



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Mag. Ponente: JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Ibagué, dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente:	JOSE ALETH RUIZ CASTRO
Ref. Expediente:	73001-33-33-005-2016-0388-01
Numero Interno:	00847-2021
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante:	CARMELINA BOHORQUEZ OSORIO y Otros
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL

I. ASUNTO A DECIDIR

De conformidad con lo establecido en el artículo 187 y 247 del C.P.A.C.A., procede esta Sala Oral de decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, en contra de sentencia proferida el 11 de diciembre de dos mil veinte, por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandada.

II. ANTECEDENTES

1. Declaraciones y Condenas (fls. 25,26 ppal.1)

“PRIMERA. Se declare ADMINISTRATIVAMENTE -RESPONSABLE, a LA NACION. MINISTERIO DE LA DEFENSA NACIONAL, -EJERCITO DE COLOMBIA, representado por el Sr. Ministro de la Defensa LUIS CARLOS VILLEGAS, y/o por quien haga sus veces, o por el señor Comandante General del Ejército de Colombia, y/o por quien haga sus veces, quienes son mayores de edad, domiciliados y residenciados en la ciudad de Bogotá D.C, de todos los daños y perjuicios tanto de orden material como moral por la muerte de EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ, a quienes miembros del Ejército de Colombia, dieron muerte, haciéndolo pasar falsamente como guerrillero, perteneciente al grupo Narcoterrorista Bolcheviques del Líbano.

SEGUNDA. Que como consecuencia de la declaración anterior se condene a la entidad demandada, a pagar a la parte demandante, la suma de SETECIENTOS MILLONES DE PESOS MTE, (\$ 700.000.000.00), a que se considera en daño material a título de lucro cesante pasado y futuro que pudo haber devengado el fallecido, atendiendo los años de edad, que tenía (25), con relación al tiempo de duración de la vida probable de un hombre en condiciones normales de vida, lo cual tiene establecido el gobierno Nacional a través del DAÑE, en sus estadísticas de 72 a 78 años de vida.

TERCERA: Que igualmente y como consecuencia de las anteriores declaraciones, se reconozca y pague en salarios Mínimos legales mensuales a cada uno de mis mandantes, las siguientes sumas a título de indemnización del perjuicio moral lo siguiente:

Para cada uno de los padres LUIS ANGEL BEDOYA- padre, TRESCIENTOS CINCUENTA S.M.L.M, (350.s.m.l.m). CARMELINA BOHORQUEZ, madre del fallecido, La suma de TRESCIENTOS CINCUENTA S.M.L.M, (350.s.m.l m).

Para cada uno de sus hermanos WALTER IRLEY BEDOYA BOHORQUEZ, La suma de DOSCIENTOS S.M.L.M, (200.s.m.l m). JOSE ABDENAGO BEDOYA BOHORQUEZ, La suma de DOSCIENTOS S.M.L.M, (200.s.m.l m). NORMA IVETH BEDOYA BOHORQUEZ, La suma de DOSCIENTOS S.M.L.M, (200.s.m.l m). FREDY ALEXANDER BEDOYA BOHORQUEZ, La suma de DOSCIENTOS S.M.L.M, (200.s.m.l m). LEIDY YOEU BEDOYA BOHORQUEZ. La suma de DOSCIENTOS S.M.L.M, (200.s.m.l m). Para cada uno de sus sobrinos, DAVID FERNANDO BEDOYA BEDOYA, La suma de CIEN S.M.L.M, (100.s.m.l m). DIANA MARCELA BEDOYA BEDOYA, La suma de CIEN S.M.L.M, (100.s.m.l m)

(...)”

2.- Fundamentos fácticos (fls. 24-25 ppal.1)

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los siguientes hechos relevantes:

- 1- Los demandantes perdieron a uno de sus miembros del núcleo familiar, por la retención ilegal y muerte o desaparición forzada de EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ, entre los días 5, 6 y 7 de septiembre de 2007, a manos del ejército de Colombia- miembros del Batallón Patriotas de Honda -Tolima.
- 2- Se realizó una operación Militar - denominada SOMBRA No. 141, de fecha cuatro (4) de septiembre de 2007, la cual tenía la misión de efectuar neutralización del accionar del Frente Guerrillero BOLCHEVIQUES DEL LIBANO, de la Organización Narcoterrorista del Líbano-Tolima, (ONT-ELN), de la cual se dio inicio el mismo día, según ordenes de oficiales superiores pertenecientes a ese Batallón.
- 3- El día 5 de septiembre de 2007, en el área general de la Vereda CUCHILLA CHIMBORAZO del Municipio de Villahermosa - Tolima, el grupo de operaciones del ejército, haciendo averiguaciones y en búsqueda de información de combate, obtuvo información del corredor de movilidad de los bandidos de la guerrilla por ese sector; el informante da dicha información luego de conocer de las posibles recompensas ofrecidas por el programa presidencial para ese efecto.
- 4- Se encontraron elementos probatorios que indicaban que la operación militar anteriormente expuesta, no resultaba aparentemente legítima o legal, por lo que el Juzgado 80 de Instrucción Penal Militar, inició apertura de Investigación Penal contra los Militares CABO PRIMERO, WALTER USECHE ESPITIA, Cabo Segundo, ABELARDO PINZÓN URIBE, Sargento Segundo JHON FREDY LOPEZ, y los soldados Profesionales MAUIRICIO

BENAVIDES VARGAS, WILFRAN VILLANUEVA RAMIREZ, WILLIAM RIVERA PEÑA, LUIS LOPEZ CHAVARRO, Y YAMIT TEUTA TIQUE.

- 5- Por las pruebas recolectadas, el Agente del Ministerio Publico-Procuraduría, solicitó la remisión del expediente a la Justicia Ordinaria especializada delegada para investigar delitos relacionados con la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos.
- 6- Que a la fecha la investigación la adelanta la Fiscalía 76 delegada y especializada, quien ha realizado trabajo de campo en el Municipio de Villahermosa - Tolima, y ha practicado pruebas testimoniales, lo que ha confirmado, que se trató de un falso positivo y como tal de un delito de homicidio o desaparición forzada.
- 7- El occiso fue presentado falsamente por los uniformados como un guerrillero muerto en combate, lo que no resulta cierto, pues según las investigaciones realizadas por la Fiscalía, se trataba de un labriego o campesino dedicado al trabajo de los oficios del campo, o simplemente un JORNALERO, que se ganaba la vida cogiendo café en los lugares donde hubiese cosecha para recolección de este.
- 8- Que el señor Edwin Leandro Bedoya fue retenido ilegalmente, desaparecido del pueblo (Villahermosa), temporalmente retenido, más o menos por dos días, hasta que vino la información de haber sido asesinado, bajo absoluto estado de indefensión, y poniéndosele como presunto guerrillero, operante y como presunto miembro del grupo "Bolchevique " del Líbano (ONT-DEL E.L.N).

3.- Contestación de la demanda (fls. 148- 154 c. ppal.1)

Mediante apoderada, la entidad demandada contestó el libelo introductorio, oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas, aseverando que no se vislumbra responsabilidad patrimonial alguna por un daño, que si bien es tangible materialmente, no puede ser imputable bajo ninguna circunstancia a la entidad accionada, por cuanto ha imperado la EXISTENCIA DE CAUSAL DE AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD, como lo es la CULPA EXCLUSIVA Y DETERMINANTE DE LA VICTIMA

Afirmó que la solicitud de condena por perjuicios morales no es procedente, teniendo en cuenta, que el daño no se ha cuantificado y no se ha demostrado cual es el nexo causal con la institución y no todos los daños que sufran las personas se pueden atribuir automáticamente al Estado, más aún cuando no se tiene certeza de las condiciones de tiempo, modo y lugar que al parecer dieron origen al hecho.

Respecto de la solicitud de reconocimiento de daño a la vida en relación, consideró que esta pretensión no está llamada a prosperar, toda vez que el demandante pretende que se le cancele por concepto de "Daño a la vida de relación" y "perjuicios psicológicos" unas sumas de dinero, sin tener en cuenta que estas denominaciones no existen, de conformidad el más reciente pronunciamiento de la Sección Tercera del Consejo de Estado al respecto, el pasado veintiocho (28) de agosto de 2014.

En cuanto a la solicitud del reconocimiento y pago de perjuicios materiales indicó que esta pretensión debe ser desestimada totalmente, pues la institución no puede reconocer el pago de exorbitantes sumas dineradas que no tienen sustento alguno,

ya que en el presente caso brilla por su ausencia la prueba que indique la presunta actividad económica desarrollada por el señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ.

De otra parte, propuso como excepciones las que denominó: culpa exclusiva y determinante de la víctima, legítima defensa de los miembros de la fuerza publica e innominada.

4.- La sentencia apelada (fls. 937-964 C. ppal. 5)

El 11 de diciembre de 2020, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué procedió a dictar sentencia en la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, dispuso:

“ (...)

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional que denominó culpa exclusiva de la víctima y legítima defensa de los miembros de la fuerza pública de conformidad con lo expuesto.

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional por los perjuicios causados a las demandantes, como consecuencia de la muerte por ejecución extrajudicial del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), de conformidad con lo expuesto.

TERCERO: CONDENAR como consecuencia de la anterior declaración a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, a pagar a los siguientes demandantes as siguientes sumas por concepto de perjuicios morales:

Demandante:	Monto:
Carmelina Bohórquez Osorio (madre)	150 s.m.l.m.v.
Luis Ángel Bedoya (padre)	150 s..m.l.m.v.
Walter Irley Bedoya Bohórquez (hermano)	75 s.m.l.m.v C/U
José Abdenago Bedoya Bohórquez (hermano)	
Norma Iveth Bedoya Bohórquez (hermana)	
Fredv Alexander Bedoya Bohórquez (hermano)	
Leidy Yoeli Bedoya Bohórquez (hermana)	52.5 s.m.l.m.v.
David Fernando Bedoya Bedoya (sobrino)	
Diana Marcela Bedoya Bedoya (sobrina)	
María Camila Bedoya Gaviria (sobrina)	
Maryi Lorena Bedoya Gaviria (sobrina)	
Gustavo Adolfo Bedoya Gaviria (sobrino)	
Evelin Valentina Bedoya Peláez (sobrina)	

CUARTO: ORDENAR a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, y como medidas de reparación integral que adopte las siguientes medidas de naturaleza no pecuniaria:

A. A título de garantía de no repetición:

- i.
- Con el propósito de garantizar un recurso judicial efectivo que investigue seria, eficaz, rápida, completa e imparcialmente los hechos, EXHORTAR a la Fiscalía 63 Especializada CVDH de la ciudad de Bogotá en la cual cursa dicha investigación,

para que de ese mismo modo, determine los responsables directos, y los autores intelectuales que favorecieron o incentivaron la comisión de los actos materializados en la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez, ocurrida el 5 de septiembre de 2007, sobre las 15:10 horas en el lugar ubicado en el Alto Chimborazo, Vereda Raizal del Municipio de Villahermosa - Tolima, unidad a la cual se enviará copia de esta providencia.

- ii. Enviar al director del Centro Nacional de Memoria Histórica y del Archivo General de la Nación, copia de la presente sentencia para que haga parte de sus registros, y se contribuya así a la construcción documental del país que busca preservar la memoria de la violencia generada por el conflicto armado interno en Colombia.*
- iii. Enviar copia auténtica del presente expediente con destino a la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz, según lo establecido en los artículos 5o y siguientes del Acto Legislativo 01 de 2017, a objeto de que pueda ser tenido en cuenta en el caso 003 de muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate por agentes del Estado. B. A título de garantía de satisfacción. i. ORDENAR como medida orientada a restablecer la dignidad, la honra, el buen nombre y la reputación de la familia Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), que el Ministerio de Defensa Nacional publique en un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el Departamento del Tolima los apartes pertinentes de este fallo y rectifique la verdadera identidad de la víctima.*
- iv. Enviar copia auténtica del presente expediente con destino a la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz, según lo establecido en los artículos 5o y siguientes del Acto Legislativo 01 de 2017, a objeto de que pueda ser tenido en cuenta en el caso 003 de muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate por agentes del Estado.*

B. A título de garantía de satisfacción.

- i. ORDENAR como medida orientada a restablecer la dignidad, la honra, el buen nombre y la reputación de la familia Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), que el Ministerio de Defensa Nacional publique en un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación local en el Departamento del Tolima los apartes pertinentes de este fallo y rectifique la verdadera identidad de la víctima.*

En ese escrito, la entidad demandada deberá informar que la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.) no ocurrió como consecuencia de un combate entre soldados del Ejército Nacional y miembros de grupos insurgentes al margen de la ley, sino que se trató de una ejecución extrajudicial perpetrada por los efectivos militares destacados en el lugar ubicado en el Alto Chimborazo, Vereda Raizal del Municipio de Villahermosa - Tolima, con ocasión de la ejecución de la Misión Táctica "Sombra" Nro. 141 de 4 de septiembre de 2007,, enmarcada en la orden de operaciones "Espada" fragmentaria "Junín", proveniente del Batallón de Infantería N° 16 "Patriotas" del Municipio de Honda - Tolima.

Una copia de esa publicación se allegará al proceso, indicando el número del expediente, el número de radicación y el nombre de los demandantes.

- ii. El Ministerio de Defensa Nacional divulgará por medios magnéticos las partes pertinentes de este fallo en todos los batallones y brigada del Ejército Nacional, así como en su página web.*

- iii. *Otorgar tratamiento psicológico a las víctimas demandantes, el cual deberá ser acompañado y suministrado por la entidad demandada con personal especializado del área de sanidad, durante el tiempo necesario para su recuperación del evento.*
- iv. *Ordenar realizar un reconocimiento público en el Municipio de Villahermosa - Tolima por parte de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de responsabilidad por la ejecución extrajudicial del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez, para lo cual deberá hacer un acto conmemorativo en el que se ofrecerán excusas públicas a las víctimas, acto conmemorativo que deberá contar con la presencia de todos los familiares del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez.*

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto.

SEXTO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho a favor de la parte demandante, y a cargo de la parte demandada la suma de \$5'266.818 pesos. Por secretaria liquídese.

(...)"

Para arribar a la anterior decisión, consideró el Despacho *a quo* que el procedimiento adelantado por el Ejército Nacional no se ajustó a la realidad de los hechos, toda vez que la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.) no ocurrió en combate como lo quisieron hacer creer, pues si bien es cierto los medios de prueba obrantes en el proceso, no permiten establecer con certeza que esa muerte haya sido causada directa o indirectamente por miembros del Ejército Nacional, las pruebas indiciarias permiten establecer que la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), según como aconteció, corresponde a una ejecución extrajudicial u homicidio en persona protegida en el marco de un conflicto armado y tal hecho se constituye en una grave vulneración de derechos humanos.

5.- El recurso de apelación (fls. 969-970 c. ppal 5)

- Parte demandada

Interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandante, manifestó su inconformidad ante la decisión tomada por la Juez de primera instancia, solicitando la revocatoria del fallo y en su lugar, se nieguen las suplicas de la demanda por las siguientes razones:

Argumentó que el occiso fue identificado desde el mes de octubre de 2008, lo que evidencia que, por lo menos a partir de esa fecha, los demandantes pudieron haber intentado en ese momento la demanda de reparación directa que tan sólo promovieron hasta ocho (08) años después, por lo cual no se entiende ni se manifiesta en el escrito de demanda las razones que impidieron la presentación de la demanda en los términos legales establecidos.

Precisó que en la fecha en que se tomó la declaración a la señora Norma Iveth Bedoya Bohórquez, el 1 de octubre de 2012, hermana de la víctima Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.) ante la Fiscalía 76 DH-DIH, como fecha en que la familia tuvo conocimiento de los hechos, venciéndose esta el 01 de octubre de 2014, no logrando interponer la presente demanda en el término legal.

Insistió que de acuerdo con las pruebas obrantes en el plenario, no hay duda de que el término de caducidad del presente medio de control debe contabilizarse mínimo en el mes de octubre de 2008 y con vencimiento en octubre de 2010, pues

si bien el mismo transcurrió en vigencia del Código Contencioso Administrativo o Decreto 01 de 1984, dicho cuerpo normativo establecía en el numeral 8° del artículo 136, que la acción de reparación directa caducaría al plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa.

Aseveró que el *a quo* desconoció lo dicho por los señores Norma Iveth Bedoya Bohórquez, Arcadio Montoya Uribe, quienes afirmaron que el señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), se encontraba relacionado con grupos ilegales; y al contrario, dio plena credibilidad a las entrevistas de las personas que manifestaron que era una persona trabajadora en labores del campo, sin ningún tipo de inconvenientes o problemas en su vida en comunidad, ni alguna relación con personas o grupos armados al margen de la ley, pero sin aclarar donde trabajaba, y contradiciéndose al manifestar que tenía relaciones con personas pertenecientes a grupos armados ilegales.

Concluyó que, de acuerdo a las versiones del personal Militar, la confrontación armada fue con un grupo subversivo, por lo cual en el fuego cruzado pudo haber caído el señor Bedoya Bohórquez, a causa de los disparos de los demás Integrantes del grupo ilegal y no precisamente por los disparos de los militares, lo que aclara las inconsistencias encontradas por el despacho de primera instancia.

III. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 10 de febrero del año en curso, se admitió el recurso interpuesto por el apoderado de la parte demanda¹, y en aplicación al numeral 5° del artículo 247 del CPACA modificado por el artículo 67 de la Ley 2080 de 2021, ingresó el expediente al Despacho el 4 de abril próximo pasado, para proferir sentencia, sin que las partes se hubieran pronunciado respecto del recurso de apelación, ni formulado alegatos de conclusión.

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1- Sobre la competencia.

Es competente esta colegiatura para desatar la impugnación contra la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, según voces del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al definir que son apelables las sentencias de primera instancia proferidas por los jueces administrativos.

2.- Problema Jurídico.

Se circunscribe a establecer si acertó el juez de primera instancia al declarar responsable administrativa y extracontractual al Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez en hechos ocurridos el 5 de septiembre de 2007, en la vereda Cuchilla Chimborazo del Municipio de Villahermosa – Tolima.

3. Tesis que resuelven el caso.

3.1. Tesis de la Parte Demandante

¹ Ver fol. 310 c. ppal. 2.

Sostuvo que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL debe ser declarado administrativamente responsable de los perjuicios morales, perjuicios materiales y daño a la vida en relación, causados a los demandantes, como consecuencia de la muerte del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ, en hechos ocurridos el 5 de septiembre de 2007, en la vereda Cuchilla Chimborazo del Municipio de Villahermosa – Tolima.

3.2. Tesis de la Parte Demandada

3.2.1. Nación – Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional

Aseguró, que en el presente caso no existe responsabilidad del Ejercito Nacional, por lo que solicitó revocar el fallo de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, puesto que la actuación de los miembros del Ejército Nacional se dio en el marco de una operación militar que fue legítima, y en cumplimiento de un deber constitucional y legal como es el mantenimiento del orden público, ajustada a los parámetros internos e internacionales sobre protección de derechos humanos.

3.3. Tesis del Juzgado de Primera Instancia

Conforme al epílogo probatorio allegado al plenario, la tesis que sostuvo el Despacho *a quo* se circunscribe a afirmar, que se encuentra acreditado el daño antijurídico, compatible con una grave vulneración de los derechos humanos como lo es una ejecución extrajudicial, lo que le resulta imputable o atribuible al Estado, por cuanto el Ejército Nacional hizo pasar una presunta baja como positiva en un enfrentamiento armado que no existió, y en el cual, además, no se dio la muerte del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ.

4. Tesis del Tribunal

De conformidad con el material probatorio allegado al expediente, la Sala considera que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL debe ser declarada patrimonialmente responsable de los daños y perjuicios causados a la parte demandante por la ejecución extrajudicial del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ, en hechos ocurridos el 5 de septiembre de 2007, en la vereda Cuchilla Chimborazo del Municipio de Villahermosa – Tolima.

No obstante lo anterior, se modificará el monto indemnizatorio reconocido por el juez de instancia, en relación con la indemnización por perjuicios morales, en el sentido de reconocer a los padres del occiso la suma de 100 SMLMV a cada uno de ellos, y 50 SMLMV para cada uno de sus hermanos, esto teniendo en cuenta los pronunciamientos del Consejo de Estado. Respecto de los perjuicios morales reconocidos a los sobrinos del señor EDWIN LEANDRO, la Sala advierte que no obra en el expediente medio probatorio que acredite contundentemente la causación de un perjuicio moral, por lo que deberá denegarse tal pretensión.

4.1 - Responsabilidad del Estado en el caso de ejecuciones extrajudiciales

A través de reciente pronunciamiento de la Sección Tercera, Subsección “B” del Consejo de Estado, contenida en la Sentencia del 10 de febrero del presente año, Radicación número: 54001-23-31-000-2010-00224-01(57519), con ponencia del ex Consejero Ramiro Pazos Guerrero, la alta Corporación abordó el estudio del

régimen de responsabilidad del Estado por falla en el servicio, régimen de responsabilidad subjetiva por violación de los derechos humanos y violación del derecho internacional humanitario por parte del Ejército Nacional, configuración de la ejecución extrajudicial, falsos positivo y grupos al margen de la ley, destacando que De conformidad con el artículo 93 de la Constitución, las normas internacionales en materia de derechos humanos ratificadas por Colombia prevalecen en el orden interno y, por ende, están llamadas a ser aplicadas en forma directa, las cuales tienen como función desde el punto de vista constitucional integrar, ampliar, interpretar, orientar y limitar el orden jurídico. En esta perspectiva señaló que las normas internacionales relativas a derechos humanos tienen por función, no solo fungir como parámetros de condicionamiento de la constitucionalidad de los ordenamientos internos y de modificación de las modalidades de ejercicio del control de constitucionalidad, sino que también, desde un punto de vista del instituto de daños, fundamentan a partir de normas de referencia supranacional, el juicio de responsabilidad estatal en casos de falla en el servicio.

Así pues, de lo anterior se puede concluir que el juez de daños como juez de convencionalidad en el ordenamiento interno, tiene la facultad para revisar el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos por parte de las autoridades públicas internas. En ese orden, si bien el control de convencionalidad, visto como una técnica de orden estatal, le sirve al juez de daños para ejercer un control objetivo de constatación del cumplimiento de obligaciones internacionales, también le sirve para confrontar la posible abstención frente a una obligación de hacer, que nace de un estándar funcional de origen internacional. Por lo tanto, el control de convencionalidad proporciona al juez de daños una herramienta que le permite, a partir del prisma de normas supralegislativas en las que se reflejan los comportamientos estatales, identificar las obligaciones vinculantes a cargo del Estado y fundar la responsabilidad de este cuando se produce un daño antijurídico derivado del incumplimiento de dicho estándar funcional. Por consiguiente, un efecto muy importante de la incorporación al orden interno de las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario es la ampliación de las fuentes normativas del juicio de responsabilidad estatal, de tal manera que la garantía patrimonial del Estado frente a los daños antijurídicos que le son imputables comprende, además de las obligaciones del ordenamiento jurídico interno, el cumplimiento de las obligaciones convencionales, situación que lleva particularmente a ampliar las fronteras del título jurídico de imputación de falla del servicio.

De esta manera, a pesar de que existen diferencias entre el sistema de responsabilidad internacional del Estado en derechos humanos y el sistema de responsabilidad contencioso administrativo interno, hay intersecciones axiológicas comunes, ya que la jurisdicción contencioso administrativa se erige, ante todo, en juez de derechos humanos para proteger a todas las personas frente a los daños antijurídicos que sean imputables al Estado. Por consiguiente, pese a que los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos son subsidiarios respecto de los nacionales, el juez contencioso administrativo, en aras de amparar *in extenso* a una víctima de un conflicto armado, debe incorporar en su interpretación y aplicar directamente estándares desarrollados por organismos internacionales de protección de derechos humanos, con el fin de analizar la conducta del Estado y sus agentes a la luz de las obligaciones internacionales y nacionales.

Cabe destacar que las autoridades del Estado tienen la obligación *erga omnes* de cumplir los diferentes tratados en materia de derecho internacional público, entre los cuales, los relativos al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el

Derecho Internacional Humanitario, cuyos contenidos convergen para tutelar la dignidad de la persona humana, con claras incidencias en el nivel interno. En efecto, el Estado debe organizar todo el poder público en el ámbito legislativo, ejecutivo y judicial a efecto de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de las personas sujetas a su jurisdicción, adecuar el ordenamiento jurídico interno a estos lineamientos y respetar los límites impuestos por las normas humanitarias en situaciones de conflicto armado interno. Lo anterior, porque las obligaciones internacionales vinculan a las autoridades del Estado colombiano a cumplir lo pactado (*pacta sunt servanda*) y, por tal razón, los deberes funcionales impuestos desde el ámbito del derecho internacional público son plenamente exigibles en virtud de la integración normativa a través del bloque de constitucionalidad. (...)

De igual forma, la ejecución extrajudicial tiene alcances y connotaciones diferentes, por lo que es urgente definir claramente qué se entiende por la conducta punible de ejecución extrajudicial en el marco del conflicto armado interno. *“Así, se puede entender que se encuentra configurada esta conducta cuando el servidor público, o particular que actúa por orden, complicidad, tolerancia o aceptación de este, en desarrollo del ejercicio de sus funciones mata a una persona, después de haberla dominado y puesto en estado de indefensión e inferioridad (...)”*

Por consiguiente, el régimen de responsabilidad aplicable al caso *sub lite* es el de falla del servicio, ya que nos encontramos frente a una grave violación de los derechos humanos y a una infracción al Derecho Internacional Humanitario, de conformidad con los elementos que resultaron demostrados en el acápite de hechos probados. En estén sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sede de reparación directa ha condenado en varios fallos a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por víctimas del conflicto armado que, inexplicablemente, perdieron la vida en presuntos operativos militares o combates armados con grupos organizados al margen de la ley, bajo el título jurídico de imputación de falla del servicio por las violaciones a deberes funcionales de origen convencional, constitucional y legal a cargo del Estado.

4.2 De la caducidad del medio de control

Con miras a emitir un pronunciamiento definitivo dentro del caso de la referencia, la Sala debe dar contestación a una pregunta relacionada con los presupuestos procesales de la acción, y también a los cuestionamientos que tienen que ver con el fondo del asunto, a saber:

En primer orden, comoquiera que la caducidad es uno de los argumentos presentados por la parte demandada en el recurso de alzada, es necesario determinar si fue oportuna la interposición de la demanda radicada en fecha del **27 de octubre de 2016**² cuando se sabe dentro del proceso que el deceso del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ se produjo el 5 de septiembre de 2007.

En lo atinente con la caducidad de la acción de reparación directa el numeral 2 literal i) del artículo 164 del CPACA, estipula:

“ART 164...

(...)”

² Ver fl. 1 c. ppal 1

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición; (...)"

Así las cosas, no se puede pasar por alto que en el caso concreto se está persiguiendo la reparación de los daños causados por el delito de homicidio en persona protegida - Edwin Leandro Bedoya, lo que implica que, por tratarse de un crimen de lesa humanidad, la caducidad de la acción de reparación directa no empieza a contar mientras no exista una sentencia en firme que condene a los culpables del hecho delictivo, tal como lo dijo la Corte Constitucional en la sentencia T-352 de 2016, en los siguientes términos:

"Los casos puestos a disposición de la Sala, en esta oportunidad, se relacionan con actos cometidos por la Fuerza Pública, que en ataques inexistentes contra grupos al margen de la ley son dados de baja civiles pertenecientes a la población campesina, haciéndolos pasar como insurgentes armados a sabiendas de que no lo son. Estos actos se enmarcan dentro del conflicto armado colombiano y se configuran contra personas protegidas, pues son civiles que no pertenecen al conflicto.

En ese sentido, de acuerdo con lo dispuesto por el corpus iuris de derecho humanos y de derecho internacional humanitario, así como por el ordenamiento interno colombiano, para esta Sala, los familiares de los occisos Fausto Hernán Cañas Moreno y de Yefer Arialdo y Gustavo Mora Sanabria, son víctimas del conflicto armado colombiano y por tanto deben ser tratadas como tales, es decir, debe aplicárseles los postulados internacionales y nacionales que sobre la materia existen.

En consecuencia, tratándose del acceso a la administración de justicia, "el derecho internacional indica que la legislación interna debe establecer un recurso judicial efectivo en garantía del derecho de las víctimas a la justicia, lo cual implica el deber de darles a conocer los mecanismos disponibles para reclamar sus derechos, tomar medidas de protección de tal forma que se garantice su seguridad y utilizar los medios jurídicos adecuados para que ellas puedan iniciar las acciones pertinentes y presentar demandas de reparación."...

En ese sentido, el Estado debe garantizarles a las víctimas de violaciones a normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, como consecuencia del conflicto armado colombiano, un recurso judicial efectivo que busque la reparación de los daños causados...

(...)

Si bien el instituto de la caducidad dentro de la acción de reparación directa es válido y tiene sustento constitucional, en el presente caso se constituye en una barrera para el acceso a la administración de justicia de las víctimas del conflicto armado haciendo nugatoria la defensa de sus derechos y agravando aún más su condición de víctimas.

En consecuencia, la Sala considera que dar aplicación al artículo 164 del CPACA, relativo a la caducidad de la acción de reparación directa sin tener en consideración las circunstancias fácticas que dieron origen a las demandas y, por el contrario, darle prevalencia a la formalidad procesal, desconoce totalmente lo establecido por los instrumentos internacionales integrados al ordenamiento interno mediante el bloque de constitucionalidad a través del artículo 93 Superior, así como los instrumentos normativos de interpretación de los derechos humanos y del derecho internacional

humanitario, además de los artículos de la Constitución Política de 1991, referentes a la dignidad humana, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia.

(...)

En relación con lo expuesto en precedencia, esta Sala advierte que si bien los jueces administrativos basaron sus decisiones en una norma que se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico y es aplicable, el resultado de su resolución no se acompasa con la Carta Política, toda vez que luego de realizar una integración normativa con los postulados contenidos en los diferentes instrumentos internacionales y de los principios de interpretación, así como lo dicho por esta Corporación en copiosa jurisprudencia sobre la materia, esta Sala encuentra que, para los casos en que se imputa la responsabilidad del Estado por actuaciones cometidas por la Fuerza Pública contra civiles con ocasión del conflicto armado, el estudio de la caducidad de la acción de reparación directa debe corresponder con la Constitución Política, atendiendo el bloque de constitucionalidad, es decir a las normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, así como los principios de interpretación de los tratados y los demás postulados de la Carta Fundamental.

Por consiguiente, los jueces administrativos deberán, atendiendo a la calidad de víctimas del conflicto armado interno de los demandantes, por la muerte de Fausto Hernán Cañas Moreno Y Gustavo y Yefer Arialdo Mora Sanabria, respectivamente, estudiar nuevamente la caducidad de las acciones de reparación directa interpuestas por los accionantes, por tratarse de violaciones de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, teniendo en cuenta la Carta Política y los instrumentos internacionales integrados mediante el bloque de constitucionalidad, así como los principios que se desprenden de las diferentes disposiciones normativas internacionales, además del pronunciamiento del juez natural de lo contencioso administrativo, y que se exponen a lo largo de esta providencia.

En consecuencia, no le corresponde al juez constitucional determinar la responsabilidad de Estado en los casos puestos en conocimiento de la Sala en esta oportunidad, ya que la jurisdicción idónea para hacerlo es la contencioso administrativa, a través de la acción de reparación directa, por lo que, esta Sala dejará sin efectos las decisiones de los jueces administrativos dentro de las acciones de reparación directa interpuestas por Benigno Antonio Cañas Quintero y Dulcinea Sanabria Sánchez, respectivamente, para que, profieran nuevamente una decisión acorde con lo dispuesto a lo largo de la presente sentencia”.

Entonces, comoquiera que en el *sub lite* no se conoce sentencia definitiva relacionada con el homicidio de que presuntamente fue víctima el occiso familiar de los hoy demandantes, concluye la Sala que en el caso concreto no está caducada la acción de reparación directa, lo que permite analizar y decidir los aspectos de fondo que se debaten dentro de la presente contención.

4.3 El daño antijurídico

Está demostrado el daño invocado por la parte actora, pues se probó en debida forma la muerte del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ, que ocurrió el 5 de septiembre de 2007, en el municipio de Villahermosa (Tolima) con el registro de defunción, visto a fol. 10 del cuaderno principal 1.

4.4 La imputabilidad del daño

Establecida la existencia del daño antijurídico, abordará la Sala a continuación el análisis de la imputación, con el fin de determinar si en el caso concreto este es endilgable, por acción u omisión, a la entidad demandada, para determinar si tiene el deber jurídico de resarcir los perjuicios en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

Frente al caso concreto, con el propósito de determinar si este daño resulta imputable a la entidad demandada, es preciso esclarecer las circunstancias en las que se produjo el deceso de Edwin Leandro Bedoya Bohórquez. Comoquiera que las evidencias dan cuenta de dos versiones opuestas de los hechos, pasará la Sala a determinar cuál de ellas se encuentra mayormente soportada y otorga convicción suficiente para la resolución del caso.

En eventos similares, la Sala ha indicado que una antinomia de este tipo se debe resolver a partir de los postulados de la sana crítica, fijada en el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P., definida por la jurisprudencia de nuestro órgano de cierre como *“la capacidad del juez para darle a las pruebas la mayor o menor credibilidad, según su conexión con los hechos a demostrar y su capacidad de convencimiento”*³ y en virtud de la cual *“el juez goza de cierta libertad a la hora de apreciar el mérito probatorio de los medios de convicción, no debiendo sujetarse, como en el sistema de la tarifa legal, a reglas abstractas preestablecidas e indicadores de la conclusión a la que se debe arribar, en presencia o en ausencia de determinada prueba”*⁴.

De acuerdo con estos parámetros, la Sala procede a analizar los medios de prueba que obras en el expediente, referidos a los hechos que rodearon la muerte del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ:

4.4.1 Hechos Probados

- Respecto de las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se desarrollaron los hechos, obra en el expediente “informe de patrullaje” de fecha 7 de septiembre de 2007, suscrito por el Comandante del Pelotón “Argelia 3” en el cual plasmó:

“(…)

3. DESARROLLO DE LA OPERACIÓN

Los hechos ocurridos el día 05 de Septiembre de 2007 en el área general de la Vereda Cuchilla - Chimborazo, “se dan a raíz de la búsqueda de información de combate suministrada por parte de un conocedor del terreno, recibida la información se entra a analizar y a comparar con las informaciones suministradas en el trayecto del desplazamiento; se le hace conocer a la fuente el pago de recompras, estipulado por la presidencia de la Republica por cada muerte en combate o captura de cabecillas que se le pueda propinar a las organizaciones al margen de la ley y se le propone si nos pueden acompañar al sector de donde dice se encuentran estos bandidos.

Una vez efectuado el procedimiento de comando y sin pérdida de tiempo se dio inicio al movimiento hacia las coordenadas 050008 750834, para luego continuar la infiltración hacia las coordenadas 045910 750840, ubicado el pelotón en el sector se procedió a montar observatorios y puntos de escucha.

Un soldado que se encontraba de centinela pasa la voz de que se acerca un personal y que al parecer vienen armados se inicia la maniobra tomando las posiciones de combate y un bandido que venía más adelante del grupo detectado logra observar al personal de soldados iniciando este a su vez el combate en coordenadas 045910 750840 se maniobra como estaba planeado, durante el

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia de 30 de enero de 1998, exp. 8661, C.P. Delio Gómez Leyva.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de marzo de 2005, exp. 27946, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

cruce de disparos se obtuvo en combate la muerte de un bandido de aproximadamente 25 años de edad.

(...)"

- Asimismo, se aprecia que el 6 de septiembre de 2007 miembros de la Policía Judicial realizaron la inspección técnica a cadáver a las 10:40 horas en el lugar ubicado en el Alto Chimborazo, Vereda Raizal del Municipio de Villahermosa - Tolima, y se describió el lugar de la diligencia y los hallazgos así:

"Campo abierto al lado del camino vereda¹, con cultivos de pasto para ganado, ' donde se encuentra el cuerpo sin zuda del sexo masculino de aproximadamente 25 años de edad, quien vestía prendas de uso privativo de las fuerzas militares, al lado del cuerpo se encontró una carabina calibre 22, con cachas en madera, en un bolsillo del pantalón se encontró una mina antipersonal de fabricación artesanal, en uno de los bolsillos de la chaqueta camuflada se encontró una granada de fragmentación de fabricación industrial, en otro de los bolsillos de la chaqueta se encontró veintiún (21) cartuchos metálicos de color amarillo calibre 22 y una vainilla del mismo calibre; al lado del cuerpo sin vida se encontró una vainilla calibre 22, en uno de los bolsillos del pantalón se encontró cable detonante de color rojo".⁵

- De otra parte, se tiene que en la misma fecha a las 10:45 horas los miembros de la Policía Judicial realizaron la inspección técnica a cadáver⁶, en el lugar ubicado en el Alto Chimborazo, Vereda Raizal del Municipio de Villahermosa – Tolima, en el informe rendido quedo registrado que, los hechos ocurrieron el 5 de septiembre de 2007, sobre las 15:10 horas. El nombre del occiso "N.N." de sexo masculino y 25 años de edad, que tenía puesta una chaqueta camuflada con 4 bolsillos en el frente, pantalón camuflado, botas de caucho suela amarilla, camisa color azul, cinturón en cuero color café.
- Allí mismo se señaló como posible fecha y hora de la muerte el 5 de septiembre de 2007 a las 15:10 horas, por herida de arma de fuego, con hipótesis de manera de la muerte "enfrentamiento armado", por las lesiones de *"Herida de forma circular de un (1) cm de diámetro en región temporal izquierda. Orificio circular de bordes regulares de aproximadamente un (1) cm en región fóvea nuchae. Escoriaciones leves con costra en región posterior del antebrazo izquierdo."* Como observaciones se indicó: *"Se encontró que portaba en los bolsillos de la ropa que vestía una mina de fabricación artesanal, una granada de fragmentación de fabricación industrial, veintiún (21) cartuchos metálicos de color amarillo calibre 22 y una (1) Tramilla calibre 22 y cable detonante de color rojo".*
- Igualmente, obra en el expediente el protocolo de necropsia 2007P-0026 de fecha 7 de septiembre de 2007, realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - Dirección Regional Sur - Seccional Tolima⁷, quien tuvo como fuente de información el acta de levantamiento de cuerpo sobre la cual precisó :

"Se desconoce cómo ocurrieron los hechos ya que en el acta de inspección a cadáver no se consigna ninguna información al respecto, así como tampoco se consigna información sobre la escena de los hechos.

(...)

⁵ Ver fol. 723-725 Cd ppal 4

⁶ Ver fol. 726-731 Cd ppal 4

⁷ Ver fol. 701-709 Cd. Ppal 4

SOBRE LA CALIDAD GENERAL DE LA INFORMACION APORTADA

El perito considera que la información es muy incompleta y no es útil para hacer una adecuada correlación con los hallazgos de necropsia médico legal y de la escena”⁸

- Respecto de las lesiones por arma de fuego encontradas en el cuerpo, indicó:

" 1.1 Orificio de entrada: herida redondeada que mide 0.5 cms de diámetro, con ausencia de residuos macroscópicos de disparo, localizada en región fronto- malar izquierda, situada 10 cms del vértice y a 6.5 de la línea media anterior.

1.2 Orificio de salida: herida irregular de 1 cms de diámetro, localizada en región occipital derecha situada 14.5 cms del vértice y a 6 de la línea media posterior.

1.3 Lesiones: piel, tejido celular subcutáneo, fractura conminuta de hueso malar izquierdo, fractura conminuta del hueso frontal, laceración de meninges, laceración de los lóbulos frontal, temporal izquierdos y laceración del lóbulo cerebral occipital derecho, laceración de meninges y fractura conminuta del hueso occipital, laceración de. cuero cabelludo y sale.

1.4 Trayectoria: en el plano coronal, anteroposterior. En el plano sagital de izquierda a derecha. En el plano horizontal superior inferior.

1.5 Distancia de disparo: con base en los estudios preliminares de campo durante la necropsia médico legal, por las características de la herida y de los bordes del orificio de entrada, y por la ausencia de residuos macroscópicos de disparo sobre la piel se establece, que el disparo que produjo las lesiones se realizó a una distancia superior a los 150 cms.

2.1 Orificio de entrada: herida ovalada de 1.3 x 0.5 cms localizada en pliegue anterior de la axila derecha, situado a 30.5 cm. del vértice y a 15 cms de la línea media anterior.

2.2 Orificio de salida: no se evidencia. Se encuentra proyectil fragmentado alojado en hueso temporal izquierdo situado a 12 cm del vértice y a 6.5 de la línea media anterior.

2.3 Lesiones: Piel, tejido, laceración de músculos de la cara derecha del mello, laceración de músculos de laringe y faringe, fractura conminuta de la base del cráneo, laceración de meninges, laceración del lóbulo temporal izquierdo, laceración de meninges, el proyectil se fragmenta y se aloja en el hueso temporal izquierdo.

2.4. Trayectoria: en el plano coronal, anteroposterior. En el plano sagital de derecha izquierda. En el plano horizontal marcadamente infero superior.

2.5 Distancia de disparo: se determinará según los resultados emitidos por el laboratorio de balística forense del estudio de la prenda enviada".

- Como resumen de hallazgos citó:

"1. Se documentan lesiones patrón producidas por proyectil de arma(s) de fuego de carga sencilla y de baja velocidad, en cabeza y tórax.

2. No se encuentran hallazgos externos compatibles con signos de lucha, defensa, tortura ni haber sido puesto en indefensión.

⁸ ibidem

3. Se documentan soluciones de continuidad en la camisa camuflada que vestía el hoy fallecido una de las cuales no se encuentra en relación con las lesiones encontradas en el cuerpo si las prendas se encontraran en posición usual.”

- El 3 (sic) de septiembre de 2007, el Señor Walter Espitia Useche - Cabo Primero del Ejército Nacional en entrevista realizada en la fecha⁴⁸, para el expediente con Radicado Nro. 734116000483200780155, manifestó:

“El día 04 de septiembre recibí una información vía celular, nosotros nos encontrábamos en el sitio el quayabal, era un cazador en (sic) que nos dio la información, nos dijo que había visto a un grupo de bandidos por la cuchilla de chimboral, nosotros le dijimos que si nos llevaba hasta ese lugar y él dijo que si, nos reunimos en La vereda Siberia y de ahí de informamos a mi coronel MARTINEZ y él nos autorizó para que fuéramos hasta el lugar donde nos afirmaba el cazador que había visto a los bandidos, esa noche caminamos hasta cierto punto y no alcanzamos a llegar hasta el sitio ya que la oscuridad y la nieblita no nos lo permitió, ya el día cinco caminamos todo el día y llegamos al punto que el hombre nos había dicho, vimos un claro grande y el comandante de contra guerrilla, El sargento LOPEZ. dio la orden de emplazar las armas de acompañamiento ya que era un paso obligado, nos llamó a los comandantes de escuadra, a mí y al otro cabo y con él se coordina y analiza el terreno, llegamos a un acuerdo en que yo me metía en línea con mi escuadra, que era la de la ametralladora, cuando íbamos en línea vimos cinco bandidos, de ahí nos le metimos lo que más pudimos para gritarles que se detuvieran, cuando íbamos llegando empezaron a disparar, por eso nos tendemos y empezamos el fuego nutrido de nosotros, caigo en cuenta y le digo a mis soldados paren el fuego, y grite somos el Ejército, ellos siguieron disparando volvimos a disparar nosotros, di la orden de avanzar haciendo fuego en movimiento, un soldado me grita, mi cabo, hay uno tendido, aseguro el cadáver y sigo avanzando, antes de eso le digo al soldado no me lo mueva ni me lo toque, informo a mi sargento que hay un bandido dado de baja de sexo masculino, se hace el correspondiente registro del área y se encuentra mucho trillo, camino y rastro de sangre, por donde emprendieron la huida los demás bandidos, mi sargento me da la orden de que me quede quieto y que asegure el área.

(...)

PREGUNTADO: Cuantas personas conforman su grupo y quien en el comandante directo del mismo. CONTESTO Somos veintisiete (27) personas, entre ellos veinticuatro soldados y tres suboficiales, pero la escuadra que llevo a cabo la operación fue de seis personas, cinco soldados y yo.

(...)

PREGUNTADO: Informe al despacho que tipo de armas utilizaron ustedes en el operativo y quienes de los soldados las usaron. CONTESTO: Se utilizó fusil °Mil 5.56 y ametralladora neget, no le puedo asegurar si todos los soldados dispararon sus armas. PREGUNTADO: Tiene usted conocimiento con qué tipo de arma fue dado de baja en el operativo la persona a la que se le realzo inspección judicial. CONTESTO: No le puedo decir si fue con los galil o con la ametralladora, pero creo que fue galil, porque la ametralladora lo había partido.

(...)

PREGUNTADO: informe al despacho si se dio usted cuenta que tipo de armamento portaban las personas con las que tuvieron el enfrentamiento. CONTESTO: Por el ruido creo que eran Galli AK-47 y Subametralladora.

(...)”

- El 1 de octubre de 2007 Jhon Fredy López rindió declaración ante el Juzgado Ochenta de Instrucción Penal Militar de Honda™, de la cual se extraen lo siguientes apartes:⁹

⁹ Ver fol. 342-344 Cdo ppal 2

PREGUNTADO. Si usted observó el cuerpo del presunto subversivo dado de baja exactamente como estaba vestido?. CONTESTO: Estaba vestido de caírrallado, botas de caucho y pantalón y camisa y pasamontañas.

(...)

PREGUNTADO: ¿Concretamente que arma portaba o le fue encontrado al presunto subversivo dado de baja? CONTESTO: Una carabina 'automática. y • una granada de mano y un tubo de PVC con metralla PREGUNTADO Que armas portaban ustedes los de la tropa y si usted hizo uso la misma? CONTESTO: Fusil galil calibre 5.56 y no la utilice porque yo me quedé garantizando las comunicaciones y de reserva yo portaba la ametralladora que es del mismo calibre y la disparé en muchas oportunidades, ya que el poder de fuego del enemigo era bastante fuerte. PREGUNTADO. ¿Se pudo establecer aproximadamente cuantos subversivos habían en ese momento en el lugar donde ocurrieron los hechos y que combatieron con la tropa? CONTESTO: Aproximadamente unos cinco. PREGUNTADO. Se pudo establecer que la persona que resultó muerta durante ese combate, realmente se trataban de un subversivo? CONTESTO: Yo creo que si porque disparó y todo porque tenía el arma y había disparado y al parecer era el explosivista de esa comisión.

(...)

“PREGUNTADO. ¿Se pudo establecer quien o quienes integrantes de la tropa fueron los que le causaron la muerte al presunto subversivo? CONTESTO: Prácticamente eso fue en un intercambio múltiple de disparos y el personal maniobro en su totalidad en el terreno y por eso no se sabe con exactitud cual fue el soldado que le disparó PREGUNTADO. Usted escucho el ruido de otras armas además de la carabina por parte de los presuntos subversivos. CONTESTO. Si de fusil AK 47 (...).”

- El 29 de febrero de 2008, Wilfran Fernando Villanueva Rodríguez rindió declaración ante el Juzgado Ochenta de Instrucción Penal Militar de Honda, manifestando entre otras cosas que:

“Nosotros estábamos por los lados de Villahermosa el 4 de septiembre recibimos una información de un informante y nos dijo que la guerrilla estaba en el cerro del Chimborazo y a la noche hicimos filtración en el sector donde se encontraban y llegamos a un sitio y esperamos que amaneciera, miramos el área, el sitio donde estaban y coordinamos como íbamos a entrar y cuando hicimos movimientos hacia donde ellos, ellos se encontraban en una parte marañosa y nosotros llegamos hasta un punto, los vimos y nos identificamos como Ejército nacional de Colombia y fue cuando nos respondieron a fuego y nosotros reaccionamos y les respondimos al fuego y esto duró como de diez a quince minutos y cuando se acabó el combate comenzamos a registrar el área donde se encontraban ellos y nos fuimos haciendo el registro en ancho frente y en el sitio donde estaban ellos fue donde encontramos al subversivo dado de baja en combate y un grupo quedo de seguridad y los otros siguieron avanzando haciendo el registro por el lado donde se botaron , hasta un cierto punto y dejaron huellas y sangre y nos devolvimos porque estaba retirado y no encontramos nada y nos devolvimos hacia el sitio donde estaba el cuerpo del subversivo dado de baja en combate y el combate fue de las dos a las tres de la tarde.

(...)

PREGUNTADO: Cómo estaba vestido el presunto subversivo que resultó muerto en el cruce de disparos? CONTESTO: Estaba de camuflado, arma larga no se qué calibre PREGUNTADO. Aproximadamente cuántos subversivos enfrentaron ese día a las tropas del ejército? CONTESTO: De cinco a seis PREGUNTADO, ¿Además del arma rara que dice usted que portaba el presunto subversivo muerto que otros elementos se encontraron en el lugar de los hechos

una vez se produjo el registro?: CONTESTO: Una granada de mano, una mina antipersonal, una peinilla.

(...)

Qué arma portaba usted y si hizo uso de la misma en cuántas oportunidades.

CONTESTO: Un fusil 5,56mm y si lo disparé una sola vez. (...)

- El 14 de julio de 2008, Juan Miguel Prada Galindo rindió declaración ante el Juzgado Ochenta de Instrucción Penal Militar de Honda, en los siguientes términos:¹⁰

“(...) PREGUNTADO. Dígame al Despacho si usted vio al sujeto. que resultó muerto, el día de los hechos, en caso afirmativo, diga como estaba vestido, y si tenía o no armamento CONTESTO: no lo vi, pero escuche que tenía arma y estaba vestido de militar. PREGUNTADO: Dígame al Despacho cual fue su participación en los hechos investigados CONTESTO: solo la seguridad que preste en esa época era cabo tercero y me encontraba con la escuadra de mortero, el mortero C NDO JUAN MIGUEL no se disparó ninguno de mi equipo disparo (...)

- Por auto de 10 de septiembre de 2007 el Batallón de Infantería Nro. 16 "Patriotas" del Ejército Nacional inició indagación preliminar en averiguación de responsables por los hechos sucedidos el 5 de septiembre de 2007, y determinar si son constitutivos de falta disciplinaria¹¹.
- Posteriormente el 14 de septiembre de 2007, el Juzgado Ochenta de Instrucción Penal Militar de Honda - Tolima, declaró abierta la investigación preliminar de averiguación, por el presunto delito de HOMICIDIO, en contra del Tercer Pelotón de Soldados Profesionales de la Compañía Argelia.¹²
- Por auto de 29 de agosto de 2008 el Batallón de Infantería Nro. 16 "Patriotas" del Ejército Nacional ordenó la apertura de investigación disciplinaria contra parte del personal que integró el pelotón "Argelia 3" por los hechos investigados sucedidos el 5 de septiembre de 2007.¹³
- Por auto de 14 de julio de 2008, el Juzgado Ochenta de Instrucción Penal Militar de Honda Tolima, teniendo en cuenta los medios de prueba técnicos aportados hasta ese momento (Informe de Necropsia y Análisis de residuos de disparo en mano) consideró que los hechos ocurridos el 5 de septiembre de 2007 no estuvieron relacionados con el servicio, y existen dudas sobre el procedimiento castrense en la actuación, razón por la cual dispuso el envío de la investigación a la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para lo pertinente.⁵⁴ En consecuencia, dicha investigación fue asumida por la Fiscalía 76 Unidad DH-D1H del Municipio de Neiva, a la cual se le asignó la radicación Nro. 73411600048320078015555.
- Mediante decisión de 25 de noviembre de 2010 las FF.MM., Sexta Brigada, Batallón de Infantería Nro. 16 "Patriotas" de Honda, luego de la valoración probatoria dispuso la terminación del procedimiento de la investigación disciplinaria contra parte del personal que integró el pelotón "Argelia 3" por los hechos investigados sucedidos el 5 de septiembre de 2007.¹⁴

¹⁰ Ver fol. 422-423 cdo. ppal 3

¹¹ Ver fol. 626—627 cdo ppal 4

¹² Ver fol. 336 cdo ppal 2

¹³ Ver fol. 756-761 cdo ppal 4

¹⁴ Ver fol. 852-858 c. ppal 5

- En declaración rendida por Norma Iveth Bedoya Bohórquez el 1 de octubre de 2012 ante la Fiscalía 76 DH-DIH, manifestó¹⁵:

“(…)

PREGUNTADO: como era la vida de Edwin Leandro Bohórquez CONTESTO. Él era una persona trabajadora, trabajaba en labores del campo, cogiendo café y otras labores del campo, igualmente él era muy toma trago, él llegaba al pueblo y era a tomar trago hasta que se volvía a ir a la finca, y él se ganaba un promedio de noventa mil pesos \$90.000.00, semanales, igualmente de lo que yo me alcance a acordar EDWIN LEANDRO hizo hasta el quinto de primaria, después no quiso estudiar más y se dedicó a trabajar.

“(…)

PREGUNTADO: Manifiéstele a la Fiscalía si EDWIN LEANDRO, llegó a pertenecer a algún grupo al margen de la Ley bien sea guerrilla o paramilitares. CONTESTO: Si la verdad que sí, cuando yo me di cuenta, un muchacho que le decían GUILLO, del cual no le se el nombre completo, él me dijo que, si sabía que su hermano está en la organización de nosotros, y yo le dije que no sabía, y el volvió y me dijo pues para que se dé cuenta, y no me dijo nada más y tampoco lo volví a ver. Después de como tres meses aproximadamente, un día viernes el llegó a un restaurante donde Yo trabajaba y él me dijo que la había embarrado, porque se había ido con los paramilitares, pero que él ya había dejado ese grupo, y que él había tenido un accidente muy fecho y casi lo matan, pero que él había dejado esa gente, y entonces yo le dije mijo y usted no tiene problemas con esa gente, y él me dijo que no, y de ahí en adelante el siguió trabajando normalmente.

“(…)

PREGUNTADO: Manifiéstele a la fiscalía todo lo que Usted sabe con relación a la desaparición y muerte de su hermano EDWIN LEANDRO. CONTESTO: Lo único que yo se, es que él se había ido a trabajar por Caldas, donde ese señor AGUSTO DUQUE, y el duro unos días por allá, y cuando él se fue Yo le dije, que le dejaba las llaves donde CONSUELO TABARES, quien al parecer en estos momentos vive, en HERVEO Tolima, y en esa época CONSUELO, vivía cerca al colegio José Francisco de Caldas, y las llaves de la casa mía las dejaba con ella, porque mi hermano siempre llegaba a la casa a dormir a veces. Y cuando el volvió de Caldas, yo no me vi con él, lo que paso fue que CONSUELO, me dijo “Norma la verdad es que su hermano EDWIN no me volvió a traer las llaves, y cuando él se llevó las llaves, él estaba muy golpeado en la caraj, y me pregunto que si yo sabía por qué estaba golpeado mi hermano, igualmente CONSUELO me dijo que había ido solo mi hermano por las llaves. Después de esto Yo me fui para la casa y al entrar con otras llaves que conseguí, observé que habían hecho de comer como para dos personas, encontré dos platos y dos pocillos sucios y como unos seis cascarones de huevos y una cama destendida, de ahí en adelante yo no volví a saber de mi hermano. Solo después de la desaparición de mi hermano fue que la gente del pueblo empezó a comentar que a mi hermano EDWIN lo había matado el ejército.

“(…)”

- En declaración rendida por Arcadio Montoya Uribe el 1 de octubre de 2012 ante la Fiscalía 76 DH-DIH señaló¹⁶:

“(…)”

¹⁵ Ver fol. 3-5 C. pruebas de oficio

¹⁶ Ver fol. 6-8 C. pruebas de oficio

PREGUNTADO: como era la vida de Edwin Leandro Bohórquez CONTESTO. Era una vida normal en estos municipios hasta que empezó a trabajar, era una persona muy guapa para el trabajo en el campo. PREGUNTADO Dígame a la Fiscalía si EDWIN LEANDRO, llegó a tener problemas con alguna persona en particular, o miembros de la fuerza pública Ejército o Policía, CONTESTO: Yo supe de problemas que tuvo el problema de tragos, pero no sé con quién, y en cuanto a con miembros de la fuerza pública lo que una vez el me comentó, que iba para la finca y miembros del ejército lo alcanzaron y le dijeron que él era un paramilitar o que hacía parte de los paramilitares y lo llevaron hasta donde estaba el puesto militar y le mostraron un video en el cual el aparecía uniformado y que él les había dicho que sí, que era él. Y ellos le dijeron que se entregara en el cuartel de la Policía, para que se reinserara o se desmovilizara, y que esa fue la causa para que él le preguntara o pidiera consejo haber que hacía. A lo cual yo le respondí que no tenía idea que consejo darle y que más bien le preguntara a un amigo mío que fue personero municipal, y acudimos a este señor quien según tengo entendido lo aconsejo.

(...)

PREGUNTADO Era de conocimiento en el pueblo o en la vereda que el hacía parte de los paramilitares CONTESTO En la calle se escuchaba rumores PREGUNTADO Que tiempo duro el de empleado suyo CONTESTO el joven trabajaba por temporada de recolección de café y cuando había tiempo frio de deshierba me ayudaba una o dos semanas. PREGUNTADO Para el transcurso del 2007 tuvo Edwin Leandro de empleado CONTESTO Creo que lo último que hizo este muchacho en la finca fue sacarme una cereza de café de la fosa. Ese muchacho era andariego de café en la región y donde mejor pague ahí están. PREGUNTADO En el tiempo que ud le dio trabajo, lo trato, le vio afinidad con filosofías de grupos al margen de la ley CONTESTO No. PREGUNTADO Usted lo vio a él con uniformes de camuflado alguna vez CONTESTO no, no señora. PREGUNTADO Lo vio con armas de fuego CONTESTO tampoco lo vi.
(...)"

- De otra parte, en entrevistas realizadas a Ramón Augusto Duque Medina, Martín Emilio Arbeláez Bohórquez, Libardo Bedoya Peña, José Octavio Bohórquez Osorio éstos manifestaron que conocieron al señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), caracterizada por ser una persona trabajadora en labores del campo, sin ningún tipo de inconvenientes o problemas en su vida en. comunidad, ni alguna relación con personas o grupos armados al margen de la ley, salvo una relación de amistad con una persona apodada "yiyo" quien al parecer es paramilitar.

Estudiadas las pruebas que reposan en el expediente, y de las declaraciones rendidas por los militares participantes en la operación "Espada" Sexta Brigada Fragmentaria "Junín" "Misión Táctica Sombra" Nro. 141, se dice con claridad que el 5 de septiembre de 2007, en la vereda Cuchilla La Chimborazo- Villahermosa-Tolima, se llevó a cabo un combate aproximadamente de 15 minutos contra 5 o 6 subversivos, que se encontraban armados y vestidos con uniformes de las fuerzas armadas, dando de baja a uno de ellos, pues los otros subversivos huyeron.

Según la versión militar consignada en el informe de patrullaje Nro. /DÍV5-BR6-B3-B1PAT-53-OP-375 de 7 de septiembre de 2007 rendido por López Jhon Fredv en su calidad de Comandante Pelotón "Argelia 3"2S; la inspección técnica a cadáver realizada el 6 de septiembre de 2007 por la Policía Judicial; así como en las declaraciones juramentadas rendidas durante la investigación preliminar adelantada por la jurisdicción penal militar, en el sitio de los hechos fue encontrada 1 Carabina Col. Calibre 22 automática, 1 granada de mano, 1 mina artesanal, 3 metros de mecha lenta, 1 estopín eléctrico, munición calibre 22 nim x 22.

De manera que, en el contexto de lo demostrado en el proceso, es claro que el señor Edwin Leandro Bedoya fue muerto por acción de miembros del Ejército Nacional y, por tal razón, el daño le es imputable a la entidad demandada -Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-, desde un punto de vista causal y fáctico.

Ahora bien, la Sala encuentra que en el caso de autos, si bien se advierte configurada responsabilidad a cargo del Estado con base en los elementos que hasta este punto del razonamiento se tienen por demostrados –daño, imputabilidad fáctica, imputabilidad jurídica y hecho dañoso desplegado por la entidad demandada-, es pertinente poner de presente que la obligación de reparación a cargo de la entidad demandada también puede ser analizada teniendo en cuenta los parámetros de la teoría de la falla del servicio, pues la misma fue alegada en el marco del proceso y se encuentra plenamente demostrada con las pruebas allegadas al expediente, según pasa a indicarse.

En efecto, lo primero que debe decir la Sala es que la versión de los militares adscritos al Ejército Nacional - Batallón de Infantería Nro. 16 "Patriotas", según la cual la muerte del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA- ocurrió con ocasión de un combate librado con una cuadrilla guerrillera, es un relato de los hechos que no resulta creíble y, además, está falseado por las contradicciones que exhiben las pruebas con las que se intenta soportar esa versión.

Así, en los testimonios rendidos por los militares participantes en la operación militar, se afirma que cuando los destacamentos militares estaban desplegados en la vereda Chimborazo Municipio de Villahermosa- Tolima, advirtieron la aproximación de 5 o 6 personas sospechosas armadas, quienes al percatarse de la presencia de las tropas abrieron fuego, la tropa reacciona y se crea un cruce de disparos por 15 o 20 minutos, luego los insurgentes huyen, y al registrar la zona, se encuentra a una persona de sexo masculino vestido de camuflado dado de baja.

Al respecto, la Sala considera que no es creíble la versión vertida por los militares, pues resulta contrario a las reglas de la lógica y la experiencia que en el lugar donde 5 subversivos se encontraban disparando en un fuego cruzado durante aproximadamente 15 minutos, solo se encontraran 2 casquillos de proyectil calibre 22, pues dada la magnitud de la confrontación y la munición empleada por lo militares¹⁷, no resulta consistente lo encontrado en el lugar de los hechos con los hechos narrados, pues se esperaría que en un enfrentamiento de esta envergadura fuera mayor la cantidad de casquillos o vainillas encontradas en el piso.

Asimismo, lo militares en las declaraciones rendidas en el proceso penal adelantado en su contra, manifestaron que por el ruido que hacían las armas al disparar, se podía concluir que el día de los hechos los subversivos estaban disparando fusiles AK 47, siendo el proyectil de este de calibre 7,62 mm, y no calibre 22 como los casquillos que fueron encontrados en la escena donde se perpetró el enfrentamiento, circunstancia que también deja en entredicho el relato de los militares .

Así las cosas, observa la Sala que no es cierta la versión de la muerte en combate del occiso, en la medida en que en el expediente se aprecian pruebas indiciarias que son suficientes para concluir que es más probable la hipótesis contraria, esto es que la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez fue consecuencia de una ejecución extrajudicial cometida por los miembros del Ejército Nacional,

¹⁷ Ver fol. 266 c. ppal 2

hecho éste que da total certeza sobre la ocurrencia de una falla del servicio por parte de los militares participantes en la operación.

Se puede tener certeza de la anterior aseveración porque, en primer lugar, al revisar el acta de la necropsia practicada al cadáver del señor Edwin Leandro Bedoya, el mismo presentaba heridas de arma de fuego de baja velocidad, es decir arma tipo pistola o revolver, i) a nivel frontomalar izquierda de la cara, cuya salida se encontró a nivel de la región occipital derecha y ii) al nivel del pliegue anterior de la axila derecha, las cuales merecen una especial atención, pues a partir de dichas lesiones se descartan de tajo las versiones inicialmente dadas por los militares involucrados, pues estos refieren que en el operativo utilizaron fusil Galil 5.56 y Ametralladora Negev, característica esta que no concuerda con las heridas de proyectil encontradas en el cuerpo de Edwin Bedoya, ya que las armas utilizadas por los militares en el “combate” no son de baja velocidad; a todo lo anterior se suma la distancia en que se accionó el arma homicida, menos de dos (2) metros, como se consigna Medicina Legal, permitiendo concluir que e fue ejecutado a muy corta distancia de quien accionó el arma..

La Sala considera que el hecho de que el cadáver del señor EDWIN BEDOYA presentara impactos de arma de fuego que no fueron propinados de frente, es indicativo de que la herida mortal les fue causada en momentos en que la víctima se encontraban en estado de indefensión, pues lo que indican las máximas de la experiencia es que en los enfrentamientos con armas de fuego entre el Ejército y la subversión, los contendores se encuentren frente a frente, situación que fue evidenciada por los testigos militares, quienes por la descripción del enfrentamiento, la ubicación de los subversivos y de la tropa, se puede establecer que la trayectoria de los proyectiles en el enfrentamiento debían ser de frente.

De otra parte, advierte la Sala que el informe de necropsia señaló algunas inconsistencias de los orificios causados por proyectil en las prendas, en relación con las lesiones en el cuerpo. Se indicó en el informe que¹⁸:

“(…)”

Nótese que en la camisa azul y en la camisa del camuflado se encuentra una solución de continuidad en su cara posterior y a nivel del hombro derecho, la cual únicamente pudo ser producida por el proyectil que salió en la cara posterior de cabeza. Es decir que el proyectil que produjo el orificio de entrada en la cara 1.1 salió en la cara posterior de la cabeza 1.2 y produjo los orificios en el faldón posterior a nivel del hombro derecho de las camisas. Por lo anteriormente ilustrado el protocolo de necropsia se anotó en la discusión delas camisas que se encontraban puestas de manera inusual en em momento en que se produjo el disparo que ocasionó entrada 1.1. En resumen, la parte de las camisas que normalmente deben cubrir la cara posterior del hombro no se encontraba cubriendo dicha ubicación anatómica del cuerpo y si se encontraban cubriendo la cara posterior de la cabeza del hoy fallecido. (...)”

De lo anterior, se tiene que cuando se produjo la lesión causada con el proyectil de arma de fuego en el rostro del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez (q.e.p.d.), conforme lo mostraron los orificios en las prendas, se realizó cuando la prenda estaba puesta de manera inusual en el momento en que fue impactado, probablemente cubriendo la cabeza de forma incompleta, situación esta que no deviene normal en un enfrentamiento, pues no se entiende como el subversivo estaba librando combate con el camuflado puesto en su cabeza solo en la parte posterior.

¹⁸ Ver fol. 568-569

Debe agregarse en este punto que el hecho de que en el acta de levantamiento del cadáver y en el informe militar de operación quedó consignada la existencia de un arma en poder de la víctima, no es demostrativo de la calidad de guerrillero atribuido al señor Edwin Bedoya, máxime cuando no se cuenta con una prueba técnica que indique que el occiso hubiera disparado un arma de fuego, pues no se anotó la presencia de pólvora o alguna otra huella dejada por la detonación de las armas.¹⁹

Por todo lo anterior, concluye la Sala que en el presente proceso no se encuentra demostrada la existencia de una conducta por parte de la víctima, Edwin Leandro Bedoya Bohórquez, que obligara la acción en la que se produjo su muerte, ocasionada por miembros del Ejército Nacional. Por el contrario, las pruebas del proceso son indicativas de una conducta irregular del Ejército Nacional, por cuanto dan cuenta de que miembros de la institución sometieron al mencionado ciudadano, luego de lo cual apareció muerto y trataron de exonerarse de responsabilidad al presentarlo como guerrillero dado de baja en combate.

En un caso como el presente, la Sala Plena de esta Sección consideró que la muerte de personas civiles por parte de miembros de la fuerza pública y su posterior presentación como supuestos subversivos caídos en combate, constituye una modalidad denominada “ejecuciones extrajudiciales”, que compromete seriamente la responsabilidad del Estado:

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

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

La Sala recuerda que los derechos a la vida, a la libertad y a la integridad personales, además de estar expresamente consagrados en el ordenamiento interno, tienen plena protección por virtud de los tratados internacionales de derechos humanos en los que es parte Colombia -en un típico enlace vía bloque de constitucionalidad¹⁴ -, de acuerdo con los cuales es obligación de los Estados impedir que se presenten situaciones de ejecuciones extrajudiciales¹⁵ y además fomentar las políticas que sean necesarias y conducentes para evitar ese tipo de prácticas. (...)

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

¹⁹ Ver fol. 100 c. ppal 1

De modo que resulta de la mayor importancia para el Consejo de Estado poner de relieve, en casos como el presente, las inapropiadas conductas cometidas por los agentes estatales, con la finalidad de sentar un precedente que obligue a la administración pública a eliminar de raíz este tipo de conductas, y para que el caso reciba la reparación debida que haga innecesaria la recurrencia de los ciudadanos ante las instancias internacionales.²⁰

De conformidad con lo antes expuesto, para la Sala es claro que el Ejército Nacional incurrió en una falla del servicio al causar la muerte a personas no combatientes que se encontraban en estado de indefensión, hecho que además encuadra con lo que el derecho penal y el derecho internacional de los derechos humanos tienen señalado como un comportamiento totalmente proscrito y reprochable, que lo es la ejecución extrajudicial y sumaria de personas para hacerlas aparecer como combatientes “dados de baja”.

Para la Sala es claro que la muerte de Edwin Leandro Bedoya Bohórquez constituye una ejecución extrajudicial, así como una abierta violación del derecho fundamental a la vida, además de una infracción grave de las normas del derecho internacional humanitario.

En efecto, la vida es un derecho esencial cuyo goce pleno es una condición ineludible para el disfrute de los demás derechos. Frente al derecho a la vida, el Estado tiene una obligación de doble naturaleza: por una parte, el deber de no privar arbitrariamente de la vida a ninguna persona (obligación negativa); y de otro lado, a la luz de su deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos, la adopción de medidas apropiadas para proteger y preservar este derecho (obligación positiva).

En este caso, la privación arbitraria de la vida de Edwin Leandro Bedoya por parte del Ejército Nacional, supone una clara violación de derechos humanos que hace surgir sin duda alguna la responsabilidad administrativa del Estado.

En conclusión, la Sala confirmará la declaración de responsabilidad administrativa y patrimonial de la entidad demandada realizada en primera instancia al encontrar acreditado, a partir de testimonios y de pruebas indiciarias, que la muerte de EDWIN LEANDRO BEDOYA BOHORQUEZ se debió a una conducta irregular del Ejército Nacional.

5.- Liquidación de perjuicios.

5.1 Perjuicios morales

Por concepto de perjuicios morales, el juez *a quo* condenó a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejercito Nacional a pagar las siguientes sumas de dinero por concepto de perjuicio morales:

Demandante:	Monto:
<i>Carmelina Bohórquez Osorio (madre)</i>	<i>150 s.m.l.m.v.</i>
<i>Luis Ángel Bedoya (padre)</i>	<i>150 s..m.l.m.v.</i>
<i>Walter Irley Bedoya Bohórquez (hermano)</i>	<i>75 s.m.l.m.v C/U</i>
<i>José Abdenago Bedoya Bohórquez (hermano)</i>	

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 11 de septiembre de 2013, exp. 20601, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

Norma Iveth Bedoya Bohórquez (hermana)	
Fredv Alexander Bedoya Bohórquez (hermano)	
Leidy Yoeli Bedoya Bohórquez (hermana)	
David Fernando Bedoya Bedoya (sobrino)	52.5 s.m.l.m.v.
Diana Marcela Bedoya Bedoya (sobrina)	
María Camila Bedoya Gaviria (sobrina)	
Maryi Lorena Bedoya Gaviria (sobrina)	
Gustavo Adolfo Bedoya Gaviria (sobrino)	
Evelin Valentina Bedoya Peláez (sobrina)	

Teniendo en cuenta que los lazos familiares entre los padres²¹ y los hermanos²² de la víctima se encuentran debidamente acreditados en el plenario, pues fueron allegados sus respectivos registros civiles de nacimiento, se puede inferir que padecieron pena, aflicción o congoja con su muerte, la que de tiempo atrás se ha presumido.

Dicha presunción permitió establecer en reciente sentencia de unificación, para efectos de indemnización por muerte, cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño y quienes demandan en calidad de perjudicados, que determinan el quantum de la indemnización y la intensidad de la prueba exigida, así:

Nivel 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel 3. Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

(...)

²¹ Ver fol. 11 c. ppal 1

²² Ver fol. 16-22 c. ppal 1

*Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.*²³

Así, en el presente caso es procedente modificar la decisión del juez a quo, en el sentido de reconocer a favor de los padres de Edwin Leandro Bedoya (q.e.p.d.), una indemnización equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria del presente fallo para cada uno de ellos; y para sus hermanos una indemnización equivalente a 50 SMLMV, para cada uno de ellos.

Ahora bien, respecto de los demandantes David Fernando Bedoya Bedoya, Diana Marcela Bedoya Bedoya, María Camila Bedoya Gaviria, Maryi Lorena Bedoya Gaviria, Gustavo Adolfo Bedoya Gaviria y Evelin Valentina Bedoya Peláez, quienes, según la demanda, son los sobrinos del señor EDWIN LEANDRO BEDOYA, la Sala encuentra acreditado su parentesco para con la víctima, pues se allegaron, en copia auténtica, los correspondientes certificados de los registros civiles de nacimiento.

No obstante, lo anterior, dado el grado de parentesco de los demandantes anteriormente reseñados, la acreditación, de esa sola circunstancia no resulta suficiente para tener por demostrado el dolor moral, por lo cual resulta necesario que se demuestre el padecimiento sufrido como consecuencia de la muerte -en este caso del tío-, pues dicho dolor no se infiere con la simple acreditación del vínculo de consanguinidad.

Al respecto encuentra la Sala que no obra en el expediente medio probatorio que acredite contundentemente la causación de un perjuicio moral, por lo que deberá negarse el reconocimiento de los perjuicios morales a los sobrinos del señor Edwin Leandro Bedoya.

5.2 Daño a la vida en relación y lucro cesante consolidado y futuro.

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 328 del C.G.P., aplicable en sede contencioso administrativo según se dispone en el artículo 306 C.P.A.C.A, el recurso de apelación se entiende interpuesto en lo que es desfavorable al apelante y por esta razón no puede hacer más gravosa su situación si fue el único que se alzó contra la decisión.

El principio de la *non reformatio in pejus* es un desarrollo de lo establecido en el artículo 31 constitucional que ordena que “*el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.*”

Conviene precisar que el principio de la *no reformatio in pejus* es un derecho individual mediante el cual la parte que resultó parcialmente vencida en el proceso, consistente en que, si apela, no puede ser modificado lo que le fue favorable porque la contraparte, al no recurrir, consintió en lo que se decidió en su contra.

Así las cosas, como quiera que el juez *a quo* negó el reconocimiento y pago de la indemnización por concepto de daño a la vida en relación y lucro cesante consolidado y futuro solicitado por la parte actora, y la parte demandante no apeló dicha decisión, siendo la entidad demandada apelante único, la Sala se abstendrá de hacer pronunciamiento alguno al respecto.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

5.3 Medidas de reparación no pecuniarias.

Como quiera que los miembros del Ejército Nacional que perpetraron el homicidio del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez exhibieron su cadáver como si se tratara de una persona delincuente y no es posible retrotraer el hecho causante del daño padecido por las demandantes, como lo es la muerte del señor Edwin Leandro Bedoya Bohórquez, la Sala considera que es pertinente la adopción de medidas no pecuniarias encaminadas a la satisfacción y a la no repetición de las conductas que fueron materia de pronunciamiento en este fallo, razón por la cual la Sala ha de confirmar las adoptadas por el juez de instancia.

6. - La condena en costas.

Si bien es cierto conforme a la normatividad anterior, artículo 171 del C.C.A, solo era posible efectuar condena en costas cuando se evidenciara que la conducta de la parte había sido abusiva o temeraria, dicho artículo fue derogado por la Ley 1437 de 2011.

En tal sentido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas.

No obstante lo anterior, la Sala se abstendrá de efectuar condena en costas como quiera la providencia recurrida será modificada solo parcialmente, y la entidad demandada no actuó en el trámite de la segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala Oral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 3 de la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2020 por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, el cual quedara así:

***“TERCERO: CONDENAR** como consecuencia de la anterior declaración a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, a pagar a los siguientes demandantes as siguientes sumas por concepto de perjuicios morales:*

Demandante:	Monto:
Carmelina Bohórquez Osorio (madre)	100 s.m.l.m.v.
Luis Ángel Bedoya (padre)	100 s..m.l.m.v.
Walter Irley Bedoya Bohórquez (hermano)	50 s.m.l.m.v C/U
José Abdenago Bedoya Bohórquez (hermano)	

Norma Iveth Bedoya Bohórquez (hermana)	
Fredv Alexander Bedoya Bohórquez (hermano)	
Leidy Yoeli Bedoya Bohórquez (hermana)	

SEGUNDO: En lo demás se CONFIRMA la sentencia apelada.

TERCERO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso y con observancia de lo preceptuado en el artículo 137 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


ANGEL IGNACIO ALVAREZ SILVA


BELISARIO BELTRAN BASTIDAS


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Se suscribe esta providencia con firmas electrónica y escaneada, ante las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 –coronavirus-en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales.

Firmado Por:

Jose Aleth Ruiz Castro
Magistrado
Oral 006
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cb7e60e07bbd08b3343db27e2a57c7aa7e664b1b2ac5b9c2bf313840c37bddb0**

Documento generado en 17/06/2022 02:13:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>