



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN "B"

Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de octubre de dos mil doce (2012)

Proceso número: 050012325000199501407-01 (21806)
Actor: Blanca Elisa Flórez Serna y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-Policía Nacional
Acción: Reparación directa
Asunto: Apelación sentencia

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 31 de enero de 2001, proferida por la Sala Quinta de Decisión de la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, con sede en Medellín, mediante la cual se dispuso:

- 1.- Declárase no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada, de conformidad con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.*
- 2.- Declárase administrativamente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-Policía Nacional-F2, por la desaparición y muerte de León Darío Oquendo Flórez y la desaparición forzada de León Antonio Flórez Higueta, ocurridas el 17 de junio de 1994 en el municipio de Urrao (Ant).*
- 3.- En consecuencia, se condena a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-Policía Nacional-F2, a pagar los perjuicios morales y materiales, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de este proveído.*
- 4.- Dese cumplimiento a lo preceptuado en los artículos 176 y 177 del C.C.A.*
- 5.- Sin costas.*

I. ANTECEDENTES

1.1.- Síntesis del caso

El 14 de septiembre de 1995, los señores Blanca Elisa Flórez Serna (madre), quien actúa en su propio nombre y en representación de su hijo Carlos Herney Oquendo Flórez; Idalba, Luz Daris, Humberto de Jesús, Delfa Inés y Rosa Oliva Oquendo Flórez; León Alonso y Wilmar Alberto Oquendo Londoño (hermanos) y Miguel Antonio Flórez (abuelo) presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional-Policía Nacional, por la desaparición y muerte de su hijo, hermano y nieto León Darío Oquendo Flórez, en hechos ocurridos el 17 de junio de 1994 en el barrio Patio Bonito del municipio de Urao (Antioquia) (fls. 30-32 cuaderno 1).

Y, el 28 de noviembre del año en mención, por los mismos hechos presentaron demanda los señores Julia Rosa Higueta Tirado (madre), Rosalba, Luis Enrique, Fantina de Jesús, Luz Marina, William Antonio, Wilson y Luis Eduardo Higueta y Luz Piedad Flórez Higueta (hermanos), a raíz de la desaparición de su hijo y hermano León Antonio Flórez Higueta, en la vereda La Lucía del municipio de Urao (fls. 33-35 cuaderno 2).

La parte actora sostiene que para entonces miembros del Ejército y de la Policía Nacional ingresaron al lugar de habitación del joven León Darío, lo *“(..)* sacaron de su propia residencia y se lo llevaron retenido, sin que hasta la fecha de hoy se conozcan los motivos y el lugar de la retención”, ni haya sido hallado *“hasta la fecha de presentación de la demanda”*. Lo mismo se predica del joven León Antonio, quien *“estando en la vereda La Lucía fue sacado a la fuerza de la casa donde se encontraba”*. En ambas demandas se arguye que los hechos fueron puestos en conocimiento de las entidades públicas demandadas sin obtener respuesta, así como de la Procuraduría y Fiscalía General de la Nación, de la Alcaldía y Personería del municipio de Urao.

1. PRIMERA INSTANCIA

1.1 La demanda

1.1.1 Pretensiones

Con base en los anteriores hechos, la parte actora -integrada por la madre, los hermanos y el abuelo del joven León Darío Oquendo Flórez- solicita que se declare responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército y Policía Nacional, por la desaparición y muerte del señor León Darío Oquendo Flórez. Como consecuencia de ello, pretende el reconocimiento y pago de i) 1 000 gramos de oro para la madre, 700 para su abuelo y 500 para cada uno de los hermanos de la víctima, por concepto de perjuicios morales y ii) \$7 591 243 a favor de la señora Blanca Elisa Flórez Serna, por los perjuicios materiales a ella causados, en la modalidad de lucro cesante (fls. 28-30 cuaderno 1). El libelo fue adicionado en el capítulo de pruebas (fls. 52-53 cuaderno 1).

Y, en la demanda presentada por la madre y los hermanos del joven León Antonio Flórez Higueta, la parte actora solicita que se declare responsables a las entidades públicas mencionadas por su desaparición. Como consecuencia de ello, se pretende el reconocimiento y pago de 1 000 gramos de oro para la madre y 500 para cada uno de los hermanos, por concepto de perjuicios morales (fls. 32-33 cuaderno 2).

1.2 La defensa del demandado

Por intermedio de apoderado judicial y dentro del término de fijación en lista, el Ministerio de Defensa contestó ambas demandas oponiéndose a las pretensiones. Sostuvo que en el *sub lite* no se probó la falla del servicio alegada en el libelo y arguyó, en su defensa, el hecho de un tercero como causal de exoneración de responsabilidad, sin esgrimir argumentos que lo sustenten (fls. 59-60, 66-68 cuaderno 1).

En relación con la demanda presentada por la señora Julia Rosa Higuita y sus hijos, la entidad pública demandada propuso la excepción de falta de legitimación en la causa de Luz Piedad Flórez y Luz Marina Higuita, pero nada explicó al respecto (fls. 57-58 cuaderno 2).

1.3 Acumulación de procesos

La parte demandada solicitó la acumulación del proceso instaurado por la señora Blanca Elisa Flórez Serna y otros al iniciado por la señora Julia Rosa Higuita Tirado y otros, la cual fue admitida por el tribunal mediante proveído de 17 de abril de 1997 (fls. 185,195-196 cuaderno 1).

1.4. Alegatos de conclusión

En esta oportunidad la parte actora reiteró que el daño es imputable a la acción de los miembros de la institución demandada, condenados por la justicia penal por el delito de conformación ilegal de grupos armados.

Destacó que, para la fecha de los hechos, los autores de las desapariciones y homicidios se desempeñaban *“(..)* como agentes activos en la población de Urrao, eran los encargados de ejecutar los macabros hechos de muerte, tortura y desaparición de un sinnúmero de habitantes de aquél municipio, de quienes los guardadores del orden presumían eran viciosos, ladrones, guerrilleros o auxiliadores de éstos y sin ninguna fórmula de juicio les aplicaban la pena de muerte”.

Y la entidad demandada, por su parte, sostuvo que si bien los actores sufrieron un daño, éste no le es imputable, toda vez que *“(..)* nadie observó que haya sido la policía o algún agente del Estado el causante de las muertes, todo se basa en meras hipótesis”. Anotó, además, que los hechos delictivos fueron conocidos por la justicia penal ordinaria y no la militar, lo que, de suyo, *“rompe el nexo causal”* (fls. 320-325 cuaderno 1).

1.5 Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de 31 de enero de 2001, la Sala Quinta de Decisión de la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, con sede en Medellín accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, como quiera que encontró acreditadas la muerte y la desaparición forzada de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita, respectivamente, atribuidas a la acción de un grupo de justicia privada integrado, entre otros, por agentes de la Policía y del Ejército Nacional, quienes, valiéndose de personas conocidas por las víctimas, lograron que éstas salieran de sus lugares de residencia para posteriormente desaparecerlas y darles muerte. De la decisión se destaca:

Del caudal probatorio visto se infiere que efectivamente en el municipio de Urrao (Ant.) se produjo el desaparecimiento de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita, en el año de 1994, como parte de un plan criminal en el que se produjo la muerte y el desaparecimiento de supuestos simpatizantes con grupos subversivos y expendedores de estupefacientes.

El *a quo* dio cuenta de que León Darío y “(..) otras personas fueron sacadas de sus residencias y no se volvió a tener noticias de ellas hasta que se encontraron en unas fosas comunes con algunos de los cadáveres o parte de estos”. Y, en relación con León Antonio, si bien en la investigación penal no se logró el reconocimiento de su cadáver, la prueba testimonial estableció su desaparición, al igual que “(..) varios habitantes del municipio de Urrao a manos del grupo que operaba al margen de la ley en dicha región”.

De conformidad con el acervo probatorio que reposa en el plenario, el tribunal declaró la responsabilidad de la parte demandada y la condenó al pago de perjuicios morales y materiales a favor de los dos grupos familiares de las víctimas, así:

Por la desaparición y muerte de León Darío Oquendo Flórez i) 1 000 gramos oro a favor de la señora Blanca Elisa Flórez Serna –madre-; 700 gramos de oro para Miguel Antonio Flórez Moreno –abuelo de la víctima- y 500 gramos para cada uno de los hermanos, a saber Carlos Herney, Humberto de Jesús, Idalba, Luz

Daris, Delfa Inés y Rosa Olivia Oquendo Flórez; León Alonso y Wilmar Alberto Oquendo Londoño, por concepto de perjuicios morales y ii) \$13 880 624 a favor de la señora Blanca Elisa, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

Por la desaparición forzada de León Antonio Flórez Higueta i) 1 000 gramos oro a favor de la señora Julia Rosa Higueta Tirado –madre- y 500 gramos para cada uno de sus hermanos, es decir Rosalba, Fantina de Jesús, Luz Marina, Luis Enrique, Wilson Antonio, William Antonio, Luis Eduardo y Luz Piedad Flórez Higueta, por concepto de perjuicios morales y ii) \$1 370 321 a favor de la señora Julia Rosa Higueta Tirado, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, aunque esto último no se pidiera en la demanda (fls. 339-375 cuaderno principal).

2. SEGUNDA INSTANCIA

2.1 Recuso de apelación

Inconforme con la decisión, la Policía y el Ejército Nacional –en forma separada- interponen recurso de apelación para que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se nieguen las pretensiones. Insisten en que no son responsables de la desaparición de los señores León Darío y León Antonio, pues no obra ninguna prueba que así lo indique.

2.1.1 Policía Nacional

La Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional si bien afirma que para el año de 1994 se presentó en el municipio de Urao un número considerable de muertes de personas que presuntamente simpatizaban con grupos al margen de la ley, consumidores y expendedores de sustancias alucinógenas y que por dichos hechos resultaron involucrados algunos miembros de la institución, arguye que no existe ningún elemento de prueba que permita deducir un nexo con el servicio, por lo que alega que, de haber sucedido, resultarían imputables

a hechos personales de los agentes involucrados. Sobre el particular, se destaca:

Si se da por sentado que los autores de las muertes selectivas era personal de la Policía, dónde está la evidencia que muestre 1) que estaban prestando el servicio policial, 2) que las armas que utilizaron eran de dotación y 3) que el servicio se antepuso para la comisión de los homicidios.

Si retomamos el fin mismo de esas muertes, tenemos que existe una intención meramente dolosa por parte de los autores del hecho criminoso, que de por sí, reflejan el sujeto independiente del servicio, lleno de pasiones y debilidades (fls. 401-406 cuaderno principal).

2.1.2 Ejército Nacional

La Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional alega que el *a quo* condenó sin distinguir cuál de las dos instituciones demandadas era el centro de imputación y, por ende, a quien le correspondía asumir la reparación del daño. Arguye que la responsabilidad en el presente caso es de la Policía Nacional, pues fueron sus agentes quienes resultaron involucrados en la desaparición y posterior muerte de los señores León Darío y León Antonio. Al respecto sostiene:

De acuerdo al material probatorio, a folios 179 del fallo [refiere a la sentencia penal] claramente se da cuenta que el personal de la policía fue quien intervino en el presunto procedimiento, donde se demostró que los cuatro de la SIJIN laboraban para la fecha al servicio de la Policía Nacional destacado en Urao y tenía colaboración de un Teniente del Ejército que no se vinculó al proceso porque la investigación se fue cerrando parcialmente para unos sindicatos y continuaba para los otros, pero también intervenían en el actuar ilícito de los condenados. No está ni identificado y no se puede aseverar de acuerdo a los medios de prueba que realmente si fuera Teniente del Ejército Nacional.

(..)

Ni las pruebas ni el mismo análisis que el tribunal hace de ellas, hacen aflorar la responsabilidad solidaria del Ejército (fls. 385-389 cuaderno principal).

2.2 Alegaciones finales

En esta oportunidad intervino La Nación-Ministerio de Defensa reiterando los argumentos esgrimidos por la misma en el curso del proceso (fls. 416-418 cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1.- Competencia

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones, dado que la cuantía de la demanda alcanza la exigida en vigencia del Decreto 597 de 1988¹, para que ésta Sala conozca de la segunda instancia, en el asunto de la referencia.

2.2 Asunto que la Sala debe resolver

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 31 de enero de 2001, proferida por la Sala Quinta de Decisión de la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, con sede en Medellín, con miras a determinar la responsabilidad de la administración accionada por la desaparición y muerte de los jóvenes León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, habida cuenta de que la Policía y el Ejército Nacional insisten en la ausencia de pruebas que acrediten la falla del servicio alegada en la demanda y en el hecho personal de los agentes involucrados como causal de exoneración.

El Ejército, además, considera que el centro de imputación, si se llegare a condenar, deberá recaer en la Policía Nacional.

Debe en consecuencia la Sala entrar a analizar los hechos probados, con miras a establecer si el daño resulta imputable a la acción u omisión de las entidades

¹ El 14 de septiembre y el 28 de noviembre de 1995, la cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia era de \$9 610 000 -artículos 129 y 132 del C.C.A. subrogados por el Decreto 597/88- y la mayor de las pretensiones de la demanda fue estimada por la parte actora en el equivalente a 1 000 gramos oro, es decir la suma de \$12 492 330, por concepto de perjuicios morales a favor de la señora Julia Rosa Higueta, madre de León Antonio.

públicas demandadas, pues, de ser ello así, las pretensiones de reparación en contra de la Nación deberán prosperar.

2.2.1 Cuestión previa

En relación con el traslado de pruebas, el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, dispone:

Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieran practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella.

En los términos de la norma, solo las pruebas que cumplan con los requisitos prescritos podrán ser valoradas, sin más formalidades. De acuerdo con ello, serán tenidos en cuenta los documentos aportados en debida forma por las partes en las oportunidades legales, los remitidos por la entidad pública demandada, las respuestas de diversas autoridades a los requerimientos del tribunal aportadas en copia auténtica y los testimonios recibidos en primera instancia con audiencia de la contraparte, así como las pruebas trasladadas del proceso disciplinario que tramitó la Procuraduría General de la Nación-Procuraduría Delegada de Antioquia para la Defensa de los Derechos Humanos, así como los documentos y testimonios practicados en la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación-Delegada ante los Jueces Regionales de Medellín, a raíz de la desaparición y muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, en contra de un grupo de “limpieza social” conformado por el señor Carlos Navarro –funcionario retirado de la Armada Nacional y los agentes de la SIJIN Oscar Luis Castillo, José Arley Palacio, Luis Enrique Mendoza y Diego Javier Sánchez, entre otros, las cuales podrán ser valoradas como quiera que fueron aportadas por las autoridades públicas competentes y su incorporación al expediente fue solicitada por ambas partes².

² En ambas demandas la parte actora solicitó el traslado del proceso disciplinario y penal adelantado por los hechos y, la Nación-Ministerio de Defensa, por su parte, manifestó en la contestación del libelo: “Me adhiero a las pruebas solicitadas por el actor” (fls. 60 cuaderno 1 y 56 cuaderno 2).

En relación con los testigos con reserva de identidad, la Sala reitera los planteamientos expuestos en la sentencia de 8 de febrero de 2012³, en la que, además de establecer que dicha figura fue eliminada del ordenamiento jurídico, concluyó que su valoración desconoce los postulados de publicidad y contradicción de la prueba y, en ese orden de ideas, la garantía constitucional al debido proceso, consagrada en el artículo 29 de la Constitución Política, impone su no apreciación en el caso concreto. Al respecto, se transcriben algunos apartes de la providencia en mención:

Precisa la Sala que toda vez que el artículo 293 del Decreto 2700 de 1991, modificado por el artículo 37 de la Ley 81 de 1993, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-392 de 2000⁴, de las pruebas se excluirán los testimonios de personas acogidas a la reserva de identidad de la que trataba esa norma, vigente para la fecha de su recepción, rendidos dentro de la mencionada investigación o ante la Dirección Regional de Fiscalías, estos últimos, trasladados al aludido proceso disciplinario.

En efecto, el original artículo 293 del Decreto 2700 de 1991⁵, mediante el cual se previó la posibilidad de reservar la identidad de quienes rinden testimonio “cuando se trate de procesos del conocimiento de los jueces regionales y las circunstancias lo aconsejen, para seguridad de los testigos”, fue inicialmente declarado executable por la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-053 de 1993⁶, bajo el argumento de que el sólo hecho del anonimato del testigo en circunstancias especiales, como por ejemplo si su vida o integridad personal corrían peligro, no representaba en modo alguno “la indefensión del sindicado” en tanto se le garantizara la posibilidad de controvertir las pruebas que se esgrimieran en su contra y de hacer valer las que lo favorecieran -núcleo

³ M.P. Ruth Stella Correa Palacio, exp. 21521.

⁴ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁵ “Decreto 2700 de 1991, artículo 293. **Reserva de la identidad del testigo.** Cuando se trate de procesos del conocimiento de los jueces regionales y las circunstancias lo aconsejen, para seguridad de los testigos se autorizará que estos coloquen la huella digital en su declaración en lugar de su firma. En estos casos el Ministerio Público certificará que dicha huella corresponde a la persona que declaró. En el texto del acta se omitirá la referencia al nombre de la persona y se hará formar parte del expediente con la constancia sobre el levantamiento de su identificación y su destino. En acta separada se señalará la identidad del declarante incluyendo todos los elementos que pueden servir al juez o al fiscal para valorar la credibilidad del testimonio, y en la cual se colocará la huella digital del exponente con su firma y la del agente del Ministerio Público. Excepcionalmente la reserva podrá extenderse a apartes de la declaración que permitieran la identificación del testigo, para garantizar su protección, con autorización del fiscal.

El Juez y el fiscal conocerán la identidad del testigo para efectos de valoración de la prueba. La reserva se mantendrá para los demás sujetos procesales pero se levantará si se descubre falso testimonio o propósitos fraudulentos o cuando su seguridad esté garantizada”.

⁶ M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

esencial del derecho al debido proceso en lo relativo al régimen probatorio-, además, se insistió en que el uso de la figura del testigo con identidad reservada debía ser excepcional y siempre con la presencia y vigilancia del Ministerio Público.

Posteriormente, el mencionado artículo 293 del C. de Procedimiento Penal fue modificado por el artículo 37 de la Ley 81 de 1993⁷ y, mediante sentencia C-394 de 1994, la Corte Constitucional declaró inexecutable los incisos 2° y 3° del mismo, a pesar de que aquellos no resultaron modificados y que su constitucionalidad ya había sido declarada en la citada sentencia C-053 de 1993; en esta oportunidad consideró la Corte Constitucional:

“Ahora bien, el hecho de que la Corte haya considerado que la reserva de la identidad de los testigos en ciertos casos y bajo determinadas circunstancias se aviene a la Constitución Política, no implica que puedan estimarse ajustadas a ella las normas que de cualquier manera coarten el derecho del sindicado a controvertir las pruebas que se pretendan hacer valer dentro del proceso penal, para lo cual es menester que las conozca. En tal virtud, los acápites normativos que se analizan [los incisos 2° y 3°] resultan inconstitucionales por cuanto violan el derecho de defensa del sindicado, toda vez que al imponerse la reserva a algunos apartes de la declaración del testigo no puede ejercer adecuadamente su derecho a controvertir las pruebas allegadas en su contra (art. 29 C.P.)”.

⁷ “Decreto 2700 de 1991, artículo 293, modificado por el artículo 37 de la Ley 81 de 1993. **Reserva de la identidad del testigo.** Cuando se trate de procesos de conocimiento de los jueces regionales y las circunstancias lo aconsejen, para seguridad de los testigos se autorizará que éstos coloquen la huella digital en su declaración en lugar de su firma. En estos casos el Ministerio Público certificará, junto con el Fiscal que practique la diligencia, que dicha huella corresponde a la persona que declaró. En el texto del Acta, que se agregará al expediente, se omitirá la referencia al nombre de la persona y se dejará constancia del levantamiento de la identidad del testigo y del destino que se dé a la parte reservada del Acta, en la que se señalará la identidad del declarante y todos los elementos que puedan servir para valorar la credibilidad del testimonio. La parte reservada del Acta llevará la firma y huella digital del testigo así como las firmas del Fiscal y el Agente del Ministerio Público.

Excepcionalmente la reserva podrá extenderse a apartes de la declaración que permitirían la identificación del testigo para garantizar su protección con autorización del Fiscal y del Ministerio Público quienes deberán estar de acuerdo para que proceda esta medida.

El Juez, el Fiscal y el Ministerio Público conocerán la identidad del testigo y cualquier otra parte reservada del Acta para la valoración de la prueba de conformidad con la sana crítica. La reserva se mantendrá para los demás sujetos procesales, pero se levantará antes si se descubren falsos testimonios, contradicciones graves o propósitos fraudulentos, o cuando la seguridad del testigo esté garantizada por cambio legal de identidad o cualquier otra forma de incorporación al Programa de Protección de Víctimas y Testigos.

Las disposiciones precedentes se aplicarán en todo caso sin perjuicio de las reglas sobre confrontación de testimonios contenidas en tratados públicos de derechos humanos ratificados por Colombia, ni del derecho de contradicción de la prueba en el sumario y en el juicio que garantiza el artículo 29 de la Constitución Nacional. Protegiendo la identidad del testigo, el defensor tendrá derecho a que se practique diligencia de ampliación del testimonio y a contra interrogar en ella al deponente”. (Los apartes subrayados fueron declarados inexecutable en la sentencia C-394 de 1994, M.P. Antonio Barrera Carbonell).

Más adelante, el artículo 293 del C. de P.P. fue modificado por el artículo 17 de la Ley 504 de 1999⁸, "por la cual se derogan y modifican algunas disposiciones del Decreto 2700 de 1991...", norma que a su vez fue declarada inconstitucional mediante la sentencia C-392 de 2000⁹. En dicha ocasión consideró la Corte Constitucional, que si bien en anteriores oportunidades había declarado exequible la figura de los testigos con reserva de identidad, ello había ocurrido "bajo la convicción de que se trataba de una normatividad que obedecía a una situación socio-política excepcional y que debía ser temporal y no permanente".

Los argumentos que llevaron a la declaratoria de inconstitucionalidad de la figura en comento fueron los siguientes:

"La Corte considera que las normas mencionadas [art. 17 Ley 504 de 1999] son inconstitucionales, por las siguientes razones: (...).

⁸ Ley 504 de 1999, artículo 17. El artículo 293 del Decreto 2700 de 1991, quedará así:

"Artículo 293. **Reserva de la identidad del testigo.** Cuando se trate de procesos de conocimiento de los jueces penales de circuito especializados y las circunstancias lo aconsejen, se podrá autorizar la protección de los testigos, de acuerdo con las normas que regulan el Programa de Protección para Víctimas y Testigos, de la Fiscalía General de la Nación.

"Cuando especiales circunstancias pongan en grave peligro la vida o la integridad personal del testigo, previa evaluación del Fiscal Delegado, el Fiscal General de la Nación, mediante resolución motivada y previo concepto del agente del Ministerio Público, el que deberá rendirse en 48 horas, excepcionalmente podrá autorizar que los testigos coloquen la huella dactilar en su declaración, en lugar de su firma.

"Contra la resolución del Fiscal General de la Nación que niegue la reserva de la identidad del testigo, procederá el recurso de reposición por parte del agente del Ministerio Público, que se resolverá de plano.

"En caso de que se autorice la reserva de identidad, el Ministerio Público certificará, junto con el fiscal que practique la diligencia, que dicha huella corresponde a la persona que declaró. En el texto del acta, que se agregará al expediente, se omitirá la referencia al nombre de la persona y se dejará constancia de la reserva de la identidad del testigo y del destino que se dé a la parte reservada del acta, en la que se señalará la identidad del declarante y todos los elementos que sean necesarios para la crítica de la prueba. La parte reservada del acta llevará la firma y huella digital del testigo, así como las firmas del fiscal y del agente del Ministerio Público.

"El funcionario judicial en presencia del Ministerio Público advertirá al testigo que debe dar sus respuestas en forma tal que no revele su identidad. En todo caso las respuestas se consignarán textualmente.

"Las disposiciones precedentes se aplicarán en todo caso sin perjuicio de las reglas sobre confrontación de testimonios contenidas en tratados públicos de derechos humanos ratificados por Colombia, ni del derecho de contradicción de la prueba en la investigación y en el juicio que garantiza el artículo 29 de la Constitución Política.

"El defensor tendrá derecho a que se practique diligencia de ampliación del testimonio y a conainterrogar en ella al declarante. En estos casos, el funcionario que se encuentre conociendo del proceso se encargará de proteger la reserva del testigo.

"La persona que, en condición de informante ante los organismos de Policía Judicial, haya recibido recompensa o remuneración, no podrá declarar con reserva de identidad".

⁹ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

- En lo que concierne a la reserva de identidad de los testigos, se anota:

Es evidente que cuando se ignora la identidad de la persona que rinde una declaración en contra del sindicato se mengua de manera protuberante y ostensible la garantía constitucional del debido proceso público, en la medida en que se desconoce por completo el principio de publicidad y contradicción de la prueba, al imposibilitarse el ejercicio pleno del derecho a tachar al testigo, cuando existan motivos para dudar de su imparcialidad.

Podría aducirse en pro de la constitucionalidad de la institución cuestionada, que lo que en definitiva importa es lo que dice el testimonio, y no quién es el testigo; y, además, podría agregarse que conocida tal declaración, existirá la posibilidad de interrogación posterior al testigo sobre lo declarado.

Sin embargo, tal argumentación resulta un sofisma inaceptable a la luz de la Constitución y de principios elementales del derecho probatorio. En efecto, para nadie es desconocido que las condiciones personales del testigo como órgano de la prueba, pueden ser también materia de debate en el ejercicio del derecho de contradicción, cual sucede por ejemplo, si el testigo ciego afirma haber visto algo, y se discute por el sindicato si aquél tiene un sentido de la vista normal, disminuido, o carece del mismo por completo; e igual podría predicarse de quien afirma haber oído siendo sordo; o igual sucedería cuando el testigo asevera haber visto y oído, con explicación sobre lo que oyó y lo que vio, con profunda convicción personal de que así en efecto ocurrió, asunto que podría ser objeto de discusión por el sindicato que intentara la demostración de que el declarante no faltó a la verdad, pero padece de alucinaciones visuales o auditivas, o de ambas, en razón de padecer una esquizofrenia. Del mismo modo, la relación personal del testigo con el sindicato, con las autoridades o con quienes eventualmente puedan resultar afectados o beneficiados con su declaración, puede ser objeto de confrontación y examen en la contradicción de la prueba. Además, el contacto directo de las partes con el testigo durante la recepción de la declaración de éste, permite al procesado o a su apoderado la percepción inmediata de la reacción anímica del deponente ante las preguntas que se le formulan, lo cual puede resultar útil para ejercer el derecho de preguntar o contrapreguntar en ese preciso momento algo que permita examinar lo declarado para mayor precisión en relación con los hechos objeto de la investigación, oportunidad que, conforme a las psicología judicial puede ser imposible de repetir luego, lo que quiere decir que, si se ignora quién es el testigo y si el sindicato se encuentra ausente cuando aquél declara, de esta manera se vulnera también su derecho a la publicidad y a la contradicción de la prueba, parte fundamental del debido proceso judicial. Lo mismo puede predicarse de las especiales circunstancias de tiempo, de modo y de lugar de las que afirma el declarante existieron para percibir los hechos que narra en el proceso, las cuales pueden constituir una explicación verosímil y suficiente, o por el contrario pueden servir para descartar tal verosimilitud y, en consecuencia, la credibilidad del testigo.

- En cuanto a la protección de los testigos, es de considerar que entre las funciones que la Constitución asigna a la Fiscalía General de la Nación en su artículo 250, se encuentra la de "velar por la protección de las víctimas,

testigos e intervinientes en el proceso", razón por la cual no podría, en principio, sostenerse que una norma legal dirigida a asegurar dicha protección resulte contraria a la Constitución.

Sin embargo, nótese bien que para el cumplimiento de dichos programas no se requiere, según las voces de la Carta, concepto previo de la Procuraduría General de la Nación, ni favorable ni desfavorable. Por ello, en desarrollo de tales programas, no podía establecerse la necesidad de dicho concepto, como lo hace el artículo 17 de la Ley 504 de 1999.

No obstante, lo anterior no significa ni puede significar que cualquier norma referida al programa de protección a los testigos e intervinientes en el proceso resulte conforme a la Constitución, pues, si con ello se vulnera el debido proceso público a que tienen derecho los justiciables conforme a lo dispuesto por el artículo 29 de la Carta, deberá ser declarada inexecutable.

Eso es lo que ocurre con la institución que autoriza la existencia de "testigos con reserva de identidad" en los procesos por los delitos a que se refiere el artículo 5 de la Ley 504 de 1999, como quiera que puede protegerse al testigo de manera diferente a la de ocultarle al procesado quién es la persona que declara contra él.

De esta suerte, ha de concluirse entonces que la reserva de identidad de los investigadores, juzgadores y testigos resulta violatoria del derecho a la publicidad del proceso, a la imparcialidad de los funcionarios y a la contradicción de la prueba y, en tal virtud, de la garantía constitucional al debido proceso consagrada por el artículo 29 de la Carta.

Por lo anterior, constituyendo las normas acusadas de los arts. 12, 13, 15, 17, 18 y 44 un todo jurídico inescindible serán declaradas inexecutable. Pero advierte la Corte que la declaración de inexecutable del art. 17, por las razones indicadas, no inhibe a la Fiscalía para asegurar la protección de los testigos de acuerdo con el art. 250-4 de la Constitución y las normas que regulan el programa de protección para víctimas y testigos de la Fiscalía General de la Nación".

2.2.2 Daño

En relación con el daño alegado en la demanda, la Sala encuentra que dentro del expediente obra el siguiente material probatorio:

2.2.2.1 Con las piezas procesales de la investigación penal fue allegada el acta de inspección judicial de exhumación y levantamiento de los cadáveres de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita, así como la

diligencia de reconocimiento de los cuerpos por parte de sus familiares. De esta forma se encuentra acreditado en el plenario el daño alegado en la demanda¹⁰.

a).- En efecto, el 29 de noviembre de 1994 el Fiscal Regional Delegado y el Cuerpo Técnico de Investigación, en asocio con la Procuraduría Judicial en lo penal, practicaron inspección judicial al sitio denunciado por quien -con reserva de identidad- afirmó haber encontrado una fosa común en la que estaban sepultados los cuerpos de varias personas víctimas de desaparición forzada en el municipio de Urrao. La comisión arribó al *"alto de la nevera"* o también llamado *"la loma"*, localizado sobre la vía que del municipio de Urrao conduce al municipio de Caicedo. En el lugar, los funcionarios dieron cuenta de haber encontrado una *"cavidad artificial cubierta con ramas"*, en el que se observó *"dos cráneos humanos y un hueso largo parcialmente enterrado (...) fauna cadavérica seca como larvas, material vegetal y óseo calcinado"* (fls. 15-18 cuaderno duplicado 1).

b).- El mismo día los funcionarios del CTI encontraron otro *"hueco"* con tres cadáveres en su interior y pudieron observar que ambas fosas estaban ubicadas en una zona selvática húmeda a 200 metros y a un kilómetro del puente de la vía que comunica a las poblaciones de Urrao y Caicedo, sobre la quebrada La Nevera. Señalaron que en la primera fosa fueron encontrados i) restos humanos: dos cráneos, 43 costillas, 42 vértebras, 3 cúbitos, 4 radios -dos fragmentados-, un fémur fragmentado y 3 completos, 3 tibias completas y 1 fracturada, 4 húmeros, 2 huesos del esternón, 3 rótulas, 26 huesos cortos pertenecientes a los pies, 4 omoplatos, 3 clavículas, 1 sacro, 2 coxales y fragmentos de vértebras y huesos pélvicos totalmente incinerados y ii) objetos: dos pilas, una tiranta de color crema *"brasier de 9 cms"*, aislantes de alta tensión, un bombillo de linterna, 5 llaves, un anillo en material metálico, un fragmento de tela color crema con un botón verde, 4 pedazos de suela de zapato, una lámina metálica, un fragmento de camiseta deportiva color anaranjado, fragmentos de ropa interior masculina y de un pantalón azul. En la

¹⁰ La Sección Tercera, en anteriores oportunidades, ha considerado que los protocolos de necropsia y las actas de levantamiento de los cadáveres constituyen prueba idónea de la muerte de una persona. Al respecto, se pueden consultar las sentencias de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, exp. 16337; de 3 de febrero de 2010, M.P. Mauricio Fajardo Gómez (e), exp. 17819; de 28 de abril de 2010, M.P. Enrique Gil Botero, exp. 17172 y de 27 de abril de 2011, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 26861.

segunda fosa, los agentes del CTI hallaron tres cuerpos sin vida de tres hombres con disparos en la cabeza (fls. 144-212 cuaderno duplicado 1).

Sobre los restos encontrados el Área de antropología de la Oficina Seccional de Identificación de Desaparecidos del CTI pudo constatar que los cadáveres fueron *“(..) desarticulados anatómicamente (..) desmembrados antes de ser arrojados a la fosa y posteriormente sometidos al fuego”* (fls. 95-97 cuaderno duplicado 1).

c).- Al día siguiente, en el mismo lugar, tres fiscales regionales en comisión, funcionarios de la procuraduría y personal del CTI practicaron diligencia de exhumación y levantamiento de los tres cuerpos, los cuales presentaban lesiones por proyectil de arma de fuego localizados a nivel del cráneo y diversos signos de violencia (fls. 19-20 cuaderno duplicado 1).

d).- Para la misma fecha el Fiscal Regional, la Personera y la Inspectora adelantaron diligencia de reconocimiento de los cadáveres encontrados en la fosa común. En desarrollo de la audiencia se destaparon *“las bolsas plásticas que contenían restos al parecer de tres personas”* y, en relación con los mismos, la señora Bárbara Sepúlveda reconoció a su hijo Jorge Eliécer Sepúlveda Serna, *“por sus prendas de vestir (zapatos tenis) y al parecer por su dentadura”*. Así mismo, la señora Luz Dary Oquendo Flórez encontró *“(..) dentro de los restos un zapato que pertenecía a su hermano León Darío Oquendo Flórez”*. La señora Julia Rosa Higueta encontró parte de un zapato de su hijo León Antonio Flórez Higueta.

En la diligencia se dejó constancia de que las señoras Serna Herrera e Higueta afirmaron que *“(..) sus hijos desaparecidos eran amigos, vecinos y desaparecieron en la misma fecha del 16 de junio del presente año [1994] y al otro día junio 17 desapareció León Darío Oquendo Flórez”* (fls. 59-61 cuaderno duplicado 1).

Así mismo, la Sección de Policía Judicial de Antioquia dio cuenta a la Unidad Única de Fiscalía Antiextorsión y Secuestro de Urrao que los señores Humberto de Jesús, Rosa Oliva y Luz Dary Oquendo Flórez *“reconocieron a su familiar León Darío”* (fl. 148 cuaderno duplicado 3).

2.2.2.2 Siendo las 10:30 a.m. del 1º de diciembre de 1994, el Instituto de Medicina Legal Seccional del municipio de Urrao Antioquia practicó la necropsia al cuerpo del señor León Darío Oquendo Flórez “*en estado avanzado de descomposición*”, lo que imposibilitó el diagnóstico macroscópico. No obstante, los médicos conceptuaron que su deceso fue consecuencia natural y directa de un “*shock neurogénico por politraumatismo de naturaleza mortal*” (fls. 104-105 cuaderno 1).

2.2.2.3 Las reglas de la experiencia permiten inferir que la muerte de una persona produce afectación moral entre sus parientes, por los fuertes vínculos de consanguinidad, familiaridad y convivencia con la víctima.

En el presente caso, en la demanda presentada por la desaparición y muerte del señor León Darío Oquendo Flórez, los señores Carlos Herney, Idalba, Luz Daris, Humberto de Jesús, Delfa Inés y Rosa Oliva Oquendo Flórez acreditaron ser los hijos del señor Leonel Antonio Oquendo Higueta y de la señora Blanca Elisa Flórez Serna, al igual que la víctima, con los registros civiles de nacimiento de cada uno de ellos. Así mismo, los señores León Alonso y Wilmar Alberto Oquendo Londoño probaron que el señor Oquendo Higueta era su progenitor (fls. 13-23 cuaderno 1).

De igual forma, el señor Miguel Antonio Flórez demostró ser el abuelo de León Darío, con el registro civil de nacimiento de la madre de éste e hija del primero, señora Blanca Elisa Flórez Serna (fl. 12 cuaderno 1).

Y, en el libelo instaurado por la desaparición y muerte del señor León Antonio Flórez Higueta, los demandantes Luz Piedad Flórez Higueta, Rosalba, Luis Enrique, Fantina de Jesús, Luz Marina, William Antonio, Wilson Antonio y Luis Eduardo Higueta -hijos de la señora Julia Higueta- acreditaron su condición de hermanos de la víctima, con los registros civiles de nacimiento de cada uno de ellos (fls. 11-28 cuaderno 2).

Por lo anterior, la Sala encuentra acreditado el dolor y la aflicción que las muertes de León Darío y de León Antonio causaron en los demandantes.

Así mismo, resulta infundada la excepción de falta de legitimación activa, tal como lo resolvió el *a quo*.

2.2.3 Imputación. Hechos probados

2.2.3.1 Durante los años 1993 a 1995 el municipio de Urrao (Antioquia) fue centro de ejecuciones extrajudiciales protagonizadas por grupos de “limpieza social” que, en desarrollo de un plan criminal, desaparecieron y dieron muerte a quienes ellos mismos consideraban amigos de grupos insurgentes, al igual que consumidores y expendedores de sustancias alucinógenas.

Las pruebas dan cuenta que en el segundo semestre del año 1994, los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta –habitantes del municipio de Urrao-, desaparecieron de sus casas, en hechos atribuidos a un grupo de “limpieza social” conformado por el señor Carlos Navarro –funcionario retirado de la Armada Nacional- y varios agentes de la SIJIN que prestaban servicio en el comando de policía de la región, en colaboración con un Teniente del Ejército y un civil, quienes, con engaños, lograban que las víctimas salieran de sus casas. Por ello, los familiares de los desaparecidos denunciaron los hechos ante las autoridades respectivas.

En efecto, el 20 de julio de 1994, ante la Fiscalía Regional de Urrao compareció la señora Luz Dary Oquendo Flórez a denunciar la desaparición de su hermano León Darío, en hechos que atribuyó al Ejército Nacional en colaboración con el señor Carlos Navarro. Del contenido del documento se destacan los siguientes apartes:

(..) como a las nueve de la noche, él [refiriéndose a León Darío] se encontraba en la acera de mi casa, llegó un muchacho a quien conocemos o distinguimos lo apodan Guri Guri, no sé el nombre, lo llamó y no sé qué le dijo, ellos salieron todos dos, bajaron una cuadra de mi casa, yo salí a la puerta a mirar donde estaba él, en el momento en que salí vi que de la esquina salieron dos hombres, los requisaron no más la cintura y luego se lo llevaron de para abajo, estaba la camioneta de Carlos Navarro, estaba acá en la esquina de la fiscalía como esperando y lo montaron y se lo llevaron; ahí nosotros nos acostamos tranquilos porque pensábamos que eran agentes, como supuestamente en esos momentos él se iba a acostar, creímos que regresaba, que no se demoraba, que seguramente lo habían bajado para requisarlo pero él a la casa no volvió.

Aunado a lo anterior, la denunciante agregó que días después a la fecha en que desapareció su hermano, se encontró con alias “Guri Guri” y le preguntó por la suerte de León Darío, ante lo cual, según su versión, aquél respondió que estaba vivo “(..) que no le preguntáramos más porque en la esquina lo estaban vigilando o lo estaban escoltando. Le preguntamos que nos dijera quienes eran ellos y quienes lo tenían y él respondió que lo tenía **el Ejército**”.

Por último, la señora Luz Dary sostuvo que las personas que se llevaron a su hermano “uno llevaba fillat (sic) granate o vino tinto y el otro un fillat (sic) verde” (fls. 373-376 cuaderno duplicado 1).

Y, el 1º de diciembre de 1994, ante la Personería Municipal de Urrao la señora Julia Rosa Higueta Tirado denunció la desaparición de su hijo León Antonio Flórez Higueta el 17 de junio de 1994 “en una casa de la vereda La Lucía” en hechos que atribuyó a integrantes de la Fuerza Pública que operaba en la región y al particular Carlos Navarro. Del contenido del documento se destacan los siguientes apartes:

(..) él había subido ese día a esa finca, fue para esa casa porque le ofrecieron unas cosas para venderlas, la casa es de propiedad de Oscar Escobar, le habían ofrecido una cama y unos colchones, ese día que él subió minaron la casa y se lo llevaron de ahí, en la casa vivían los agregados Barbi Luz Cartagena y su esposo José, no sé el apellido porque no era de aquí, ahí en esa casa estaba un muchacho que se llama Jorge Eliécer Sepúlveda Serna “A. GURY GURY”, ellos eran muy amigos, todos los desaparecieron, dejaron el niño chiquito hijo de los agregados, él [refiriéndose a León Antonio] no regresó a la casa y hasta el momento no sé nada de ellos. Ese mismo día 17 de junio de 1994 le aventaron a mi hijo los soldados, creo que fueron mandados por Carlos Navarro, conocí que eran soldados por los uniformes, ellos tocaron la puerta y León estaba en la calle, entró y me pidió los papeles y se lo llevaron para la Base Militar, ese mismo día llegó a la casa a las 11:00 a.m., se fue para la Lucía por la noche, a las 6:30 p.m. y no volvió a aparecer.

En la denuncia, la señora Higueta afirmó que el señor Carlos Navarro estaba “pistiando (sic)” a su hijo y a quien apodaban Guri Guri “(..) en la camioneta o en la moto (..) mi hijo también era muy amigo de un muchacho Oquendo que también está desaparecido”. Por último, manifestó que reconoció los restos de León Antonio por “(..) un zapato de color café de los que él usaba y unos interiores rojos que también

pertenecían a él. Yo creo que era él, porque se reconoció el cadáver de “A. Gury Gury” y ellos por donde andaban eran juntos” (fls. 344-345 cuaderno duplicado 1).

2.2.3.2 En relación con la desaparición de León Darío Oquendo, la prueba testimonial recaudada en la investigación penal permite establecer que alias “Guri Guri” llegó a la casa de la víctima, logró que saliera y caminaron juntos calle abajo. Luego fueron sorprendidos por dos individuos que los requisaron con armas de fuego y los obligaron a abordar la camioneta del señor Carlos Navarro, a quien la población reconocía como integrante de un grupo de justicia privada. De las declaraciones se destacan las siguientes:

a).- El señor Heriberto Flórez Bolívar –recluido en la cárcel del circuito del municipio de Urrao (Antioquia)- afirmó ante la Oficina de Investigaciones Especiales de Policía Judicial de la Procuraduría General de la Nación que observó el momento en que alias “Guri Guri” llegó a la casa de León Darío, con la excusa de que bajara *“(..) un paco de cinco mil pesos de marihuana, que eran para los dos muchachos que habían ahí en la esquina y que era para Humberto Navarro”*, y también afirmó que los amigos fueron luego abordados por dos individuos que portaban armas de fuego, *“yo vi que lo cogieron [refiriéndose a León Darío], lo estrugaron (sic) y lo subieron a la camioneta”* (fls. 149-150 cuaderno 2 de pruebas).

b).- El señor José Rubian Sepúlveda Ramírez declaró ante el CTI de la fiscalía del municipio de Urrao y sostuvo que conoció de hechos punibles atribuidos a un grupo de “limpieza social” *“no sé si es por vicio o por delincuencia, pero yo particularmente pienso que es por vicio”*. Así mismo, el testigo dio cuenta de que las víctimas Jorge Eliécer y León Darío consumían sustancias alucinógenas *“(..) pero sin robarle a nadie ni le hacían daño a nadie, ellos si tenían fumaban y si no tenían no fumaban, en ese sentido ellos eran sanos”* (fls. 36-37 cuaderno duplicado 6).

c).- Ante el CTI declaró la señora María Bárbara de Jesús Serna Herrera –madre de Jorge Eliécer Sepúlveda alias “Guri Guri”-. En la diligencia la testigo dio cuenta de que su hijo *“(..) desapareció de la casa un jueves y el viernes lo llevaron [sin decir quiénes] para Patio Bonito, que es un barrio de aquí de Urrao para que sacara a otro muchacho de ahí, a León Darío”*, por lo que las hermanas de éste le

reclamaron a Jorge Eliécer “(..) *que él porqué hacía eso, de sacar al hermano de la casa y mi hijo les respondió que miraran para atrás, que eso no era culpa de él, entonces las muchachas miraron y vieron que habían varias personas armadas*”. Sostuvo que cuando desapareció León Darío, sus hermanas –sin identificarlas– preguntaron por el paradero de “Guri Guri”, ante lo cual la testigo respondió que él también “*estaba perdido*”. Agregó que “*las peladas*” decían que a Jorge Eliécer y a León Darío “*los habían levantado en la camioneta de Navarro*” y que “***la ley y Navarro los habían matado***” (negrillas fuera de texto).

Por último, la deponente afirmó que su hijo y León Darío fueron encontrados sin vida en un paraje conocido como “*La Nevera*” (fls. 38-40 cuaderno duplicado 6).

d).- El señor Carlos Humberto Urán, interrogado por la desaparición de León Darío Oquendo y Jorge Eliécer Sepúlveda, manifestó:

*Yo sé que eso fue un fin de semana, estaba yo parado en la esquina de Balboa, eran tipo 7:30 de la noche, en esos momentos llegó un pelao (sic) Ramiro San Martín, en esos momentos subían 2 individuos, los 2 de chaqueta larga, una era color vino tinto y la otra era color verde oscuro y se escondieron en la barranca de la esquina y ya había subido el pelado (sic) Guri Guri hacia la casa del pelao (sic) León Darío y en esos momentos salieron ellos de la casa y hecharon (sic) hacia abajo y las dos personas estaban escondidos en la esquina y cuando ellos venían más o menos en la mitad de la subida, **los dos individuos alcanzaron a León y a Guri Guri y los encañonaron con revólveres**, creo que era 38, **los requisaron**, se pararon en la esquina **y en ese momento llegó la camioneta de Carlos Navarro, montaron a León en la cabina** y estaba con el más viejo y a Guri Guri lo montaron en el volcó con el más joven, salieron para abajo y yo no me dí cuenta de más (negrillas fuera de texto).*

El deponente destacó que estos hechos ocurrieron en presencia de una patrulla de agentes “(..) **me di cuenta de que no hicieron nada, no se mosquiaron (sic)**, para mí fue que **le campaniaron (sic) a la camioneta porque ésta llegó hay (sic) mismo con los pelados a la esquina y los policías estaban en la misma esquina por donde apareció la camioneta y para mí que estaban mirando para arriba o sea que estaban presenciando el rollo (sic), lo que estaba sucediendo**” (negrillas fuera de texto).

De igual forma, el testigo afirmó conocer los hechos en los que murieron otras personas que consumían sustancias alucinógenas en la región a manos de los

mismos individuos que participaron en la desaparición de León Darío y Jorge Eliécer. De su declaración se destacan los siguientes apartes:

Yo iba a salir de la casa, eran como las 2:30 de la mañana, yo iba a Cantaclaro a comprar unos panes y de repente vi 4 individuos que se asomaron por el tierrero (sic), todos cuatro de chaqueta larga, no recuerdo los colores, yo reconocí al moreno alto de pelo lacio y delgado, el cual estuvo en el problema de León Darío y Jorge Eliécer. Yo me resguardé pero me di cuenta que en la esquina habían unos pelaos (sic) viciando (sic) y eran TRINO, IVÁN DARÍO y ALONSO y hecharon (sic) para arriba con ellos y los requisaron en ese momento y al muy poco tiempo de eso empezó la balacera y se escuchaba que le daban pata a la puerta y se voló IVÁN DARÍO y TRINO y a ALONSO si lo lograron herir, él cayó como a unos 20 pasos de la casa de doña Bernarda (fls. 44-47 cuaderno duplicado 6).

e).- Ante la Sección de Policía Judicial del municipio de Urrao compareció el señor Hernando Oquendo Jiménez¹¹ y, sobre la desaparición de León Darío, sostuvo que –por comentarios de su hermana Rosa Oliva- conoció que “(..) quien lo había ido a sacar había sido Gury Gury y lo estaban esperando otros tipos más debajito de mi casa recostados en un muro a lado y lado de la calle y de hay (sic) bajaron hasta la esquina de la panadería de Rigoberto Castrillón, que hay (sic) disque (sic) lo estaban esperando con la camioneta de Carlos Navarro”. Así mismo refirió que en la población se “comentaba que **eran paramilitares, no sé el motivo el porqué (sic) estaban desapareciendo la gente**” (negrillas fuera de texto, fls. 170-172 cuaderno duplicado 3).

f).- La señora Gladis Cecilia Benítez Vargas afirmó ser la esposa del señor Humberto de Jesús Oquendo –hermano de León Darío- y en relación con la desaparición de éste último, manifestó:

El comió y salió a la puerta y bajó las escaleras y dijo que no le cerraran la puerta que ya él iba a entrar, entonces ajustamos la puerta pero no le pasamos el seguro y como eso sucedió como a las nueve y media de la noche y como al cuarto de hora salimos a ver si estaba y cuando salimos ya él no estaba ahí, entonces ya nosotros al ver que él no estaba cerramos la puerta y nos acostamos, al otro día preocupados salieron a buscarlo los hermanos y no lo encontraron por ninguna parte y ya ellos pusieron el denuncia en la fiscalía (negrillas fuera de texto).

¹¹ Revisada las demandas presentadas con ocasión de la desaparición y muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, la Sala encuentra que el señor Hernando de Jesús Oquendo Jiménez no es demandante en ninguno de los dos procesos.

La testigo, además, afirmó que los señores Humberto, Luz Dary y Rosa reconocieron el cuerpo de su hermano León Darío “*disque (sic) por un zapato y el pantalón que tenía puesto*” (fls. 168-169 cuaderno duplicado 3).

g).- Ante el tribunal el señor Luis Enrique Jiménez Urrego, por su parte, afirmó que León Darío desapareció en el año 1994 “**cuando Carlos Humberto Navarro andaba con la policía y el Ejército**”, que era un muchacho trabajador, colaborador con el sostenimiento económico de su madre y honrado en las labores que emprendía. El testigo también dio cuenta de otras desapariciones y muertes atribuidas al señor “(..) **Carlos Navarro, la policía y el ejército, ese es el comentario aquí en el pueblo, Carlos se mantenía en el Comando y en el carro de la policía**” (negritas fuera de texto, fls. 134 vto y 135 cuaderno 2).

h).- El señor José Elías Rivera Jiménez afirmó ante el *a quo* que conocía a León Darío desde hacía cuatro años, que trabajaba como agricultor y se ganaba “4.000 por día”, con lo que proveía por el sostenimiento económico de su madre, “él se comportaba bien, era buen vecino, tenía buenas relaciones con su familia”. En relación con los hechos refirió que el 17 de junio de 1994 –por comentarios- conoció que había llegado “(..) a la casa [donde vivía la víctima] un muchacho de apodo Guriguri que ya lo mataron y le dijo que bajara a la esquina que necesitaban hablar con él para un negocio y entonces **los policías de la SIJIN lo esperaban en un carro y lo montaron y se lo llevaron y ahí fue donde lo desaparecieron** (..) entonces a los días descubrieron una fosa en La Nevera, que eso queda llendo (sic) para Caicedo y dentro de los muertos estaba él y ahí lo trajeron y lo enterraron” (negritas fuera de texto). Así mismo, dio cuenta de que las personas que encontraron enterrados en la fosa común, ubicada en el sitio denominado La Nevera, eran oriundas del municipio de Urrao y que para esa época -1994- “desaparecieron mucha gente de acá”.

Interrogado sobre “a quien se atribuye estos hechos”, el testigo contestó que “(..) las versiones que hay (sic) **se atribuyen a un señor llamado Carlos Navarro, que comandaba un grupo de paramilitares, con colaboración de la Policía, por el Teniente de la Policía en ese entonces y todo el que decían que era guerrillero lo desaparecían**” (negritas fuera de texto, fl. 160 y vto cuaderno 1).

i).- El señor José Iván Durango Vargas manifestó –dentro del *sub lite*- haber conocido al señor León Darío “desde que él llegó a vivir al barrio Balboa, una cuadra más arriba de Patio Bonito”, como una persona sana y trabajadora. Sobre la situación de orden público que reinaba en la región, el testigo dio cuenta de lo siguiente:

(..) me ha toca ver a mis amigos cuando los han torturado y los han aporriado (sic), incluso me tocó ver la muerte de dos muchachos a manos de la policía en el barrio 20 de julio y aquí en este pueblo no existen los derechos humanos, aquí manda es la policía.

Interrogado por el nombre de las personas que fueron torturadas y desaparecidas por los integrantes de la Fuerza Pública, el testigo manifestó:

Por ejemplo en estos momentos [octubre de 1996 cuando declara] hay un muchacho que estaba en la cárcel y me tocó ver a mí que una vez lo torturaron en el comando de la Policía, por ejemplo ponerle una bolsa a uno en el rostro o por ejemplo apretarle o cogerle a uno los testículos con un alicate o algo así, meterle la cabeza entre un tanque de agua, con Veneno [el deponente se refiere a una persona apodada así] le hicieron la cuestión de la bolsa y cuando le iban a hacer las otras cosas mandó llamar a la Personera. Y los nombres de los que mataron los agentes que a mí me tocó ver fueron Alcides y Daiver Oquendo, no recuerdo el apellido del primero.

Preguntado sobre “a quien se le atribuyen estos hechos”, el testigo contestó que “(..) **eso es cuestión del Gobierno de la Policía, lo de León Darío Oquendo tiene que ver mucho con lo de Carlos Navarro, Roberto Arango y unos agentes**”. También dio cuenta de haber sido víctima de la acción de los uniformados “*pues me estaban dando pata*” y de que abusos como los narrados eran conocidos por la gente del municipio de Urrao, “**pero no son capaces de venir a una oficina de éstas a declarar porque les da miedo que de pronto los vayan a matar**” (negritas fuera de texto).

El señor Durango Vargas afirmó, por otra parte, que frecuentemente se encontraba en las calles de la localidad con varios agentes de policía, vestidos de civil y con pasamontañas “*después de las 10 o 11 de la noche*” y que le decían “**pibe cuidado dice que estamos por aquí**”. De igual forma, refirió que el señor Carlos Navarro “(..) **andaba con la policía, inclusive él andaba con su aparato** y no

le decían nada, ese aparato era una metra recortada y comentaban de que él era el que hacía las conexiones para hacer desaparecer la gente” (negritas fuera de texto).

Por último, el declarante alegó que la relación entre el señor Carlos Navarro y el comando de policía de la municipalidad era evidente, “(..) **como él fue oficial de la marina pensaba, pensaba uno que por haber tenido un rango tan grande como ser capitán de la marina, la iba bien con los agentes y la relación era muy familiar en la plaza**” (negritas fuera de texto, fls. 161-162 vto cuaderno 1).

j).- El señor Hernando de Jesús Oquendo Jiménez¹² dio cuenta al tribunal de que –por comentarios de su nuera- la noche de los hechos “*un muchacho*” fue a buscar a León Darío a su casa y “(..) *se lo trajo para la cuadra de abajo en la esquina del señor Rigoberto y ahí estaba la camioneta de Carlos Humberto Navarro, no sé quién la estaba manejando, pero hasta el día de hoy quedó desaparecido*”. Acto seguido afirmó que si bien no presencié estos hechos “*por miedo*”, se paró en la puerta de la casa y **vio el carro del señor Navarro**. Igualmente, sostuvo que por la época en que desapareció León Darío lo mismo sucedió con otras personas, incluso a un hijo suyo “*fueron a buscarlo y no estaba en la casa*”.

Interrogado por el autor (es) de los hechos, el testigo señaló que “(..) **la cabeza principal era Carlos Navarro y apoyado por la Policía y el Ejército para arriba y para abajo, pero cuando ellos llegaban a arrimar a una parte llegaban de civil, así mataron la señora mía y dos hijos**”. Sostuvo, además, que dichos actos fueron puestos en conocimiento de la Fuerza Pública, sin obtener respuesta alguna (negritas fuera de texto, fls. 162 vto-162 cuaderno 1).

2.2.3.3 En similares circunstancias desapareció el señor León Antonio Flórez Higueta, en hechos, según la prueba testimonial recibida en el *sub lite*, atribuidos al señor Carlos Navarro, quien tenía una relación cercana con uniformados de la SIJIN, asentados en el comando de policía del municipio de Urao.

¹² Ver pie de página 11.

En efecto, ante el *a quo* declaró el señor Ramiro Varela Cossio, quien dio cuenta de que la víctima trabajó con él en la vereda La Lucía, “*era un muchacho muy trabajador, él lo que se ganaba se lo daba a la mamá*”. En relación con los hechos refirió que “*(..) un muchacho Carlos Navarro, a ese es el que le achacan todas las muertes, porque él se mantenía en el Comando de Policía, él muchacho no sé en qué forma se desapareció, pero a él se lo llevaron y lo mataron en la Nevera, allá aparecieron varios*”. En este sentido, señaló que el señor Navarro “*se mantenía en los carros de la policía*”. Manifestó que la madre de León Antonio reconoció su cuerpo “*por los tenis blancos que él tenía y por los interiores*”. Por último, sostuvo que durante la época en que se presentó la desaparición del joven Flórez Higuita, también se presentaron otros hechos similares (negritas fuera de texto, fl. 134 y vto cuaderno 2).

2.2.3.4 Por estos hechos, la Procuraduría y la Fiscalía General de la Nación iniciaron las investigaciones del caso, con miras a identificar los autores de los hechos así:

a).- El 23 de noviembre de 1994 la Oficina de Investigaciones Especiales-Policía Judicial de la Procuraduría Departamental de Antioquia inició indagación preliminar por la desaparición y las múltiples muertes ocurridas en el municipio de Urrao, durante los años 1993 a 1994 (fls. 395-396 cuaderno de pruebas 3).

b).- El 1º de diciembre de 1994, la División Criminalística del CTI adelantó diligencia de identificación facial de los presuntos autores de los hechos de desaparecimiento. Así, según los retratos hablados se trató de cinco personas, entre ellas, dos vestían prendas militares y una portaba arma de largo alcance “*tipo del ejército*” (fls. 72-80 cuaderno duplicado 1).

c).- El 7 de diciembre de 1994 la Oficina de Investigaciones Especiales de la Procuraduría General de la Nación hizo presencia en las instalaciones del Departamento de Policía de Antioquia, específicamente en la sección de recursos humanos, con el objeto de “*(..) revisar los documentos relacionados con personal adscrito a la Estación de Policía de Urrao, precisamente las hojas de vida de los orgánicos de esa estación durante los meses de junio a diciembre del año en*

curso". Así, en desarrollo de la audiencia se obtuvo los nombres de los agentes Sánchez Peña Diego Javier, Montoya Arredondo Leobaldo, Castillo Contreras Osca Luis, Mendoza Uparela Luis Enrique y Palacio López José Arley (fls. 386-387 cuaderno de pruebas 3).

2.2.3.5 Según las pruebas recaudadas en las investigaciones adelantadas por los organismos de control, en el municipio de Urrao (Antioquia) operaba un grupo paramilitar de "limpieza social", conformado por varios integrantes de la SIJIN de la Policía Nacional y un ex agente retirado de la Armada Nacional de nombre Carlos Humberto Navarro. Lo anterior es corroborado con la siguiente prueba documental:

a).- El 30 de marzo de 1995, la División Investigativa del CTI de la ciudad de Medellín presentó informe sobre las labores de inteligencia adelantadas en el municipio de Urrao, por la acción de un grupo paramilitar dedicado a labores de "limpieza social", extorsión y narcotráfico. En dicho documento consta que entre los delincuentes figuran varios miembros de la SIJIN, tales **como Diego Sánchez Peña, Luis Mendoza, Arley Palacio y el agente Castillo, los civiles Alias Carocho o Carochito, Georgina y Héctor Cossio, Ignacio Higueta y Carlos Humberto Navarro**. Según el CTI, durante el año de 1994 se presentaron hechos delictivos atribuidos a los agentes y al particular Navarro, entre los que se destaca la muerte de un muchacho llamado "*Oquendo (..) quien era el distribuidor más fuerte de droga en la zona*". Al respecto, la división investigativa señaló que "*(..) para llevar a cabo sus delitos, salían del comando en el mismo taxi blanco que transporta la droga, hasta una cuadra más abajo en donde los esperaba Carlos Humberto Navarro **en la camioneta***" y "*(..) antes de matar a sus víctimas las vendaban y algunas veces les decían que por sapos, ladrones, mariguaneros y que dañaban al pueblo*".

Según el informe del CTI las víctimas fueron enterradas en una fosa común ubicada en el sector denominado "*La Nevera*" y "*(..) por cada persona que mataban les pagaban \$500.000.00, dinero que recogían en la discoteca Barón Rojo de Ignacio Higueta, siempre para pagar estaban juntos Georgina e Ignacio, los de la SIJIN se*

entraban hasta la cabina de la discoteca y ahí les daban la plata” (fls. 238-242 cuaderno duplicado 1).

b).- Mediante oficio n.º 000661 de 17 de abril de 1995, el Comandante del Departamento de Policía de Antioquia dio cuenta de que el Cabo Segundo Sánchez Peña Diego y el agente Palacio López José –con 5 y 2 años de servicio respectivamente- laboraban *“en la estación de policía Vegachi”*, el agente Mendoza Uparela Luis en la *“estación de policía Yali”* con 6 años de estar vinculado a la institución y el agente Castillo Contreras Oscar en el puesto ubicado en el municipio de Urrao, con 3 años de servicio (fls. 493-506 cuaderno duplicado 1).

El mismo departamento informó que el señor Carlos Humberto Navarro prestó sus servicios en la Armada Nacional desde el 20 de julio de 1984, con última anotación en el extracto de su hoja de vida el 20 de noviembre de 1994 (fls. 467-473 cuaderno duplicado 1).

c).- En el mes de abril de 1995 la Oficina de Investigaciones Especiales de Policía Judicial de la Procuraduría General de la Nación rindió informe a la Dirección Nacional de dicho organismo, sobre el material probatorio recaudado en la indagación preliminar adelantada por los hechos denunciados por una persona bajo reserva de identidad, relacionados con el desaparecimiento y homicidios múltiples de personas tildadas de pertenecer o tener algún vínculo con movimientos insurgentes en jurisdicción del municipio de Urrao, así como del hallazgo de fosas con cadáveres encontrados en diferentes puntos de la localidad, hechos que, de conformidad con las pruebas, dejan entrever que fueron protagonizados por un grupo paramilitar conformado por el señor Carlos Navarro y agentes del Estado (fls. 162-191 cuaderno de pruebas 2).

d).- El 8 de mayo de 1996 el Cuerpo Técnico de Investigación de Medellín rindió informe a la Fiscalía Regional sobre la muerte de distintas personas en el municipio de Urrao, a manos de un grupo de *“limpieza social”* que operaba en la región, integrado, entre otras personas, por miembros de la Policía Nacional – SIJIN-. En el documento el CTI dio cuenta sobre la declaración rendida por el agente Vera Taborda Leo Adrian, en la que el testigo manifestó que *“(..) los*

autores materiales de la muerte de Dayber León Oquendo y Alcides de Jesús Rivera Jiménez fue el cabo Sánchez Peña Diego Javier y Montoya Arredondo Leobaldo". Así mismo, en el informe se hizo referencia a la declaración del señor Edison Farid Rodríguez Garro –secretario de la inspección para ese entonces-, quien también atribuyó dichos hechos a los agentes mencionados.

El ente investigativo, por otra parte, señaló que "(..) *cuando mataron a León Darío Oquendo Flórez, tal como consta en las diligencias que se adelantaron en la unidad de antiextorsión y secuestro de Bolívar, Jorge Eliécer Sepúlveda Serna alias Guri Guri, fue por León Darío a la casa y lo llevó al carro del señor Carlos Humberto Navarro que los estaba esperando; al otro día fue Guri Guri a otra casa cerca de la casa de León Darío por otra persona, por estos hechos se decretó orden de captura*" (fls. 275-280 cuaderno duplicado 4).

e).- La Procuraduría Provincial de Andes (Antioquia), por su parte, informó al *quo* que adelantaba diversas investigaciones por las desapariciones ocurridas en el año 1994 en el municipio de Urrao, así como por el hallazgo de una fosa común en la localidad, diligencias que fueron entregadas a una comisión de la oficina de investigaciones especiales de la Procuraduría General de la Nación, entidad que asumió directamente la investigación (fl. 76 cuaderno 1).

f).- Por oficio n.º 335 de 22 de septiembre de 1996, la Personería Municipal de Urrao informó al tribunal de primera instancia que i) el 22 de agosto de 1994, la señora María Fantina Cardona Durango denunció la desaparición de su hijo Fabián Alonso Salazar Cardona, en hechos ocurridos el 20 de agosto de 1994; ii) el señor Severo de Jesús Vargas Herrera presentó denuncia por la desaparición de su hija Herlinda Vargas Flórez y sobre los hechos se escuchó el testimonio del señor Elkin Gilberto Cardona Posso; iii) el 30 de noviembre de 1995 la Personera del municipio de Caicedo entregó al personero de la época de la misma localidad tres cadáveres que fueron hallados en el sitio denominado "*La Nevera*", en jurisdicción del municipio de Urrao; iv) según las actas de necropsia del Hospital San Vicente de Paúl, dichos cadáveres respondían a los nombres de Jorge Eliécer Sepúlveda Serna, León Darío Oquendo y el otro identificado como N.N. –quien luego fue reconocido como León Antonio Flórez

Higuita-; v) el 1º de diciembre de 1994, “a raíz del encuentro de los cadáveres”, la señora Julia Rosa Higuita Tirado presentó queja por la desaparición de su hijo Flórez Higuita y vi) el 5 de diciembre de 1994, la señora Alicia Garro Trujillo denunció la desaparición del señor William Garro Trujillo (fls. 90-92 cuaderno 1).

2.2.3.6 De igual forma, la prueba testimonial recaudada en la investigación penal permite establecer la existencia de un grupo delictivo de ejecución extrajudicial que operaba en el municipio de Urao y que tenía amedrentada a la población. En relación con estos hechos, de la investigación penal se destacan las siguientes declaraciones:

a).- Ante la Unidad de Fiscalía contra los delitos de Extorsión y Secuestro del municipio de Urao declaró el señor Ramiro San Martín Serna quien afirmó conocer a León Darío Oquendo Flórez y, en relación con la noche del 17 de junio del año en mención en la que desapareció, relató:

*Yo fui a visitar a mis padres que viven cerca de mi casa, como a las siete de la noche, luego siendo las ocho pasadas me vine a dormir. De la casa de mis padres a donde yo vivo hay aproximadamente media cuadra. Cuando venía para la casa me detuve en la esquina porque habían (sic) dos individuos para el lado de abajo, el sector estaba algo oscuro, me detuve ahí un momento porque sentí miedo. Luego apenas me iba a ir bajaban dos muchachos de arriba, que no se quiénes eran o no los reconocí, bajaron hasta casi la mitad de la cuadra, luego **los dos que estaban escondidos salieron detrás de ellos**, como al alcance de ellos. Es decir, los muchachos pasaron y luego **los tipos que estaban como ocultos salieron detrás de ellos y apenas los alcanzaron y como que les pidieron papeles a los muchachos** y siguieron con ellos para abajo caminando. Luego yo me fui a dormir y no presencié nada más, pues a mí me dio miedo (negritas fuera de texto, fls. 116-117 cuaderno duplicado 3).*

b).- El 23 de junio de 1994, ante la Unidad de Fiscalía contra los delitos de Extorsión y Secuestro del municipio de Urao rindió declaración el señor Carlos Humberto Urán. Dio cuenta de que en la noche del 17 de junio del año en mención se encontró en la calle con el señor Ramiro San Martín, al tiempo que pudo observar a cuatro sujetos, dos de ellos “**estaban requisando**” a León Darío y al hijo de un vecino, por lo que pensó que eran miembros de la Fuerza Pública. Al respecto sostuvo:

Yo salía de donde la señora con quien yo convivo, llamada Rosa Emilvia Cifuentes aproximadamente de ocho y media a nueve de la noche, entonces en ese momento salía el señor Ramiro San Martín de la casa de sus padres, entonces yo me vine conversando con él, pues él vive más acá. Nosotros llegamos a toda la esquina y vimos cuatro personas que bajaban **y entonces en esas cuatro personas bajaba León Darío Oquendo y el monito hijo de un carnicero, peludito (sic) él y más o menos llegando a la esquina los estaban como requisando a León Darío Oquendo y nosotros creímos que eran agentes del F2** y no le paramos muchas bolas porque los problemas son muy delicados. Yo pensé que estaban haciendo batidas, pues cuando hacen batidas a todo el que cogen en esa esquina lo bajan para abajo. Ya no me di cuenta de más nada, se desaparecieron (..) yo reconocí a los dos muchachos porque me puse a repararlos cuando estaban requisando a ellos (sic) y vi que eran el hijo del señor que le dicen tabaco y León Darío (negrillas fuera de texto, fls. 420-421 cuaderno duplicado 1).

c).- El 31 de marzo de 1995, ante la Fiscalía Regional Delegada y el CTI de Medellín rindió declaración –bajo la gravedad del juramento- el señor Parmenio Jiménez, quien afirmó conocer los hechos delictivos protagonizados por personal uniformado perteneciente a la Policía y el Ejército Nacional, durante el año de 1994, así:

*Lo que pasa es que yo trabajaba con la policía en Urrao [en los generales de ley el testigo refirió que su ocupación era agricultor y residía en la ciudad de Medellín] hace por ahí dos años, entonces ellos me mandaban a los montes a buscar cultivos de amapola, entonces llamaban acá a Medellín e iba mucha gente de acá; los de la Sijin y allá cogían el cultivo y lo mochaban y entonces se traían la gente pa (sic) la cárcel. Después como yo al año como en el noventa y cuatro, ellos, o sea **los de la SIJIN empezaron a matar gente con un teniente del Ejército, los de la SIJIN son el Cabo Diego Sánchez Peña, el agente Luis Mendoza, el agente Arley Palacios y el otro agente de apellido Castillo, al que yo no le sé el nombre; al Teniente del Ejército no le sé el nombre, él trabajaba en el Batallón de Urrao, ahí donde está toda la contraguerrilla, hay otra persona que es un civil o particular que llama (sic) Carlos Humberto Navarro y un peladito (sic) que llama (sic) Carocho o Carochito, él es un gamineto (sic), entonces los que ya dije hablaban con carochito (sic) para que sacaran a los muchachos de las casas y entonces él los sacaba a la calle con cualquier excusa y en una esquina los estaban esperando Carlos Humberto Navarro, los cuatro de la SIJIN y el Teniente del Ejército y montaban al muchacho que iban a matar en una camioneta y le decían tírese al suelo y se lo llevaban para un punto que se llama La Nevera, eso queda entre la mitad de los pueblos de Urrao y Caicedo y entonces allá llegaban y lo mataban los mismos que ya dije** (negrillas fuera de texto).*

Según el testigo el grupo delincuenciales le dio muerte a "(..) una muchacha (sic) de apellido Oquendo, después mataron al primo que es de apellido Estaisa (sic), después mataron a un muchacho que al papá le dicen Muelón, después a dos muchachas (..) el motivo es que como eran viciosos había una gente rica que les pagaba a los de la

SIJIN y al Teniente que ya los mencioné para que los mataran”, con la colaboración del señor Carlos Humberto Navarro. El deponente afirmó que los integrantes del grupo delincencial lo llevaron a un sitio donde observó cuando “(..) *mataban a un Astaisa (sic), un Oquendo, el hijo del muelón y un muchacho de Salgar*” y que los señores Georgina Cossio e Ignacio Higueta eran los “*dos ricos que mandaban matar la gente*”. Sostuvo que conoció de estos hechos porque “(..) ***andaba y me mantenía con los de la SIJIN a diario*** (..) *porque como yo vivía en el comando de la Policía porque (sic) porque como no tengo papá ni mamá ellos me dieron posada y duré viviendo ahí como tres meses*”.

Interrogado “*por qué razón se decidió a relatar hasta este momento los hechos*”, el testigo contestó que “*no podía hablar mientras ellos estuvieran allá y ya no están, no sé dónde, pero ya no están, fueron trasladados*” (fls. 244-254 cuaderno duplicado 1).

En la ampliación de la declaración, el señor Parmenio Jiménez señaló que el trabajo que realizaba para la policía consistía en “(..) *coger marihuana o bazuca (sic) en el barrio, ellos me mandaban a comprar y les decía en qué casa estaba el vendedor y ellos iban y lo cogían* (..) *también ayudaba a lavar los carros, las motos y a hacer los mandados, también me mandaban a ver si encontraba algún cultivo de amapola y si encontraba les traía la mata y ellos llamaban a aquí a Medellín y de aquí iba gente para cogerlas*” (fls. 265-272 cuaderno duplicado 1).

2.2.3.7 Con fundamento en las pruebas recaudadas, la fiscalía logró la identificación de los autores de las desapariciones y homicidios denunciados en el municipio de Urrao, por lo que encontró mérito para abrir formalmente la investigación, dictar medida de aseguramiento en contra de los agentes de la SIJIN y del ex funcionario de la Armada Nacional –Carlos Navarro- también implicado y proferir resolución de acusación en su contra. Así mismo, el juzgado de conocimiento resolvió dictar sentencia condenatoria en contra de los sindicados. De ello dan cuenta las siguientes providencias:

a).- El 27 de julio de 1995 la Fiscalía Delegada ante los Jueces Regionales de Medellín declaró abierta la instrucción y, en consecuencia, ordenó la captura de
i) Carlos Humberto Navarro “*quien fue en una época Suboficial de la Armada*

Nacional", como autor material de los delitos de secuestro extorsivo y homicidio en las personas de **León Darío Oquendo Flórez** y Jorge Eliécer Sepúlveda Serna, así como del secuestro extorsivo de la señora Martha Luz Jiménez y Adulio Andica; ii) los particulares Georgina Cossio de Garro, José Ignacio Higueta Durango y Roberto Arango Gaviria, para ser escuchados en indagatoria; iii) el Cabo Segundo Diego Javier Sánchez Peña por los delitos de homicidio del señor Deyver León Oquendo Oquendo, Alcides de Jesús Rivera Jiménez, Jorge Eliécer Sepúlveda Serna y **León Darío Oquendo** y iv) los agentes de policía Luis Enrique Mendoza Uparela, José Arley Palacio y Oscar Luis Castillo Contreras -como presuntos autores del homicidio de los señores Sepúlveda Serna y **León Darío Oquendo**- (fls. 534-556 cuaderno duplicado 1).

b).- El 15 de agosto del año en mención, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Regionales de la ciudad de Medellín profirió medida de aseguramiento en contra de los sindicados Carlos Navarro, Luis Enrique Mendoza Uparela, José Arley Palacio López y Oscar Luis Castillo Contreras, por los delitos de secuestro extorsivo y homicidio agravado. De la decisión se destacan los siguientes apartes:

De la prueba recaudada y su valoración.

Obra dentro de el (sic) proceso abundante prueba testimonial en donde se pone de manifiesto que en la zona de Urrao operaba un grupo de personas armadas que venía desde hacía tiempo perpetuando actividades delictivas que tenía que ver con la desaparición de personas, que estas personas que estaban siendo raptadas tenían que ver en forma directa o indirecta con grupos subversivos, actividades propias de el (sic) narcotráfico o delincuencia común.

*Se logra la exhumación de los cadáveres que se encontraron en la fosa común localizada en el paraje de Alto de la Nevera, lográndose la identificación de varios cadáveres dentro de los cuales se encuentra reconocido el cadáver de **León Darío Oquendo Flórez**, quien según obra en autos fue sacado de su casa por un sujeto apodado Gury Gury, como lo narra el deponente, que al ser llamado el joven Oquendo por dicho sujeto éste salió de su casa en compañía de éste, más adelante se encontró con dos sujetos que vestían chaquetas color vino tinto y la otra de color verde, quienes se encontraban escondidos salieron cuando vieron a los 2 sujetos encañonándolos con revólveres 38 y los requisaron y se pararon en la esquina de la casa del joven Oquendo de donde momentos antes había salido en compañía de alias Gury Gury (Jorge Eliécer Sepúlveda Serna), en ese mismo momento, como lo señalan varios testigos que obran en autos sus declaraciones, llegó la camioneta reconocida como de propiedad de Carlos Navarro, montaron a León en la cabina y a Gury Gury, lo montaron en el volcó y salieron hacia abajo. Se manifiesta igualmente que **había***

agentes presenciando los hechos por los lados de donde salió la camioneta, por lo que al parecer estaban campaniando (sic), ya que la camioneta llegó al momento.

Es de relevancia para esta fiscalía que existe bastante afinidad en las narraciones de los diferentes testigos que presenciaron los hechos relacionados con la desaparición de el (sic) joven Oquendo y el posterior hallazgo de su cadáver en una fosa común hallada en la región, ya que como lo manifiesta los diferentes declarantes en el pueblo solo existe dos camionetas de las características de la del señor Navarro (..) y todos los testigos son precisos en señalar que la camioneta que se acercó era de propiedad de este señor Navarro, constituye un elemento de vital importancia el hecho de que el joven Oquendo fue visto dos días después de su aprehensión en un vehículo que venía de los lados del Chuscal hacia los lados del pueblo, venía con las ropas desarrapadas llorando en compañía de encapuchados (..). Igualmente en el presente obra en autos constancia de que el señor Navarro posee una finca en el Chuscal, circunstancia que sumada a las anteriores pruebas que ofrecen serios vestigios de credibilidad, de que su camioneta se encontraba en el lugar en que se raptó al joven, constituye un serio indicio de responsabilidad de la participación del implicado Navarro en los hechos que se analizan.

A lo anterior hay que sumarle que existe prueba que evidencia la formación de un grupo para la llamada limpieza del pueblo, integrado por 4 personas que forman el grupo de la SIJIN: el cabo Diego Sánchez Peña, el agente Luis Mendoza, el agente Arley Palacios y el otro agente de apellido Castillo, el Teniente de el (sic) Ejército y un civil que se llama Carlos Humberto Navarro y un peladito que llamaban Carocho, existe igualmente prueba que coincide con varios aspectos de la investigación en donde se afirma que las anteriores personas eran las que disparaban contra las personas que resultaron desaparecidas en el pueblo y que después fueron hallados sus cadáveres en la fosa común, estableciendo el nexo de causalidad entre el rapto, las circunstancias que lo rodean, los motivos de éste y la muerte de esas personas; se llevaban a la persona que iban a matar en una camioneta y se lo llevaban para un punto llamado La Nevera y entonces allí llegaban, los mataban, los cuerpos los enterraban hay (sic) mismo y lo tapaban con tierra, así mataron a un Oquendo, el hijo del Muelón y un muchacho de Salgar, el motivo era que como eran viciosos y había una gente rica del pueblo que les pagaba para que los mataran (negrillas fuera de texto, fls. 115-137 cuaderno duplicado 2).

c).- El 24 del mismo mes y año, con fundamento en similares argumentos a los expuestos en la anterior decisión, la fiscalía profirió medida de aseguramiento en contra del Cabo Segundo Diego Javier Sánchez Peña. El funcionario instructor precisó que el material probatorio recaudado permitía establecer la autoría del sindicato y de los demás agentes de la SIJIN en la muerte del señor León Darío Oquendo Flórez, entre otras víctimas. Se destacó que, de conformidad con la prueba testimonial, ***“(..) las personas que raptaron al joven León Darío eran dos agentes de civil, debido a la forma de proceder y de requisar al joven Oquendo y se llega a afirmar, incluso que en la esquina había personal vestido de agentes, que al parecer realizaba labor de campanero ya que inmediatamente por esos***

mismos lados apareció la camioneta de Carlos Navarro en la que transportaron al joven Oquendo”, razones éstas que dieron lugar a concluir ***“la participación de organismos de seguridad en actividades delictivas”*** (negritas fuera de texto, fls. 166-174 cuaderno duplicado 2).

d).- El 11 de enero de 1996, la Fiscalía Regional de Medellín negó la solicitud de preclusión de investigación elevada por el apoderado de los sindicatos Diego Javier Sánchez Peña y Oscar Luis Castillo, por cuanto las probanzas que sirvieron de fundamento para dictar la medida de aseguramiento aún subsistían. En esta oportunidad, la fiscalía destacó la prueba testimonial recaudada durante la investigación preliminar, especialmente la declaración del señor Parmenio Jiménez, quien claramente señaló a los implicados como integrantes de una organización al margen de la ley, conocida como de *“limpieza social”* y que para la fecha de los hechos se encontraban vinculados a la Policía Nacional, al servicio de la Unidad Investigativa de la SIJIN del municipio de Urrao (fls. 307-312 cuaderno duplicado 3).

e).- El 22 de julio de 1996 la Fiscalía Delegada ante los Jueces Regionales profirió resolución de acusación en contra del señor Carlos Navarro, por el delito de homicidio agravado cometido en la persona de León Darío Oquendo, en concurso con el hecho punible de secuestro simple y de Diego Javier Sánchez Peña por homicidio agravado, a la vez que precluyó la investigación a su favor por el delito de conformación de grupos ilegales. Así mismo, en dicha decisión precluyó la instrucción por el delito de homicidio a favor de los sindicatos José Arley Palacios López, Oscar Luis Castillo Contreras y Luz Enrique Mendoza Uparela. En la decisión el funcionario instructor encontró acreditada la responsabilidad de los dos primeros, con los testimonios y la prueba documental recopilada en la indagación preliminar, empero, respecto de los demás procesados, consideró que no había demostrado su participación en los hechos punibles investigados (fls. 149-195 cuaderno duplicado 5).

f).- El 20 de mayo de 1997, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional de Bogotá desató el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de acusación que un fiscal regional de Medellín formulara contra varios agentes de

la Policía Nacional. Sustentado en la prueba recaudada en la investigación penal, la decisión fue parcialmente revocada, en el sentido de proferir resolución de acusación en contra de todos los sindicatos como autores del delito de conformación ilegal de grupos armados, en hechos en los que varias personas desaparecieron y posteriormente resultaron muertas en el municipio de Urrao, en el periodo transcurrido entre 1993 y 1995, patrocinados por dos particulares que también residían en la localidad. De la providencia se destacan los siguientes apartes:

El proceso ha dado cuenta que en la población de Urrao (Antioquia) se conformó un grupo de limpieza social comandado por Carlos Humberto Navarro, compuesto por los agentes adscritos a la SIJIN Oscar Luis Castillo Contreras, Jesús Arley Palacio López, Luis Enrique Mendoza Uparela y Diego Javier Sánchez Peña y patrocinado por Georgina Cossio y Suso Higuita.

Existen valiosísimas pruebas que ponen en evidencia el nexo causal entre las actividades delictivas de los sindicatos y los delitos de secuestro y homicidio cometidos en León Darío Oquendo, Deyber León Oquendo y Alcides de Jesús Rivera, Luz Marina Jiménez Jiménez y Nacienceno Bueno, León Antonio Flórez Higuita y Jorge Eliécer Sepúlveda Serna (alias Gury Gury), Bernarda Oquendo y John Jairo Oquendo, Fabián Alonso Salazar Cardona y Herlinda Vargas, Aura de Jesús Vasco y Arquímedes Eladio Salas Vasco, así como su intervención en estos hechos, justificándose por lo tanto la investigación y juzgamiento en un solo proceso (..)

En primer lugar detengámonos ante la sucesión de los hechos y las pruebas que demarca sin ninguna duda la uniprocedencia de autores y partícipes:

El 29 de octubre de 1993 en la vereda El Salvador fue sacado de su casa Fabriciano Montoya por sujetos que decían era del F-2. Se dice que éste pertenecía a la subversión y que uno de sus hijos había estado en la cárcel sindicado de extorsión. El 17 de junio de 1994 en horas de la noche León Darío Oquendo fue sacado de la casa por Gury Gury, dos cuerdas adelante aparecieron dos hombres quienes después de requisarlo lo subieron a la camioneta de Carlos Navarro, su cuerpo apareció en la fosa descubierta en noviembre de 1994. El mismo día en horas de la noche fueron sacados de su casa Luz Marina Jiménez Jiménez, Nacienceno Bueno Andica (quienes se dicen pertenecían a la guerrilla) con ellos se encontraban León Antonio Flórez Higuita y Jorge Eliécer Sepúlveda Serna (a. Gury Gury), no se volvió a saber nada de ellos y Gury Gury fue identificado en uno de los cadáveres hallados en la fosa. El 27 de julio de 1994 Deyber León Oquendo y Alcides de Jesús Rivera fueron muertos por parte de la SIJIN (se dice que estos muchachos eran viciosos y atracadores). El 28 de julio de 1994 Aura de Jesús Vasco y Arquímedes Eladio Salas Vasco fueron sacados de sus casas y no volvieron a aparecer, sus cuerpos aparecieron en la fosa hallada; se dice que a Jairo Castro le encontraron armas y al aparecer es de la guerrilla y como Aura vivió con él por eso se la llevaron. El 20 de agosto de 1995 Fabián Alonso Salazar y Herlinda Vargas fueron llevados por dos hombres, los comentarios de la región es que

era la ley, los hombres de Carlos Navarro. El esposo de Herlinda era guerrillero. A comienzos de septiembre de 1994 Bernarda Oquendo y John Jairo Oquendo fueron asesinados en su casa, se dice que Bernarda era expendedora de vicio (..) (negritas fuera de texto, fls. 117-152 cuaderno 3 de pruebas).

g).- El 15 de enero de 1999 el Juzgado Regional de Medellín declaró coautores penalmente responsables del delito de conformación ilegal de grupos armados en desmedro de la seguridad y tranquilidad pública a los señores Carlos Humberto Navarro Montañez, Oscar Luis Castillo Contreras, José Arley Palacio López, Luis Enrique Mendoza Uparela y Diego Javier Sánchez Peña y los condenó a la pena de once años de prisión, multa de sesenta salarios mínimos mensuales e interdicción de derechos por diez años. De la decisión se destacan los siguientes apartes:

*En efecto, de la prueba recopilada se advierte que en jurisdicción de la población de Urao operó una organización al margen de la ley **dedicada a realizar justicia por su propia mano**, varios de los testimonios aportados señalan a los coacusados de autos como integrantes de la agrupación imperante en la otra rivera del orden legal.*

(..)

*Inicialmente en testimonio bajo reserva de identidad se denunció la problemática de esa población del suroeste antioqueño azotada por una agrupación que pretendía limpiar la localidad, entre los autores de esas desapariciones se señalaba a Navarro Montañez, como uno de los integrantes de dicha organización. Luego se arrimaron testimonios de oídas que aludían a la **participación criminal del antes nombrado, al igual que los agentes de la SIJIN en esa localidad y al Teniente del Ejército**. El informe del ente investigativo también dio cuenta de ello, adhiriéndose la declaración del testigo excepcional, la de Parmenio Jiménez, quien sufrió muerte violenta a mano de desconocidos, pues de la prueba se colida que no sólo residió en las instalaciones del Comando de Policía en esa jurisdicción, sino que otro de los integrantes del organismo armado le dio posada en su vivienda y admite que éste le colaboraba en las diligencias de destrucción de cultivos de alucinógenos, manifestaciones que coinciden con los dichos del extinto testigo.*

***Los anteriores asertos no dejan dudas alguna que además de las actividades laborales en institución oficial a que se dedicaban los acusados y de que Navarro Montañez era colaborador del Ejército y además había prestado sus servicios a las Fuerzas Armadas, e igualmente que los enjuiciados militaban en el movimiento por fuera del orden legal.** Los informativos de los entes investigadores cobran fuerza con las aserciones de los antes nombrados, excepcionalmente la de Parmenio Jiménez, perceptor directo del quehacer criminosos materia de decisión, sin que exista argumentación valedera alguna para dudar de la veracidad de sus dichos o restarle credibilidad a los mismos y quien además se resalta, estuvo en condiciones óptimas para dar cuenta de que los encausados formaron parte de*

la censurable organización criminal en el segundo semestre de la anualidad del 94 (negritas fuera de texto).

En esta instancia, el juez penal, además, estableció que los cadáveres de los señores León Darío Oquendo Flórez, Jorge Eliécer Sepúlveda Serna y León Antonio Flórez Higuita fueron encontrados en una fosa común en el sitio denominado La Nevera e identificados por sus parientes a través de sus prendas de vestir y objetos personales.

Igualmente, en la providencia se destacó la declaración del señor Parmenio Jiménez, en la que se hizo referencia a los señores Georgina Cossio e Ignacio Higuita como las personas que pagaban por las labores delincuenciales del grupo paramilitar conformado por los mencionados agentes. Señaló que a pesar de la posición que tiene el testigo dentro de la sociedad, no demerita su conocimiento sobre “(..) *comportamientos delictuales del cual fue perceptor directo, de actos que experimentó con sus propios sentidos, quien más que la persona que vivió ese quehacer doloso*”, además la exposición que rindió de los hechos no fue objetada por falta de lucidez o pérdida de las facultades mentales del testigo (fls. 211-312 cuaderno 1).

2.2.3.8 Los hechos de detención y desaparición de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita son –al parecer- desconocidos por las autoridades públicas demandadas, quienes, en sendas comunicaciones, dieron cuenta de la ausencia de información al respecto.

En efecto, mediante oficios n.º 566 y 0838 de 18 de septiembre de 1996 y 28 de febrero de 1997 respectivamente, el Comandante del Batallón de Infantería n.º 11 Cacique Nutibara informó al tribunal *a quo* que “(..) *revisados los archivos, para el día 17 de junio de 1994 esta Unidad Táctica no retuvo al señor **León Antonio Flórez Higuita** en la vereda La Lucía*”, ni aparece anotación sobre “*posible retención del joven **León Darío Oquendo Flórez***” (negritas fuera de texto). Así mismo, el funcionario se refirió a varios acontecimientos relacionados con secuestros, homicidios y extorsiones protagonizados por integrantes de las FARC, así como enfrentamientos armados con la subversión, empero nada dijo sobre la retención

y desaparición de los señores Oquendo Flórez y Flórez Higuita (fls. 101-106 cuaderno 2).

En igual sentido se pronunció el Juzgado 56 de Instrucción Penal Militar, pues “(..) *revisados los libros radicadores de diligencias de reparto, no se encontró ninguna que tenga que ver con la retención y desaparecimiento del joven **León Darío Oquendo Flórez** el 17 de junio de 1994 en el municipio de Urrao*” (negritas fuera de texto, fl. 71 cuaderno 1).

2.2.4 Juicio de responsabilidad. Desaparición forzada y ejecuciones extrajudiciales atribuibles a miembros de la Fuerza Pública. Derecho Internacional

2.2.4.1 La desaparición forzada puede entenderse como la práctica criminal que consiste en la retención y ocultación ilegal de una persona con el objeto de sustraerla de todo régimen de protección jurídica y “*castigarla*”, casi siempre con la tortura y la ejecución extrajudicial perpetradas en clandestinidad, por su presunta o real condición de “*enemigo del Estado*”¹³.

¹³ VALENCIA VILLA, Hernando, *Diccionario Espasa de Derechos Humanos*. Ob. Cit. pg. 140.

Mediante Resolución n.º 47/133 de 1992 la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas –ONU- adoptó la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Según el documento, la conducta se configura cuando concurren la privación de la libertad de una persona por agentes del Estado, por grupos organizados o por particulares que actúan a nombre de la administración o con su apoyo, autorización o asentimiento y la negativa a revelar su suerte o paradero, sustrayéndola así de toda protección legal (Preámbulo).

En este orden de ideas, las Naciones Unidas, al adoptar el Estatuto de la Corte Penal Internacional y con el objeto de proteger los bienes jurídicos mencionados, la incluyó -en el artículo 7.2 literal i)- dentro de los crímenes de lesa humanidad. Bajo la misma perspectiva, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos –OEA- en la Resolución AG/RES. 666 (XII-0/83) declaró “*que la desaparición forzada de personas en América es una afrenta a la conciencia del hemisferio y constituye un crimen de lesa humanidad*” (Cita en HUERTAS DÍAZ, Omar, RAMÍREZ ZÁRATE, Oscar Giovanni, GARCÍA MORENO, Fabián Andrés, SEGURA PENAGOS, Albino y PINZÓN FRANCO, Boris Alberto, *El Derecho a la Vida en la Perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Edt. Ibáñez, Corporación de Juristas siglo XXI, Universidad Autónoma de Colombia, Bogotá, 2007, pg. 113.). El 9 de junio de 1994, los Estados miembros de la OEA –entre ellos Colombia- suscribieron la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, hecha en Belém do Pará, Brasil (Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-317 de 2002).

Dentro del marco legal internacional se encuentra la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. En la primera, el artículo 1.1 precisa que:

Los Estados Americanos, al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas se comprometieron a i) no practicar, permitir o tolerar la conducta, ni aún en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; ii) sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores de este hecho, así como la tentativa de comisión del mismo; iii) cooperar para prevenir, sancionar y erradicar dicha práctica; iv) tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la Convención; v) no admitir la eximente de obediencia debida a órdenes o instrucciones superiores que dispongan, autoricen o alienten la desaparición forzada. “*Los Estados parte deben garantizar que toda persona que reciba tales órdenes tiene el derecho y el deber de no obedecerlas*”; vi) garantizar que los presuntos responsables de los hechos sólo sean juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes en cada Estado, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar, entre otros deberes¹⁴.

Todo acto de desaparición forzada sustrae a la víctima de la protección de la ley y le causa graves sufrimientos, lo mismo que a su familia. Constituye una violación de las normas de Derecho Internacional que garantizan a todo ser humano, entre otras cosas, el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y la seguridad de su persona y el derecho a no ser sometido a torturas ni a otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Viola además el derecho a la vida o lo pone en grave peligro.

Con similares características en el artículo II de la Convención Interamericana define la desaparición forzada como:

La privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometidas por agentes del Estado o por grupo de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de la libertad o de informar sobre el paradero de la persona, lo cual impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

El preámbulo de la Convención reafirma preceptos importantes de la doctrina y jurisprudencia del Sistema Interamericano, reconociendo en particular la desaparición como la violación de múltiples derechos esenciales de la persona, como una afrenta a la conciencia del hemisferio y grave ofensa a la dignidad intrínseca de la persona humana, contradicción de los principios y propósitos de la Carta de la OEA y cuando es practicada en forma sistemática constituye un crimen de lesa humanidad (Resolución n.º 666 (XIII/83), cita en HUERTAS DÍAZ, Omar, RAMÍREZ ZÁRATE, Oscar Giovanni, GARCÍA MORENO, Fabián Andrés, SEGURA PENAGOS, Albino y PINZÓN FRANCO, Boris Alberto, *El Derecho a la Vida en la Perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Edt. Ibáñez, Corporación de Juristas siglo XXI, Universidad Autónoma de Colombia, Bogotá, 2007, pg. 117).

¹⁴ Cita en HUERTAS DÍAZ, Omar, CÁCERES TOVAR, Víctor, CHACÓN TRIANA, Nathalia, GÓMEZ CARMONA, Waldina, CASTELLANOS ROSO, Eduardo, SANABRIA RINCÓN, José,

A lo largo de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha señalado que las desapariciones forzadas implican violación múltiple y, a la vez continuada, de numerosos derechos esenciales de la persona humana, de manera especial los derechos a la libertad e integridad personal y el derecho a la vida.

En efecto, en el caso Velásquez Rodríguez, la CORIDH afirmó:

En la historia de la violación de los derechos humanos, las desapariciones no son una novedad. Pero su carácter sistemático y reiterado, su utilización como una técnica destinada a producir no sólo la desaparición misma, momentánea o permanente de determinadas personas, sino también un estado generalizado de angustia, inseguridad y temor, ha sido relativamente reciente. Aunque ésta práctica posee carácter más o menos universal, en América Latina ha presentado en los últimos años una excepcional intensidad¹⁵.

En el caso Nicolás Blake contra el Estado de Nicaragua, la Corte sentó las principales bases para el desarrollo de la jurisprudencia sobre la materia. Al respecto, se destaca:

(..) según lo expresado por la Comisión en su demanda, existieron por parte de autoridades o agentes del Gobierno conductas posteriores, que en su concepto implican complicidad y ocultamiento de la detención y la muerte del señor Blake, ya que el fallecimiento de la víctima, no obstante que se conocía por parte de dichas autoridades o agentes, no se dio a conocer a sus familiares a pesar de sus gestiones constantes para descubrir su paradero e inclusive se produjeron intentos para desaparecer los restos¹⁶.

Este tribunal sostuvo, en los primeros casos de desaparición forzada que fueron sometidos a su conocimiento que dicha práctica, a más de violar directamente numerosas disposiciones de la Convención, significa una ruptura radical de este

Colombia ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperación de la Memoria Histórica, 1995-2006. Bogotá, Ediciones Jurídicas Ibáñez, 2006, pg. 125.

¹⁵ CORIDH, *Caso Velásquez Rodríguez contra el Estado de Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988, serie C n.º 4, párr. 149.

¹⁶ CORIDH, *Caso Blake vs Guatemala*, sentencia de 2 de julio de 1996, Serie C n.º 27, párra.33-40.

tratado, en cuanto implica el craso abandono de los valores que emanan de la dignidad humana y de los principios que lo fundamentan¹⁷.

En relación con la carga de la prueba en casos de desaparición forzada de personas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin su cooperación. *“Es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. La Comisión, aunque tiene facultades para realizar investigaciones, en la práctica depende, para poder efectuarlas dentro de la jurisdicción del Estado, de la cooperación y de los medios que le proporcione el Gobierno”*¹⁸.

Constitucionalmente, no había existido antes de 1991 una prohibición expresa de esta conducta¹⁹. Sin embargo, existen algunos remotos antecedentes, como el de la Constitución de 1821, que en su artículo 164, prescribía:

Son culpables y están sujetos a las penas de detención arbitraria:

1.- *Los que sin poder legal arrestan, hacen o mandan a arrestar a cualquier persona.*

2.- *Los que con dicho poder abusan de él, arrestando o mandando a arrestar, o continuando en arresto a cualquier persona, fuera de los casos determinados por la ley, o contra las formas que hayan prescrito, o en lugares que estén pública y legalmente conocidos como cárceles.*

La Constitución de 1830, por su parte, prescribió: *“Nadie será sometido a prisión o a arresto en lugares que estén pública y legalmente conocidos como cárceles”*.

La Constitución de 1886 tampoco contenía norma expresa que prohibiera la desaparición forzada. Empero, de los artículos 16 y 26 podía interpretarse, como quiera que imponía a los funcionarios públicos la obligación de proteger a los

¹⁷ CORIDH, *Caso Velásquez Rodríguez contra el Estado de Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988, serie C n.º 4, párr. 155-158.

¹⁸ CORIDH, *Caso Neira Alegría y otros vs Perú*, sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C n.º 20, Párr.65.

¹⁹ BEDOYA BOTERO, Reinaldo. En busca de los desaparecidos. Análisis político criminal de la conducta y su normatividad. Pgs. 49-50. Defensoría del Pueblo. Bogotá. 1996.

ciudadanos en su vida, honra y bienes, así como garantizar a todos los habitantes del territorio el debido proceso, que implicaba que ninguna persona podía ser sometida a prisión o arresto, sino conforme a la ley.

En Colombia en el año 1991, con la entrada en vigencia de la Constitución Política, en el artículo 12 se estipuló que *“nadie será sometido a desaparición forzada...”*, recogiendo de esta forma en lo sustancial lo dispuesto en el artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de la Convención Americana de Derechos Humanos.

A pesar del mandato constitucional, tal conducta solo fue consagrada dentro de la legislación penal hasta el año 2000, con la entrada en vigencia de la Ley 589 y luego dicha normativa fue recogida en la Ley 599 del mismo año (Código Penal), que, en su artículo 165, tipificó el delito de desaparición forzada de personas dentro del capítulo I del título III, relativo a los delitos contra la libertad individual y otras garantías. Así mismo, la descripción típica del hecho punible es muy similar a la definición contenida en el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y con el texto de la Declaración de la Asamblea General de Naciones Unidas, consagrada en la Resolución n.º 44/162 de 15 de diciembre de 1989²⁰.

En la actualidad, la Ley 1408 de 2010, *“por la cual se rinde homenaje a las víctimas del delito de desaparición forzada y se dictan medidas para su localización e identificación”*. Así mismo, se regula la forma de brindar asistencia a los familiares de las mismas durante el proceso de entrega de los cuerpos o restos exhumados. Esta normativa dispone, entre otros asuntos, que *“previo acuerdo con los familiares de las víctimas que resulten identificadas, las autoridades municipales ubicarán una placa conmemorativa con el encabezado “Víctima(s) de Desaparición Forzada”*”, el nombre de la persona, y en caso de estar disponible, la edad aproximada, el oficio, el número de hijos y el nombre del grupo armado al que se le impute el hecho. Para los cuerpos o restos que no puedan ser identificados,

²⁰ Cita en HUERTAS DÍAZ, Omar, CÁCERES TOVAR, Víctor, CHACÓN TRIANA, Nathalia, GÓMEZ CARMONA, Waldina, CASTELLANOS ROSO, Eduardo, SANABRIA RINCÓN, José, *Colombia ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Recuperación de la Memoria Histórica, 1995-2006*. Bogotá, Ediciones Jurídicas Ibáñez, 2006, pg. 126.

aparecerá la leyenda “*Persona no Identificada*”. Estas placas terminarán con la frase “*Nunca Más*”, deberán situarse dentro del año siguiente a la promulgación de esta ley y se entregarán en el marco de una ceremonia pública con participación de las víctimas. En el caso que se llegue a identificar el cuerpo o los restos de la víctima, las autoridades municipales reemplazarán la placa con la información a la que aquí se refiere (art. 13). De igual forma, el legislador dispuso que la memoria histórica de las víctimas del conflicto colombiano desaparecidas forzosamente será objeto de conmemoración la última semana de mayo, en el marco de la Semana de los Detenidos – Desaparecidos, y el treinta (30) de agosto, Día Internacional de los Desaparecidos, con la anotación de que los establecimientos educativos públicos y privados y las autoridades nacionales, departamentales y municipales rendirán homenaje a estas víctimas esta semana con la realización de foros, conferencias, talleres y jornadas de reflexión referentes al derecho a la memoria, a la verdad, a la vida y al respeto por los derechos humanos (art. 14).

Para la Corte Constitucional el Estado colombiano dio un paso importante para la protección y vigencia de los derechos fundamentales, pues aparte de tipificar el delito de desaparición forzada de personas ha establecido una serie de medidas efectivas para prevenir, controlar y sancionar este crimen de lesa humanidad, cumpliendo de esta forma con el deber internacional de prevenir y castigar cualquier acto de dicha connotación²¹.

La Sección Tercera de la Corporación, por su parte, ha señalado que “(..) *la desaparición forzada de personas constituye violación de múltiples derechos humanos tanto en el orden interno como en el marco del derecho internacional y por lo mismo, esta práctica abominable es considerada en el derecho internacional como delito de lesa humanidad pues -como lo ha resaltado la Sala- esta práctica no sólo compromete*

²¹ Sentencia C-317 de 2002. Lo anterior, al respecto de la sentencia proferida en el caso conocido por la CORIDH de Caballero Delgado y Santana vs Colombia, sentencia de 29 de enero de 1997, Serie C n.º 31, párr. 16, en el que se condenó al Estado colombiano por incumplimiento de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, al no haber tipificado dicha práctica –para la fecha de los hechos, 7 de febrero de 1989- dentro de la legislación interna del país, “(..) *debido a que el Estado no garantizó por disposiciones legislativas o de otro carácter la no violación de los derechos que quebrante la desaparición forzada*”.

*los intereses de la víctima sino, que simultáneamente, atenta contra la convivencia social, la paz y la tranquilidad de la humanidad y por ello, cualquier Estado puede pretender que se investigue y sancione al infractor de la misma*²².

2.2.4.2 Los hechos que ocupan la atención de la Sala coinciden con prácticas 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.

En relación con la dinámica utilizada por las fuerzas del orden, en los distintos casos estudiados por el Relator, el informe al que se hace mención 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; 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*²³ (negrillas fuera de texto).

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

²² Sentencia de 28 de noviembre de 2002, Rad.: 70001-23-31-000-1993-4561-01(12812), M.P. Ricardo Hoyos Duque. Reiteración en auto de 3 de marzo de 2010, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, exp. 36282.

²³ <http://www.hcr.or.co/documentosinformes/altocomisionado/informe2010/esp.doc>

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 interfieran 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 (..).

2.2.4.3 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”*²⁴.

En otro caso ocurrido en similares circunstancias al *sub examine*, la Sala declaró patrimonialmente responsables a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional y Ejército Nacional, por la muerte del señor José Leonel Montoya Rueda, en hechos que ocurrieron el 4 de septiembre de 1994, en el municipio de Urrao (Antioquia), por haber sido el occiso testigo de varios asesinatos. En este asunto, los actores narraron que miembros del Ejército Nacional y de la Policía Nacional, asesinaron, desaparecieron y torturaron a habitantes del municipio de Urrao, Antioquia. Precisamente, el joven José Leonel Montoya Rueda fue testigo de uno de estos hechos en el cual le dieron muerte a integrantes de una misma familia -Bernarda de Jesús Oquendo de Oquendo y John Jairo Oquendo Oquendo-, con el agravante de que también el testigo fue muerto.

En dicho proceso, la Sala encontró acreditado –según prueba testimonial- que los homicidas hacían parte de un grupo de “limpieza social” que operaba en el municipio de Urrao, a quienes se les responsabiliza de la desaparición y muerte de varios habitantes del sector. Igualmente, se demostró que miembros activos de la Policía Nacional integraban dicho grupo, el cual estaba dedicado a

²⁴ Sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, exp. 16337.

desaparecer y dar muerte a personas que tenían algún vínculo con la subversión, lo que, según la providencia, fue demostrado en el proceso penal.

En esta oportunidad, la Sección concluyó:

De lo expuesto, se tiene por probado que en razón a los lamentables hechos ocurridos en el municipio de Urrao, se inició una investigación penal contra un civil y varios miembros activos de la Policía Nacional, y si bien es cierto, que éstos últimos fueron absueltos en consideración a que el delito que se les imputaba ya no estaba regulado en la normativa penal, no se puede desconocer que existían graves indicios en su contra relacionados con su participación en actividades criminales, como la desaparición, amenazas, intimidación y homicidio de varios habitantes del mencionado municipio.

Lo anterior se deduce claramente de los testimonios que hacen parte del proceso penal, en donde los ciudadanos dan cuenta de la grave situación de orden público que se vivía en el municipio y de las actividades sospechosas y delincuenciales que se presentaron en la época en que murió el joven Montoya Rueda, de las que hacían parte miembros de la institución policial. Adicionalmente, al inicio de la investigación penal, se corroboró la muerte de varios residentes del sector cuando se localizó una fosa común en la que se encontraron sus restos luego de que sus familiares habían denunciado, previamente, su desaparecimiento a manos del mal llamado grupo de limpieza social.

En este estado de cosas, se infiere con nitidez o claridad, que de lo que dan cuenta los autos, es de la ejecución de un ciudadano en una de esas mal llamadas “labores de limpieza social”, que constituyen sin lugar a ambigüedad alguna, una vergüenza nacional, no sólo frente al mundo, sino ante el tribunal de la razón y la civilidad por más deteriorada que se encuentre en un momento histórico dado, de allí que, los hechos indicadores son suficientes para dar por probado que la demandada incurrió en una falla del servicio y por lo tanto le es imputable el daño alegado.

Para la Sala, es inadmisibile que la Policía Nacional permita y patrocine que agentes de su institución hagan parte activa de grupos dedicados a desaparecer y asesinar personas que supuestamente ostentaban la calidad de criminales, esta lamentable circunstancia reviste la entidad suficiente como para dar por acreditado el incumplimiento del deber constitucional y legal de seguridad y protección que le era exigible en relación con la vida del joven Montoya Rueda toda vez, que en estos casos, se ha determinado que el Estado se encuentra en posición de garante²⁵.

En el caso sub examine, el daño no tuvo origen en el ámbito privado, personal, ni aislado por completo del servicio, toda vez que, era de público conocimiento en el municipio de Urrao, que algunos de los miembros del grupo de “limpieza social” eran agentes activos de la policía, y actuaban revestidos de esta

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de octubre de 2007, exp. 15567. En el mismo sentido sentencias del 4 de diciembre de 2007, expediente: 16.894 y del 20 de febrero de 2008, expediente 16996, consejero ponente: Enrique Gil Botero.

condición, lo que vislumbra el ánimo o la intención de que el resultado fuera producto del servicio.

(..)

En consecuencia, concluye la Sala, que a la entidad demandada se le debe imputar el daño antijurídico y por lo tanto, debe responder patrimonialmente por el mismo, como quiera que está demostrado que miembros activos de la Policía Nacional, hacían parte de un grupo de 'limpieza social' que operaba en el municipio de Urrao, y además, por el incumplimiento del deber constitucional y legal de seguridad y protección que le era exigible en relación con la vida del joven Montoya Rueda²⁶.

2.2.4.4 Ante circunstancias como las que ocupan a la Sala, en que varias personas mueren como consecuencia de impactos por arma de fuego, en hechos en los que en principio no resulta posible identificar a sus autores materiales, 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 y así mismo endilgar responsabilidad a los inculpados.

Aunado a lo anterior, quienes depusieron, de manera responsiva y concurrente, coinciden en afirmar que un hombre conocido como Carlos Navarro, quien compartía habitualmente con miembros de la institución, a través de un colaborador de los agentes de la Policía Nacional, engañó a las víctimas para que salieran de sus casas, las obligó a subirse en una camioneta de su propiedad y las condujo al lugar donde fueron ultimadas 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 inferido²⁷. 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,

²⁶ Sentencia de 24 de marzo de 2011, M.P. Enrique Gil Botero, exp. 17993.

²⁷ “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).

conducen necesariamente a la imputación de la responsabilidad²⁸. 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 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 pruebas²⁹.

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 de 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 (..)”*³⁰.

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

²⁸ Al respecto se puede consultar la sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, exp. 16337.

²⁹ TARUFFO, Miguel, “La Prueba de los Hechos”, Ed. Trotta, Madrid, pág. 219.

³⁰ *Ibídem*.

demás medios de prueba que obren en la actuación procesal³¹. 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).

2.2.5 Juicio de responsabilidad

La parte actora pretende que se declare a La Nación-Ministerio de Defensa-Policía y Ejército Nacional responsable de la desaparición y posterior muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, en hechos ocurridos a mediados del año 1994 en el municipio de Urrao (Antioquia) y, como consecuencia de ello, les sean resarcidos todos los daños y perjuicios que les fueron causados. Para sustentar sus pretensiones, los accionantes alegan que para la fecha en mención agentes de la Fuerza Pública participaron en diversos hechos delictivos como integrantes de un grupo de “limpieza social” de la población, respecto de quienes simpatizaban con la subversión, así como de consumidores y expendedores de sustancias ilegales.

La parte demandada, por su parte, alega en su defensa falta de pruebas que demuestren la falla del servicio alegada en el libelo, a la vez que propone el hecho del agente, como causal de exoneración de responsabilidad.

Es de advertir que es precisamente el vínculo o nexo directo o indirecto con servicio el elemento indispensable para poder pregonar la responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos que causen las actuaciones u omisiones de sus servidores. Se deberá, en consecuencia, determinar si la desaparición y el homicidio de las víctimas deviene atribuible o endilgable a la demandada.

³¹ *“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).

El acervo probatorio que reposa en el plenario permite a la Sala tener por cierto que en el municipio de Urrao (Antioquia) se conformó un grupo **“dedicado a realizar justicia por su propia mano”**³² conformado por los agentes de policía Oscar Luis Castillo Contreras, Jesús Arley Palacios López, Luis Enrique Mendoza Uparela, el cabo Diego Javier Sánchez Peña, un Teniente del Ejército Nacional que no pudo ser identificado y el exoficial retirado de la Armada Nacional Carlos Humberto Navarro Montañez.

En la instrucción adelantada por los hechos se realizó una inspección judicial en un boscoso paraje rural de la población de Urrao, en el sitio conocido como “*La Nevera*”, sector donde se advirtió una fosa y se encontraron dos cráneos humanos, cajas torácicas, fragmentos de huesos calcinados, fauna cadavérica, entre otros elementos.

En una segunda diligencia el Cuerpo Técnico de Investigación halló otra fosa con tres cadáveres, los cuales presentaban lesiones con proyectil de arma de fuego en el cráneo y diversos signos de violencia en el resto de los cuerpos.

Las piezas procesales de la investigación penal evidencian que los cadáveres fueron identificados por las prendas de vestir y los despojos de quienes en vida respondieron a los nombres de León Darío Oquendo Flórez, Jorge Eliécer Sepúlveda Serna y León Antonio Flórez Higuita, reconocidos en su orden por Luz Dary Oquendo Flórez –hermana de la víctima-, Bárbara Serna Herrera y Julia Rosa Higuita –madre-.

En relación con las circunstancias en que ocurrieron los hechos, la prueba testimonial permite establecer que los agentes de la SIJIN que prestaban sus servicios en el Comando de Policía del municipio de Urrao, en compañía del señor Carlos Humberto Navarro, patrocinados por dos comerciantes de la región, identificados como Georgina Cossio e Ignacio Higuita, enviaban a Jorge Eliécer Sepúlveda Serna, alias “*Guri Guri*” o “*Corocho*” a buscar en sus casas a

³² De esta forma se refirió el Juzgado Regional de Medellín, cuando declaró coautores penalmente responsables del delito de conformación ilegal de grupos armados a los señores Carlos Navarro, Oscar Luis Castillo, José Arley Palacio, Luis Enrique Mendoza y Diego Javier Sánchez (fls. 211-312 cuaderno 1).

quienes eran blancos de objetivos y lograr que salieran, con el fin de llevárselos a un paraje desolado en las afueras de la localidad y darles muerte.

En efecto, el testigo Parmenio Jiménez aseguró que trabajó en el Comando de Policía y servía en oficios varios a los agentes de la SIJIN: en la búsqueda y destrucción de cultivos de amapola, compra de sustancias alucinógenas para identificar a los expendedores para que luego fueran aprehendidos, lavado de los carros y las motos de la estación y mandados. Dio cuenta de que un “*gamincito*” que apodaban “*corocho o corochito*”, era el señuelo para sacar a la calle a las personas que iban a asesinar y en una esquina los esperaban los agentes de policía con el señor Navarro, quien transportaba a las víctimas en su camioneta hasta el sitio conocido como La Nevera. Agregó el testigo que la acción delincuenciales de los agentes era pagada por “*dos ricos del pueblo*” - Georgina Cossio e Ignacio Higueta-, en un establecimiento nocturno que funcionaba en la localidad de Urrao. Sostuvo el deponente que vio matar a “*un Astaisa, un Oquendo, el hijo del Muelón y un muchacho de Salgar*” en fechas diferentes.

Al ser cuestionado el testigo sobre el por qué decidió relatar los hechos, expresó que no había podido hacerlo antes, pues los uniformados estaban en el comando y antes de ser trasladados el Cabo Sánchez le advirtió que no fuera a decir nada si la fiscalía preguntaba.

Para la Sala dicho testimonio ofrece certeza sobre las circunstancias en que los agentes de la SIJIN y el señor Navarro desaparecían a sus víctimas y eran encontradas muertas. Así mismo fue preciso respecto del lugar donde enterraban los cuerpos de las personas, circunstancia esta corroborada por el Fiscal Regional delegado ante la Dirección Nacional del Cuerpo Técnico de Investigación, cuando se realizó la diligencia de inspección judicial de exhumación y levantamiento de cadáveres.

El señor Parmenio Jiménez fue perceptor directo del quehacer criminoso de los agentes de policía comprometidos. Dio cuenta de que los procesados formaron parte de una censurable organización criminal en el segundo semestre del año

1994, pues permaneció con éstos en muchas oportunidades y los acompañó a varias de las actividades delictivas que se realizaban en el comando de policía del municipio de Urrao.

De esta forma su declaración fue valorada plenamente en todas las etapas de la investigación penal, al considerar que no existía argumentación valedera para dudar de la veracidad de sus dichos o restarle credibilidad a los mismos y quien, además, estuvo en condiciones óptimas para dar cuenta de que los encausados formaron parte de la censurable organización criminal en el segundo semestre de la anualidad del año 1994.

El señor Ramiro San Martín Serna, por su parte, si bien adujo no haber presenciado los hechos objeto de investigación, si advirtió que la noche del 17 de junio de 1994 bajaban dos muchachos por la calle y dos “tipos” que salieron detrás, los pararon y les pidieron papeles.

En el mismo sentido declaró el señor Carlos Humberto Urán, quien aseguró que entre las ocho y nueve y media de la noche, salía con el señor Ramiro San Martín de la casa de sus padres y mientras venían conversando pudo observar en la esquina de una de las calles a cuatro personas que bajaban, entre ellas a León Darío Oquendo y al “monito” hijo del carnicero, dos de ellas estaban requisando a los otros dos, actitud que generó en el testigo la creencia de que “eran agentes del F2”, a más de referirse a la difícil situación de orden público que reinaba en la región.

En nueva intervención y coincidiendo con los datos suministrados por la señora Luz Dary Oquendo Flórez en la denuncia que presentó a la fiscalía por la desaparición de su hermano, el señor Urán hizo referencia a dos individuos que lucían chaquetas, la una de color vino tinto y la otra de color verde oscuro que se escondieron en la barranca de la esquina y cuando apareció León Darío y a quien apodaban “Guri Guri”, los alcanzaron, los encañonaron con revólveres y los requisaron. En ese momento, según versión del testigo, llegó la camioneta del señor Carlos Navarro, “(..) al primero lo subieron en la cabina con el más viejo y al segundo en el volcó con el más joven”. Agregó el deponente que los agentes se

encontraban en un sitio conocido como Cantaclaro de donde salió el mencionado vehículo, presenciaron lo que estaba ocurriendo y “*ni se mosquiaron*”.

El testigo destacó que los hechos ocurrieron en presencia de una patrulla de agentes que se encontraban en el lugar y que no actuó cuando Carlos Navarro recogió a las víctimas. En sentir del testigo, los uniformados avisaron al señor Navarro para que llegara al sitio y se llevara a León Darío y a Jorge Eliécer en su camioneta.

El señor Luis Enrique Jiménez Urrego, por su parte, afirmó que León Darío desapareció en el año 1994 “**cuando Carlos Humberto Navarro andaba con la policía y el Ejército**”, a la vez que dio cuenta de otras desapariciones y muertes a ellos atribuidos.

Según la prueba testimonial, abusos como los narrados eran conocidos por toda la población del municipio de Urao, “*pero no son capaces de venir a una oficina de éstas a declarar porque les da miedo que de pronto los vayan a matar*”, tal y como lo sostuvo en su declaración el señor José Iván Durango Vargas.

Al respecto, la Sala debe anotar que dicha objeción no reviste novedad alguna, en la medida en que hechos de tal magnitud generan en las personas temor por sus vidas y las de sus familias, 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 (..)*”.

De las investigaciones preliminares y de las declaraciones rendidas en el proceso penal adelantado por los delitos de homicidio, secuestro y conformación ilegal de grupos, se puede establecer que miembros activos de la Policía y del Ejército Nacional formaban un grupo ilegal dedicado a amenazar, intimidar, desaparecer y asesinar a quienes, al parecer, estaban comprometidos en

actividades al margen de la ley, tal como aparece demostrado en la instrucción penal adelantada por los hechos.

En desarrollo de la investigación se acreditó que los agentes de la SIJIN, sindicados como autores del delito de conformación ilegal de grupos armados, participaron en hechos en los que varias personas desaparecieron y resultaron muertas en el municipio de Urrao, en el periodo transcurrido entre 1993 y 1995, patrocinados por los particulares Georgina Cossio y Suso Higueta que también residían en la localidad. Las pruebas evidencian que en dicha población el grupo de "limpieza social" estaba comandado por el ex funcionario de la Armada Nacional Carlos Humberto Navarro, seguido por los agentes adscritos a la SIJIN Oscar Luis Castillo Contreras, Jesús Arley Palacio López, Luis Enrique Mendoza Uparela y Diego Javier Sánchez Peña.

De conformidad con las pruebas recaudadas en el proceso penal, la fiscalía acusó a los sindicados por los delitos de secuestro y homicidio cometidos en los señores León Darío Oquendo, Deyber León Oquendo y Alcides de Jesús Rivera, Luz Marina Jiménez Jiménez y Nacienceno Bueno, León Antonio Flórez Higueta y Jorge Eliécer Sepúlveda Serna (alias Gury Gury), Bernarda Oquendo y John Jairo Oquendo, Fabián Alonso Salazar Cardona y Herlinda Vargas, Aura de Jesús Vasco y Arquímedes Eladio Salas Vasco.

Un recuento de los hechos realizado por la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional de Bogotá al resolver la alzada contra la resolución de acusación así lo demuestra:

-. El 29 de octubre de 1993 en la vereda El Salvador fue sacado de su casa Fabriciano Montoya por sujetos que decían eran del F-2.

-. El 17 de junio de 1994 en horas de la noche León Darío Oquendo también salió de su casa engañado por alias Gury Gury y dos cuadras adelante aparecieron dos hombres quienes después de requisarlo lo subieron a la camioneta de Carlos Navarro, para que luego su cuerpo apareciera en la fosa común, en noviembre de 1994.

- El mismo día en horas de la noche desaparecieron los señores Luz Marina Jiménez Jiménez, Nacianceno Bueno Andica, León Antonio Flórez Higueta y Jorge Eliécer Sepúlveda Serna, no se volvió a saber nada de ellos y alias Gury Gury fue identificado en uno de los cadáveres hallados en la fosa.

- El 27 de julio de 1994 el señor Deyber León Oquendo y Alcides de Jesús Rivera también desaparecieron y sus muertes fueron atribuidas a los agentes de la SIJIN.

- El 28 de julio de 1994 la señora Aura de Jesús Vasco y Arquímedes Eladio Salas Vasco fueron sacados de sus casas y no volvieron a aparecer, sus cuerpos fueron hallados en la mencionada fosa.

- El 20 de agosto de 1995 el señor Fabián Alonso Salazar y Herlinda Vargas fueron llevados por dos hombres, en hechos atribuidos al señor Carlos Navarro y a los de "la ley".

- A comienzos de septiembre de 1994 la señora Bernarda Oquendo y John Jairo Oquendo fueron asesinados en su casa (fls. 117-152 cuaderno 3 de pruebas).

De la prueba recopilada se advierte la actividad criminal del señor Carlos Navarro, al igual que de los agentes de la SIJIN del municipio de Urrao y de un Teniente del Ejército, que si bien no se logró su comparecencia en el proceso penal por falta de identificación, las declaraciones son contestes en señalar la participación de un integrante de dicha institución en los hechos delictivos que interesan al proceso, entre las que se destaca la del señor Parmenio Jiménez.

Todo lo anterior no deja duda alguna que además de las actividades laborales en la institución oficial, los miembros de la Fuerza Pública involucrados y el señor Navarro Montañez sostenían una relación que era evidente frente a la población de Urrao, a tal punto de que era conocido como paramilitar, colaborador de la Policía y del Ejército, que además había prestado sus servicios a las Fuerzas Armadas y gozaba de beneficios como agente retirado, entre los que se destacaba el ingreso a las instalaciones del comando de policía

sin limitación alguna, el porte de armas de fuego sin restricción y su transporte continuo –con los uniformados en servicio activo- en los vehículos oficiales.

Para la Sala, la valoración conjunta de los elementos allegados al juicio permite concluir que en efecto se presentó la desaparición forzada y posterior ejecución extrajudicial de las víctimas, en hechos protagonizados por los miembros de la Policía Nacional y del Ejército Nacional, contrario a lo afirmado por éste último en la alzada.

Al respecto, la prueba testimonial indica que agentes de la SIJIN acantonados en el Comando de Policía del municipio de Urrao y una persona a quien la población reconocía como el “Teniente del Ejército”, en colaboración con el señor Carlos Navarro, quien estuvo vinculado con la Armada Nacional y para la fecha de los hechos que se le imputan estaba retirado de la institución, eran los integrantes del grupo paramilitar de “limpieza social” que operaba en la región. De ello dieron cuenta los señores Luis Enrique Jiménez Urrego y Hernando de Jesús Oquendo Jiménez. El primero afirmó que las desapariciones y muertes eran ejecutadas por el señor **“Carlos Navarro, la policía y el ejército”**. Y, el segundo señaló como autores de los hechos al mencionado **“apoyado por la Policía y el Ejército”**.

Sobre el particular el señor Parmenio Jiménez también sostuvo que los hechos delictivos eran protagonizados por personal uniformado perteneciente a la Policía y al Ejército Nacional. De esta forma, precisó que **“(.) los de la SIJIN empezaron a matar gente con un teniente del Ejército, los de la SIJIN son el Cabo Diego Sánchez Peña, el agente Luis Mendoza, el agente Arley Palacios y el otro agente de apellido Castillo, al que yo no le sé el nombre; al Teniente del Ejército no le sé el nombre, él trabajaba en el Batallón de Urrao, ahí donde está toda la contraguerrilla, hay otra persona que es un civil o particular que llama (sic) Carlos Humberto Navarro y un peladito (sic) que llama (sic) Carochito o Carochito, él es un gamineto (sic), entonces los que ya dije hablaban con carochito (sic) para que sacaran a los muchachos de las casas y entonces él los sacaba a la calle con cualquier excusa y en una esquina los estaban esperando Carlos Humberto Navarro, los cuatro de la SIJIN y el Teniente del Ejército y montaban al muchacho que iban a matar en una camioneta y le decían tírese al suelo y se lo llevaban para un punto que se llama**

La Nevera, eso queda entre la mitad de los pueblos de Urrao y Caicedo y entonces allá llegaban y lo mataban los mismos que ya dije”.

De otro lado, en relación con el argumento de la entidad apelante según el cual los agentes de la policía actuaron por fuera del servicio, la Sala debe indicar que, en el caso *sub examine*, el daño no tuvo origen en el ámbito personal de los uniformados, toda vez que era de público conocimiento en el municipio de Urrao, que algunos de los miembros del grupo de “limpieza social” eran agentes activos de la policía y del ejército y actuaban revestidos de esta condición, lo que vislumbra el ánimo o la intención de que el resultado influyera en la prestación del servicio, si se considera que se trataba de personas señaladas por realizar actividades fuera de la ley.

Aunado a lo anterior, el material probatorio recaudado en la investigación penal permite establecer la autoría de los sindicatos, pues, según la prueba testimonial, las personas que raptaron al joven León Darío eran dos agentes vestidos de civil, debido a la forma de proceder y de requisar al joven Oquendo y se llega a afirmar, incluso que en la esquina había personal vestido de agentes, que al parecer realizaban labores de campaneros, pues una vez abordada la víctima inmediatamente aparecía la camioneta del señor Carlos Humberto Navarro, en la que transportaron a León Darío y a Jorge Eliécer, razones éstas que dieron lugar a que en la instrucción se estableciera la participación de las fuerzas del orden en actividades delictivas. Por tanto, las pruebas que reposan en el plenario ponen en evidencia el nexo causal existente entre las labores desplegadas por los sindicatos y los delitos de secuestro y homicidio cometidos en León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, entre otras víctimas.

Adicionalmente, es de anotar que el testigo Parmenio Jiménez fue claro al indicar que la finalidad del grupo conformado por los policías era combatir la delincuencia con métodos censurables como la amenaza, la intimidación, la desaparición, el secuestro y finalmente el homicidio, asimismo, las otras declaraciones coinciden en que miembros de la fuerza pública estaban involucrados en estas reprochables actividades, sin que las autoridades tomaran

medidas al respecto, todo lo contrario, se seguían persiguiendo supuestos delincuentes de manera ilegal, hechos que sin lugar a dudas configuran una falla del servicio.

En estos términos, la actuación desplegada por los miembros de la Fuerza Pública resulta a todas luces reprochable, en la medida en que deslegitiman la institución a la que pertenecen y violan flagrantemente su deber constitucional de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades, tal y como lo establece el inciso 2 del artículo 2º de la Carta.

La autoridad que se exceda en el ejercicio de sus funciones y omita las cargas impuestas por el ordenamiento jurídico y atenta contra los derechos de las personas, comprometen la responsabilidad estatal y la suya propia, obligándose al resarcimiento de los perjuicios que se causen con su irregular proceder.

El destino moral del hombre es lo que sustenta el valor superior de la vida humana, que debe ser atendida no solamente en cuanto expresión de la fuerza creadora de la naturaleza, sino en vista de los logros culturales y éticos que por medio de ella se realizan. Por tanto, es necesario destacar el hecho de que el respeto de todo ser humano, como un fin en sí, empieza por el respeto de su vida y de los múltiples derechos en los que se despliega su dignidad, lo que presupone el reconocimiento de su derecho básico a la existencia. De esta manera el derecho a la vida es universal, imprescriptible, sagrado –*en el sentido de poseer un valor intrínseco frente a los demás o frente al Estado*- e inviolable³³.

Si bien es cierto el cabo Sánchez Peña fue exonerado de responsabilidad por la justicia penal militar por el delito de homicidio, *“ello no desdibuja el cargo de conformación de grupos al margen de la ley, que es por la cual se procede en este paginario”*, como fue considerado en la sentencia penal proferida en contra de los

³³ Cita en HUERTAS DÍAZ, Omar, RAMÍREZ ZÁRATE, Oscar Giovanni, GARCÍA MORENO, Fabián Andrés, SEGURA PENAGOS, Albino y PINZÓN FRANCO, Boris Alberto, *El Derecho a la Vida en la Perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Edt. Ibáñez, Corporación de Juristas siglo XXI, Universidad Autónoma de Colombia, Bogotá, 2007, pg. 113.

sindicados por el delito de conformación ilegal de grupos armados, aunado al hecho de que la incriminación contra los agentes de policía implicados lo constituyen testimonios que ofrecen credibilidad, además de que en el plenario se acreditó que para la fecha de los hechos los uniformados estaban prestando sus servicios en el municipio de Urao.

Claramente se enfrenta la Sala a graves violaciones de los derechos humanos (DD.HH.) cometidas por agentes estatales, quienes prevalidos de su pertenencia a un grupo conformado para luchar contra la delincuencia, terminaron incurriendo en iguales o peores delitos.

Es reprochable, desde todo punto de vista, que agentes estatales, investidos de funciones conferidas para proteger la vida, honra, bienes, derecho e intereses de los asociados y haciendo uso de los bienes dispuestos en procura de la realización de los fines constitucionales, hayan incurrido en conductas especialmente censuradas por nuestra Constitución Política y por el derecho internacional de los derechos humanos, vigente en todos los pueblos que se precian de serlo.

Lo anterior en tratándose de varios homicidios perpetrados por fuerzas del orden, criterio éste que permite calificar la afrenta atroz como violación del derecho internacional de los derechos humanos, como lo ilustra con suficiencia el Centro de Derechos Humanos de Nuremberg³⁴ cuando afirma que "(..) *el término 'violación de derechos humanos' no se aplica a una determinada clase de actos atroces, tal como la tortura, la desaparición forzada o el asesinato, sino, con todo rigor, a la comisión de estos actos por el Estado o sus agentes*"³⁵. Igual criterio fue el sostenido por los autores de la "*Comisión Intercongregacional de Justicia y Paz*" de Colombia, que rechazando la posición del Gobierno de la época, sostuvo³⁶:

³⁴ Web site: <http://www.menschenrechte.org>.

³⁵ Artículo: "LA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS ¿PRIVILEGIO DE LOS ESTADOS?", disponible en <http://www.derechos.org/koaga/iv/1/huhle.html#2>.

³⁶ Comisión Intercongregacional de Justicia y Paz. "Justicia y Paz". Vol. 4 N°4, Bogotá oct.-dic. 1991. Pág.8.

(..)

En todo este tratamiento del delito, el Estado conserva su carácter de UNICO GARANTE DE LOS DERECHOS HUMANOS (es decir, de los derechos iguales de todos los asociados, referidos a una misma estructura jurídica), principio en el que se funda su más radical legitimidad. Por ello mismo, el Estado es el ÚNICO EVENTUAL VIOLADOR de tales derechos. Las demás transgresiones a las normas necesarias de convivencia ciudadana, que pueden ser consideradas en el lenguaje común como violaciones de los derechos humanos', ya en el campo jurídico tienen que tipificarse con otras categorías, con el fin de evitar la confusión sobre quién es el responsable de garantizarlos, y con el fin, también, de evitar consagrar la desigualdad en dicha garantía.

(..).

La misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) constató que el sistema de derecho internacional se basa en que los Estados son los responsables por salvaguardar los DD.HH. En un documento donde se analiza la forma de darle en la Comisión más atención a los grupos armados no-estatales como causantes de atropellos al goce de los derechos humanos de los ciudadanos en los países donde actúan, se planteó por la CIDH³⁷:

(..)

Todo el sistema de protección de los derechos humanos está diseñado en función del reconocimiento del Estado como sujeto de la relación jurídica básica en materia de DD.HH. y es contra él que se presentan las denuncias por violación de los derechos reconocidos en la Convención.

(..).

Entonces, resulta gravísimo que agentes estatales, siendo los responsables de la protección de los derechos humanos, atenten contra la vida, la libertad y la seguridad de las personas³⁸.

En consecuencia, concluye la Sala, que a la entidad accionada se le debe imputar el daño antijurídico y por lo tanto, debe responder patrimonialmente por el mismo, como quiera que está demostrado que miembros activos de la Policía

³⁷ Comisión Andina de Juristas. Lima. Boletín. N° 33, 1992. Pág. 60.

³⁸ Reconocidos en el art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

y del Ejército Nacional, hacían parte de un grupo de 'limpieza social' que operaba en el municipio de Urrao.

Probada como se encuentra la responsabilidad de la parte demandada y en atención a que ésta es apelante único, la sentencia impugnada sólo será modificada para que la condena por perjuicios morales sea en salarios mínimos legales mensuales vigentes y las sumas reconocidas en primera instancia por perjuicios materiales se actualicen.

2.2.7 Indemnización. Modificación de la condena

2.2.7.1 Perjuicios morales. Conversión a salarios mínimos

Establecidos como se encuentran los vínculos de consanguinidad entre la víctima, sus padres, sus hermanos y abuelo, plenamente acreditados con las pruebas documentales a las que se ha hecho referencia, resulta procedente el reconocimiento de esta clase de perjuicios. Sin embargo, la Sala observa que la condena al pago de perjuicios morales impuesta por el *a quo* se dio en gramos oro, lo que da lugar a que se modifique la decisión, en el entendido de ordenar que se pague a los demandantes en salarios mínimos legales mensuales vigentes, como lo viene sosteniendo la Corporación desde la sentencia de 6 de septiembre de 2001, proferida dentro del proceso acumulado n.º 13232–15646³⁹.

De acuerdo con el criterio que ha sido adoptado por la Sala desde la providencia en mención, la demostración del padecimiento de un perjuicio moral en su mayor grado debe ser indemnizada con una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes. En este sentido, es procedente que la Sala fije en salarios mínimos la indemnización de perjuicios de orden moral, con aplicación de la facultad discrecional que le asiste frente a estos casos⁴⁰, de conformidad

³⁹ Magistrado Ponente Alíer E. Hernández Enríquez.

⁴⁰ Sobre el particular se pueden consultar la sentencia del 16 de junio de 1994, C.P. Juan de Dios Montes Hernández, exp. 7445; y del 11 de febrero de 2009, C.P. Myriam Guerrero de Bermúdez, exp. 14726, entre otras.

con los siguientes parámetros⁴¹: (i) la indemnización se hace a título de compensación, más no de restitución ni de reparación⁴²; (ii) el perjuicio se tasa con fundamento en el principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; (iii) la determinación del monto se sustenta en los medios probatorios que obran en el proceso y que están relacionados con las características del perjuicio; y (iv) se tiene en cuenta, cuando sea del caso, lo ordenado en otras providencias para garantizar el principio de igualdad.

En correspondencia con lo anterior, dado que de conformidad con las reglas de la experiencia, la madre, hermanos y abuelo de las víctimas sufren congoja y aflicción y como en el *sub judice* se presenta el perjuicio en su mayor magnitud, habrá lugar a reconocer, a título de daño moral –con las previsiones atrás señaladas-, las sumas de dinero establecidas a continuación, para cada uno de los demandantes, así:

A favor de los legitimados de León Darío Oquendo Flórez:

Para la señora Blanca Elisa Flórez Serna –madre-, el equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Para los señores Carlos Herney, Idalba, Luz Daris, Humberto de Jesús, Delfa Inés y Rosa Oliva Oquendo Flórez; León Alonso y Wilmar Alberto Oquendo Londoño –hermanos-, el equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para cada uno de ellos, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

⁴¹ Los parámetros descritos se encuentran señalados en sentencia de 19 de septiembre de 2011, radicación 21350, C.P. Danilo Rojas Betancourt.

⁴² En la sentencia del 6 de septiembre de 2001, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, radicación 13232, se indicó que esto es así, porque “*la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia (...).*”

Y, para el señor Miguel Antonio Flórez -abuelo de León Darío-, el equivalente a VEINTICINCO (25) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Al respecto, es de anotar que si bien en la sentencia de primera instancia se reconoció a favor del señor Miguel Flórez el equivalente a 700 gramos oro, en atención a los parámetros establecidos por la jurisprudencia de la Corporación, en orden al vínculo que tengan los parientes con la víctima, la persona referida será compensada con la suma mencionada, por su condición de abuelo.

A favor de los legitimados de León Antonio Flórez Higuita:

Para la señora Julia Rosa Higuita Tirado –madre-, el equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Y, para los señores Luz Piedad Flórez Higuita, Rosalba, Luis Enrique, Fantina de Jesús, Luz Marina, William Antonio, Wilson Antonio y Luis Eduardo Higuita –hermanos-, el equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para cada uno de ellos, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

2.2.7.2 Perjuicios materiales. Actualización de las sumas reconocidas en la sentencia de primera instancia

El tribunal *a quo* condenó a la suma de \$13 880 624 a favor de la señora Blanca Elisa Flórez Serna de Oquendo, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, valor que deberá actualizarse a la fecha de esta providencia, según la siguiente fórmula:

$$Va = Vh \frac{\text{Índice final (septiembre 2012)}}{\text{Índice inicial (febrero 2001)}^{43}}$$

⁴³ En la sentencia la indemnización comprendió hasta el mes de enero de 2001, por lo que se actualizará desde el mes de febrero de dicha anualidad.

Va = \$13 880 624 111,69
 63,83

Va = \$24 288 374

En consecuencia, la Sala ordenará que la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional pague a favor de la señora Blanca Elisa Flórez Serna de Oquendo –madre de León Darío Oquendo Flórez-, la suma de VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$24 288 374), por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

En relación con la suma reconocida en la sentencia de primera instancia a favor de la señora Julia Rosa Higueta Tirado, la Sala observa que el fallo fue *extra petita*, como quiera que en la demanda no se solicitó el reconocimiento y pago de perjuicios materiales a su favor y, no obstante, le fueron otorgados. Por tanto, en este aspecto la sentencia será revocada, en la medida en que el juez no puede ser indiferente ante una situación que, si bien no fue objeto de la alzada, vulnera de manera flagrante el patrimonio público de la Nación.

2.2.7.3 Otras medidas de reparación

En los términos del artículo 16 de la Ley 446 de 1998, la valoración de los perjuicios causados a las personas debe atender a los principios de reparación integral y de equidad.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Corporación, existen casos en los que el juez puede ordenar medidas de reparación integral, aunque ello implique desconocer los principios procesales de congruencia y jurisdicción rogada. Esto acontece, principalmente, en aquellos asuntos en los que se juzga la responsabilidad de la administración pública por violación a los derechos humanos, pues, en estos eventos, la obligación de reparar deviene de los

tratados y convenios internacionales sobre la materia, ratificados por Colombia⁴⁴, los cuales integran el bloque de constitucionalidad, en los términos del artículo 93 y 250 de la Constitución Política.

En el presente asunto no fue posible que las autoridades competentes allegaran a la actuación los registros civiles de defunción de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta, a pesar de haber sido requeridos⁴⁵.

Si bien el artículo 5º del Decreto 1260 de 1970, la defunción es uno de los actos que requieren inscripción en el registro civil, la mera ausencia del certificado correspondiente no desvirtúa la muerte de León Darío y León Antonio, ocurrida en hechos consignados en documentos públicos en los términos a que en forma reiterativa se ha hecho mención en esta providencia, como son las piezas procesales correspondientes a la investigación penal y disciplinaria.

Sobre el particular, la Corporación ha sido enfática en señalar que, por mandato constitucional, la buena fe se presume en las gestiones que los particulares adelanten ante las autoridades y como se vio la prueba aportada era suficiente y estaba revestida de la presunción de autenticidad, por tratarse de documentos públicos⁴⁶.

En este orden de ideas, en el *sub lite* se impone ordenar a la autoridad competente, a título de reparación, que realice la inscripción en el correspondiente registro civil de la muerte de los señores León Darío Oquendo

⁴⁴ Entre ellos, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

⁴⁵ La Registraduría del Estado Civil del municipio de Caicedonia Antioquia dio cuenta que la defunción de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higueta no se encuentra registrada (fl. 506 cuaderno ppal). En el mismo sentido respondieron la Registraduría del municipio de Urao, la Notaría Única del Circuito de la misma localidad y la Registraduría Nacional del Estado Civil (fls. 507, 508 y 515 cuaderno ppal).

⁴⁶ Al respecto, se puede consultar la sentencia de tutela de 13 de octubre de 2010, proferida por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, M.P. Alfonso Vargas Rincón, exp. 11001-03-15-000-2010-01158-00. *Ibidem* pie de página 10.

Flórez y León Antonio Flórez Higuita. Cabe anotar que, como lo ha sostenido la Sala en otra oportunidad⁴⁷, esta medida no conlleva la vulneración del principio de la *no reformatio in pejus* y, en cambio, si previene la denegación de justicia.

De conformidad con lo anterior, la Sala remitirá copia de esta sentencia a la Registraduría Nacional del Estado Civil para que proceda a la inscripción de la muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita en el correspondiente registro civil.

Sin condena en costas por no aparecer causadas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B"

R E S U E L V E

MODIFICAR la sentencia de 31 de enero de 2001, proferida por la Sala Quinta de Decisión de la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, con sede en Medellín y, en su lugar se dispone:

PRIMERO.- DECLARAR infundada la excepción propuesta por la parte demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional solidaria y administrativamente responsables por la desaparición y posterior muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuita, en hechos ocurridos el 17 de junio de 1994, en zona rural del municipio de Urrao (Antioquia).

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** solidariamente a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional a pagar –por concepto de perjuicios morales-, las siguientes sumas de dinero:

⁴⁷ Sentencia de 22 de marzo de 2012, M.P. Danilo Rojas Betancourth, exp. 22206.

A favor de los legitimados de León Darío Oquendo Flórez:

Para la señora Blanca Elisa Flórez Serna –madre-, el equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Para los señores Carlos Herney, Idalba, Luz Daris, Humberto de Jesús, Delfa Inés y Rosa Oliva Oquendo Flórez; León Alonso y Wilmar Alberto Oquendo Londoño –hermanos-, el equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para cada uno de ellos, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Y, para el señor Miguel Antonio Flórez -abuelo de León Darío-, el equivalente a VEINTICINCO (25) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

A favor de los legitimados de León Antonio Flórez Higuita:

Para la señora Julia Rosa Higuita –madre-, el equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Y, para los señores Luz Piedad Flórez Higuita, Rosalba, Luis Enrique, Fantina de Jesús, Luz Marina, William Antonio, Wilson Antonio y Luis Eduardo Higuita –hermanos-, el equivalente a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, para cada uno de ellos, liquidados a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

CUARTO.- CONDENAR solidariamente a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-Ejército Nacional a pagar –por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante-, a favor de la señora Blanca Elisa Flórez Serna de Oquendo –madre de León Darío Oquendo Flórez-, la suma de VEINTICUATRO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS MCTE (\$24 288 374).

QUINTO.- REVOCAR parcialmente el numeral 3 de la parte resolutive de la sentencia de 31 de enero de 2001, proferida por la Sala Quinta de Decisión de la Sala de Descongestión de los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, con sede en Medellín, al reconocer perjuicios materiales a favor de la señora Julia Rosa Higuira Tirado sin haber sido solicitados.

SEXTO.- Remitir copia de esta sentencia a la Registraduría Nacional del Estado Civil, para que proceda a la inscripción de la muerte de los señores León Darío Oquendo Flórez y León Antonio Flórez Higuira en el correspondiente registro civil.

SÉPTIMO.- Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A. y 115 del C.P.C. Para el efecto, por secretaria expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

En firme esta providencia, **REMÍTASE** la actuación al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Presidente de la Subsección

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada