguel, "La Prueba de los Hechos", Ed. Trotta, Madrid, pág. 472.

¹¹ "La gravedad es el requisito que mira al efecto serio y ponderado que los indicios produzcan en el ánimo del juzgador, la precisión dice relación al carácter de indicio que conduce a algo inequívoco como consecuencia y la conexidad o concordancia, a que lleven a una misma conclusión o inferencia todos los hechos indicativos" (Notas de Oscar Eduardo Henao Carrasquilla, Código de Procedimiento Civil, Editorial Leyer).

emboscada, no le ofrece certeza, en cuanto el declarante afirmó haber sido invitado conjuntamente con sus amigos por el señor Salvador Suárez a “varequiar (sic)”; mientras otros testigos afirman que la invitación fue a pescar. Divergencia de poca monta, cuando lo realmente importante tiene que ver con que el testigo, conjuntamente con otros declarantes, señaló que el llamado vino de quien antes y después de los hechos se conocía como informante del Ejército, ocupado en tareas de limpieza social. El mismo que, en el lugar de los hechos, reprochaba a los uniformados haber permitido que él salvara su vida.

Pone en duda el Tribunal, además, la versión del Inspector de Policía Hernández Cogollo, fundado en que éste no habría denunciado lo ocurrido a las autoridades. Objeción ésta que no reviste novedad y que por sí sola no permite descartar un testimonio responsivo y creíble, como el rendido por el antes nombrado, pues -como lo afirma el Relator de las Naciones Unidas, en el informe que se trae a colación- “(..) [l]a experiencia de Colombia en el pasado indica que muchos casos permanecen sin ser denunciados durante largo tiempo debido al temor de los testigos, a la falta de familiaridad con el sistema de justicia y la presentación de denuncias y a los considerables obstáculos geográficos y de comunicación que dificultan dicha presentación (..)”.

Se pregunta el Tribunal por qué alguno de los declarantes sostiene que los disparos se hicieron a quemarropa, al tiempo que afirma haber podido escapar; empero lo que Pestaña Navaja afirma es que una vez logró ponerse a salvo escuchó las conversaciones de Salvador Suárez con quienes lo atacaron a él y a sus amigos.

Tampoco puede glosarse el testimonio porque el declarante afirmó que Salvador hablaba con un cabo, pues lo importante de la declaración no consiste en que lo declarado responda al grado de los uniformados, sino con que el testigo haya podido establecer el trato confiado entre el mentado Salvador y los atacantes.

En el presente caso se encuentra demostrado que i) las víctimas no portaban armas de fuego, no las accionaron y no enfrentaron a las fuerzas del orden, porque las actas de levantamiento así lo indican y los testimonios de quienes observaron el estado de los cadáveres lo corroboran; ii) los señores Bertel, Madera y Arriola no tenían antecedentes penales ni de policía y se procuraban el sustento y el de sus familias en la actividad de barequeo en las minas del sector, siendo conocidas en el lugar como personas honorables y trabajadoras; iii) los cadáveres vestían camuflados de uso privativo de las fuerzas militares encima de ropa de civil; iv) efectivos del Ejército Nacional hicieron presencia en el lugar de los hechos, empero el Comandante de la Décima Brigada afirmó no contar con registros de lo acontecido; v) la Fiscalía General de la Nación conoció el hecho pero se abstuvo de abrir investigación y vi) un periódico de importancia nacional, registró lo sucedido, como si se tratara de una acción plausible atribuible a las autoridades, en cuanto habrían sido dados de baja conocidos delincuentes del lugar.

Para la Sala, la valoración conjunta de los elementos allegados al juicio permite concluir que en efecto se presentó una ejecución extrajudicial perpetrada por efectivos del Ejército Nacional, quienes, además de ocultar la verdad de lo ocurrido, sin justificación alguna pretendieron atribuir los hechos a las víctimas, por lo que procede declarar la responsabilidad de la entidad demandada. Adicionalmente, no hay nada que sugiera que los hechos tuvieron origen en una causa extraña que dé lugar al rompimiento del nexo causal e impida un juicio de responsabilidad frente a la Nación–Ministerio de Defensa–Ejército Nacional por la muerte de Leonardo Bertel Navaja, Edwin Manuel Madera Mármol y Miguel Enrique Arriola, en hechos ocurridos el 26 de junio de 1994 en la Vereda Naranjal en zona rural del Municipio de Zaragoza Antioquia. Antes, por el contrario, todo indica que los hechos ocurrieron como se afirma en la demanda”.

Conclusión:

Consecuente con lo discernido, con fundamento en el régimen de responsabilidad subjetiva **“falta del servicio”**, al haberse demostrado el daño, la relación causal del mismo con el “operativo” militar, las irregularidades e incongruencias de los militares con las pruebas presentadas por los familiares del occiso y como resultado el nexo causal entre el daño y la responsabilidad de los agentes del Estado, desconociéndose el principio de distinción entre combatientes y no combatientes, establecido en el *"Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional"*, habrá de declararse la responsabilidad extra contractual de la demandada por el deceso tantas veces mencionado.

En consecuencia, por las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia del hecho y dadas las probanzas allegadas, se declarará responsable extracontractualmente a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, pues **PABLO JULIÁN TARACHE** perdió la vida en hechos no legales, con claros indicios de haber sido sujeto de ajusticiamiento ilegal desde todo punto de vista por parte de los miembros del Ejército Nacional que participaron en la misión táctica “Salomón” el día 12 de octubre de 2007 o madrugada del 13, como consecuencia de ello sus familiares sufrieron un perjuicio que no tenían el deber jurídico de soportar, debiendo en este caso su entorno ser indemnizado.

Por todo lo anterior, se condenará en los perjuicios que se acreditaron.

DAÑOS:

Daño moral:

Como se expuso anteriormente en el capítulo correspondiente los demandantes acreditaron su condición de madre, compañera permanente, hijo y hermanos de **PABLO JULIÁN TARACHE**. En este caso, acoge el Despacho la línea de precedentes verticales sentados por el Consejo de Estado, entre otras en la Sentencia de junio 24 de 2004, Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE, Radicación número: 19001-23-31-000-1993-3005-

01(13108), Actor: ZOILA MARIA TOSSE Y OTROS, Demandado: NACIÓN-MINJUSTICIA-FISCALIA

“La Sala ha reiterado que en los procesos de responsabilidad se indemniza a los damnificados de la persona fallecida, no en su carácter de herederos sino por el perjuicio que les causó la muerte o porque el hecho perjudicial afectó sus condiciones normales de subsistencia, bien sea en su esfera patrimonial o moral¹². Sólo que en los eventos en los cuales se demuestra que el demandante es padre, hermano, hijo o cónyuge de la víctima el perjuicio moral se infiere de las reglas de la experiencia¹³, en tanto que en los demás eventos deberá probarse dicho perjuicio.

En el caso concreto, los señores Zoila María Tosse, Víctor Manuel Martínez Clavijo e Inés Lorena Andrade Tosse demostraron ser, respectivamente, la madre y los hermanos del fallecido, por lo cual se infiere el perjuicio moral que padecieron con su muerte y, en consecuencia, se condenará a la entidad demandada a indemnizarles dicho perjuicio”.

Se reitera que como consecuencia de los hechos expuestos las familias de **PABLO JULIÁN TARACHE** sufrieron unos perjuicios que no tenían el deber jurídico de soportar en estas condiciones, por lo cual este Despacho judicial reconocerá a favor de cada uno de los demandantes el valor de los perjuicios morales, en los montos máximos establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado realizando su tasación en salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En este apartado, es de precisar que este operador judicial, con base en el test de proporcionalidad¹⁴, al liquidar los perjuicios morales tiene en cuenta los criterios esbozados en la sentencia en cita, con base en las pruebas allegadas al expediente en especial los testimonios de Ignacio Vivas Martínez, Gildardo Cuevas Gualdrón, Marlon Rafael Chaparro Benítez y Roselino Acosta Mendoza (ver video a folio 182), quienes son enfáticos en señalar la relación afectiva de Pablo Julián Tarache (occiso) en especial con su compañera permanente, su hijo y su madre, más es poco lo que se traduce en cuanto a la relación de cercanía con sus hermanos y hermanas.

¹² Ver, entre otras, sentencias del 1 de noviembre de 1991, exp: 6469 y del 18 de febrero de 1999, exp: 10.517.

¹³ A título de ejemplo se relacionan las sentencias del 17 de julio de 1992, exp: 6750; del 16 de julio de 1998, exp: 10.916 y del 27 de julio de 2000, exp: 12.788.

¹⁴ C.E. Sección Tercera Subsección “C”. Sentencia del 13 de junio de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicado No. 5400123310001997-12161-01(26800). Actor: Andrés Tarazona Gelves y otros. Demandado. Instituto de Seguros Sociales.

Daño a la vida de relación:

En el capítulo de pretensiones de la demanda, se pide tanto para la madre del occiso, como para su compañera permanente e hijo, una compensación por concepto de daño a la vida de relación, sin sustentación alguna del porqué lo solicita para cada uno de esos demandantes.

Frente a la anterior pretensión debe precisarse que si bien este Operador judicial venía aplicando en casos similares la no procedencia de esta indemnización en relación con los familiares de la víctima fallecida, por considerarlo asunto relacionado con “*los placeres de la vida*” predicable sólo de la víctima directa cuando era lesionada o le era afectada la esfera exterior de su existencia por continuar el devenir de la vida con alguna modificación a raíz de la lesión infringida, relacionadas con la naturaleza de la lesión física sufrida por la víctima, las secuelas que le hubiere dejado y la alteración de las condiciones en que se desarrollaba su vida cotidiana en lo social, familiar, laboral, placentera, o de cualquier otra índole, el Tribunal Administrativo de Casanare¹⁵ en pronunciamiento al estudiar en segunda instancia, modificó lo expuesto por este Despacho, trayendo a colación jurisprudencia del máximo organismo de lo contencioso administrativo, precisando lo siguiente:

“No cabe duda que la compañera permanente y sus menores hijos tienen derecho a ser indemnizados por los daños a la vida de relación, pues su cercanía y parentesco con el occiso los priva de gozar la vida en sus manifestaciones que la hacen placentera, como la felicidad de abrazar y compañero cuando llega sudoroso de su sitio de trabajo; cuando se recibe de él un obsequio por humilde que sea, un mero beso de cariño, una felicitación el éxito alcanzado en sus obligaciones hogareñas o educativas, asistir de su mano a un cine o a un partido de fútbol, simplemente pasear en su compañía, oír y aceptar sus consejos etc; todo esto y mas se pierde cuando abrupta y violentamente se separa un padre de su núcleo familiar, sin razón ni explicación alguna, arbitrariamente, dejando sumida su compañera y sus hijos, y mas cuando son menores de edad, en el desamparo, la desolación y la incertidumbre de un futuro sin la compañía, amparo y consejos de su progenitor...”

Por lo anterior, este Despacho considera que en consonancia con la ilustración del superior funcional y aplicada – *por analogía* - al caso que se examinó, las personas más íntimas y allegadas por compartir con él hasta los últimos días de

¹⁵ Sentencia de Segunda Instancia, M.P. Dr. Héctor Alonso Ángel Ángel, 9 de diciembre de 2010, radicado No. 850013331002-2008-00073-01, Demandante: Sandra Paola Ramirez Tovar y otros Vs. Nación-Ministerio de defensa-Ejército Nacional.

su corta vida y por el cariño que prodiga un padre a su hijo y cuya pérdida conlleva a ver frustrados muchos sueños e ilusiones, en consecuencia, concederá el monto de cincuenta (50) s.m.l.m.v. a favor de la señora Martha Cecilia Martínez Tarache y Ochenta (80) s.m.l.m.v. a favor del menor Yeferson Julián Tarache Martínez.

Daño Material:

Actividad económica:

Respecto de la actividad económica desplegada por **PABLO JULIÁN TARACHE**, los testimonios vertidos en el proceso manifiestan que se dedicaban a labores del campo como encargado de fincas y en algunas ocasiones como ayudante de construcción, que le generaban una cantidad de dinero mensual para el sostenimiento propio, y el de sus allegados, no se demostró por medio eficaz el monto exacto de lo devengado.

Por lo anterior, al menor YEFERSON JULIÁN TARACHE MARTÍNEZ en su calidad de hijo de **PABLO JULIÁN TARACHE**, se deberá pagar perjuicio material de lucro consolidado y cesante, y se tomará como base el salario mínimo legal vigente a la fecha de la muerte de su padre con los incrementos de ley, a esta suma se le aumentará un 25% correspondiente a la proporción causada por concepto de prestaciones sociales, del resultado arrojado por la operación aritmética anteriormente señalada se descontará el 25% que se presume, disponía para su propia alimentación y el resultado, es decir el 75% será el que le corresponde a él haciendo la operación del salario hasta que cumpla 25 años de edad.

No se concederán perjuicios materiales a otro u otros familiares del occiso **PABLO JULIÁN TARACHE**, si se considera que al momento de su muerte este contaba con más de 25 años de edad y había formado hogar aparte, sin que se hubiere demostrado que de sus labores hubiere dependencia a alguien en particular.

DAÑO INDEMNIZABLE:

El Juzgado decantará el alcance de la condena, de cara a las aspiraciones expresadas en la demanda, así:

Perjuicios Morales:

Para NUBIA TARACHE (madre), MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE (compañera permanente) y YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ (hijo, representado por la anterior mencionada); la cantidad de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, para cada uno.

Para LUIS EZEQUIEL BURGOS TARACHE, SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE, NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE, DIEGO HORACIO TARACHE, NAIDA BRIGGITTE SIGUA TARACHE, FRANCIS YOMERY SIGUA TARACHE y YILBER ARLEY SIGUA TARACHE (hermanos de la víctima) la cantidad de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, para cada uno.

Total perjuicios morales de esta condena conforme se distribuyó arriba, el equivalente a seiscientos cincuenta (650) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Se excluye de este beneficio a YUDARIS SIGUA TARACHE por las consideraciones realizadas en el capítulo de legitimación en la causa.

Daño a la vida de relación:

De acuerdo a lo atrás motivado y por ser las personas más íntimas y allegadas y por compartir con Pablo Julián Tarache hasta los últimos días de su corta vida y por el cariño que prodiga un padre a su hijo y cuya pérdida conlleva ver frustrados muchos sueños e ilusiones, se concederá el monto de cincuenta (50) s.m.l.m.v. a favor de la señora Martha Cecilia Martínez Tarache y Ochenta (80) s.m.l.m.v. a favor del menor Yeferson Julián Tarache Martínez.

Perjuicios Materiales:**Lucro Cesante:**

Conforme se razonó atrás, se tomará como base el salario mínimo legal vigente a la fecha de la muerte de PABLO JULIÁN TARACHE con los incrementos de ley, a esta suma se le aumentará un 25% correspondiente a la proporción causada por concepto de prestaciones sociales, del resultado arrojado por la operación aritmética anteriormente señalada se descontará el 25% que se presume, disponía para su propia alimentación y mantenimiento del hogar y el resultado, es decir el 75% le será pagado al menor hijo YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ a través de su representante legal.

Respecto al mencionado hijo del occiso se reconocerá el lucro cesante hasta la edad de 25 años, de acuerdo a jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, que precisó:

"De igual forma, se modifica el criterio jurisprudencial que se tenía en relación con la presunción de manutención de los hijos hasta la mayoría de edad si no se acreditaba la escolaridad, desechando esta distinción, y dando por presumido que la condición de dependencia económica de aquellos respecto de los padres se mantiene hasta la edad de 25 años, con fundamento en los artículos 13 y 45 de la Constitución Política y en consideración además, a las reglas de la experiencia, siempre y cuando se acredite tal dependencia por cualquier medio probatorio"¹⁶.

INDEMNIZACIÓN PARA EL MENOR YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ:

I.- *Indemnización debida o consolidada.*- Se tendrá en cuenta que le corresponde el 75% del salario mínimo legal mensual y se tomará como período indemnizatorio el comprendido entre la fecha de la ocurrencia de los hechos 13 de octubre de 2007 y la fecha en que quede ejecutoriado el fallo. para lo cual se utilizará la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i} \text{ donde:}$$

¹⁶ Sentencia del 4 de octubre de 2007, expediente 16.058 y 21.112, actor: Teotiste Caballero de Buitrago y otros, consejero ponente: Enrique Gil Botero.

S = La suma que se busca o capital por averiguar.

Ra = La suma actualizada.

i = Interés puro del 6% anual, o sea 0.004867

n = Número de meses que comprende la indemnización.

II- Indemnización futura. El período de esta indemnización comprende desde el día siguiente a la fecha en que se ejecutoría el fallo, hasta que Yeferson Julián Tarache Martínez cumpla los 25 años de edad – como se dijo atrás –. El mencionado nació el 1º de julio de 2001 (fl 33 c.1), es decir, que cumplirá 25 años el 1º de julio de 2026.

Para el cálculo de esta indemnización se utilizará la siguiente fórmula:

$$F = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i(1 + i)^n} \text{ donde:}$$

F= Factor

Ra= Renta actualizada mensual

Reparación simbólica:

Por considerarlo de fuerte incidencia en el campo de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, se ordenará que el señor Ministro de Defensa Nacional o en su defecto el Comandante de la Décimo Sexta Brigada del Ejército con sede en Yopal, en un termino no superior a los tres (3) meses, contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta sentencia, en acto público y con asistencia de los directamente perjudicados, ante los medios de comunicación, en primer lugar pida perdón a la familia del occiso PABLO JULIAN TARACHE, al Departamento de Casanare y al país por las incalificables actuaciones cometidas por sus subalternos el 13 de octubre de 2007 en la vereda “Las Palmas “ del Municipio de Hato Corozal (Casanare) donde fue muerto el señor Pablo Julian Tarache y en segundo término refiera y afirme categóricamente que según lo investigado por los entes del Estado no hay antecedente alguno que establezca con certeza que el mencionado pertenecía a grupo armado al margen de la ley.

El cumplimiento de esta obligación deberá ser acreditada ante el Juzgado, so pena de incurrir en Fraude a Resolución Judicial.

Costas:

Respecto a su procedencia y conforme a la redacción del artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en aplicación del arbitrio judicial, atendiendo precedentes recientes del superior funcional¹⁷ y considerando que la parte demandada no observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida dentro de este proceso y que presentó y sustentó su tesis jurídica de manera seria, no es legalmente dable la condena en costas.

Conforme a lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Yopal Casanare – Sistema Oral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL administrativa y extracontractualmente responsable por los perjuicios sufridos por los demandantes NUBIA TARACHE, MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ; y de otra parte LUIS EZEQUIEL BURGOS TARACHE, SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE, NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE, DIEGO HORACIO TARACHE, NAIDA BRIGGITTE SIGUA TARACHE, FRANCIS YOMERY SIGUA TARACHE y YILBER ARLEY SIGUA TARACHE en su calidad demostrada de madre, compañera permanente, hijo y hermanos del difunto Pablo Julián Tarache, muerte ocurrida el 13 de octubre de 2007 en inmediaciones de la vereda “Las Palmas” zona rural del Municipio de Hato Corozal – Casanare-Colombia.

SEGUNDO.- CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL a pagar a título de **perjuicios morales**, lo siguiente:

Para NUBIA TARACHE (madre), MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE (compañera permanente) y YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ (hijo representado por la anterior mencionada); la cantidad de cien (100) salarios

¹⁷ Tesis recientes del Tribunal Administrativo de Casanare M.P. Néstor Trujillo González. Sentencia del 28 de febrero de 2013 en el expediente No. 850012333002-2012-00201-00. Actor Juan Harvy Durán Zapata Vs. DIAN. Y Auto del 21 de marzo de 2013 Demandante Felipa Inelia Avendaño Mendiveslo Vs. Nación-Fiscalía Das en supresión en expediente No. 850013333001-2012-00030-01.

mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, para cada uno de ellos.

Para LUIS EZEQUIEL BURGOS TARACHE, SONIA YOLANDA BURGOS TARACHE, NIDIA ALEIDA BURGOS TARACHE, DIEGO HORACIO TARACHE, NAIDA BRIGGITTE SIGUA TARACHE, FRANCIS YOMERY SIGUA TARACHE y YILBER ARLEY SIGUA TARACHE (hermanos de la víctima), la cantidad de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, para cada uno de ellos.

Total perjuicios morales de esta condena conforme se distribuyó arriba, el equivalente a seiscientos cincuenta (650) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

TERCERO.- CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL a pagar a título de ***Daño a la vida de Relación***, lo siguiente:

Para MARTHA CECILIA MARTÍNEZ TARACHE (compañera permanente), la cantidad de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia

Para YEFERSON JULIAN TARACHE MARTÍNEZ (hijo, representado por la anterior mencionada); la cantidad de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Total ***Daño a la vida de Relación*** de esta condena conforme se distribuyó arriba, el equivalente a ciento treinta (130) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

CUARTO.- CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL a pagar a título de reparación de los perjuicios materiales, lo siguiente:

Lucro cesante consolidado desde el 13 de octubre de 2007 hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia y ***lucro cesante futuro*** para el menor YEFERSON JULIÁN TARACHE MARTÍNEZ (hijo del occiso Pablo Julian Tarache),

teniendo como base el salario mínimo legal vigente a la ejecutoria de la sentencia, es decir el 75% de dicho salario mínimo hasta que éste cumpla 25 años de edad), con la suma que resulte de hacer las operaciones matemáticas precitadas, discriminando las liquidaciones, actualizadas hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, como se explicó en la parte motiva.

QUINTO.- Como reparación simbólica se ordena que el señor Ministro de Defensa Nacional o en su defecto el Comandante de la Décimo Sexta Brigada del Ejército Nacional con sede en Yopal, en un termino no superior a los tres (3) meses, contados a partir del día siguiente a la ejecutoria de esta sentencia, en acto público y con asistencia de los directamente perjudicados, ante los medios de comunicación, en primer lugar pida perdón a la familia del occiso PABLO JULIAN TARACHE, al Departamento de Casanare y al país por las incalificables actuaciones cometidas por sus subalternos el 13 de octubre de 2007 en la vereda "Las Palmas " del Municipio de Hato Corozal (Casanare) donde fue muerto el señor Pablo Julián Tarache y en segundo término refiera y afirme categóricamente que según lo investigado por los entes del Estado no hay antecedente alguno que establezca con certeza que el mencionado pertenecía a grupo armado al margen de la ley.

El cumplimiento de esta obligación deberá ser acreditada ante el Juzgado, so pena de incurrir en Fraude a Resolución Judicial.

SEXTO.- Excluir de cualquier beneficio de este fallo a YUDARIS SIGUA TARACHE, por lo señalado en el capítulo de legitimación en la causa de la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO.- Las sumas liquidadas devengarán intereses moratorios desde cuando quede ejecutoriada la sentencia definitiva.

OCTAVO.- Denegar las demás pretensiones de la demanda.

NOVENO.- Disponer que se dé cumplimiento a la sentencia dentro del término y reglas señalados en los artículos 189 y 192 del CPACA.

DÉCIMO.- Sin costas en esta Instancia, por lo atrás motivado.

DÉCIMO PRIMERO.- Ordenar la devolución de los valores del excedente de lo consignado para gastos procesales, si lo hubiere.

DÉCIMO SEGUNDO.- Ejecutoriada esta sentencia y para su cumplimiento expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando a lo largo del proceso. Líbrense las demás comunicaciones de ley.

DÉCIMO TERCERO.- Désele a conocer a las partes y sus apoderados, lo mismo que al señor Agente del Ministerio Público la presente decisión, siguiendo las reglas establecidas en el artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO CUARTO.- Cumplido lo anterior, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NELSON MANUEL BRICEÑO CHIRIVÍ
Juez

