



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B

Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero

Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

Expediente: 46567
Radicación: 85001233100120110009601
Actor: Milver Teresa Rodríguez
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional- y otros

Temas: El contexto, instrumento para medir el grado de previsibilidad del daño ocasionado por terceros. El juicio de responsabilidad estatal a la luz del D.I.H. Las obligaciones del D.I.H a cargo del Estado, concernientes a la protección de misiones médicas. Recomendaciones a la J.E.P.

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 7 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

El 4 de agosto del 2003, hacia las 10:00 A.M., el Director del Hospital Municipal de Monterrey, Casanare, ordenó al enfermero Henry Calixto Rey Morales y al conductor de la ambulancia de la misma institución trasladarse hasta el lugar donde ocurrió un accidente de tránsito, esto es, en la carretera que conduce de Monterrey a Villanueva, donde yacían varios heridos; no obstante, durante el trayecto, la ambulancia fue interceptada por dos camionetas de las que descendieron hombres que pertenecían a las “Autodefensas Unidas del Casanare”, quienes retuvieron al enfermero Rey Morales, sin que, hasta el día de hoy, se conozca su real paradero. El 14 de septiembre de 2009, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Descongestión de Monterrey declaró, mediante sentencia, la muerte presunta del enfermero, la cual fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, el 15 de diciembre de 2009.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 30 de mayo de 2011 ante el Tribunal Administrativo de Casanare (fl. 43 a 104, c.1), la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández, actuando en nombre propio y en representación de sus dos hijos menores Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez, mediante apoderado debidamente constituido (fl. 1 a 2, c.1), en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., formuló demanda contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional - Policía Nacional, Fiscalía General de la Nación y Departamento de Casanare por los daños y perjuicios derivados del secuestro y desaparición forzada del señor Henry Calixto Rey Morales a manos de grupos paramilitares, en hechos ocurridos el 4 de agosto de 2003, en el municipio de Monterrey, Casanare.

1.1. Como consecuencia de lo anterior, solicitó se hicieran las siguientes **declaraciones y condenas:**

1ª. QUE LA NACIÓN COLOMBIANA MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CASANARE, es o son responsable(s) c/u por su parte administrativamente de los daños y perjuicios de todo orden sufridos por los demandantes señora MILVER TERESA RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ (...) e hijos menores de nombres CAMILO ANTONIO REY RODRÍGUEZ y CARLOS ARMANDO REY RODRÍGUEZ, conforme al poder otorgado para actuar como resultado de los hechos en el cual ha sido víctima en circunstancias, ocasionados por presuntos paramilitares, o grupos armados generadores de violencia y al margen de la ley, lo cual acontecieron los mismos en la municipalidad de Monterrey (Casanare), el día cuatro (4) de agosto de 2003.

2ª. Como consecuencia de la anterior declaración, LA NACIÓN COLOMBIANA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL. POLICÍA NACIONAL. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, y/o la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CASANARE pagarán a los demandantes los daños y perjuicios del

orden moral y materiales, lucro cesante y daño emergente, habida cuenta a los hechos en los cuales fue objeto de desaparición forzada el ciudadano HENRY CALIXTO REY MORALES, hechos y circunstancias ocasionados por grupos generadores de la violencia, y al margen de la ley, (paramilitares), según hechos sucedidos el día cuatro (4) de agosto de 2003, sin que hasta el momento (sic), se haya efectuado la captura de cada uno de los responsables de tales acciones, como tampoco los organismos de responsabilidad estatal, han localizado y/o rescatado, al ciudadano, HENRY CALIXTO REY MORALES, hasta la fecha.

3ª. Como perjuicios materiales se pagará a las demandantes el daño emergente y lucro cesante así:

A. Como daño emergente, pagar a cada uno de los citados demandantes como consecuencia de la anterior declaración, LA NACIÓN COLOMBIANA, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CASANARE, a los demandantes MILVER TERESA RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ (...) e hijos menores de nombres CAMILO ANTONIO REY RODRÍGUEZ y CARLOS ARMANDO REY RODRÍGUEZ, los perjuicios morales correlacionadas con las erogaciones producidas con el trabajo que ejercía el ciudadano esposo HENRY CALIXTO MORALES REY (sic), para ayudar económicamente a su familia, esposa e hijos, con el ajuste de valor o indexación de las mismas sumas de dinero que resulte a deber el Estado a cada demandante hasta el fin de vida probable del desaparecido forzosamente MORALES REY (sic), por presuntos paramilitares, y/o grupos generadores de violencia o al margen de la ley.

B. Como lucro cesante pagar todos los beneficios económicos que han dejado de percibir, en cuantía de \$756.082 mensuales, del salario que devengaba en su condición de auxiliar de enfermería del centro de salud del municipio de Monterrey (Casanare), y por el tiempo futuro de promedio de vida probable del causante con el ajuste de valor o indexación de las mismas sumas de dinero que resulte a deber a cada demandante hasta el día de su cancelación total o definitiva.

C. Como perjuicios morales ocasionados con la desaparición forzada del ciudadano HENRY CALIXTO REY MORALES, por fallas del servicio, según hechos ocurridos el día cuatro 4 de agosto de 2003, en la jurisdicción municipal de Monterrey (Casanare), les sean pagados a cada uno de los demandantes MILVER TERESA RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ (...) e hijos menores de nombres CAMILO ANTONIO REY RODRÍGUEZ y CARLOS ARMANDO REY RODRÍGUEZ, el equivalente a SEISCIENTOS 600 SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES (600 S.M.M.) equivalente en moneda nacional, para la fecha de ejecutoria de la sentencia, o como a derecho corresponda mediante experticio legal, y/o como así lo imponga el honorable señor (a) juez de conocimiento en forma oficiosa, conforme a lo que resulte probado dentro del proceso, o en sus consecuencias, en forma genéricamente.

D. Que concatenado con lo anterior tenemos que el lucro cesante, este consiste en los ingresos que el ciudadano plagiado percibía al momento de su secuestro, (desaparición forzada), en la suma de \$756.082 mensuales.

Las referidas súplicas demandadoras encuentran sustento en la ocurrencia de los hechos mencionados; en que en tal suceso hoy se

*encuentra desaparecido forzosamente el ciudadano **HENRY CALIXTO REY MOLINA** (sic), quien era casado, con tres hijos menores, **AUXILIAR DE ENFERMERÍA DE PROFESIÓN**, de la cual obtenía al momento de su secuestro y desaparición forzada ingresos mensuales superiores a \$600.000; a más de existir vínculos afectivos, había “estrechas relaciones de convivencia, colaboración y mutua ayuda”, por cuanto era él quién atendía todos los gastos del hogar formado por su esposa e hijos menores y costeaba el estudio de los mismos; y que en el lapso de tiempo de su desaparición forzada (muerte presunta) del nombrado y “las penosas condiciones del acto judicial sobre muerte presunta, las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodaron (sic) el comportamiento de los hechos, ocasionaron a los aquí demandantes desolación, aflicción y profundo dolor, no solo por la súbita y sentida desaparición, sino también, porque las estrechas relaciones de afecto, ayuda mutua y convivencia se truncaron de manera brusca, imprevista e irreparable, tanto así, que aún hoy día subsisten los efectos del perjuicio anímico y espiritual causado.*

1.2. En respaldo de sus pretensiones, la parte actora adujo los siguientes **hechos** que se resumen a continuación: (i) El 4 de agosto de 2003, hacia las 10:00 a.m., el señor Henry Calixto Rey Morales, auxiliar de enfermería, se encontraba laborando en el Hospital de Monterrey, Casanare, cuando recibió la orden del director de dicho centro de salud de desplazarse hasta el lugar de un accidente ocurrido en la carretera que conduce de Monterrey a Villanueva a fin de atender varios heridos que yacían en la vía. El auxiliar Henry Calixto se despachó al lugar del siniestro, junto con el conductor de la ambulancia de la misma institución, cuando durante el trayecto fueron interceptados por dos vehículos camperos blindados de los que descendieron varios hombres armados que los obligaron a detenerse y, luego de identificarlos, se retuvieron al enfermero, Henry Calixto Rey Morales. (ii) Al día siguiente, esto es, el 5 de agosto, se presentó al Hospital de Monterrey un transeúnte, al parecer miembro de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, y le entregó al vigilante una nota manuscrita dirigida a la señora Milver Teresa Rodríguez redactada con la letra y firma de su esposo secuestrado y desaparecido, en la que le decía que se encontraba bien pero “retenido” y que debía irse inmediatamente, por razones de seguridad, de Monterrey con los dos menores. (iii) Estos hechos fueron puestos en conocimiento de las autoridades locales; sin embargo, ante la ausencia de garantías de protección y seguridad, la señora Rodríguez y sus dos hijos se vieron en la obligación de abandonar su terruño en Monterrey. (iv) La señora Rodríguez Hernández adelantó varias diligencias orientadas a establecer el paradero de su esposo Henry Calixto, entre ellas, a) dar aviso oportuno e

inmediato de estos hechos a la fuerza pública, acantonada en la jurisdicción de Monterrey, *b)* interponer denuncia penal ante la Fiscalía Seccional del mismo municipio y ante la Fiscalía General de la Nación en Bogotá, y *c)* adelantar averiguaciones ante los residentes del municipio de Monterrey. *(v)* La señora Milver Teresa no obtuvo respuesta alguna sobre operaciones militares de rescate de su compañero sentimental, el enfermero Rey Morales, o de la captura y enjuiciamiento penal de los autores perpetradores de este crimen. *(vi)* Según estadísticas, dicha zona contaba con un alto índice de antecedentes delictuales de homicidios y desaparecimiento forzado, y había inactividad de las autoridades estatales para adelantar investigaciones y brindar protección a los habitantes de Monterrey. *(vii)* Mediante sentencia del 14 de septiembre de 2009 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Descongestión de Monterrey, confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, el 15 de diciembre de 2009, se declaró y ratificó la muerte presunta por desaparecimiento del señor Rey Morales y, con fundamento en la citadas providencias, la Registraduría Nacional del Estado Civil de Monterrey, el 26 de marzo de 2010 inscribió el registro civil de defunción de Henry Calixto.

II. Trámite procesal

2. Mediante escrito radicado el 20 de septiembre de 2011, el **Departamento de Casanare** presentó **contestación de la demanda**, en la que se opuso a las pretensiones de la misma, con fundamento en: *(i)* el hecho exclusivo y determinante de un tercero, pues la desaparición del señor Henry Calixto Rey la ejecutaron individuos pertenecientes a grupos paramilitares que operaban en la jurisdicción del municipio de Monterrey y no agentes del Estado; *(ii)* la ausencia de participación o autoría por parte de algún servidor público en la desaparición del señor Henry Calixto; *(iii)* la falta de nexo causal entre el hecho de la administración —omisión— y el daño sufrido por las víctimas y *(iv)* falta de legitimación en la causa por pasiva, pues la función de investigar los delitos así como la captura de los responsables, al igual que las garantías de protección a la vida y seguridad de los habitantes del municipio de Monterrey, corresponden a la Fiscalía General de la Nación, la Policía y el Ejército, y no al Departamento del Casanare (fl. 136 a 144, c.1).

2.1. La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la misma con fundamento en: *(i)* la ausencia de acción u omisión de la institución que constituya la base de la falla del servicio; y *(ii)* la imprevisibilidad del hecho ocurrido, pues aunque era cierto que existían hostilidades en el sector, era imposible para la entidad prever un hecho como el ocurrido, máxime cuando no se conocían amenazas concretas en contra de la víctima. Propuso como excepciones, *(i)* la falta de legitimación en la causa por pasiva por inexistencia de la relación jurídico sustancial entre la institución y el demandante, el supuesto de hecho y las pretensiones de la demanda; *(ii)* la inexistencia de falla en el servicio, pues la institución ha prestado la protección necesaria a toda la población de Monterrey, de conformidad con los objetivos y fines descritos en la Constitución y la ley; *(iii)* el hecho exclusivo y determinante de un tercero, ya que la desaparición del señor Henry Calixto Rey no fue causado por agentes del Estado sino por actores ajenos al mismo (fl. 152 a 159, c.1).

2.2. La Fiscalía General de la Nación se opuso a las pretensiones de la misma, con base en: *(i)* el cumplimiento de su obligación constitucional de adelantar seria y de manera responsable la investigación penal en contra de los autores de la desaparición del señor Rey Morales, pese a que no fue posible individualizar a un responsable por esta noticia criminal; *(ii)* la inexistencia de negligencia o inactividad, toda vez que, frente a similares conductas presentadas en dicha zona, se adelantaron varias investigaciones y se sancionaron penalmente a muchos de los integrantes de grupos paramilitares; *(iii)* la ausencia de falla del servicio en la administración de justicia, pues tal como se desprende de las diligencias adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, se realizó un trámite expedito, pertinente y consonante con la ley penal, circunstancia que, en contraposición, obliga al demandante a probar la falla del servicio que le endilga en el escrito de demanda a la entidad. Propuso las excepciones de falta de causa para demandar, pues la actuación adelantada por la Fiscalía no tiene la aptitud de generar responsabilidad patrimonial a cargo del Estado; falta de legitimación por pasiva y hecho exclusivo y determinante de un tercero (fl. 175 a 179, c.1).

2.3. **La Nación - Ministerio de Defensa Nacional** presentó contestación de la demanda por fuera del término de fijación en lista, razón por la cual se la consideró como extemporánea (fl. 187 a 196, c.1).

3. Mediante auto del 23 de agosto de 2012, el Tribunal Administrativo de Casanare corrió traslado a las partes para que presentaran sus **alegatos de conclusión** y al Ministerio Público para que emitiera concepto previa solicitud de traslado (fl. 214, c.1).

3.1. El demandante alegó que *(i)* el delito de desaparición forzada está considerado como un delito de lesa humanidad y, de conformidad con la Ley 1448 de 20011, son víctimas aquellas personas que han sufrido un menoscabo como consecuencia de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos ocurridas durante y con ocasión del conflicto armado interno; *(ii)* una de las violaciones ocasionadas por el Estado a los demandantes es que, si bien se inició una investigación por la desaparición forzada del señor Henry Calixto Rey Morales, hasta la fecha no se ha llegado a un resultado favorable de cara a obtener la verdad de lo ocurrido e imponer, en consecuencia, las sanciones a los individuos que perpetraron dicho acto criminal; *(iii)* las actuaciones de la fiscalía solo llegaron hasta la expedición de un auto inhibitorio por medio del cual se archivó las diligencias sin, ni siquiera, entrar a investigar seriamente los hechos en mención; *(iv)* el Ejército y la Policía Nacional no realizaron las pesquisas y/u operativos para establecer el paradero de Rey Morales ni identificar los autores de la desaparición forzada; *(v)* la actuación del Director del Hospital de Monterrey fue negligente al haber enviado a su subalterno al supuesto rescate de víctimas de un accidente de tránsito sin tener previsión de las condiciones de seguridad del mismo, máxime cuando esta zona era de dominio paramilitar; *(vi)* la responsabilidad estatal se compromete no solo cuando con su acción lesiona un bien jurídico tutelado, como lo es la vida y la integridad física, sino también cuando con su omisión incumple el deber de garantizar de manera oportuna y adecuada protección a efectos de preservar derechos y libertades de sus asociados (fl. 216 a 219, c.1).

3.2. La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional reiteró los argumentos de la contestación de la demanda y, adicionalmente, alegó que antes de la ocurrencia de los hechos que se demandan, no se había tenido conocimiento de amenazas contra la integridad del señor Henry Calixto, razón por lo que no era previsible lo acontecido y, en consecuencia, no era tampoco válido afirmar la ineficacia de la actuación de las entidades demandadas en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales sobre la que se pueda erigir un juicio de responsabilidad estatal (fl. 220, c.1).

3.3. La Nación - Fiscalía General de la Nación reafirmó los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y, en esta oportunidad, agregó que (i) aunque la investigación adelantada no arrojó resultados positivos, pese a haber desplegado ingentes esfuerzos para recaudar la prueba necesaria e idónea, de esto no se sigue que se haya incurrido en algún tipo de falla o error que comprometa su responsabilidad patrimonial; (ii) durante el trámite de la investigación adelantada, la demandante no aportó información o prueba que condujera a demostrar el móvil de dicha desaparición y mucho menos a vincularlo con el accionar de grupos paramilitares, ni tampoco se constituyó en parte civil dentro de la causa penal ni interpuso los recursos de ley donde hubiera manifestado alguna inconformidad con la decisión, con lo que se evidencia la culpa exclusiva de la víctima y, por ende, el fracaso de las pretensiones (fl. 231 a 238, c.1).

3.4. Las demás partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

4. El 7 de febrero de 2013, el Tribunal Administrativo de Casanare profirió **sentencia de primer grado**, mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda con fundamento en: (i) la ausencia de prueba que acredite que el Estado pudo prever el secuestro, evitar o resistir la consumación del daño causado, si se tiene en cuenta que el auxiliar de enfermería *ex ante* no había sido objeto de amenazas ni señalamientos ni avisos respecto de la intención de los delincuentes; (ii) la falta de prueba que ponga en evidencia la actuación deliberada del jefe de la institución hospitalaria de enviar al auxiliar Rey Morales a una emboscada militar (fl. 267 a 275, c.p.).

5. Contra la anterior decisión, la parte demandante interpuso **recurso de apelación** a fin de que se revocara y, en su lugar, se proferiera fallo favorable a las súplicas de la demanda con base en los siguientes argumentos: *(i)* reposa en el expediente suficiente prueba documental con la que se demuestra la negligencia e inactividad por parte de la Fiscalía General de la Nación cuando decidió archivar las diligencias penales sin tener conocimiento de la ubicación del cadáver del señor Rey Morales y sin obtener sus familiares, por ende, verdad, justicia y reparación; *(ii)* el testimonio rendido por Nelsy Rey Morales, hermana del señor Henry Calixto, ante el Juzgado 38 Administrativo de Oralidad de Bogotá, evidencia la inercia de la Fiscalía General de la Nación y los entes departamentales para encontrar los responsables de los hechos delictivos perpetrados contra su hermano, quienes, más bien, actuaron con evasivas y manifestaciones temerarias para que se mantuviera relegada de las investigaciones; *(iii)* está acreditado dentro del expediente, la falta de protección que debía brindar el Estado a la víctima, máxime si aquel tenía el conocimiento no solo de que en el departamento de Casanare proliferaban grupos armados al margen de la ley sino también el alto índice de antecedentes delictuales de la misma índole que el perpetrado contra el señor Henry Calixto Rey (fl. 278 a 286, c.p.).

6. Mediante auto del 16 de agosto de 2013, la Sección Tercera del Consejo de Estado procedió a dar traslado a las partes para que presentaran sus **alegatos de conclusión** y al Ministerio Público para rendir concepto previa solicitud de traslado (fl. 307, c.p.).

6.1. La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional reiteró los argumentos expuestos en oportunidades procesales anteriores e igualmente se adhirió al fallo proferido por el Tribunal de primera instancia. Agregó que *(i)* las pruebas que reposan en el expediente fueron claras, conducentes y pertinentes para conducir al juzgador al convencimiento de promulgar un fallo a favor de las entidades demandadas, de conformidad con la verdad procesal que surgió de la valoración de las mismas; *(ii)* la actividad que desarrolla la fuerza pública es de medio y no de resultado, en ese sentido, no puede garantizar en términos absolutos la evitación de los daños causados por terceros (fl. 308 a 317, c.p.).

6.2. Las demás partes y el Ministerio Público guardaron silencio (fl. 325, c.p).

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales de la acción

7. Previo a analizar el fondo del presente asunto, resulta pertinente pronunciarse sobre la jurisdicción y competencia de esta Corporación, la legitimación en la causa, la procedencia y caducidad de la acción.

7.1. El Consejo de Estado es **competente** para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Casanare, en un proceso con vocación de segunda instancia, en los términos de los artículos 37 y 40.6 de la Ley 446 de 1998, modificatorios de los artículos 129 y 131 del Código Contencioso Administrativo, dado que la cuantía de la demanda supera la exigida por la norma para el efecto¹.

7.1.1. Por otra parte, se advierte que, siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación², el juez de lo contencioso administrativo puede, más aún si se trata de casos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, proferir medidas de carácter no pecuniario, las cuales no están condicionadas por la restricción de los principios de congruencia, de jurisdicción rogada y *de no reformatio in pejus*; por ende, la Sala tendría la competencia, si a ello hubiera lugar, para imponer

¹ Se recuerda que, con arreglo al artículo 3º de la Ley 1395 de 2010, modificatoria del artículo 20.2 del Código de Procedimiento Civil y entrada en vigencia el 12 de julio de 2010, la cuantía se determina por “*el valor de la suma de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda*” y en la demanda que dio origen a este proceso, presentada el 17 de junio de 2011, la suma aproximada de todas las pretensiones es de 2200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, monto que supera la cuantía exigida por las normas indicadas en esta providencia para que un proceso adelantado en acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia, trámite que se surte ante esta Corporación -500 smlmv al momento de presentación de la demanda-.

² Sección Tercera, sentencias de 21 de febrero de 2001, rad. 20.046, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 26 de marzo de 2009, rad. 17.794, M.P. Enrique Gil Botero; de 20 de febrero de 2008, rad. 16.996 M.P. Enrique Gil Botero y, para ver una aplicación reciente, Subsección B, sentencia de 6 de julio de 2017, rad. 51596, M.P. Danilo Rojas Betancourth y 31 de agosto de 2017, rad. 41.187, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

condenas por concepto de reparación integral.

7.1.2. Asimismo debe aclararse que, de conformidad con el criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sesión del 26 de enero de 2017, el presente asunto puede resolverse sin sujeción estricta a su entrada para fallo³.

7.2. Considera la Sala que la **acción de reparación directa** instaurada (art. 86, C.C.A.) es la procedente, toda vez que por esta vía se pretende el resarcimiento patrimonial de los presuntos daños irrogados a la parte actora derivados de la ausencia de investigación penal y desaparición forzada del señor Henry Calixto Rey Morales, ocurrida el 4 de agosto de 2003 en cercanías al municipio de Monterrey, Casanare, el cual se le imputa a las entidades demandadas.

7.3. Tal como se mencionará en el acápite de hechos probados, la **legitimación** en la causa por activa aparece demostrada en el plenario por la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge de Henry Calixto Rey Morales) y los señores Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez (hijos del señor Henry Calixto Rey Morales) —v. párr. 9.1—.

7.3.1. En cuanto a la legitimación por pasiva, la Sala encuentra que, en el caso concreto, las demandadas Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Ejército Nacional, Fiscalía General de la Nación tienen la aptitud para ser convocadas a este litigio en calidad de partes, en tanto que se les atribuyó competencias que están relacionadas con el daño reclamado en el presente proceso. En ese orden, están legitimadas en la causa por pasiva y conforman uno de los extremos de la relación jurídica procesal en virtud del juicio de responsabilidad extracontractual del Estado que aquí se discute.

7.3.2. En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1512 de 2000 *“por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Defensa Nacional y se dictan otras disposiciones”* proferido por el Presidente de la República, en

³ Acta n.º 2 de la sesión del 26 de enero de 2017.

ejercicio de las facultades atribuidas por el numeral 16 del artículo 189 de la Constitución Política y el artículo 54 de la Ley 489 de 1998, el Ministerio de Defensa Nacional deberá: “3. *Coadyuvar al mantenimiento de la paz y la tranquilidad de los colombianos en procura de la seguridad que facilite el desarrollo económico, la protección y conservación de los recursos naturales y la promoción y protección de los Derechos Humanos*”; de allí que, en su calidad de encargado de la seguridad y preservación de las condiciones de tranquilidad y paz, el Ministerio de Defensa, la Policía Nacional y el Ejército Nacional se encuentran legitimados para comparecer como demandados en un proceso de responsabilidad civil extracontractual por los daños que hayan podido causarse por omisión en la protección de un medio de transporte sanitario, a uno de sus tripulantes.

7.3.3. Por su parte la Fiscalía General de la Nación “*está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia*” (artículo 250 de la Constitución); también está legitimada en la causa por pasiva en tanto que es la encargada de la función primordial de investigar, aún con mayor razón si se trata de graves violaciones a los derechos humanos o infracciones al Derecho Internacional Humanitario, por lo que tiene la aptitud necesaria para ser considerada parte dentro de un juicio de responsabilidad en el que se le acusa de no haber investigado seriamente las condiciones en las que el enfermero Henry Calixto Rey Morales desapareció a manos de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”.

7.3.4. En cuanto al Departamento del Casanare, la Sala precisa que el alcance de las competencias constitucionales y legales atribuidas al departamento, en el caso concreto, no fueron decisivas a la hora de configurarse el daño, por lo que no tiene la aptitud para ser convocado al mismo y, por ende, no se considerará que está legitimado en la causa por pasiva dentro del presente proceso⁴.

⁴ Se tiene que, desde la inauguración de la Constitución de 1991, el Departamento se le atribuyó las siguientes competencias: (i) administrar los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio; (ii) coordinar y complementar la acción municipal; (iii) de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios (artículo 298).

7.3.5. La Sala advierte que el Hospital de Monterrey para el año 2003 formaba parte de la Unidad Administrativa Especial de la Red de Prestación de Servicios del Primer Nivel de Atención en Salud de Casanare⁵ y en la actualidad de La Red Salud Casanare, E.S.E. con personería jurídica, autonomía patrimonial y administrativa. Dicho instituto descentralizado no fue demandado dentro del presente proceso, por lo que no es sujeto pasivo en la relación jurídica sustancial fijada en el proceso y no se le pueden imputar ni tampoco puede contradecir las pretensiones de la demanda. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa del Hospital de Monterrey enerva la posibilidad de estructurar una decisión de fondo respecto de dicha entidad.

7.4. En torno al tema de la caducidad de la acción. El ordenamiento jurídico consagra la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

7.4.1. En ese orden de ideas, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo relativo a la acción de reparación directa, instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado.

7.4.2. No obstante lo anterior, la ley incorporó una disposición particular del

⁵ Al respecto se encuentra en los folios 9 y 10 del cuaderno 1 el nombramiento y posesión ante el Director de la Unidad Administrativa Especial, Joaquín Elías Rojas Peña, de Henry Calixto Rey Morales del cargo de auxiliar de enfermería de la Unidad Administrativa Especial de la Red de prestación de servicios del primer nivel de atención en salud del departamento del Casanare con sede de labores en el Centro de Salud de Monterrey.

término de caducidad en casos de delitos de desaparición forzada⁶, por lo que el juez debe realizar un análisis del caso concreto y determinar si, por las circunstancias especiales del asunto que se examina, resulta menester aplicar la regla de cómputo diferenciada de caducidad.

7.4.3. Conforme a lo anterior, por tratarse de un caso en el que existen supuestas violaciones sistemáticas a los derechos humanos, puede deducirse que para efectos de contabilizar la caducidad no es necesario aplicar la regla general del rigor extintivo de los 2 años, pues conforme a la regla de excepción en los asuntos que involucren crímenes de lesa humanidad como lo es la desaparición forzada, no es oponible la caducidad de la acción en razón al carácter especial de las situaciones puestas bajo conocimiento de la jurisdicción, en aplicación del principio de derecho internacional de *ius cogens*.

7.4.4. Así las cosas, se tiene que: (i) el señor Rey Morales fue desaparecido el 4 de agosto de 2003; (ii) el 14 de septiembre de 2009, el Juzgado Promiscuo del Circuito en Descongestión de Monterrey profirió sentencia mediante la cual declaró la muerte presunta por causa de desaparecimiento de Henry Calixto Rey⁷ y señaló como día presunto de su muerte el 3 de agosto del 2005⁸; (iii) el 14 de septiembre de 2009, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal confirmó la anterior decisión⁹; (iv) el 15 de febrero del 2007, el Fiscal 15 Delegado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Monterrey - Casanare, en razón de la orfandad probatoria, profirió auto

⁶ Artículo 136: “La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa. Sin embargo, el término de caducidad de la acción de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición” -se subraya-

⁷ Sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito en Descongestión de Monterrey, Casanare proferida el 14 de septiembre del 2009 (fls. 26 a 31, c.1).

⁸ Véase copia auténtica del registro civil de defunción n.º 05868742 del señor Henry Calixto Rey “sentencia judicial que declara la muerte presunta” (fl. 41, c.1).

⁹ Fls. 32 a 39, c.1.

inhibitorio de la investigación¹⁰; no obstante, el mismo fue revocado el 18 de junio del 2009¹¹; (v) el 18 de diciembre de 2009, los demandantes presentaron solicitud de conciliación extrajudicial y la misma fue declarada fallida el 25 de marzo de 2010¹².

7.4.5. En ese orden, por tratarse de un caso de desaparición forzada se deben contar los 2 años desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado dentro del proceso penal; no obstante, de acuerdo con lo probado en el expediente, no hubo sentencia penal y tampoco se conoce la fecha de ejecutoria del auto inhibitorio y archivo, razón por la que, a efectos de contabilizar la caducidad en el presente proceso, se tomará como fecha el 18 de junio del 2009 cuando se revocó el auto inhibitorio de investigación. De este modo, se tiene lo siguiente: la audiencia de conciliación se declaró fallida el 25 de marzo de 2010, esto es, dentro de los tres (3) meses contados a partir de la solicitud de conciliación extrajudicial¹³, por tanto, el cómputo del término de caducidad se reanudó al día siguiente de la celebración de la audiencia, esto es, el 26 de marzo de 2010, de manera que la caducidad de la acción habría tenido lugar el 26 de septiembre de 2011 y, de conformidad con las pruebas obrantes en el plenario, la demanda fue presentada el 30 de mayo de 2011, por ende, se concluye que no operó el fenómeno de caducidad.

II. Validez de los medios de prueba

8. A propósito de los medios de convicción obrantes en el expediente, se observa lo siguiente:

¹⁰ Resolución del 15 de febrero del 2007 proferida por el Fiscal 15 Delegado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Monterrey - Casanare (fls. 179 a 180, c.2).

¹¹ Oficio OFI08-00147563/AUV 13200 del 16 de diciembre del 2008 (fls. 183 y 184, c.2). El 18 de junio del 2009 se revocó la resolución inhibitoria (fl. 229, c.2).

¹² Fl. 42, c.1.

¹³ Al respecto, el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 instituyó la realización de una audiencia de conciliación ante el Ministerio Público, como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de reparación directa. Así, el artículo 21 de la Ley 640 de 2001 y el Decreto 1716 de 2009 indican que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de caducidad de la acción, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio “o” hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley “o” hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la misma ley “o” hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, “lo que ocurra primero”.

8.1. En virtud del principio de lealtad procesal, se valorarán, sin más condiciones, las pruebas pertinentes practicadas durante la investigación previa n.º 55532 adelantada por la Fiscalía Quince Delegada ante los Juzgados Promiscuos del Circuito de Monterrey, Casanare, por el delito de desaparición forzada contra el señor Henry Calixto Rey Morales en hechos ocurridos el 4 de agosto de 2003 (fl. 42, c.2), cuyas copias reposan en el expediente por haber sido decretadas como pruebas en el trámite de primera instancia¹⁴.

8.1.1. Lo anterior, por cuanto dicha prueba fue solicitada tanto por los demandantes¹⁵, como por el Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, Ejército Nacional, Fiscalía General de la Nación y Departamento de Casanare¹⁶; de modo que no es posible que alguna de las partes ponga en duda el mérito probatorio de los medios de convicción aquí trasladados.

8.2. Igualmente, es menester precisar que se trasladaron varios testimonios que reposan en la investigación penal, los cuales también se valorarán, pues no hay motivo para excluirlos y restarles valor probatorio, pues resultaría contrario a la lealtad procesal que las partes soliciten el traslado de algunas pruebas y que luego, al constatar que su contenido puede resultar adverso a sus pretensiones, predicaran su ilegalidad, alegando que en el traslado de dichas pruebas no se agotó el trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil.

¹⁴ En los autos de prueba se ordenó “*solicítese al (sic) prueba documental indicada en el acápite oficios*” (fl. 204, c.1).

¹⁵ “*A la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y/o FISCALÍA QUINCE SECCIONAL DE MONTERREY, CASANARE, número radicación 57727, se digne informar con destino al presente proceso el estado en que se encuentra la investigación (...) a su vez copia integral de cada una de las piezas procesales que conforman la foliatura penal que nos ocupa con destino al expediente y se tengan una vez recibidas las piezas procesales como prueba trasladada en la forma y términos de la presente demanda*” (fl. 102, c.1).

¹⁶ En algunas demandas en el acápite de pruebas, se solicitó “*coadyuvo y me atengo las solicitadas por la parte demandante*” (fl. 144, c.1); “*solicito (...) se tenga como tales las solicitadas por el apoderado de los actores*” (fl. 158 c.1); “*solicito oficiar a la Dirección Seccional de Fiscalías - Fiscalía General de la Nación para que informe si durante los años 2005 al 2008 se adelantaron investigaciones por el delito de concierto para delinquir en la modalidad de grupos al margen de la ley (...) Asimismo solicito (...) oficiar a la Fiscalía Seccional de Monterrey – Casanare, para que informe si se recibió la denuncia reseñada en el libelo demandatorio y en caso positivo el estado actual del proceso en que se originó*” (fl. 179, c.1).

8.3. Merece atención especial la indagatoria obrante en la investigación penal; no obstante, en relación con ese tipo de prueba, el ordenamiento superior establece en el artículo 33 la garantía de no autoincriminación, lo que significa que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.

8.3.1. En una primera fase, la Corte Constitucional, en sentencias C-426 de 1997, C-622 de 1998 y C-1287 de 2001, siguiendo lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en sentencia 129 del 17 de octubre de 1991, señaló que la garantía de no autoincriminación solo podía ser aplicada en los asuntos criminales, correccionales y de policía¹⁷. Sin embargo, posteriormente, en la sentencia C-422 de 2002, la Corte hizo algunas precisiones sobre el alcance del principio de la no autoincriminación y explicó que esta garantía se aplica a todos los ámbitos de la actuación de las personas y puede proyectarse en los más variados ámbitos de la interrelación de las personas, es decir, el ciudadano puede abstenerse voluntariamente de suministrar a las autoridades competentes información que lo incrimine¹⁸. Al tenor de lo

¹⁷ “Ahora bien, a pesar de que la redacción el artículo 33 de la Carta pareciera dar a entender que la garantía que contiene resulta aplicable a cualquier tipo de declaraciones en juicio, la jurisprudencia de esta Corporación, con fundamento en la interpretación histórica de la norma, y en otros argumentos complementarios, ha precisado que su alcance se restringe a las declaraciones que deben producirse en asuntos penales, correccionales y de policía. En efecto, al estudiar la constitucionalidad de los artículos 202 y 203 del Decreto 1400 de 1970 (Código de Procedimiento Civil), referentes al interrogatorio y careo de las partes por decreto oficioso del juez y al interrogatorio a instancia de parte, respectivamente, dentro del proceso civil, la Corte, en la Sentencia C-426 de 1997, descartó el cargo de inconstitucionalidad esgrimido en contra de dichas normas por desconocimiento del artículo 33 de la Constitución, considerando que esta disposición superior no resultaba aplicable a tal procedimiento”: Corte Constitucional, sentencia C-1287 de 2001, MP, Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁸ “Entonces, ante diversas disposiciones del ordenamiento que concretan el deber constitucional de la persona y del ciudadano de colaborar con la administración de justicia en la obligación de rendir declaración sobre los hechos objeto de investigación o de litigio, la jurisprudencia constitucional se ha pronunciado destacando el valor de la prueba testimonial en el esclarecimiento de la verdad, sin perjuicio del derecho del detenido, sindicado o procesado a no ser obligado a incriminarse, como tampoco a declarar en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil. // Ahora bien, debe la Corte llamar la atención acerca de que no obstante que en las decisiones que, entre otras muchas, se han relacionado surge como criterio orientador de la proyección y alcance del artículo 33 de la Constitución el relativo a la naturaleza de las actuaciones para señalar que la protección a la no auto incriminación “solo debe ser aplicada en los asuntos criminales, correccionales y de policía” es lo cierto que tal principio en los términos textuales mismos de la regla Constitucional reviste una amplitud mayor pues ésta no restringe la vigencia del principio a determinados asuntos y por ello bien cabe su exigencia en todos los ámbitos de la actuación de las personas // Así las cosas, considera la Corte que más que a la naturaleza específica de los asuntos de que se trate debe atenderse como criterio

señalado por la Corte Constitucional, la posición dominante de esta Sección es la de no considerar como medio de prueba la indagatoria para fines de estudiar la responsabilidad estatal extracontractual, porque no se práctica bajo el apremio del juramento, requisito indispensable para que pueda considerarse como prueba testimonial, y es deber del juez preservar la garantía constitucional de la no autoincriminación¹⁹.

8.3.2. Como excepciones a la regla señalada, la Sala ha sostenido pacíficamente que es posible valorar la indagatoria en el juicio de responsabilidad estatal, en los siguientes casos: *i)* cuando la indagatoria se equipara al testimonio al surtir el trámite de la ratificación mediante juramento en el trámite contencioso administrativo²⁰; *ii)* cuando los indagados consientan hacer afirmaciones bajo la gravedad del juramento y se satisfagan los principios de contradicción, necesidad, pertinencia y conducencia²¹. Además, la Sala ha dicho que es posible valorar la indagatoria y otorgarle

preponderante, definidor del ámbito de aplicación de la regla contenida en el artículo 33 constitucional, el carácter relevante de la información en función de la protección de la garantía de no autoincriminación, que se repite, puede proyectarse en los más variados ámbitos de la interrelación de las personas con el Estado // Ahora bien, en la medida en que, en atención al requerimiento de la autoridad competente, la información personal que se suministre pueda significar autoincriminación considera la Corte que la interpretación conforme a derecho implica precisar que la norma acusada se aviene con la Constitución bajo el entendido de que el requerido podrá abstenerse de suministrar información que lo autoincrimine”: Corte Constitucional, sentencia C-422 de 2002, MP, Alvaro Tafur Galvis.

¹⁹ “*Sobre las indagatorias y versiones libres de los suboficiales Ever Augusto Méndez Velosa y Manuel de Jesús Carvajal Mendieta, que obran en el proceso penal adelantado en su contra, se aclara que no podrán ser valoradas, en vista de que la indagatoria es un medio de defensa del procesado y la veracidad de su contenido se encuentra, en general, influida por la necesidad de la exculpación. Adicionalmente, la indagatoria carece de las exigencias propias de la práctica de testimonios, a saber, la de rendirse bajo la gravedad del juramento*”: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 9 de octubre de 2014, rad. 29033. M.P. Ramiro Pazos Guerrero, criterio reiterado en varias providencias: sentencias de 29 de mayo de 2014, rad. 24078; 9 de febrero de 2011, rad. 16934; 20 de febrero de 2014, rad. 30615; 29 de agosto de 2012, rad. 23686 y de 28 de abril de 2014, rad. 21896. Igualmente pueden consultarse: Sección Tercera, sentencia del 21 de febrero de 2002, rad. 12789; 25 de enero de 2001, rad. 12831; 3 de mayo de 2007, rad. 25020; 18 de octubre de 2007, rad. 15528, entre muchas otras.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 27 de marzo de 2014, rad. 22597, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de mayo de 2014, rad. 24078, M.P. Ramiro Pazos Guerrero: “*(...) En cuanto a las indagatorias. La indagatoria rendida por Miguel Rodríguez Orejuela, arrimada a este proceso, proveniente de la Dirección Nacional de Fiscalías, la cual contribuyó a desvirtuar que el demandante Enrique Mancera estaba relacionado con el “cartel de narcotráfico de Cali”, no pueden ser tenidas como medio de prueba, toda vez que se trata de una versión que se obtuvo sin el apremio del juramento y, por tanto, no reúne las características necesarias para que pueda considerársela como testimonio. Lo anterior no es impedimento para que en algunos casos se tengan en cuenta las afirmaciones que los indagados consientan en hacer bajo la gravedad del juramento, lo que se deduce de la aplicación a contrario sensu de la regla antes aludida*”.

mérito probatorio siempre y cuando²²: *i)* se advierta que son indispensables para realizar un análisis integral del caso; *ii)* no se constituya en la única prueba que defina la responsabilidad administrativa y extracontractual del Estado; *iii)* coincidan con lo acreditado a través de otros medios de convicción; *iv)* hayan sido tenidas en cuenta como medios de prueba en procesos foráneos en los cuales fueron recaudadas y no hayan sido desestimadas por presiones indebidas o vulneraciones a derechos fundamentales, con el agregado que si la declaración es de quien es parte en el trámite contencioso administrativo, sólo se acordará credibilidad probatoria en lo desfavorable, puesto que podría eventualmente verse beneficiada por la sentencia favorable que eventualmente se profiera como conclusión del presente litigio.

8.3.3. Por tal razón, el juez administrativo valorará la indagatoria como un medio de prueba idóneo cuando tenga un vínculo de conexidad con otros elementos probatorios obrantes en el plenario.

8.4. En relación con la prueba testimonial recogida en el marco del presente proceso, la Sala observa que, a la luz del artículo 217 del Código de Procedimiento Civil²³ y en tanto manifestó la señora Nelsy Rey Morales ser la hermana de Henry Calixto Rey Morales (fls. 240 a 245, c.1) puede su testimonio ser calificado de sospechoso, en virtud de los lazos de consanguinidad y afecto que la unen con varios de los demandantes. No obstante, pese a su parentesco, de ello no se sigue que sus versiones deban ser excluidas sino, más bien, que los criterios de valoración deberán ser más exigentes y rigurosos en esta providencia²⁴.

8.5. Flexibilidad en la apreciación y valoración de los medios probatorios

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de noviembre de 2015, rad. 36170 y del 25 de julio de 2016, rad. 37125, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

²³ *“Son sospechosos para declarar las personas que en concepto del juez, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”.*

²⁴ Sobre este tema ver Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencias de 29 de agosto de 2012, rad. 20.412 M.P. (E) Danilo Rojas Betancourth; 19 de junio de 2013, exp. 24.682, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

frente a graves violaciones de derechos humanos. En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad como los que se registraron en varios lugares cercanos al municipio de Monterrey²⁵. Lo anterior, ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana, más aun, cuando no se ha llevado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, lo que se traduce en una expresa denegación de justicia y perpetuidad de la impunidad.

8.5.1. Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiando la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia y la sana crítica, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas.

8.5.2. Lo anterior, resulta razonable y justificado, ya que en casos de graves violaciones de derechos humanos, se rompe el principio de la dogmática jurídico procesal tradicional, según el cual, las partes acceden al proceso en igualdad de condiciones y armas, pues en estos eventos las víctimas quedan en una relación asimétrica de cara a la prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios²⁶.

8.5.3. Esta postura resulta acorde con la jurisprudencia de la Corte

²⁵ En Colombia la violencia desencadenada por el conflicto armado interno se ha concentrado históricamente en las zonas rurales. Ver: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Colombia Rural, razones para la esperanza*, Informe Nacional de Desarrollo Humano, Bogotá, INDH-PNUD, 2011, p. 231; Centro Nacional de Memoria Histórica, *Basta ya! Colombia: memorias de guerra y dignidad*, Bogotá, 2013, p. 323 y s; BERRY, Albert, “Aspectos jurídicos, políticos y económicos de la tragedia de la Colombia rural de las últimas décadas: hipótesis para el análisis”, en *Tierra, Guerra y Estado*, Revista Estudios Socio-Jurídicos, n.º 1, volumen 16, junio del 2014, Universidad del Rosario, Bogotá, pp. 7-23.

²⁶ La Subsección B de la Sección Tercera en sentencia del 27 de septiembre del 2013, rad. 19.939, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo al resolver un caso de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, acudió a la flexibilización de los estándares probatorios en materia de prueba documental.

Interamericana de Derechos humanos, que al respecto ha señalado que en casos de responsabilidad por violación de derechos humanos, el juez goza de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba:

[L]os tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, [y] han evitado siempre adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia²⁷.

8.5.4. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que en casos de violaciones a Derechos Humanos es el Estado quien tiene el control de los medios para desvirtuar una situación fáctica: *“a diferencia del derecho penal interno en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio”²⁸.*

8.5.5. Bajo esos mismos presupuestos, en tratándose de casos de desaparición forzada en contextos de predominio paramilitar, la Corte Interamericana ha manifestado que por el hecho de que el Estado haya consentido tales eventos, el estándar probatorio le es aún más exigente y, por ello, le asiste una carga probatoria mayor: *“La Corte no puede ignorar la gravedad especial que tiene la atribución a un Estado Parte en la Convención del cargo de haber ejecutado o tolerado en su territorio una práctica de desapariciones. Ello obliga a la Corte a aplicar una valoración de la prueba*

²⁷ Esta postura de flexibilización de los medios de prueba ante graves violaciones a los derechos humanos fue adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en muchas sentencias, entre otras: 15 de septiembre del 2005, caso *Mapiripán vs. Colombia*, párr. 73; sentencia del 24 de junio del 2005, caso *Acosta Calderón vs. Ecuador*, párr. 41; sentencia del 23 de junio del 2005, caso *Yatama vs. Nicaragua*, párr. 108; sentencia del 20 de junio del 2005, caso *Fermín Ramírez vs. Guatemala*, 45; sentencia del 2 de julio del 2004, caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, párr. 57.

²⁸ Se remite a los siguientes pronunciamientos jurisprudenciales: sentencia del 6 de julio del 2009, caso *Escher y otros vs. Brasil*, párr. 127; sentencia del 29 de julio de 1988, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, párr. 135; sentencia del 28 de enero del 2009, caso *Ríos y otros vs. Venezuela*, párr. 98; sentencia del 3 de abril del 2009, caso *Kawas Fernández vs. Honduras*, párr. 95.

*que tenga en cuenta este extremo y que, sin perjuicio de lo ya dicho, sea capaz de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados*²⁹.

8.5.6. Por otro lado, es importante señalar que el Código de Procedimiento Civil en su artículo 175, permite que *“cualesquiera otros medios de prueba que sean útiles para el convencimiento del juez”* tengan la capacidad de acreditar los hechos objeto del proceso sin tener una tarifa legal³⁰.

8.5.7. Así las cosas, el informe presentado en este proceso por la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Villavicencio, permite acreditar el contexto de violencia paramilitar que padecía para la época de los hechos el municipio de Monterrey y sus lugares vecinos y, con base en lo anterior, es un soporte probatorio de la condena o la absolución de las entidades demandadas.

8.5.8. Teniendo en cuenta que el caso presente trata de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, la Sala adecuará los criterios de valoración probatoria a los estándares establecidos por los instrumentos internacionales, en aras de garantizar una justicia integral y efectiva.

III. Hechos probados

9. De conformidad con las pruebas válidamente aportadas al proceso, se tienen probados los siguientes hechos relevantes:

9.1. El señor Henry Calixto Rey Morales nació el 9 de octubre de 1965, en Acacias, Meta³¹, contrajo nupcias con la señora Milver Teresa Rodríguez

²⁹ Sentencia del 29 de julio de 1988, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, párr. 135.

³⁰ Según Taruffo *“El juzgador ya no está obligado a seguir reglas abstractas: tiene que determinar el valor de cada medio de prueba específico mediante una valoración libre y discrecional. Esa valoración tiene que hacerse caso por caso, conforme a estándares flexibles y criterios razonables. La idea básica es que esta clase de valoración debe conducir al juzgador a descubrir la verdad empírica de los hechos objeto del litigio sobre la única base del apoyo cognitivo y racional que ofrecen los medios de prueba disponibles”*. TARUFFO, Michele, *La prueba*. Ed. Marcial Pons, Madrid, p. 135.

³¹ Así consta en el registro civil de nacimiento que obra a folio 3 del cuaderno 1.

Hernández, el 4 de junio de 1993³², de cuya unión nacieron Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez³³. El señor Henry Calixto se desempeñó como auxiliar de enfermería en el Centro de Salud del municipio de Monterrey, Casanare, desde el 1º de abril del 2003 hasta el 4 de agosto del 2003 y devengó un salario para aquella época de \$717.127 pesos³⁴.

9.2. El 4 de agosto de 2003, Henry Calixto Rey se encontraba laborando en el Centro de Salud de Monterrey³⁵ y por órdenes del director de dicha entidad, Luis Hernando Nossa Rojas, se trasladó en horas del mediodía en compañía del conductor de la ambulancia de la misma institución, Héctor Julio Piñeros, hasta el lugar del accidente ocurrido en la carretera que conduce de Monterrey a Villanueva a fin de atender a unos heridos que resultaron por un presunto accidente de tránsito; durante el desplazamiento hacia el lugar de los hechos la ambulancia fue interceptada repentinamente por dos vehículos camperos del que descendieron dos hombres provistos de armas de fuego, quienes retuvieron al señor Henry Calixto Rey. Este hecho se desprende de la denuncia interpuesta ese mismo día por el director del Centro de Salud de Monterrey³⁶:

Yo como director del hospital de esta localidad, como a las 11 de la mañana más o menos del día de hoy [4 de agosto del 2003], se me informó de un accidente en la vía Monterrey, Villanueva, un muchacho llegó al hospital, me dijo el muchacho que venía por la carretera y que había un accidente yendo para Villanueva, procedí a mandar un enfermero de turno, que era el señor HENRY REY (...) lo mandé junto

³² Así consta en el registro civil de matrimonio que obra a folio 5 del cuaderno 1.

³³ Así consta en los registros civiles de nacimientos que obran a folios 7 y 8 del cuaderno 1.

³⁴ Véase *i*) certificado expedido por la Oficina de talento humano de la Empresa Social del Estado, Red Salud, Casanare; *ii*) Resolución n.º 074 del 1 de abril del 2003 mediante la cual fue nombrado como auxiliar de enfermería del Centro de Salud de Monterrey *iii*) acta de posesión n.º 094 del 1 de abril del 2003 y *iv*) comprobantes de pago por nómina (fls. 9 a 16, c.1; fl. 18, c.2).

³⁵ Según el cuadro de turnos de enfermería expedido por la Secretaria de Salud de Casanare, el señor Henry Rey se encontraba programado para laborar el día 4 de agosto de 2003 en la jornada de la mañana (fl. 93, c.2). Así mismo, la Directiva n.º 004 del 1º de agosto de 2003 indicó que el turno de la mañana para los auxiliares de enfermería de Monterrey comenzaba a las 6:00 a.m y terminaba a las 14:00 p.m (fl. 94, c.2).

³⁶ Copia de la denuncia n.º 058 interpuesta el 4 de agosto de 2003 por Luis Armando Nossa Rojas (fls. 87 a 88, c.2). Igualmente, obra certificación expedida por la Red Salud Casanare en la que consta que el señor Nossa Rojas para la época de los hechos era el Director del Centro de Salud de Monterrey (fl. 17, c.2). Este hecho de retención dado a conocer en la denuncia es coincidente con el informe del Grupo de Inteligencia del D.A.S. -Casanare- (Oficio GINT 2358 del 15 de septiembre del 2013 - 132, c.2).

con el conductor de nombre HÉCTOR JULIO PIÑEROS, y ellos salieron al sitio de donde ocurrió el accidente, como a las 12 y cuarto del medio día volvió la ambulancia con el conductor y me informó que al enfermero lo habían bajado unos tipos de una camioneta que estaban armados, y que se lo había llevado (sic) y que los mismos tipos habían hecho unos disparos, y el conductor me cuenta que a él le pisaron la cabeza y lo echaron bocabajo, cuando me informaron esto llamé de inmediato a mi jefe el señor JOAQUÍN ROJAS en Yopal y posteriormente informé a la Policía, al Ejército y DAS de este mismo municipio, la policía la mandé llamar con un enfermero, y la policía le comentó al Ejército y a las dos de la tarde llegó el DAS, para poder seguir la investigación (...) hace como cuatro meses que [Henry Calixto] presta su servicio en este hospital, no tengo conocimiento que haya sido amenazado, él vive aquí en el BARRIO DEL CENTRO (...) estaba de turno, como enfermero, con su uniforme blanco, el uniforme completo (...).

9.3. El anterior hecho fue confirmado por la declaración del señor Héctor Julio Piñeros, conductor de la ambulancia del Centro de Salud de Monterrey, quien señaló que a las 11:00 a.m. del 4 de agosto del 2003, luego de escuchar las consignas dadas por el director del hospital a él y al enfermero Rey Morales, se aprovisionaron de los medicamentos necesarios para atender la urgencia y se dirigieron al lugar de los hechos; sin embargo, sorpresivamente, durante el trayecto fueron atacados por hombres vestidos de camuflado militar³⁷:

Hoy como a las once de la mañana, estaba tomándome una gaseosa (sic) cuando el Doctor: LUIS ARMANDO NOSSA ROJAS, director del centro de salud, cuando me llamó me dijo mijo hágame el favor y vallase que hay unos heridos por la vía de Monterrey a Villanueva, y echamos todos los medicamentos con el señor HENRY REY, es el enfermero y nos desplazamos hacia donde estaba el accidente y ya había pasado Agua Clara y llegaron dos camionetas me alcanzaron, una me cerró y la otra se quedó atrás, eran toyotas, una de platón de color azul oscuro sin puertas, y la otra era también toyota cabinada también sin puertas de color azul también eran del mismo color, cuando me cerraron me hicieron salir de la carretera y se bajaron unos manes se bajaron cuatro de la Toyota que estaba adelante estaban de camuflado como el ejército con botas de caucho y armados con fusil y armas cortas, y me dijeron que de donde venía y yo dije yo vengo de Yopal, usted con que entidad trabaja y les contesté que con la secretaría de salud, y me dijeron sus papeles yo cargaba los papeles encima del torpedo de la ambulancia y llegaron y sacaron todo de la billetera y dijeron ese gran hijueputa (sic) no es de Monterrey, a mí y ya me tenían en el suelo botado, y llegaron y le pidieron los papeles al enfermero y cuando yo vi fue que de la camioneta de atrás se bajó como con unos papeles en la mano uno y los otros estaban al lado y

³⁷ En la declaración se precisó que fue rendida el 4 de julio del 2003; pero en realidad, se trata del 4 de agosto del 2003, en la medida que la declaración rendida ante la Fiscalía General de la Nación fue similar a la vertida ante el Comando de Estación de Policía de Monterrey, fechada 4 de agosto de 2003. Ver declaración rendida el 4 de agosto de 2003 ante la Fiscalía Dieciséis Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Monterrey (fls. 87 a 88, 120 a 121, c.2). En los mismos términos fue elaborado el informe del Sargento Primero Alberto Sánchez Plaza del Batallón de Infantería n.º 44 "Ramón Nonato Pérez" (fl. 92, c.2).

lado de la carretera y echaron a verificar el número de la cédula del enfermero cuando llegaron y dijeron maten esos hijueputas (sic) y métale candela a la ambulancia y alcanzaron a destapar el tanque cuando dijeron que nos mataran, un man (sic) me puso la pata en la cabeza contra el pavimento fue cuando totearon tres tiros y llegó y dijo que hacemos (...) refiriéndose a mí y llegó y dijo uno déjelo que se valla (...) y me quitaron las llaves de la mano y las votaron (sic) sobre la carretera y con mis papeles y yo vi cuando al enfermero, uno lo cogió de los pies y otro de la cintura y otro de la cabeza y lo echaron a una camioneta a la de platón y a mí me dijeron vallase gran (...) y yo prendí el carro y no me prendía del susto yo le daba a la llave era hacia atrás como cerrando el suiche (sic) y ellos voltieron (sic) el carro rapiditico (sic) y se devolvieron para el lado de Agua Clara, y yo me devolví y me vine para Monterrey, yo no encontré heridos ni accidente ninguno.

9.4. Días después, el 16 de agosto del 2003, Nelsy Rey Morales enteró a las autoridades a través de denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación que no solo Henry Calixto había sido raptado sino también sus otros dos hermanos Reynel y Ricardo Arialdo Rey Morales, el 7 y 9 de julio del 2003, respectivamente, a manos de las “Autodefensas Campesinas de Casanare”³⁸, quienes los desaparecieron en las circunstancias que narró así:

1. El día lunes 7 de julio del 2003, entre las 9:00 y 9:40 p.m. mi hermano REYNEL REY MORALES recibió en la ciudad de Bogotá una llamada en su celular (...) de persona y lugar que desconozco, en la que le indicaban debía presentarse al día siguiente en el Municipio de Monterrey, Casanare, ante “LAS AUTODEFENSAS DEL Casanare” dirigidas por un individuo conocido en el sur del Casanare con el “ALIAS DE HK”, supuesto comandante de esa agrupación, para que explicara sus actividades comerciales de la región.

2. Esa misma noche, mi hermano viajó de Bogotá a San Luis de Gaceno, en su vehículo campero Mitsubishi de Placas No. OIA-110, en compañía de una señorita de nombre JENNIFER, estudiante de uno de los colegios de esa población, donde pasó el resto de la noche, y al día siguiente en las primeras horas de la mañana se desplazó hacia el Municipio de Monterrey, Casanare, de donde no regresó, sin que desde esa fecha se haya vuelto a saber de su paradero.

3. El día miércoles 9 de julio de 2003, mi hermano RICARDO ARIALDO REY MORALES, sargento retirado y con media pensión de la Policía, recibió en la ciudad de Sogamoso Boyacá, su lugar de residencia, una llamada en su celular (...) al parecer hecho por mi hermano REYNEL REY MORALES, en la que pedía que viajara a Monterrey a ayudarlo a solucionar un problema en el que había resultado involucrado, lugar a donde viajó ese mismo día, sin que desde esa fecha se haya vuelto a saber de su paradero.

4. En los días subsiguientes, me comuniqué telefónicamente con algunas personas conocidas en los Municipios de San Luis de Gaceno,

³⁸ Esta denuncia es consonante con otros medios de convicción que obran en el plenario como lo es la certificación expedida por el personero municipal de Yopal, Diego Alejandro Aranguren Riveros, quien precisó que los hermanos Rey Morales fueron víctimas de desaparición forzada por grupo armados al margen de la ley. Al respecto véase folio 214 del cuaderno 2.

Monterrey y Villanueva, indagando por el paradero de mis hermanos REYNEL y RICARDO ARIALDO, obteniendo como respuesta que se encontraban retenidos por las Autodefensas del Casanare, por orden del "COMANDANTE HK", según los comentarios que hacían integrantes de la misma organización que se movilizaban entre San Luis de Gaceno y Monterrey, y que solo después de un mes los dejaban comunicarse con la familia, sin que eso haya ocurrido hasta la fecha.

5. El día lunes 4 de agosto del 2003, hacía las 10:00 a.m. se presentó un individuo de tez morena, del que desconozco su nombre, ante el celador del Hospital de Monterrey (...) solicitando hablar en privado con el Director del Hospital, y luego de unos 15 minutos de conversación, salió el Director del Hospital diciendo que en la carretera que conduce de Monterrey a Villanueva se había presentado un accidente de tránsito con varios heridos, recibiendo mi hermano HENRY CALIXTO REY MORALES, enfermero del hospital, la orden del Director del Hospital, del que también desconozco su nombre, de desplazarse al lugar del accidente en compañía del conductor de la ambulancia, del que tampoco sé su nombre, y según lo afirmado por dicho conductor ante la Dirección del Hospital, la Policía y la Fiscalía, cuando se desplazaban hacia el supuesto lugar del accidente fue interceptado por dos vehículos camperos (...) de los que descendieron varios hombres armados con armas de fuego de calibre largo y corto, que los obligaron a detenerse y luego de identificarlos, se llevaron en uno de esos camperos a mi hermano HENRY CALIXTO REY MORALES. (...).

8. La desaparición de mis hermanos REYNEL REY MORALES Y RICARDO ARIALDO REY MORALES no se denunció en los días siguientes, porque los miembros de las Autodefensas del Casanare que se movilizaban entre San Luis de Gaceno, Monterrey y Villanueva comentaban que estaban "retenidos y siendo investigados" y que si la familia denunciaba su desaparición podían ser asesinados inmediatamente, pero ante los comentarios que hace la población de esos Municipios de que fueron asesinados, me veo obligada a denunciar su desaparición (...).

9. Considero que la Fiscalía de Bogotá debe asumir la investigación del secuestro y posible asesinato de mis tres hermanos, pues en Monterrey no están dadas las condiciones de seguridad para que la Fiscalía de ese lugar adelante de forma imparcial una investigación penal, pues la mayoría de las autoridades administrativas, civiles y militares mantienen vínculos de amistad con los dirigentes de las Autodefensas del Casanare, que son oriundos de esa región, pues según lo que he podido averiguar en la región y en los medios de comunicación consultados los máximos jefes de ese grupo son HÉCTOR BUITRAGO y sus hijos GERMÁN BUITRAGO (ALIAS MARTÍN LLANOS), CARLOS BUITRAGO (ALIAS CAMPANA) y otro del que no sé su nombre pero que se conoce con el alias "CABALLO" agrupación que en lo militar es dirigida por dos individuos denominados con los alias de "HK" y "SORIN" o "SOLIN" —se subraya—.

9.5. El 25 de agosto del 2003, el Procurador Judicial Penal II, integrante de la Comisión de Búsqueda de Personas Desparecidas, designado por el Procurador General de la Nación, Jaime Bernal Cuellar, presentó ante la Coordinadora de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho

Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, Elba Beatriz Silva Vargas “acción de búsqueda urgente” de los ciudadanos Reynel, Ricardo Arialdo y Henry Calixto Rey Morales, con el fin de establecer su paradero (fls. 44 a 46, c.2). De conformidad con lo anterior, esta última, mediante resolución n.º 00318 del 25 de agosto del 2003, asignó las diligencias del mecanismo de búsqueda urgente a Claudia Esther Ortiz Ruiz, Fiscal especializado perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario (fls. 53 a 54, c.2).

9.6. El 27 de agosto del 2003, la Fiscal Especializada D.H. y D.I.H. avocó el conocimiento del caso y ordenó las diligencias pertinentes, entre otras: (i) comisionó a la Fiscal Especializada D.H. y D.I.H., Unidad de Apoyo de Villavicencio, para adelantar las labores orientadas a la ubicación y paradero de los hermanos Rey Morales; (ii) encargó al Director Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones con sede en Yopal, Casanare, designar agentes investigadores que realizaran labores de inteligencia en los municipios de Monterrey, Villanueva, Sabanalarga y San Luis de Gaceno; (iii) instó al Comandante del Grupo Mecanizado n.º 16 “Guías del Casanare” del Ejército Nacional de Colombia para que iniciara la búsqueda de los hermanos Rey Morales (fl. 56, c.2).

9.7. El 27 de agosto del 2003, Nelsy Rey Morales rindió declaración juramentada ante la Fiscal 23 de la Unidad Nacional de D.H. y D.I.H. y narró a propósito de la desaparición de sus hermanos, entre otros hechos relevantes para el presente proceso, los siguientes:

(...) PREGUNTADO. Dígame a la Fiscalía, si estos hechos usted o alguno de sus familiares lo ha denunciado, en caso cierto, ante qué autoridad. CONTESTÓ: El caso de mi hermano HENRY, el enfermero del hospital de Monterrey fue puesto en conocimiento de las autoridades el mismo día en que se lo llevaron (...) porque el conductor tuvo que dar declaración de lo sucedido ante la Fiscalía de Monterrey, y de mis otros hermanos hasta ahora yo soy quien denunció esos hechos porque como nos habían dicho (sic), a ellos únicamente los dejaban comunicarse con la familia hasta después de un mes, por eso no lo habíamos denunciado, pero ya con lo sucedido con mi hermano HENRY, pues no dio más motivo para no dejar esto impune, además, la familia quiere encontrarlos ya sean vivos o muertos, pues porque la incertidumbre de saber si están vivos o muertos no nos dejan tranquilos (...) PREGUNTADO. Sírvase precisarle a la Fiscalía, si alguno de sus hermanos había recibido amenazas de grupos al

margen de la ley, antes de su desaparición, en caso cierto cuándo ocurrió y por qué motivo. CONTESTÓ. Que yo haya sabido no porque de todas maneras eran muy pocas las veces que nosotros nos veíamos, únicamente nos reuníamos a finales de año con mis papás y nunca se supo de ninguna amenaza. PREGUNTADO. Sírvase precisarle a la Fiscalía, por qué razón usted dice que a los señores REYNEL, RICARDO y HENRY fueron retenidos por los paramilitares que operan en el Casanare al mando de HACHE KA. CONTESTÓ. Porque son ellos mismos quienes andan regando el cuento tanto en San Luis de Gaceno, como en Monterrey -Casanare-, textualmente dicen “los levantamos”, eso significa que los mataron. PREGUNTADO. Sabe usted el nombre de la persona que se identifica con el alias de HACHE KA (sic). CONTESTÓ. No, en esa región siempre hablan es de HACHE KA (sic), pero nadie sabe el nombre o su verdadero nombre. PREGUNTADO. Sabe usted en qué municipios opera este grupo al margen de la ley, comandados por HACHE KA. CONTESTÓ. Ellos se pasean orondos por los municipios de San Luis de Gaceno, Boyacá, Monterrey, Casanare y todos los pueblitos aledaños a ese sector, Villanueva -Casanare-, también yo sé que oeran en ese sitio y de toda la gente que vive en la región. PREGUNTADO. Sírvase precisarle a la fiscalía para el momento de presentarse la retención, dónde residían sus hermanos REYNEL, RICARDO y HENRY, y si estos habían tenido problemas con alguna persona. CONTESTÓ. Mi hermano REYNEL, vivía en el Municipio de San de Gaceno, Boyacá, con una muchacha de nombre JENNIFER, no sé el apellido, mi hermano RICARDO reside en Acacias, Meta, y mi hermano HENRY en Monterrey, Casanare, repito que no teníamos conocimiento que hayan tenido problemas con alguien y con estos grupos, menos (...). PREGUNTADO. Sabe usted dónde pueden estar retenidos sus hermanos REYNEL, RICARDO y HENRY actualmente. CONTESTÓ. Por conversaciones sostenidas con mi hermano HENRY, le comenté a mi esposo CARLOS ALFREDO LOZANO que en una ocasión del hospital los enviaron en una brigada de salud a prestarle atención médica supuestamente a unos campesinos, pero que resultaron ser paramilitares heridos en combate, el describió que era de Monterrey hacia dentro, creo que los pueden tener en esa zona, porque allí es dónde está operando también MARTÍN LLANOS, que es hijo de HÉCTOR BUITRAGO, yo lo sé por la información que he obtenido de personas que son de la zona, de ese sector, de esa región. MARTÍN LLANOS Y HACHE KA son comandantes de las autodefensas del Casanare, operan en esa región. PREGUNTADO. Tiene usted algo más que agregar a la presente diligencia. CONTESTÓ. Pues que nosotros queremos que nos colaboren para encontrarlos ya sean vivos o muertos, si están vivos, en qué condiciones los pueden liberar y si están muertos, nos entreguen sus cuerpos, porque de todas maneras hay más tranquilidad para la familia. PREGUNTADO. Sírvse decirle a la fiscalía si usted o algún miembro de su familia ha sido extorsionado por grupos al margen de la ley. CONTESTÓ. Hasta el momento no, pero existe el temor de que continúe desapareciendo el resto de la familia (fls. 57 a 61, c.2) –se subraya–.

9.8. El 1º de septiembre del 2003, la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Villavicencio, Sonia Yalira Adame Ochoa, se desplazó en compañía del Coordinador de la Unidad del C.T.I., Ricardo Lozano Mariño, hasta la localidad de Monterrey y Villanueva, donde: (i) revisó el libro poblacional del Comando de Monterrey no encontró ningún

rastró respecto a los hechos de rapto de los hermanos Rey Morales, salvo una copia de un manuscrito enviado desde el cautiverio por Henry Calixto, en la que se lee: *“hola mamita, no puedo explicarle, pero se tiene que ir de Monterrey para donde su mamá con los dos niños. Chao mi amor, te quiero mucho. Yo estaré bien. Un beso”*; (ii) recibió una copia del informe suscrito por el sargento Primero Alberto Sánchez Plaza, integrante de la Base militar soldados de mi pueblo de Monterrey, en el que se relataba los hechos ocurridos el 4 de agosto del 2003 relacionados con el secuestro del señor Henry Calixto, de conformidad con la versión rendida por el conductor de la ambulancia Héctor Julio Piñeros; (iii) recibió la fotocopia de los turnos del mes de agosto de 2003 del Hospital de Monterrey y constató que el día de los hechos, Henry estaba de turno de enfermero en horas de la mañana; (iv) entrevistó al señor Edgar Saúl Vargas Suárez, encargado de la seguridad del Hospital de Monterrey, quien manifestó que el día 4 de agosto de 2003 atendió a un transeúnte que solicitó reunirse con el director del Hospital de Monterrey y fue quien llevó la noticia de que el accidente había tenido lugar en la vía de Monterrey a Villanueva; (v) fue informada por el fiscal local, el Comandante de Policía y el puesto de control del D.A.S. de Villanueva que no se tenía conocimiento de las personas desaparecidas y que no cursaba en ese momento ninguna investigación al respecto. La comisión liderada por la Fiscal de Villavicencio dejó la siguiente constancia:

“[S]e observó a través de las entrevistas a las autoridades relacionadas en el presente informe y de algunos habitantes de Monterrey la presión que actualmente están ejerciendo los grupos de autodefensas en esta región obteniendo con ello un silencio por parte de la ciudadanía en su colaboración a los organismos de seguridad del Estado (...) se tuvo conocimiento en el transcurso de la estadía de la comisión en la localidad de Monterrey, Casanare, sobre los enfrentamientos que se están presentando entre los grupos de las A.C.C. y las A.U.C. por el dominio de la región, hecho que ha incrementado la violencia, muerte y desaparición de diversas personas en el sector. Por lo anterior, impera el temor y el silencio en la comunidad (fls. 21, c.1 y 81 a 85, c.2) – se subraya–.

9.9. El 2 de octubre de 2003, el responsable del Área de Policía Judicial del D.A.S. dio a conocer el informe de inteligencia donde concluyó que en el lugar donde fue raptado el señor Henry Calixto frecuentemente hacían presencia integrantes de la subversión, de las “Autodefensas Campesinas de Casanare” y “Autodefensas Unidas de Colombia”, los cuales en su lucha por

mantener el control territorial de la zona, en razón de la economía ilícita de narcotráfico, realizaban continuos retenes ilegales sobre la vía con el fin de establecer las actividades desempeñadas por transeúntes y aquellos que no lograban justificar su paso por allí eran retenidos contra su voluntad, llegando inclusive a exterminarlos, tildándolos de ser colaboradores o miembros de uno u otro bando³⁹.

9.10. El 28 de octubre de 2003, la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Villavicencio informó que Reynel Rey Morales estuvo vinculado a las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, quien estaba encargado de las finanzas y que en sus manos se extraviaron aproximadamente trescientos o cuatrocientos millones de pesos, pertenecientes a dicha organización. Además, según las probanzas recopiladas, se estableció que ese dinero se utilizó para la construcción de la casa del barrio La Carolina de Acacias, lugar de residencia de Reynel Rey Morales. Además, según las averiguaciones adelantadas por el organismo investigador, Reynel fue citado por parte de los cabecillas de dicha organización ilegal “HK” y “Martín Llanos” para rendir cuentas sobre la pérdida de dicho dinero y, posteriormente, concurrieron sus otros dos hermanos⁴⁰.

9.11. El 15 de febrero del 2007, el Fiscal 15 Delegado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Monterrey, en razón de la orfandad probatoria para estructurar responsabilidad, decidió inhibirse de abrir formalmente instrucción y ordenó su archivo⁴¹. No obstante, el Presidente de la República de la época,

³⁹ Informe de inteligencia rendido el 2 de octubre del 2003 por el Responsable Área Policía Judicial DAS, Julio Nereo Grosso Buitrago (fl. 129, c.2).

⁴⁰ Oficio UNDH y DIH n.º 1441 del 28 de octubre del 2003 suscrito por la Fiscalía de Villavicencio y remitido a la Fiscalía Especializada, Unidad Nacional de D.H y D.I.H (fl. 146, c.2). Informe n.º 404 UA-UNDH-DIH del 27 de octubre del 2003, suscrito por la Fiscal 11 Especializada de Villavicencio, Sonia Yalira Adame Ochoa (fl. 162, c.2). El informe de inteligencia suscrito por el Jefe de la SIJIN del departamento de Policía de Casanare y el informe del D.A.S. -Casanare- son contestes con los anteriores informes sobre la vinculación del señor Eder Reynel Rey Morales a grupos paramilitares (fls. 112 y 134, c.2). En el oficio n.º 442 suscrito por la Fiscalía 15 Delegada ante el Juzgado del Circuito de Monterrey, Casanare, se concluyó que “(...) *hechas las averiguaciones se pudo establecer que EDER REINEL REY MORALES, sí era integrante de las autodefensas del Casanare, y que posiblemente el bando contrario las autodefensas Urabeños, fueron los que se llevaron a los hermanos Rey Morales*” (fl. 246, c.2) —se subraya—.

⁴¹ Resolución del 15 de febrero del 2007 proferida por el Fiscal 15 Delegado ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Monterrey - Casanare (fls. 179 a 180, c.2): “*se inició la investigación previa, por parte de la Fiscalía Delegada ante el Juez Promiscuo de Circuito ordenando la práctica de algunas diligencias, con el fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentaron los acontecimientos, sin embargo no ha sido posible lograr claridad*”

Álvaro Uribe Vélez, remitió al Fiscal General de la Nación solicitud de los familiares del señor Henry Calixto en la que solicitaban la revocatoria de la resolución inhibitoria, la cual fue reabierta, finalmente, el 18 de junio del 2009⁴².

9.12. El 27 de marzo de 2009, la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación informó a la señora Nelsy Rey Morales, hermana del desaparecido, que el sindicato Josué Darío Orjuela Martínez, alias “coplero”, ex jefe de sicarios de las “Autodefensas Campesinas del Casanare” y quien se acogió a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), aceptó cargos para sentencia anticipada⁴³; sin embargo, al momento de ser indagado sobre la ubicación del cuerpo de Henry Calixto, no entregó ninguna información exacta y manifestó que la suministraría ante la Unidad Nacional para la Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación.

9.13. El 14 de septiembre de 2009, el Juzgado Promiscuo del Circuito en Descongestión de Monterrey profirió sentencia mediante la cual se declaró la muerte presunta por causa de desaparecimiento de Henry Calixto Rey Morales⁴⁴ y señaló como día presunto de su muerte el 3 de agosto del 2005,

en los hechos ocurridos. Encuentra este despacho que las pruebas que han sido aportadas al paginario son suficientes, respecto a la materialidad del delito, pero no para llegar a endilgar algún tipo de responsabilidad contra persona determinada (...).

⁴² Oficio OFI08-00147563/AUV 13200 del 16 de diciembre del 2008 (fls. 183 y 184, c.2). El 18 de junio del 2009 se revocó la resolución inhibitoria (fl. 229, c.2).

⁴³ En la comunicación dirigida por la Asistente Judicial II UNDH y DIH, Adriana Rocio Daza Prieto, no se precisaron los cargos que aceptó el desmovilizado alias “Coplero” respecto al enfermero Henry Calixto Rey Morales. Se transcribe lo informado por la Fiscalía General de la Nación “(...) me dirijo a usted por disposición del Despacho 17 Especializado UNDH y DIH en resolución de fecha 24 de marzo de los corrientes y en atención a su escrito, con el fin de informarle que efectivamente el sindicato JOSUÉ DARÍO ORJUELA MARTÍNEZ aceptó cargos para sentencia anticipada, sin embargo, al momento de indagársele sobre la ubicación de los cuerpos de sus hermanos, EDER REINEL (sic), RICARDO ARIALDO y HENRY CALIXTO REY MORALES, manifestó que dicha información la entregaría a la UNIDAD NACIONAL PARA LA JUSTICIA Y PAZ. Sin embargo, a la fecha no ha suministrado dicha información”. Cfr. Oficio n.º 1053, rad. 4374-D17 remitido por la UNDH y DIH a Nelsy Rey Morales (fl. 19, c.1).

⁴⁴ Sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito en Descongestión de Monterrey, Casanare proferida el 14 de septiembre del 2009 (fls. 26 a 31, c.1): “confrontando los hechos y pretensiones de la demanda, con las pruebas que constan en el expediente, tanto de carácter documental como testimonial, los primeros reveladores de la ocurrencia objetiva de la existencia y posterior desaparecimiento de HENRY CALIXTO REY y los segundos por su alto grado de credibilidad, pues son dichos serios y espontáneos y serios, sobre las circunstancias de modo, lugar y tiempo en que sucedió la prenombrada desaparición, la notoriedad o evidencia de que aún se ignora el paradero del actual desaparecido, el cumplimiento estricto de las condiciones

que corresponde al último día del primer bienio en que ocurrió su desaparecimiento⁴⁵. Esta decisión fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, el 15 de diciembre de 2009⁴⁶.

9.14. El 17 de febrero de 2010, el Cuerpo Técnico de Investigaciones —C.T.I.— de Monterrey solicitó al Fiscal 170 Subunidad de Apoyo a Exhumaciones, Unidad de Justicia y Paz si los postulados José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias “coplero”, y Josué Darío Orjuela Martínez, alias “solin”, refirieron en sus versiones sobre la desaparición del enfermero Henry Calixto Rey Morales del Centro de salud de Monterrey⁴⁷. Al respecto, el 4 de marzo de 2010, el Fiscal 170 precisó que: (i) el señor Josue Darío Orjuela Martínez no se acogió al sistema de justicia y paz; (iii) Henry Calixto Rey Morales sí está registrado en la base de datos de hechos atribuibles a grupos al margen de la ley y en la base de datos de medicina legal— número 70067 y 2008D02437, respectivamente⁴⁸.

9.15. El 30 de marzo del 2010, el C.T.I. informó al Fiscal 15 Seccional Monterrey, que la desaparición del señor Henry Calixto Rey Morales fue atribuida al grupo de las autodefensas comandados por el señor Héctor Germán Buitrago Parada alias “Martín Llanos”, por tanto, quienes pueden dar razón sobre su desaparecimiento y la ubicación de su cadáver son José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias “coplero”, ex jefe de sicarios de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, y Josué Darío Orjuela Martínez, alias “solin”, jefe de las agrupaciones urbanas de las “Autodefensas Campesinas de Casanare”, quienes conocieron de cerca el actuar delictivo de los paramilitares⁴⁹.

formales y sustantivas para su citación y comparecencia, lleva razonablemente al despacho a la certeza de es procedente la declaratoria de muerte por desaparecimiento”.

⁴⁵ Véase copia auténtica del registro civil de defunción n.º 05868742 del señor Henry Calixto Rey “sentencia judicial que declara la muerte presunta” (fl. 41, c.1).

⁴⁶ Fls. 32 a 39, c.1.

⁴⁷ Oficio n.º 135 del 17 de febrero del 2010 (fl. 239, c.2).

⁴⁸ Oficio n.º 01683 del 4 de marzo del 2010 (fl. 240, c.2).

⁴⁹ Informe de la Jefe de la Unidad Investigativa del C.T.I. -Monterrey, Casanare-, Lidia Esperanza Fuquén Martínez, oficio UIM-045 del 30 de marzo del 2010, misión de trabajo n.º 057 dirigido al Fiscal Quince Seccional (fl. 233, c.2).

9.16. Por la desaparición del señor Eder Reynel Rey Morales, el 7 de diciembre de 2016, el Tribunal Administrativo de Casanare negó las pretensiones de la demanda⁵⁰, al considerar que:

Se evidencia que el señor Eder Reynel Rey Morales asistió a una cita en el municipio de Monterrey - Casanare, conforme a una llamada recibida el 7 de julio de 2003 en horas de la noche, antes de su desaparición, el 8 de julio de 2003 al entrevistarse al parecer con las "Autodefensas del Casanare", mismo día en que logró comunicarse con su hermano Ricardo, quien a la postre (sic) al acudir también al citado municipio, a entregarle al parecer un dinero, no se le volvió a ver. Igual suerte corrió un tercer hermano, casi un mes después, 4 de agosto del mismo año, Henry Calixto, al ser interrogado cuando se desplazaba en una ambulancia, en su calidad de enfermero, a varios heridos en un supuesto accidente (...).

Con el acervo probatorio obrante en el expediente se puede afirmar que fue el accionar de grupos al margen de la ley los que desencadenaron en la desaparición de Eder Reynal (sic) y de sus otros dos hermanos, por lo que al guardar silencio, al momento de ser citado, debió poner en alerta a las autoridades y no irse a la deriva a cumplir una cita cuando al parecer sabía que quien lo requería era un líder de las Autodefensas de Casanare alias HK.

IV. Problema jurídico

10. Previa acreditación de la existencia del daño, es indispensable establecer si se configuró alguna omisión imputable jurídicamente al Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Policía Nacional, que pudo haber incidido de modo relevante en la afectación de los derechos a la integridad física y libertad personal del señor Henry Calixto Rey Morales, quien desapareció a manos de las "Autodefensas Campesinas del Casanare", en hechos ocurridos en el marco de una misión médica, el 4 de agosto de 2003, en cercanías al municipio de Monterrey, Casanare, configurándose, de esta manera, una infracción al Derecho Internacional Humanitario; o, si por el contrario, se presenta una causal eximente de responsabilidad estatal como lo es el hecho exclusivo y determinante del tercero, alegado por dicha entidad,

⁵⁰ Así pudo establecerse a partir de la sentencia proferida el 7 de diciembre de 2016 por el Tribunal Administrativo de Casanare, M.P. Miryam Esneda Salazar Ramírez, rad. 85001-3331-001-2011-00615-01 y publicada en el sitio web de la rama judicial. Este proceso se encuentra en la actualidad archivado de manera definitiva. <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2196916/11364269/85001333100120110061501.PDF> (14/10/17). <http://procesos.ramajudicial.gov.co/Documentos/pdf/0kz02lwcmcyjbsttzdkaapa20171014014925.pdf> (14/10/17).

quien afirmó que el enfermero murió a manos de este grupo paramilitar cuyo hecho fue imprevisible e irresistible para el Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Policía Nacional.

10.1. Acto seguido, la Sala analizará si conforme a los hechos y pruebas existentes, se cumplen los presupuestos necesarios para imputarle responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación por los daños derivados de la vulneración a derechos constitucional y convencionalmente amparados de los familiares del enfermero desaparecido como lo son la justicia y la verdad. Para tal efecto, deberá establecer si, como lo alega la parte actora, la Fiscalía General de la Nación no investigó seria y exhaustivamente los hechos que rodearon la ejecución del desaparecimiento a manos de los paramilitares.

10.2. En caso de que los medios válidos de prueba conduzcan a afirmar que la Fiscalía General de la Nación es responsable por dichos daños irrogados a los demandantes, la Sala, sin temor a romper el principio de congruencia, ordenará medidas de carácter no pecuniario, para lo cual se reiterará al respecto los criterios jurisprudenciales acogidos por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de acuerdo con las pautas fijadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en casos en que el Estado ha incumplido con la obligación de investigar sería, eficaz, rápida, completa e imparcialmente la grave violación a los derechos humanos.

V. Análisis de la Sala

11. Dado que en el presente caso la Sala estudiará la responsabilidad del Estado por la desaparición forzada del señor Henry Calixto Rey Morales, miembro del cuerpo médico del Hospital de Monterrey, estima necesario hacer un análisis previo del contexto geográfico e histórico presentado en esa zona al momento de los hechos, de cara a establecer a la luz del factor de previsibilidad, la responsabilidad de las entidades demandadas; o, en caso contrario, tal como lo afirma la Policía Nacional, fue un hecho aislado de violencia que debe ser atribuido a un tercero en la medida que no se trató de

una situación fáctica previsible, evitable o resistible por parte de las entidades demandadas.

12. La identificación del contexto de violencia en el municipio de Monterrey en el año 2003: el nacimiento de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”

12.1. De conformidad con las investigaciones adelantadas por el Centro Nacional de Memoria Histórica⁵¹, en los Llanos Orientales hicieron presencia las “Autodefensas Campesinas del Casanare” —ACC— (al mando de alias Martín Llanos), las Autodefensas Campesinas del Meta y Vichada - ACMV (lideradas por alias Baldomero Linares) y estructuras conformadas por integrantes de las Autodefensas de Córdoba y Urabá —ACCU— como son los frentes Héroes del Llano y Héroes del Guaviare (cuyos líderes eran alias Pirata y alias Cuchillo).

12.2. A mediados del año 2003, miembros de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, conocidos como “Los Buitragueños” dirigidos por Héctor Germán Buitrago Parada, alias “Martín Llanos”, se enfrentaron, motivados por la economía ilegal del narcotráfico, en una guerra cruenta con el Bloque Centauros, liderado por el narcotraficante Miguel Arroyave, alias “Arcángel”. En 2002, Miguel Arroyave compró a los hermanos Castaño el Bloque Centauros, junto con otras estructuras en Tolima y el Distrito Capital, al tiempo que Daniel Rendón Herrera, alias “Don Mario”, fue enviado a los Llanos Orientales como comandante financiero del Bloque Centauros. Arroyave decidió iniciar una confrontación armada con las A.C.C., las cuales ejercían el dominio militar político y económico de buena parte del departamento del Casanare y el suroriente del Meta. La incursión de Arroyave desató una guerra sangrienta entre el Bloque Centauros y las A.C.C.⁵².

⁵¹ Para desarrollar este acápite, nos apoyaremos en la investigación documental adelantada por el Centro Nacional de Memoria Histórica, *Nuevos escenarios de conflicto armado y violencia. Panorama posacuerdos con AUC*, Bogotá, 2014. http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PA00M1VH.pdf 17/10/10.

⁵² “Documentar el horror de la guerra que se vivió en el Llano por la presencia de cinco grupos paramilitares, cuatro de los cuales desmovilizaron 3.983 hombres, es la tarea que desarrollan investigadores del Centro Nacional de la Memoria Histórica (CNMH). Tan solo la batalla que

12.3. Las A.C.C. surgieron como estructura armada en 1986 en el municipio de Monterrey, Casanare, bajo el mando de la familia Buitrago y con el apoyo de otras familias de la élite regional como la familia Feliciano, y con el respaldo del reconocido narcotraficante y promotor del paramilitarismo Gonzalo Rodríguez Gacha, quien propició la instauración del MAS -Muerte a Secuestradores- en el Casanare y Meta.

12.4. El Centro Nacional de Memoria Histórica documenta que entre 2002 y 2003 las A.C.C. estaban compuestas por 2.000 integrantes y controlaban varios municipios en los departamentos de Boyacá, Casanare, Meta y Cundinamarca y en el Distrito Capital. Las constantes disputas por el control territorial a la que se vieron abocadas por el Bloque Centauros fueron causados por la pugna en el control de la economía ilegal del narcotráfico.

12.5. En cuanto a la pugna entre las A.C.C. y el Bloque Centauros, el Programa Presidencial de Derechos Humanos, precisa:

En cuanto a los grupos de autodefensa, debe decirse que el origen de la presencia de estas organizaciones armadas en el departamento de Casanare está directamente relacionado con la inmigración de personas provenientes de las zonas esmeraldíferas del departamento de Boyacá, las cuales contaban con una larga tradición de conformación de grupos de justicia privada. Sobre este particular, hay que tener en cuenta que la región del Guavio en Cundinamarca, en la que son tradicionales las explotaciones esmeraldíferas, tiene un corredor natural que desemboca en los municipios de Monterrey y Aguazul en Casanare, lo que contribuyó al hecho de que estas zonas recibieran importantes flujos de capital y de personas provenientes de las regiones esmeraldíferas de Boyacá. Es así como personajes como Gonzalo Rodríguez Gacha, alias El Mejicano, Víctor Carranza, Víctor Feliciano y Héctor Buitrago adquirieron extensas propiedades en los departamentos de Meta y Casanare, situación que fue determinante en la conformación de estructuras de autodefensa en esos dos

libraron el 'bloque Centauros', del asesinato jefe paramilitar Miguel Arroyave y las Autodefensas Campesinas de Casanare (ACC), de 'Martín Llanos', dejaron unos 2.500 muertos".

<http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-14582176> 17/10/17.

"Entre 2001 y 2004 'Los Buitragueños' se enfrentaron al Bloque Centauros, un grupo paramilitar creado por los hermanos Vicente y Carlos Castaño en 1997 y que delinquiró en Meta y Guaviare. Tras una larga serie de desacuerdos y buscando apoderarse del narcotráfico en el Casanare, los Centauros le declararon la guerra a los hombres de las Acc, dirigidos por Héctor Buitrago, alias 'Martín Llanos'. Según estimaciones de la Fiscalía, la guerra entre los grupos paramilitares dejó cerca de dos mil muertos en los tres años, pero no hay certeza de la cifra porque 'Los Buitragueños' nunca se desmovilizaron. Varios de los jefes de las Acc están en la cárcel, entre ellos Héctor Germán Buitrago, alias 'Martín Llanos', enfrentando procesos en la justicia ordinaria y a 2013 se han negado a contar detalles de sus crímenes".

<http://rutasdelconflicto.com/interna.php?masacre=298> 17/10/17.

departamentos. En el departamento de Casanare, tales grupos se ubicaron en un principio alrededor del río Meta, en las zonas planas - que concentran la actividad agrícola - y hacia la zona central (San Luis de Palenque, Orocué, Villanueva y Monterrey).

Más adelante, durante los últimos años de la década de los ochenta, y dada la fuerte presencia de las FARC y el ELN, un gran número de comerciantes y ganaderos de la zona avalaron la creación de un grupo de autodefensas liderado por Héctor Buitrago, un gamonal del municipio de Monterrey, dando nacimiento a las Autodefensas Campesinas del Casanare (ACC) (...).

Así para 1996, los grupos de autodefensa visibles en el departamento actuaban en los municipios de Hato Corozal y en zonas cercanas a Paz de Ariporo, y contaban con el apoyo de Víctor Carranza, mientras que al sur del departamento, los grupos armados que allí hacían presencia, con mayor incidencia en Monterrey, eran respaldados por Víctor Feliciano. Tales estructuras operaban con cierta independencia las unas de las otras, se respetaban zonas y realizaban alianzas temporales, sin embargo, era evidente la preponderancia de la estructura liderada por Carranza.

Las desavenencias que afloraron entre los grupos de autodefensas del norte y del sur, desembocaron en una confrontación abierta entre los grupos de autodefensas de Carranza y Feliciano. Tal situación, junto con la detención de Carranza acusado de conformar grupos de autodefensa, redefinió la posición de estos grupos en el departamento. Héctor Buitrago adquirió gran importancia en el sur de Casanare y aún cuando Víctor Carranza conservó su poder en el departamento de Meta, principalmente en los municipios de Puerto López y Puerto Gaitán y en Hato Corozal (Casanare), lo cierto es que Buitrago adquirió cada vez más influencia en este último departamento. A raíz de la captura de Héctor Buitrago, en la década de los noventa, su hijo Héctor Germán Buitrago alias Martín Llanos asumió el liderazgo de las ACC.

Las ACC se vincularon al proceso de unificación de los grupos de autodefensas iniciado por Carlos Castaño en 1997, sin embargo, las diferencias surgidas entre las dos estructuras, ACC y Autodefensas Unidas de Colombia, AUC, impidieron que la unión fuera efectiva. Así ante la imposibilidad de lograr acuerdos, las AUC autorizan la creación de una nueva estructura, dependiente de esa organización, para que actuara en los Llanos Orientales. Es entonces cuando se crea el bloque Centauros, BC, cuyos integrantes serían conocidos como los urabeños.

En un principio, este grupo actuaba bajo las órdenes de Jesús Pirabán Garnica, alias Jorge Pirata, no obstante, en el año 2001 Miguel Arroyave, también conocido como El Arcángel presuntamente compró a Vicente Castaño la franquicia del bloque Centauros, logrando reunir a unos 5.000 hombres, quienes actuaban en los departamentos de Casanare, Guaviare, Meta, Bogotá y parte de Cundinamarca, Boyacá y Tolima. La expansión del bloque Centauros en Casanare se hizo manifiesta en el año 2000, en la intensificación de los enfrentamientos con los grupos guerrilleros, situación especialmente visible en Paz de Ariporo, Aguazul, Nunchía y Támara. Ahora bien, las discrepancias cada vez más fuertes entre los dos grupos de autodefensas (bloque Centauros y ACC) desencadenaron una fuerte disputa armada entre estas dos estructuras, que se manifestó en un intenso deterioro de los índices de violencia en el departamento en los años 2003 y 2004.

Al respecto, es menester mencionar los enfrentamientos ocurridos en el mes de marzo de 2004, en las veredas de Santa Helena de Cusiva, Campanero y Guyana en el municipio de Maní, en los que murieron más de 40 integrantes tanto de las ACC, como del bloque Centauros, y que ocasionaron los desplazamientos de alrededor de 10 familias y otro que tuvo lugar en la vereda Carupana en Tauramena, en el mes de abril de ese mismo año, a raíz del cual 30 familias se desplazaron de la zona.

Como consecuencia del asesinato de Miguel Arroyave, cabecilla del bloque Centauros, este grupo armado se dividió en tres facciones: la primera al mando de Pirata, la segunda al mando de Pedro Oliverio Guerrero Castillo, alias Cuchillo y la última, que constituía el grueso de la tropa del Centauros, liderada por alias Mauricio.

En septiembre del año 2005, 1.135 hombres de esta última facción, entre ellos Vicente Castaño, entregaron sus armas y se vincularon al proceso de desmovilización convenido con el Gobierno nacional. Por otra parte, el grupo de las Autodefensas Campesinas del Casanare, liderado por Martín Llanos, nunca se vinculó al proceso de negociación con el Gobierno nacional y fue fuertemente golpeado por la Fuerza Pública. A manera de ejemplo, se puede citar la operación Santuario, a través de la cual fueron muertos en combate 31 integrantes de esta estructura, capturados otros 100 y se consiguió la entrega voluntaria de 168 integrantes. No obstante, según informes elaborados por la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, (CNR), la Misión de Apoyo al Proceso de Paz de la Organización de Estados Americanos (Mapp/OEA) y la Fundación Seguridad y Democracia, parece significativa la reactivación de estructuras de autodefensas en la zona, entre las cuales se cuentan las comandadas por Martín Llanos —se subraya—⁵³.

12.6. Respecto a las tasas de homicidio en el departamento de Casanare, el Programa Presidencial de Derechos Humanos refiere:

[S]e debe mencionar que desde el año 1993 la tasa de homicidio departamental ha superado el promedio nacional, situación que se vuelve crítica en los años 1998, 2001 y 2004, cuando la tasa departamental alcanza los niveles más altos en el periodo comprendido entre 1990 y 2006 (...) Ahora bien, haciendo solamente referencia a los años comprendidos entre 2003 y 2006, a partir del primer año la tasa departamental de homicidio aumenta considerablemente hasta 2004, en el que alcanza el nivel más alto del periodo considerado. En ese año, la tasa departamental se ubicó en 117 hpch, mientras que la tasa nacional arrojó niveles de 44 hpch. Para ese año, de los 19 municipios del departamento de Casanare, los únicos que no superaron la tasa nacional fueron Támara y Trinidad, mientras que el 60% de los homicidios de ese año, 373 en total, se concentraron en los municipios de Yopal (119 homicidios), Aguazul (60 homicidios) y Villanueva (43 homicidios). Al respecto, se tiene que recordar que fue precisamente el año 2004, el periodo de mayor confrontación entre los dos grupos de autodefensa que actuaban en la región (BC y ACC) que tuvieron como consecuencia la comisión de

⁵³ Programa Presidencial para la Protección de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. “Diagnóstico Departamental Casanare 2003-2007”, en <http://historico.derechoshumanos.gov.co/Observatorio/DiagnosticoEstadisticoDepto/dd/2003-2007/casanare.pdf> (23/10/17).

homicidios selectivos en estos tres municipios, además de causar un gran número de muertos en enfrentamientos de uno y otro bando. Al respecto, es necesario agregar la existencia de un subregistro según información recolectada en entrevistas, teniendo en cuenta que la confrontación de estas dos estructuras de autodefensas sin lugar a dudas debió haber causado un número más significativo de combatientes muertos, razón por la cual la tasa departamental para los años para 2003 y 2004 debería ser mayor.

Adicionalmente, cuatro municipios superaron la tasa nacional de homicidio durante todos los años del periodo considerado: Yopal, Aguazul, Monterrey y Sácama. De los restantes, se destaca la situación de Hato Corozal, Paz de Ariporo, Tauramena, Villanueva, Pore y Maní, los cuales si bien no registraron durante todo el cuatrienio considerado tasas superiores a las del promedio nacional, sí lo hicieron durante la mayor parte del mismo periodo. Así mismo, cabe resaltar la situación de Trinidad y Támara, municipios que para el año 2006 registran tasas de homicidios que superan la tasa nacional, comportamiento que no habían registrado durante los otros tres años anteriores. Durante los cuatro años analizados, el 65% de los homicidios se concentra en 4 de los 19 municipios del departamento: Yopal (345 homicidios), Aguazul (161 homicidios), Villanueva (85 homicidios) y Paz de Ariporo (88 homicidios).

La evolución del homicidio en el departamento de Casanare permite advertir la estrecha relación existente entre el comportamiento de esta variable y la dinámica de la confrontación armada en el departamento, particularmente si se tiene en cuenta que los periodos en los que la confrontación armada en el departamento es más álgida coincide con aquellos periodos en que el número de homicidios en el departamento también se escala. Esto ratifica que las organizaciones armadas, particularmente las autodefensas, tienen una alta participación en la producción de violencia, manifiesta entre otras variables, en la producción de homicidios, lo que se reafirma si se considera que es justamente en aquellos municipios donde las estructuras de autodefensa tienen presencia, los que registran los mayores números de homicidios en el periodo 2003-2006 —se subraya—.

12.7. La violencia en el departamento del Casanare no solo generó muerte de actores beligerantes, sino que, como consecuencia de la confrontación sostenida entre diversas vertientes del paramilitarismo, afectó la población civil y, particularmente, al personal de misiones médicas.

12.8. En efecto, entre los profesionales de la salud desaparecidos figuran el médico Geimer Antonio Muniver Rodríguez y el conductor de la ambulancia Nairo Omero Chaparro del centro médico del municipio de Recetor, Casanare, quienes salieron, bajo el mismo *modus operandi*, el 27 de febrero de 2003 a atender un llamado de urgencia médica y al llegar a la vereda Guafal del Caja, jurisdicción del municipio de Tauramena, Casanare, fueron amarrados, les propinaron heridas con arma blanca en sus cuerpos hasta

ocasionarles la muerte, los desmembraron e inhumaron y tiempo después los desenterraron y arrojaron a una quebrada cercana para evitar que las autoridades encontraran sus despojos mortales.

12.9. Lo anterior se registró en la publicación del periódico *El Tiempo* del 23 de abril de 2004⁵⁴ en donde se narra lo vivido por los profesionales de la salud en el departamento de Casanare. Al respecto, obra lo siguiente:

El malestar que hay entre los trabajadores de la salud contra los grupos armados ilegales por los atentados realizados en su contra, quedó demostrado el pasado martes cuando médicos y demás trabajadores marcharon por las calles de Yopal para exigirles que les permitan trabajar por el bienestar de la gente, especialmente pobre, del Casanare. Durante la marcha se escuchó únicamente las sirenas de las ambulancias. Los manifestantes portaron pancartas alusivas al respeto por la vida y al trabajo de los facultativos que laboran en la zona montañosa.

La marcha se inició a las 11:00 de la mañana en la alcaldía de Yopal y terminó en el parque principal con una misa. Participaron más de dos mil personas que trabajan en el Hospital, el centro de salud y las administraciones departamental y municipal.

El secretario de salud de Casanare, Eduardo Lucio Gilede, dijo que el único propósito de la misión médica es atender a los enfermos.

Por el asesinato de la médica del centro de salud de La Salina, Clemencia Daza Gil, ningún profesional quiere ir a prestar sus servicios a esta población, reveló Lucio Gilede. En Monterrey y Maní, algunos médicos han renunciado por temor a los grupos armados los secuestren o los maten. Así es casi imposible ampliar los servicios de la red pública, precisó.

Daza Gil fue obligada a descender de una ambulancia en que se transportaba y luego su cuerpo fue encontrado baleado el 30 de marzo en límites entre Casanare y Arauca.

Actualmente en la lista de desaparecidos figuran el médico de Recetor, Geimer Antonio Muniver Rodríguez, el conductor de la ambulancia Nairo Omero Chaparro y el enfermero del centro de salud de Monterrey, Henry Calixto Rey Morales —se subraya—.

12.10. Igualmente aparece el asesinato de la médica del centro de salud de La Salina, Casanare, Clemencia Daza Gil, quien, en desarrollo de una misión médica, fue obligada a descender de una ambulancia en la que se transportaba y luego su cuerpo fue encontrado baleado el 30 de marzo de

⁵⁴ <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1540254> 17/10/17.

2004 en límites entre Casanare y Arauca. En la publicación del periódico *El Tiempo* del 31 de marzo de 2004⁵⁵, se precisó:

María Clemencia Daza Gil, directora del Centro de Salud de La Salina (Casanare), que había sido secuestrada el pasado viernes, fue hallada asesinada en límites de Casanare y Arauca.

La médica, de 24 años, se desplazaba en una ambulancia entre Yopal y Arauca cuando un grupo de hombres armados que se identificaron como miembros del Eln se la llevaron.

Fue vinculada a la Secretaría de Salud de Casanare hace nueve meses, luego de que realizó su año rural en Támara.

Este es el tercer ataque contra misiones médicas que protagonizan en esta región grupos al margen de la ley. Desde hace más de un año están desaparecidos el médico del centro de salud de Recetor, Geimer Antonio Muniver Rodríguez, y el conductor de la ambulancia Nairo Homero Chaparro.

En agosto pasado también desapareció el enfermero del centro de salud de Monterrey, Henry Calixto Rey Morales, que se bajó de la ambulancia en que se movilizaba a auxiliar a unas personas accidentadas, en la vía que conduce de Villanueva a Monterrey. Fue interceptado por hombres armados no identificados (...).

La misión médica está preocupada porque resulta respondiendo por exigencias o peticiones que muchas veces les cuestan la vida, explicó.

El temor es generalizado en La Salina, Sácama, Recetor, Monterrey y Villanueva, en donde otros profesionales como profesores, investigadores, ingenieros y arquitectos deben pagar vacuna y no se atreven a ir a la sabana porque sus vidas corren peligro.

12.11. El 30 de noviembre de 2015, en sentencia anticipada dictada por el Juzgado 56 Penal del Circuito de Justicia y Paz en contra de Josué Darío Orjuela Martínez, alias “Solín”, por la desaparición y muerte del médico Geimer Antonio Muniver Rodríguez y el conductor de la ambulancia Nairo Omero Chaparro, consta:

En este expediente existe abundante información respecto de que en los años 2002 y 2003 (...) departamento del Casanare, ocurrieron más de cincuenta (50) desapariciones forzadas. Comoquiera que este dato por sí solo, sin contar con otras violaciones graves a los derechos humanos también reportadas, daría lugar a considerar la hipótesis de la comisión de delitos de lesa humanidad, por la masividad de los crímenes cometidos contra personas integrantes de la población civil, sin que en las diferentes investigaciones que adelanta de manera aislada el ente acusador, se tenga en cuenta las diferentes variables de violencia padecida, ni se construya un proceso que explique el sistemático fenómeno criminal, se ordenará a la Fiscalía General de la Nación, si aún no lo ha hecho, desencadene los mecanismos de

⁵⁵ <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1581418> 31/10/17.

investigación adecuados para abordar las investigaciones de manera contextualizada y evitar que sigan llegando expedientes insulares, que sirven para camuflar a partícipes y responsables y hacen poco eficiente el servicio público de la justicia (...).

En este expediente aparece probado, que los actos desplegados por los victimarios estaban impulsado por un dolo de desaparecer forzosamente al doctor GEINER ANTONIO MUNIVE RODRÍGUEZ y su conductor NAIRO ROMERO CHAPARRO, a quienes perversamente engañaron para que se dirigieran hasta la vereda Sinagaza, bajo la torpe manifestación que “se requería al...médico del municipio”.

Después de ese trágico evento, no se volvió a tener noticias de esos funcionarios, pese a que la familia acudió a diferentes entidades nacionales e internacionales, a que la comunidad afectada y adolorida organizó marchas y protestas y a que los padres de Geiner, arriesgando su integridad y su vida, indagaron ante diferentes combatientes de ese grupo armado ilegal, quienes de forma contradictoria y malvada los desinformaba, diciéndoles que estaban secuestrados, que trabajaban ahora para esa organización o que habían sido asesinados.

El dolo de desaparecer está tan establecido en el proceso, que inclusive alias “HK” ordenó, tiempo después del asesinato, desenterrar los cuerpos para arrojarlos a una quebrada, con el fin de que no fueran hallados:

‘pasado más o menos cuatro meses y a raíz de esa información y hablando con HK, tomamos la decisión de enviar personal al sitio a desenterrar los cuerpos arrojar al puente del río GUAFAL DEL CAJA que conduce a la vereda de Monserrate’

‘...el comandante HK llamaba al comandante CARELOCO, diciéndole que tenía que desaparecer o sea borrarlo del mapa, a lo que tenían enterrado que porque iba una comisión de la Cruz Roja Internacional y Policía y Ejército, un operativo ni el verraco por esos lados, en busca de eso (...) Donde el Rolo le decía a CARELOCO, que ellos habían sacado eso pero que había tocado en costales, que porque eso estaba ya muy picho descompuesto que no se podía recoger así que había tocada con palas y costales recogerlos y que los habían botado (...) a la quebrada que pasaba por al pie (...) se hablaba del médico de Chámeza.

Lo que sé es porque yo era radioperador de careloco y porque los que lo enterraron eran amigos míos y andaban conmigo también, cuando yo llegué y me le presenté a Careloco estaban en el boroló ese de que tocaba cambiar de lugar el cuerpo del médico que porque iba un operativo del Ejército y en ese operativa iba un man, creo que era un desertor que iba dando dedo..., entonces HK le ordenó a Careloco que cambiara de lugar a ese cadáver, concretamente le dijo en idioma radial que cambiara de 5.20, quera era lugar al médico, entonces el Careloco llamó a los alias Rolo, al Caminante y Zorro que eran los de más confianza de él para que fuera y le cambiara de lugar el cadáver del médico, yo estaba presente cuando dio esa orden, Careloco le dijo concretamente al Rolo que sacaran el cuerpo y que enterraran en su lugar un perro para despistar (...) y que su cuerpo lo botaran a una quebrada (...).

Así las cosas, hay plena comprobación de la producción del delito de desaparición forzada agravada por el numeral 9º del artículo 166 del Código Penal, siendo víctimas NAIRO ROMERO CHAPARRO y GEINER ANTONIO MUNIVE RODRÍGUEZ, ya que de manera insensible e inhumana, los desenterraron del sitio en donde originalmente fueron dejados, para ser botados a una quebrada con el fin de evitar su ubicación (...).

En este caso se verifica el deceso violento de quienes en vida respondían a lo nombre de GEINER ANTONIO MUNIVE RODRÍGUEZ y NAIRO ROMERO CHAPARRO en la vereda de Sinagaza, zona rural del municipio de Chámeza en el departamento del Casanare, a través de las pruebas testimoniales recaudadas, ya que no existe levantamiento de cadáver ni informe de necropsia, en razón a esa misma desaparición que fuera ordenada y concretada por quienes ejercían influencia militar en esa zona y en otros municipios del Departamento del Casanare: Las Autodefensas Campesinas del Casanare. Se dijo:

‘Me lo reportan por radio...doy la orden de que me lo llevan escoltado...cuando llegué estaba con NAIRO CHAPARRO, hablamos y le pregunté el porqué estaba en ese consejo de seguridad levantándose en contra de nosotros, en contra de las autodefensas...y que ese era el motivo por el cual habíamos tomados la decisión de darlo de baja, lo dimos de baja y se dijo como se había hecho con todos en el área, es decir se enterraron los cuerpos, ambos, en una fosa’.

‘...estábamos en Alto Redondo al frente de Recetor y me dijo juff! nos tocó hacerle la vuelta, se refería a matarlos, al médico y al conductor de la ambulancia, que alías Camaleón lo había dicho, que al médico lo tenían amarrado de las manos de atrás y Camaleón lo degolló y al de la ambulancia también, me comentó que después los despresaron por coyuntura, es decir por las articulaciones, como es todas las muertes que realizaron en esa masacre las autodefensas del Casanare’.

Careloco se quedó con ellos y como éramos avanzadas nos quedamos como 10 o 15 metros de ellos para cuidar a Careloco, se reunió con ellos dos cuando salió diciendo Careloco, no me le gasten ni un tiro a esos hijueputas (sic), iba muy enojado con ellos, mátemelos, mátemelos, eso fue lo que más me impresionó cuando dijo que no le gastaran ni un tiro a esos hijueputas (sic), ya después nos fuimos de curiosos y ya estaba esa gente despedazada en el hueco, ahí quedó el médico y el conductor de la ambulancia, a mí marcó mucha la muerte de este tipo.

...De todo lo anterior, con certeza se establece que tanto a GEINER ANTONIO MUNIVE RODRÍGUEZ como a NAIRO ROMERO CHAPARRO les infligieron dolores y sufrimientos físicos con armas blancas, con el fin de castigarle arbitrariamente y de manera abusiva e ilegal –principalmente al médico- el reclamo legítimo que hiciera ante las autoridades departamentales en un Consejo de Seguridad realizada en la ciudad de Yopal por la presencia y por el actuar bélico de las Autodefensas Campesinas del Casanare (...)

El procesado en su condición de comandante del grupo ilegal denominado Autodefensas Campesinas de Colombia (ACC), que operaba en la región oriental colombiana y precisamente en el lugar, teatro de los hechos, acepta su responsabilidad, tal como lo aceptaron

en diligencia de sentencia anticipada por haber participado en la toma de decisión en contra del médico y adicionalmente, porque asegura que cuando se enteraron que los estaban buscando, dispusieron que los desenterraran y los botaran al río Caja —se subraya—.

12.12. El departamento de Casanare ha sido una de las regiones más afectadas por el conflicto armado interno. Entre 1986 y 2007 se registraron 2.553 personas desaparecidas y entre el año 2001 y 2004 en los municipios de Sabanalarga, Villanueva, Monterrey, Aguazual, Tauramena, Maní, Chámeza, Recetor y Yopal, 746 fueron personas desaparecidas. Al contrastar esta última cifra con la registrada en el mismo periodo en el resto de los municipios del departamento de Casanare, el cual fue de 75 personas desaparecidas, se encuentra que representa el 91% del total de personas afectadas por este flagelo en todo el departamento, lo cual es de suma gravedad⁵⁶.

12.13. En este contexto de graves violaciones a los derechos humanos en contra de la población civil y, particularmente, del personal sanitario, por cuenta de miembros de las autodefensas, se inscribe el caso particular del señor Henry Calixto Rey Morales, enfermero del municipio de Monterrey, Casanare.

12.14. **El contexto es un instrumento para medir el grado de previsibilidad del daño ocasionado terceros.** A efectos de establecer la previsibilidad del hecho, cuando la víctima no puso en conocimiento de la autoridad amenazas ni solicitó previamente protección y tampoco es una persona que por la naturaleza de las funciones ejercidas deba ser objeto de protección o resguardo especial; esta Subsección⁵⁷ ha tenido en consideración el contexto en que se suceden los hechos, de tal suerte que si estos se desarrollan en zonas de conflicto armado donde la asechanza de los grupos ilegales contra la población civil es evidente, persistente y escalada, ha encontrado fundada la responsabilidad estatal, en aquellos casos en que

⁵⁶ La estimación de personas desaparecidas en este rango de tiempo fue determinado por un estudio elaborado por el Centro de Investigación y Educación Popular -CINEP- titulado *Casanare: exhumando el genocidio*, 2009, p. 130. Igualmente consultar: http://www.nocheyniebla.org/files/u1/casotipo/casanare/caso_tipo_casanare.pdf 17/10/17.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 3 de agosto de 2017, rad. 44.302, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

a partir de las mentadas condiciones se pueden establecer o identificar deberes de protección especial que el Estado debía cumplir y no lo hizo.

12.15. No se trata de imponerle al Estado obligaciones imposibles ni de hacerle exigencias sobre la base de pronósticos improbables y remotos, como tampoco de reclamarle lo que solo un Estado ideal estaría en condiciones de cumplir. Pero cuando exista una cadena de sucesos previos, debidamente conocidos y comprobados, con base en los cuales se haya estimado un riesgo exponencial que haga previsible la vulnerabilidad de la población y, por ende, la necesidad de emprender acciones de protección acordes a la situación evidenciada, si estas no se promueven, es decir, si no se adoptan las medidas procedentes y pertinentes, se configura una falla por omisión en los deberes especiales de asegurar las condiciones en tan particular escenario.

12.16. De esta forma, si bien es cierto el contexto no define la responsabilidad, sí es un instrumento para medir el grado de vulnerabilidad, de este, la previsibilidad de los hechos a partir de lo cual se realiza la evaluación de la posible inadvertencia, descuido, negligencia u omisión en la implementación y realización de los deberes de protección.

12.17. El **daño** alegado por la parte actora, que consistió en la restricción a la libertad del señor Henry Calixto Rey Morales, se encuentra acreditado con la desaparición forzada que sufrió a manos de integrantes de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, el 4 de agosto de 2003 —párr. 9.3—, ya que, de acuerdo con las diligencias que obran en el plenario, después de haber sido retenido ilegalmente, sus familiares no tuvieron noticias de él y, por el contrario, por sentencia judicial, se declaró su muerte presunta en virtud del desaparecimiento.

12.18. Ahora, es importante resaltar que el daño, en este caso, comporta infracciones al Derecho Internacional Humanitario que tendrá implicaciones en el juicio de imputación de cara a garantizar los derechos fundamentales a la verdad, a la justicia y a la reparación integral de las víctimas.

12.19. Antes de abordar el análisis de la imputación del daño en cabeza de las entidades demandadas y teniendo en cuenta que, de plano, se trata de un ataque por parte de paramilitares a una misión médica en el marco del conflicto armado interno y, en ese sentido, se sabe que el señor Rey Morales para el momento de su desaparición estaba debidamente uniformado de enfermero y cumpliendo los turnos de servicio asignados por el centro de salud de Monterrey, la Sala hará algunas consideraciones previas relacionadas con las obligaciones estatales de respeto, garantía y protección del personal, unidades y transportes sanitarios, desde la perspectiva del D.I.H.

13. Las obligaciones del D.I.H. a cargo del Estado concernientes a la protección del personal, unidades y medios de transporte sanitario en el contexto del conflicto armado interno

13.1. A la luz del artículo 93⁵⁸ de la Constitución, las normas internacionales en materia de Derechos Humanos ratificadas por Colombia prevalecen en el orden interno y, por ende, están llamadas a ser aplicadas en forma directa, las cuales tienen como función, desde el punto de vista constitucional, integrar, ampliar, interpretar, orientar y limitar el orden jurídico⁵⁹. No obstante, más allá de esta constatación funcional que ha sido ampliamente explicada tanto por el precedente constitucional⁶⁰ como por la doctrina⁶¹, las normas internacionales relativas a derechos humanos tienen por función, no solo

⁵⁸ “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.

⁵⁹ “Dado el rango constitucional que les confiere la carta, las disposiciones que integran el bloque superior cumplen la cuádruple finalidad [...], servir de i) regla de interpretación respecto de la dudas que puedan suscitarse al momento de su aplicación; ii) la de integrar la normatividad cuando no exista norma directamente aplicable al caso; iii) la de orientar las funciones del operador jurídico, y iv) la de limitar la validez de las regulaciones subordinadas”. Corte Constitucional, sentencia C-067 del 4 de febrero del 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶⁰ Se remite a las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: C-774 del 25 de julio del 2001, C-228 del 3 de abril del 2002, C-442 del 25 de mayo del 2011.

⁶¹ Cfr. UPRIMNY, Rodrigo, *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal*, en: <http://www.wcl.american.edu/humright/hracademy/documents/Clase1-Ayala-RodrigoUprimny-BloquedeConstitucionalidad.pdf> (31/10/17).

fungir como parámetros de condicionamiento de la constitucionalidad de los ordenamientos internos y de modificación de las modalidades de ejercicio del control de constitucionalidad de leyes⁶², sino también, desde un punto de vista del instituto de la reparación, fijar el contenido obligatorio del Estado y fundamentar a partir de normas de referencia supranacional, el juicio de responsabilidad estatal en casos de falla en el servicio.

13.2. Por lo anterior, las normas internacionales le proporcionan al juez de la reparación una herramienta que le permite, desde el prisma de normas supralegislativas, identificar las obligaciones vinculantes a cargo del Estado y fundar la responsabilidad de este, cuando se produce un daño antijurídico derivado del incumplimiento de dicho estándar funcional de origen internacional.

13.3. Acerca de ello, habrá que decir que el marco de aplicación del D.I.H, supone la existencia de un conflicto armado interno, pero también la existencia de reglas destinadas a regular la confrontación armada y, sobretodo, a amparar la población civil expuesta al fragor de la guerra y, excepcionalmente, a quienes habiendo tenido la condición de combatientes, pierden dicho estatus, en atención a circunstancias sobrevinientes que los hacen beneficiarios de un tratamiento humanitario, como lo son los caídos o heridos en combate o que se rinden al contendiente, entre otros eventos.

13.4. A la luz de eso, es necesario delimitar cuáles son las normas del D.I.H. que se aplican en el contexto del conflicto armado interno a las partes en confrontación y que están destinadas a proteger personal, unidades y transporte sanitario.

13.5. Pues bien, la protección del personal sanitario constituye una obligación de carácter positivo —*de hacer*— en el marco del conflicto armado interno y nace como consecuencia lógica de la necesidad imperiosa de garantizar en las zonas de confrontación armada la atención médica y humanitaria a todas

⁶² Cfr. ROBLOT-TROIZIER, Agnès, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la Constitution française. Recherches sur la constitutionnalité par renvoi*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèse, Paris, 2007.

las personas heridas y enfermas; no obstante, tal como lo advirtió el Ministro de Salud, cuando dictó la Resolución n.º 4481 de 2012 “Por la cual se adopta el Manual de Misión Médica y se establecen normas relacionadas con la señalización y divulgación de su Emblema”, “*desafortunadamente, los actos que implican infracciones contra la Misión Médica son cada vez más recurrentes y sus consecuencias más adversas*”⁶³, por lo cual es preciso señalar las obligaciones que se derivan del ejercicio de la Misión Médica, principalmente, para las partes en conflicto y las autoridades estatales.

13.6. Interesa precisar que el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, considera:

Artículo 9. Protección del personal sanitario y religioso

1. El personal sanitario y religioso será respetado y protegido. Se le proporcionará toda la ayuda disponible para el desempeño de sus funciones y no se le obligará a realizar tareas que no sean compatibles con su misión humanitaria (...).

Artículo 11. Protección de unidades y medios de transporte sanitarios

1. Las unidades sanitarias y los medios de transporte sanitarios serán respetados y protegidos en todo momento y no serán objeto de ataques.

2. La protección debida a las unidades y a los medios de transporte sanitarios solamente podrá cesar cuando se haga uso de ellos con objeto de realizar actos hostiles al margen de sus tareas humanitarias. Sin embargo, la protección cesará únicamente después de una intimación que, habiendo fijado cuando proceda un plazo razonable, no surta efectos —se subraya—.

13.7. A su turno, el Derecho Internacional Consuetudinario⁶⁴ prevé:

⁶³ <https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/Resolucion-4481-de-2012.PDF> 31/10/17.

⁶⁴ A más de los cuatro convenios internacionales y los dos protocolos adicionales, los cuales se ocupan de regular las normas sobre protección de las personas y la conducta de los combatientes en el desarrollo de las hostilidades, en 2005, el CICR publicó un informe, conocido como “*El derecho internacional humanitario consuetudinario*”. El estudio está compuesto de dos volúmenes. El volumen titulado “normas”, el cual enumera 161 normas de DIH consuetudinario, y el volumen II titulado “Práctica”, el cual explica su ejecución. Véase HENCKAERTS, Jean-Marie & DOSWALD-BECK, Louise, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, Volumen I: Normas, Ginebra, 2007, en <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/publication/pcustom.htm> 23/10/17). Cfr. Comité Internacional de la Cruz Roja, *Resumen de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y de sus Protocolos Adicionales*, <https://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-003-0368.pdf> (23/10/17).

Norma 25: El personal sanitario exclusivamente destinado a tareas médicas será respetado y protegido en todas las circunstancias. Perderá su protección si, al margen de su función humanitaria, comete actos perjudiciales para el enemigo.

Norma 28. Las unidades sanitarias exclusivamente destinadas a tareas sanitarias serán respetadas y protegidas en todas las circunstancias. Perderán su protección si se utilizan, al margen de su función humanitaria, para cometer actos perjudiciales para el enemigo.

Norma 29. Los medios de transporte sanitarios exclusivamente destinados al transporte sanitario serán respetados y protegidos en todas las circunstancias. Perderán su protección si se utilizan, al margen de su función humanitaria, para cometer actos perjudiciales para el enemigo —se subraya—.

13.8. De conformidad con lo anterior, es preciso notar que, según el compendio del derecho internacional consuetudinario, el término “personal sanitario” se refiere “*al personal exclusivamente destinado, por una parte en el conflicto, a la búsqueda, la recogida, el transporte, el diagnóstico o el tratamiento, incluidos los primeros auxilios, de los heridos, los enfermos y los náufragos, así como a la prevención de enfermedades, la administración de unidades sanitarias o al funcionamiento y la administración de medios de transporte sanitarios*”⁶⁵. Otro término que define el compendio del derecho internacional consuetudinario es el relativo a las “unidades sanitarias”, entendidas como “*establecimientos y otras formaciones, militares o civiles, organizados con fines sanitarios, ya sean fijos o móviles, permanentes o temporales*”⁶⁶; y por “medios de transporte sanitarios”, “*todo medio de transporte, civil o militar, permanente o temporal, destinado exclusivamente al transporte sanitario, bajo la dirección de una autoridad competente de una parte en conflicto*”⁶⁷. Dentro de dicho concepto están incluidos los “*medios de transporte por tierra, agua o aire, como las ambulancias, los barcos hospitales y las aeronaves sanitarias*”.

13.9. Convendrá también precisar, a propósito de las obligaciones de respeto y protección de las unidades y medios de transporte sanitarios, que dicho compendio de derecho internacional consuetudinario refiere que el

⁶⁵ https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf p. 92 (23/10/17).

⁶⁶ https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf p. 106 (23/10/2017).

⁶⁷ https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf p. 112 (23/10/2017).

significado de la expresión “respeto y protección”, apunta a que no “*debe atacarse las unidades y medios sanitarios y que debe garantizarse su funcionamiento expedito*”⁶⁸ —se subraya—.

13.10. Como se observa, la norma relativa a la obligación de respetar y proteger los medios de transporte se enuncia explícitamente tanto en el Protocolo adicional II como en las normas de derecho internacional consuetudinario, aplicable a conflictos armados no internacionales, y su propósito es el de resguardar a quienes no participan en las hostilidades y, en razón de su misión, asistir a los heridos y los enfermos en una zona de conflicto armado, por lo que, tal como lo sostiene las normas consuetudinarias, “*la protección de las unidades sanitarias es una forma subsidiaria de protección para garantizar la prestación de asistencia sanitaria a los heridos y enfermos*”⁶⁹.

13.11. Otro elemento, a propósito del *corpus iuris* de los conflictos armados internos dirigido a la protección de misiones médicas, es lo sostenido por la jurisprudencia constitucional:

[H]oy en día existe consenso en la jurisprudencia y la doctrina internacionales sobre el hecho de que la gran mayoría de las disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949, especialmente el artículo 3 común, han ingresado al derecho internacional consuetudinario. Así mismo, en lo relativo a los conflictos armados no internacionales, un gran número de normas del Protocolo Adicional II han adquirido carácter consuetudinario (...); entre las distintas disposiciones que, según se ha demostrado concienzudamente, han ingresado a la costumbre internacional, se cuentan: “(...) la obligación de respetar y proteger al personal sanitario y religioso, las unidades y los medios de transporte sanitarios; la obligación de proteger a la misión médica (...)”⁷⁰ —se subraya—.

13.12. Convendrá también resaltar, desde el punto de vista reglamentario, la Resolución n.º 1020 de 2002 expedida por el Ministro de Salud, al amparo de las Leyes 418 de 1997 y 715 de 2001 y el Decreto 1152 de 1999, cuyo

⁶⁸ https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf p. 107 (23/10/2017).

⁶⁹ https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/icrc_003_pcustom.pdf p. 90 (23/10/2017).

⁷⁰ Corte Constitucional, sentencia C – 291 del 25 de abril de 2007, M.P. Manuel José Cepeda, por medio de la cual se estudió la constitucionalidad contra los artículos 135, 156 y 157 (parciales) de la Ley 599 de 2000, y 174, 175, 178 y 179 de la Ley 522 de 1999.

finalidad es la de proteger a las misiones médicas en razón de los constantes ataques de las que han sido objeto⁷¹, por lo que señaló que (i) las instituciones públicas y privadas del territorio nacional tienen la obligación de prestar servicios de salud, atender de manera inmediata las situaciones de urgencia de las víctimas del conflicto armado interno; y (ii) el personal de salud, en el marco del Derecho Internacional Humanitario, goza de un *estatuto especial de protección* en razón de la labor que desarrolla.

13.13. En lo que concierne a lo que debe entenderse por Misión Médica la citada resolución la definió, así:

(...) Se entiende como Misión Médica el conjunto conformado por el personal sanitario, bienes, instalaciones, instituciones, vehículos, equipos, materiales necesarios, personas participantes y acciones propias de la prestación de servicios de salud en situaciones o zonas de conflictos armados, desastres naturales y otras calamidades (artículo 1º).

13.14. En cuanto a la finalidad, señaló:

Sin perjuicio de lo establecido en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales de 1977, la presente resolución tiene por finalidad:

a) Fortalecer las garantías para brindar asistencia y protección humanitaria a la población más vulnerable afectada como consecuencia de conflictos armados, desastres naturales y otras calamidades;

b) Proteger, garantizar y facilitar la misión del personal médico, paramédico y sanitario, civil y religioso, que presta sus servicios para aliviar la suerte de las víctimas de los conflictos armados, desastres naturales y otras calamidades;

c) Proteger y garantizar los servicios que prestan las unidades sanitarias y los medios de transporte sanitarios públicos o privados (artículo 3º).

13.15. La resolución advierte también que el emblema de la misión médica⁷² podrá ser portado y usado por el personal de salud, sus entidades y los

⁷¹ En la actualidad rige la Resolución n.º 4481 de 2012 “*Por la cual se adopta el Manual de Misión Médica y se establecen normas relacionadas con la señalización y divulgación de su Emblema*”.

⁷² “ (...) un rectángulo rojo, presentado verticalmente, en cuyo interior se encuentran dos elementos, en la parte superior y centrado un círculo azul con una cruz blanca inscrita en su

medios destinados a la asistencia y el transporte de heridos y enfermos. Asimismo señala que el símbolo de la misión médica deberá estar autorizado por el Ministerio de Salud o las Secretarías departamentales y distritales de salud (artículo 2º).

13.16. En este marco y a título ilustrativo, en la actualidad rige la Resolución n.º 4481 de 2012 *“Por la cual se adopta el Manual de Misión Médica y se establecen normas relacionadas con la señalización y divulgación de su Emblema”* y en la parte inicial se precisa respecto a la **obligación de protección** que *“si bien la responsabilidad de la protección a los heridos, enfermos, náufragos, así como de las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades y del personal sanitario y religioso, le compete en principio a las partes en conflicto, es en todo caso responsabilidad de los Estados respetar y hacer respetar las disposiciones humanitarias en toda circunstancia”* —se subraya—.

13.17. El breve estudio realizado hasta aquí permite comprender que uno de los mayores propósitos del D.I.H. es el de proteger a quienes no participan en las hostilidades y, en efecto, el núcleo duro de salvaguarda está previsto, entre muchos otros supuestos, en favor de misiones médicas que gozan de *status* de protección especial, precisamente, porque no participan en el conflicto armado interno y, por ende, no tienen la calidad de combatientes, pero que por razones humanitarias quedan expuestos inexorablemente a los efectos colaterales de la guerra, por lo que naturalmente deben gozar de la protección prevista para cuerpos sanitarios, pues lo contrario, sería afirmar que desempeñan dicha labor a su propia cuenta y riesgo, lo cual es absurdo.

13.18. De este modo, las misiones médicas gozan de una cláusula de inmunidad —homologable a la de los civiles— y dentro del compendio del D.I.H. existe un mínimo obligacional que vincula tanto a las fuerzas regulares de un Estado, como a quienes componen los grupos armados al margen de la ley, y beneficia a esta capa de profesionales de la medicina, especialmente con dos obligaciones: (i) respetar y proteger al personal sanitario, sus

interior; en la parte inferior, se escribirá el texto Misión Médica en mayúsculas, el cual irá en color blanco, centrado (...)” (artículo 2º).

unidades y medios de transporte en todas las circunstancias; y (ii) proporcionar toda la ayuda disponible para el desempeño de sus funciones.

13.19. A la luz de esto, se trata, entonces, de un componente mínimo obligacional, que si bien está destinado a las partes en confrontación, al Estado le asiste, especialmente, tal como lo dejó en evidencia el Ministro de Salud, la obligación de protección, un imperativo humanitario que busca salvaguardar a quienes en una heroica y loable tarea luchan por preservar, sin importar el grupo armado, la vida de las personas involucradas en la guerra, a pesar de las durezas que impone la misma y sin atender, en muchos casos, el grado más degradante que alcanzan las hostilidades, pues aun en tal intensidad, la conservación de la vida sigue siendo el principal objetivo.

13.20. Por tanto, desarrollar misiones médicas en zonas geográficas donde el orden público ha sido gravemente alterado implica, naturalmente, un margen de riesgo; no obstante, también contiene, tal como se analizó, cláusulas de protección, precisamente de corte humanitario y dirigidas al Estado, inspiradas de normas tipo *ius cogens*, que se traducen en obligaciones positivas —proteger— alrededor de las cuales giran las hostilidades.

13.21. A modo de conclusión, por su relevancia, las obligaciones en el marco de la guerra frente a misiones médicas deben ser atendidas por las partes en confrontación; pero, en lo que concierne a las obligaciones estatales, estas incluyen especialmente deberes de *protección* para el personal, unidades y transportes sanitarios sobre la conducta de terceros, en tanto y en cuanto les es exigible la adopción de las medidas a su alcance para garantizar la expedita y adecuada tarea asignada a las misiones médicas.

14. El caso concreto. Debate la Sala sobre la responsabilidad estatal por la desaparición del señor Henry Calixto Rey Morales, integrante del cuerpo sanitario del centro de salud de Monterrey a manos de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, quien el 4 de agosto del 2003, por órdenes de su director, salió en una misión médica a asistir a unos heridos en la vía que de

Monterrey conduce a Villanueva, en curso de la cual fue interceptado y retenido sin que hasta el momento se conozca sobre su paradero.

14.1. Para la Sala el daño que se alega consiste en la desaparición del enfermero Henry Calisto Rey Morales, el cual se encuentra debidamente acreditado, especialmente, con la prueba testimonial y el registro civil de defunción que por sentencia judicial declaró la muerte presunta por causa de desaparecimiento –v. párr. 9.14-.

14.2. Antes de cualquier consideración, la Sala pone de presente que, al margen de que no exista decisión final adoptada en el marco de la Ley de Justicia y Paz o Ley 975 de 2005 en torno a la investigación seguida por la desaparición del señor Rey Morales a manos de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, comandadas por Héctor Germán Buitrago Parada alias “Martín Llanos”, se considera que el material probatorio allegado es suficiente para emitir un pronunciamiento de fondo en torno a la responsabilidad civil extracontractual del Estado, principalmente, en consideración a que se cuenta con las distintas declaraciones rendidas por quienes presenciaron los hechos que dieron lugar a la presente demanda y otras pruebas documentales adicionales, sobre las cuales, esta jurisdicción hace una valoración autónoma.

14.3. A efectos de determinar la existencia de la falla del servicio de las entidades demandadas, la Sala abordará los puntos de disenso del recurrente. Así, establecerá, en primer lugar, si la fuerza pública incumplió o no, las obligaciones de protección a personas que hacían parte de misiones médicas, como en el caso del enfermero Henry Calixto Rey Morales, quien –según lo afirmado en el libelo de la demanda– *“salió en el vehículo de dotación oficial ambulancia (...) a cumplir (...) misión encomendada con el fin de auxiliar personas”* y que, según el directivo del centro de salud, fue posteriormente desaparecido; y, en segundo lugar, si la Fiscalía General de la Nación adelantó una investigación seria y exhaustiva a efectos de establecer el paradero del enfermero y/o individualizar a los autores materiales del delito de desaparición forzada.

15. La conducta de la fuerza pública

15.1. Frente al caso particular, se debe recordar, tal como se advirtió anteriormente, que la desaparición del entonces enfermero del Centro de Salud de Monterrey, Henry Calixto, el 4 de agosto del 2003, se enmarcó en un contexto de violencia generalizada, derivada del conflicto armado interno entre diferentes facciones del paramilitarismo en el departamento del Casanare en una lucha por el control territorial, motivados por las actividades ilícitas del narcotráfico. Es entonces, en este contexto que se debe juzgar la responsabilidad del Estado.

15.2. En efecto, el 1º de septiembre de 2003, la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales de Villavicencio, en compañía de la Coordinadora del C.T.I., se desplazó hacia las localidades de Monterrey y Villanueva a fin de constatar la grave alteración al orden público en dichos territorios para la época de los hechos, ocasionada por el enfrentamiento entre las “Autodefensas Campesinas del Casanare” y las “Autodefensas Unidas de Colombia”, lo que incrementó la muerte y desaparición de varias personas —v. párr. 9.8—.

15.3. Así las cosas, un hecho que no necesita prueba de ninguna de las partes por constituir un hecho notorio, es la confrontación originada entre el 2001 y 2004 entre “Los Buitragueños”, dirigidos por Héctor Buitrago, alias “Martín Llanos” y las “Autodefensas Unidas de Colombia”, liderada por el narcotraficante Miguel Arrollave, por el dominio territorial en el Casanare, tal como lo puso en evidencia la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Villavicencio, lo que no solo incrementó, en razón de la economía ilegal del narcotráfico, la escala de violencia, sino también, el número de personas desaparecidas —v. párr. 9.8—.

15.4. A lo anterior, el responsable del Área Policía Judicial del D.A.S. dio a conocer días más tarde, el 2 de octubre de 2003, el informe de inteligencia donde concluyó que en el lugar donde fue desaparecido Henry Calixto las “Autodefensas Campesinas del Casanare” y las “Autodefensas Unidas de Colombia” seguían practicando hechos repugnantes como los de desaparecer y exterminar personas que no lograban justificar su paso por

dicha vecindad —v. párr. 9.9—. Asimismo, constató que en razón de la abundante presencia de estos delincuentes en el lugar, no fue posible recolectar más testimonios y pruebas encaminados a esclarecer los hechos de la desaparición de Henry Calixto —v. párr. 9.8—.

15.5. En el informe rendido el 30 de marzo de 2010, el Fiscal 170, Subunidad de Apoyo a Exhumaciones, Unidad de Justicia y Paz, estableció que la desaparición del enfermero fue atribuida al grupo de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, comandadas por Héctor Buitrago Parada, alias “Martín Llanos” —v. párr. 9.16—, lo que coincide con lo dicho por el personero municipal de Yopal, Diego Alejandro Aranguren Riveros —v. párr. 9.4—.

15.6. Al proceso no se allegó ningún medio de prueba que demostrara que se hubiera denunciado ante el Ejército o la Policía Nacional amenazas o intimidaciones concretas por parte de grupos paramilitares contra la vida o integridad física del señor Henry Calixto, o contra las misiones médicas de Monterrey; por el contrario, en la respuesta del Comandante de la Estación de Policía de Monterrey y las Unidades militares acantonadas en esta jurisdicción, se informó de modo categórico que no existía formulación de petición de protección especial a favor del señor Rey Morales⁷³ y, por parte de las autoridades penales, que no se adelantó investigación alguna de carácter penal⁷⁴ ni disciplinario en contra de los uniformados⁷⁵.

⁷³ Oficio n.º 287 /ASJUR DECAS del 28 de febrero del 2012 remitido por el Comandante del Departamento de Policía de Casanare, Coronel Narcizo Martínez Cubillos: *“una vez consultados los procesos de gestión documental de la Seccional Protección a Dignatarios y servicios especiales DECAS de la Seccional de Investigación Criminal DECAS de la Seccional de Inteligencia Policial DECAS y de la oficina de Derechos Humanos DECAS, no se encontró antecedente alguno de solicitud de protección especial del señor HENRY CALIXTO REY MORALES (...) antes de los hechos acaecidos el día 04 de agosto del 2003”* (fl. 258, c.2). Oficio n.º 0744/ESMON-DECAS-29.11 del 9 de mayo de 2012: *“[E]l patrullero JUAN CARLOS HEREDIA DE DIOS procedió a revisar los libros de población y minuta de guardia, en donde se registran todos los casos policivos y no figura ningún registro o anotaciones de dicha caso, de igual manera, el señor patrullero JIMÉNEZ CÁRDENAS GEIMAN Jefe de Archivo encargado, verificó la documentación sin encontrar en sus archivos documentos con respecto al caso antes relacionado”* (fl. 260, c.2).

⁷⁴ Oficio 60479/MDN-DEJPM-GDG-CE del 29 de junio de 2012 mediante la cual la Directora de la Justicia Penal Militar precisó que no había registros que indicaran que se haya adelantado una investigación penal en donde aparezca como ofendido el señor Henry Calixto Rey Morales (fl. 265, c.1).

⁷⁵ Oficio 04312/MD-CGFM-CE-DIV8-BR16-CJM-41.8 del 20 de junio de 2012 suscrito por el Comandante de la Decimosexta Brigada, Coronel Freddy Giovanni Méndez Beltrán (fl. 264, c.2).

15.7. El análisis conjunto de estos medios de prueba le permite a la Sala comprobar, en primer lugar, que el señor Henry Calixto no solicitó a las autoridades medidas de protección, lo que, en principio, permitiría exonerar de responsabilidad a las entidades demandadas en vista de que no tenían conocimiento de la situación de riesgo en la que se encontraba el enfermero y, por lo tanto, no les era exigible el adoptar medidas de protección a su favor.

15.8. Sin embargo, como se ha señalado reiteradamente, en ciertas circunstancias temporales y geográficas, resulta irrelevante que la víctima o también el director del centro de salud hayan informado a las autoridades de las amenazas en contra de las misiones médicas para que se surta a cargo de éstas el deber de protección. Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado en muchas decisiones que existe un deber reforzado de protección estatal frente a personas que en razón de su estatus, funciones, la afiliación a un grupo político o el contexto social en que operan, deben ser protegidas de cualquier amenaza o vulneración de sus derechos por parte de actores violentos, incluso si no han solicitado formalmente protección a las autoridades.

15.9. Bajo ese supuesto, se ha aceptado que existen eventos en que los riesgos para determinados sujetos resultan previsibles para las autoridades, aún en ausencia de solicitud expresa de protección por parte del interesado, casos en los que sólo es preciso acreditar, para efectos de la responsabilidad estatal, que por cualquier vía el Estado tenía conocimiento de la situación de riesgo; no obstante, se mantuvo indiferente: así lo ha señalado en previos pronunciamientos esta Corporación, por ejemplo en relación con el asesinato de los alcaldes de los municipios de Vista Hermosa - Meta⁷⁶, San Francisco

⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 6 de diciembre del 2013, rad. 30.814, M.P. Danilo Rojas Betancourth. Esta providencia concluyó que al Estado le era imputable el resultado dañoso en el que falleció el alcalde de Vista Hermosa, al margen que la víctima no hubiere puesto en conocimiento las amenazas o solicitado formalmente la protección, en la medida que se origina un deber especial de protección en cabeza del Estado frente a personas que, por la naturaleza de sus funciones, el grupo político al que pertenecen o el contexto social en que operan, deben ser resguardadas de cualquier ataque en su contra.

- Antioquia⁷⁷, Miraflores - Guaviare⁷⁸, Guática - Risaralda⁷⁹, Villagarzón - Putumayo⁸⁰, Granada - Meta⁸¹ y de un diputado del departamento del Meta⁸², entre otros múltiples casos.

15.10. Conforme a los hechos debidamente probados, para efectos de la imputación, la Sala establece como premisas básicas: *i)* la víctima no había sido objeto de amenazas ni había solicitado protección especial de las autoridades; *ii)* aun cuando se desconoce la identidad de los autores materiales del hecho, se infiere que se trató de integrantes de las “Autodefensas Unidas del Casanare”; *iii)* los hechos sucedieron en zona cercana a los municipios de Monterrey y Villanueva, zona de disputa territorial entre distintos grupos de al margen de la ley; *iv)* el señor Rey Morales, en el momento de los hechos estaba: *(a)* vinculado legal y reglamentariamente con la Empresa Social de Monterrey; *(b)* uniformado de enfermero de la E.S.E., de Monterrey; *(c)* cubierto por el estatus de personal sanitario; *(d)* siendo transportado en una ambulancia de carácter oficial a una zona de predominio paramilitar y *(e)* no participaba directa o indirectamente de las hostilidades.

⁷⁷ En esta ocasión, se analizó la situación del alcalde encargado del municipio de San Francisco - Antioquia, quien se dirigía a su domicilio en la ciudad de Medellín, cuando el vehículo en el que se transportaba en compañía de otros servidores públicos fue detenido por miembros del Ejército de Liberación Nacional, los cuales cercenaron su vida. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 13 de noviembre del 2014, rad. 33.269, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.

⁷⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de julio del 2013, rad. 24.496, M.P. Danilo Rojas Betancourth (E). En esta sentencia se condenó al Estado por la muerte del alcalde del municipio de Miraflores, Guaviare, quien fue asesinado en su domicilio por miembros de grupos armados al margen de la ley, sin que la fuerza pública haya adoptado medidas suficientes para evitar este hecho.

⁷⁹ Se encontró responsable patrimonialmente al Estado al verificar que la fuente del daño resultó ser la omisión en la que incurrió la administración frente al cumplimiento de deberes funcionales, pues los integrantes de la Policía Nacional hicieron caso omiso de sus obligaciones, pese a la presencia guerrillera en esa área geográfica y al conocimiento de las amenazas sobre el mandatario local. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de agosto del 2012, rad. 24.336, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁸⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 31 de julio de 2014, rad. 31.039. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁸¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, rad. 23.067, M.P. Enrique Gil Botero.

⁸² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 8 de febrero de 2012, rad. 22.373. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

15.11. Dicho esto, la Sala parte del antecedente conforme al cual, el fallecido Rey Morales, en el momento de los hechos conformaba una misión médica y no participaba en las hostilidades, pues dicha calidad quedó acreditada *ex ante* de los sucesos. En efecto, esto fue corroborado por el entonces personero del municipio de Yopal, Diego Alejandro Aranguren Riveros⁸³.

15.12. Ahora, tal como ha quedado anotado en los hechos probados, aun cuando para el momento de los hechos, Henry Calixto fue asesinado en razón a las represalias de los paramilitares en contra de su hermano por haber extraviado un dinero de su líder alias “Martín Llanos”, no es menos cierto que, conforme lo indican las pruebas, el enfermero iba, como lo había hecho en otras oportunidades, en desarrollo de una misión médica, luego el *status* a partir del cual se debe analizar la presunta falla de las entidades demandadas, no puede ser otro que el de personal sanitario.

15.13. Aquí también resulta significativo para restarle fuerza a una posible relevancia de que Henry Calixto fue simplemente desaparecido por las represalias del paramilitarismo en contra de Reynel, el hecho de que, como más adelante se verá, la táctica utilizada por los criminales había sido habitualmente empleada de manera similar en contra de otros médicos quienes se desplazaban en misiones médicas a zonas apartadas y eran retenidos y desaparecidos posteriormente. En efecto, para ejecutar dicho siniestro, es evidente que los criminales actuaron prevalidos de la misma táctica de astucia, donde las condiciones fácticas eran ideales para cumplir el cometido, esto es, lograr que Henry Calixto se desplazara desprovisto de todo auxilio, abordo de una ambulancia oficial, a un lugar inhóspito de dominio paramilitar a atender heridos.

15.14. No tiene duda la Sala que los miembros de las autodefensas tenían un propósito cruel en contra de los hermanos de Reynel, tal como se evidencia a partir de lo expuesto por la investigaciones adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, es decir, se encuentra debidamente probado que las

⁸³ Certificación suscrita por el personero municipal de Yopal, Diego Alejandro Aranguren Riveros, donde certifica que Rey Morales fue víctima de desaparecimiento forzado por grupos armados al margen de la ley (fl. 214, c.2).

“Autodefensas Campesinas del Casanare”, en el paso entre Monterrey y Villanueva, ejecutarían alguno de sus consabidos actos criminales.

15.15. De esta manera, debe la Sala preguntarse si la salida de la misión médica sin la debida protección estatal a zonas de influencia paramilitar constituye un evento de transgresión a los derechos que les asisten al personal sanitario en los términos en que están previsto en el D.I.H. Dicho de otro modo, si la misión médica tenía el derecho a recibir protección estatal por parte de la fuerza pública y, a su vez, si esta última estaba en la obligación de concretar la anotada concesión.

15.16. La respuesta que salta a la vista es positiva; por contera, tal supuesto, si llegare a ser distinto, concluiría que las misiones médicas y humanitarias realizan su labor en zonas de grave alteración al orden público a su propia cuenta y riesgo. Y en términos de previsibilidad, resulta evidente que el personal médico de la población de Monterrey y Villanueva estaba expuesto al accionar deliberado de los grupos armados ilegales. Más aún, conforme a las evidencias, es posible sostener que el nivel de riesgo o grado de exposición de las misiones médicas frente al accionar de los grupos irregulares se acrecentaba bajo ciertas circunstancias que las autoridades ya tenían conocimiento. Así por ejemplo, con anterioridad a este hecho luctuoso, el 27 de febrero de 2003 bajo el mismo *modus operandi* fue desaparecido y, posteriormente, descuartizado el médico Geimer Antonio Muniver Rodríguez y el conductor de la ambulancia Nairo Omero Chaparro, del centro médico del municipio de Recetor, Casanare, lo que hacía suponer a las autoridades que se debían extremar las medidas de seguridad en favor de las misiones médicas.

15.17. En ese orden de ideas, las autoridades tenían pleno conocimiento de la situación de vulnerabilidad de las misiones médicas frente a actos de grupos armados al margen de la ley —v. párr. 12.11—. No obstante lo anterior y pese al nivel de vulnerabilidad, agravado no solo por estar en el corazón de las retaliaciones sino porque venían siendo atacadas sistemáticamente las misiones médicas, la protección que se le debía brindar a los cuerpos y

unidades sanitarias por parte del Estado, fue omitida, o por decir lo menos, aquí no se desvirtuó.

15.18. Así, el fundamento de la responsabilidad del Estado por daños derivados de la ejecución de conductas punibles a cargo de grupos armados al margen de la ley, dimana precisamente de la transgresión a la obligación de garantía de los derechos —mandato de hacer—; no obstante, el contenido obligacional no impone a la administración deberes estrictos de resultado, pues si bien está llamado a impedir tales conductas, es preciso verificar en cada caso particular, si se trató de situaciones (i) previsibles y (ii) evitables.

15.19. A este tenor, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que cuando el riesgo es cognoscible y previsible, se concreta un deber de evitación o mitigación del resultado dañoso a cargo de la entidad que tiene la competencia, cuya infracción a dicha garantía normativa de hacer, compromete claramente la responsabilidad del Estado frente a actos violentos desencadenados por terceros. En ese orden, en ciertos casos en los que existe un conocimiento notorio de un riesgo (que en este caso se concreta en la comisión sistemática de violaciones a derechos humanos en contra de misiones médicas) surge un deber reforzado de protección por parte del Estado.

15.20. En el marco del Derecho Internacional Humanitario, se establecen estructuras de imputación de responsabilidad estatal cuando se trata de actos violentos provenientes de terceros inscritos en un marco contextual de violencia generalizada, bajo los siguientes supuestos:

i) cuando el Estado omite la adopción de medidas razonables para prevenir la violación de los Derechos Humanos; ii) cuando el actor está actuando bajo la dirección, siguiendo instrucciones o con control de un Estado; iii) cuando el actor ejerce elementos de autoridad gubernamental ante la ausencia de autoridades oficiales; iv) cuando la conducta del actor es adoptada de manera subsecuente por el Estado; v) cuando la conducta del actor es la de un movimiento alzado en armas que tras triunfar militarmente se convierte en el nuevo gobierno de un Estado, vi) cuando hay delegación de funciones estatales al actor no estatal, o vii) cuando el Estado crea una situación objetiva de riesgo

y luego no despliega los deberes de salvamento que le son exigibles (pensamiento de la injerencia)⁸⁴ —se subraya—.

15.21. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que tratándose de hechos de actores no estatales o de actos violentos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública y en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal, la doctrina y la jurisprudencia internacional comparten en estructurar la responsabilidad estatal sobre dos elementos: *i)* que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos⁸⁵ y *ii)* que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles⁸⁶.

15.22. La notoriedad del riesgo era una circunstancia idónea para que la fuerza pública tuviera conocimiento del mismo y, en consecuencia, brindara seguridad adecuada a los vehículos sanitarios de dicha región. Se constata, entonces, que se omitió el despliegue de acciones tendientes a menguar la configuración del desaparecimiento y muerte del enfermero Henry Calixto, lo que animó a los trabajadores de la salud a protestar masivamente en la ciudad de Yopal y a expresar su temor de ejercer funciones médicas en la zona de conflicto —v. párr. 12.9—.

⁸⁴ Cfr. Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, 56 período de sesiones, Resolución 56/83 (enero 28, 2002), Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, art. 2, pp. 9 a 10.
<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement> (31/10/2017).

Cfr. MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo, “La responsabilidad internacional del Estado por el hecho de terceros”, Trabajo de posesión como miembro correspondiente, Academia Colombiana de jurisprudencia, Bogotá, 1º de noviembre de 2007. Ver: http://www.acj.org.co/o/sist_info/?p=productsMore&iProduct=1279 (31/10/2017).

⁸⁵ Al respecto, el Comentario General n.º 31 del Comité Internacional del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, señala: “[L]as obligaciones positivas de los Estados Parte por asegurar los derechos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos sólo serán cumplidas si los individuos son protegidos por el Estado, no sólo por la violación del Pacto por parte de sus agentes, sino también por actos cometidos por personas o entidades privadas (...) Puede haber circunstancias en las que la falla de asegurar los derechos del Pacto, daría pie a violaciones en cabeza de los Estados parte, como resultado de que los Estados Parte dejen de tomar medidas o no ejerciten la diligencia debida para prevenir, castigar, investigar o reparar el daño causado por personas o entidades privadas por esos actos” —se subraya—.

Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, Comentario General n.º. 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto, Documento CCPR/C/21/Rev.1/ Add.13, 26 de mayo de 2004, *ibíd*, nota de pie de página n.º 21. Al respecto se puede revisar:
<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=478b26ea2> (31/10/17).

⁸⁶ *Ibid.* p. 5.

15.23. Ahora respecto a los emblemas de la misión médica, si bien no se tiene conocimiento en este proceso sobre el aspecto exterior de la ambulancia y si portaba o no los símbolos emblemáticos para el momento de los hechos, es de anotar que la protección del transporte sanitario no dependía de dicha identificación. Aunque la Resolución 1020 de 2002 —vigente para el momento de los hechos— dispone facultativamente en su artículo 4º que los medios destinados a la asistencia y transporte de heridos “*podrán*” ser identificados con un emblema allí establecido, esta posibilidad no constituye bajo ningún punto de vista una obligación, y el uso del emblema no condiciona el cumplimiento de la obligación de salvaguarda provista por el Derecho Internacional Humanitario a cargo del Estado.

15.24. La Sala no pasa por alto el hecho de que el presente caso tiene la particularidad de que la víctima no acreditaba el carácter de combatiente ni estaba involucrado en las actividades ilícitas de su hermano Reynel, sino de personal sanitario, por lo que el *status* de exclusión de la guerra no permite, bajo ninguna circunstancia, pensar que Henry Calixto deba asumir el riesgo que se desprende del contexto propio del conflicto armado interno, ya que por virtud de las reglas de la guerra, el Estado, frente a la víctima, tenía una obligación de protección derivada del D.I.H., aspecto que no puede ser cuestionado y cuya omisión fue relevante a la hora de concretarse el daño.

15.25. Es cierto que los demandantes no allegaron ningún medio de prueba que demostrara que Rey Morales o el director del centro de salud de Monterrey hubieran solicitado medidas de protección; no obstante, dicha petición es inane en este caso a efectos de exonerar de responsabilidad a las entidades demandadas, en la medida que sí existía un deber de protección anunciado no solo por las obligaciones desprendidas claramente por el D.I.C.A., si se tiene en cuenta que se trataba de una persona que hacía parte de la misión médica encargada de asistir a los enfermos y heridos en zona de conflicto armado interno, sino también por las circunstancias temporales y geográficas en las que se sucedió el lamentable hecho.

15.26. En el presente proceso, el Estado no dio cuenta de las labores

específicas desplegadas en aras de garantizar la seguridad de las unidades y transportes sanitarios en Monterrey. No está justificado el hecho de haber descartado en forma irresponsable el riesgo de ataque sobre las formaciones médicas, lo que constituye sin duda, una falla del servicio atribuible a las demandadas.

15.27. En efecto, las autoridades conocían la situación especial de peligro y, por ende, la previsibilidad de una acción criminal en contra de las unidades y transportes sanitarios que se desplazaban a diferentes lugares cercanos de Monterrey a atender y asistir los heridos; sin embargo, desatendió su obligación estipulada claramente en las normas D.I.C.A. con el único argumento de que las amenazas eran imprevisibles e irresistibles, lo que carece de sustento y suficiente peso de veracidad, en la medida que muchos actos atroces perpetrados por los paramilitares fueron conocidos con anticipación por las mismas entidades demandadas, lo que aparece documentado en varios informes oficiales⁸⁷.

⁸⁷ “A la población chamezana, históricamente abandonada por el Estado, le cambió la vida cuando la prensa nacional e internacional reveló, a comienzos de los años noventa, la existencia de grandes yacimientos petrolíferos en la región. Como consecuencia, en diciembre de 1992, el Estado activó la XVI Brigada del Ejército con sede en Yopal para garantizar la explotación petrolera, haciendo frente a la creciente presencia de las Farc y el Eln. Se les asignó responsabilidad sobre los nueve municipios del sur de Casanare (incluido Chámeza) y cuatro municipios de Boyacá. Según la Subdirección de Reparación Colectiva de la Unidad para las Víctimas, esta activación coincidió con la agudización de la crisis por el conflicto armado en esta región del país (1993 -2005), y el fortalecimiento de las Autodefensas Campesinas del Casanare, ACC, bajo el mando de alias “Martín Llanos”, alias “Caballo” y alias “Careloco”, según señala la Subdirección para la Reparación Colectiva (...)Durante este periodo de tiempo, campesinos, maestros, estudiantes, médicos y alcaldes fueron víctimas de homicidio, desaparición forzada, desplazamiento, minas antipersonales y violencia sexual. En cuatro años, el municipio sufrió cuatro desplazamientos masivos por hostigamientos armados, amenazas y zozobra: en 1999, habitantes de las veredas la Palma y Teguita Alta se desplazaron hacia la zona urbana de Chámeza. En el 2001 tanto los habitantes de las veredas como de la zona urbana abandonaron sus casas para resguardar la vida en Recetor. Y en el 2002 se desplazaron masivamente en dos oportunidades, hacia Pajarito. Según el Registro Único de Víctimas, de los cerca de 1.800 habitantes inscritos en el municipio, alrededor de 781 hogares fueron desplazados entre 1985 y 2014: 18 familias en el año 2000, 150 familias en el 2001, 241 en el 2002 y 169 familias en el 2003”, en <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/fr/noticias/noticias-cmh/muros-para-recordar-en-chameza-casanare> (23/10/17).

“El 15 de julio de 1999 un grupo de paramilitares de las Autodefensas Campesinas de Casanare, conocidos en la zona como ‘Los Buitragueños’, asesinó a cinco personas y luego dejó abandonados sus cuerpos descuartizados en bolsas plásticas frente a la Alcaldía de Villanueva, Casanare. Los paras degollaron a las víctimas, entre las cuales había un menor de edad. José Reinaldo Cárdenas, alias ‘Coplero’, quien coordinó la masacre, aseguró en el proceso de Justicia y Paz que los asesinados fueron señalados de robar ganado para el Frente Domingo Laín del Eln, pero reconoció que el supuesto informante que acusó a las víctimas, no los conocía. Los cuerpos nunca fueron identificados. Héctor Germán Buitrago, alias ‘Martín Llanos’, fue el jefe de ‘Los Buitragueños’, que delinquieron desde finales de los setenta en el Casanare. ‘Coplero’ fue uno de los pocos paramilitares que se desmovilizó dentro del proceso de Justicia

15.28. No se puede pasar por alto que si bien existe un deber genérico de protección estatal que tienen las autoridades frente al personal sanitario derivado de los artículos 9 y 11 del Protocolo II, 25, 28 y 29 del Derecho Internacional Consuetudinario y Resolución 1020 de 2002, también lo es que estas obligaciones adquieren una connotación reforzada, cuando se tiene un conocimiento serio y razonable sobre hechos atroces que, en el marco del conflicto armado interno, pueden evitarse o atenuarse por quienes tienen la obligación de resistirlos a efectos de que no se consuman dichas conflagraciones, más aún, tal como se constató, si con anterioridad a lo ocurrido en contra de Henry Calixto, se había retenido, desaparecido y asesinado otros profesionales de la salud.

15.29. El Ministerio de Defensa y las fuerzas militares fueron concedores de tan graves hechos; sin embargo, no acreditaron aquí acciones planeadas y efectivas para remediarlos, con lo que no solo el enfermero Henry Calixto sino los otros médicos permanecieron sometidos al actuar criminal de grupos ilegales, que ejecutaban prácticas tan execrables como el secuestro, la desaparición forzada y el homicidio.

15.30. Las entidades demandadas no presentaron al proceso documentos que soportaran las operaciones a efectos de brindar seguridad y protección a las unidades y transportes sanitarios de Monterrey que cumplían misiones sanitarias, lo cual evidencia el actuar indiferente de la fuerza pública en dicha zona que permitió el libre accionar de los grupos paramilitares. Lo anterior, más aún si se tiene en cuenta que: (i) en Monterrey nacieron las “Autodefensas Campesinas del Casanare”; (ii) la confrontación abiertamente

y Paz, el resto de jefes del grupo fue capturado y afronta juicios en la justicia ordinaria”, en <http://rutasdelconflicto.com/interna.php?masacre=312> (23/10/17).

“En junio de 2003 paramilitares de las Autodefensas Campesinas del Casanare, conocidos como ‘Los Buitragueños’, asesinaron a cinco personas en un barrio de Yopal, Casanare. Fue la tercera masacre en esa ciudad durante ese año. Entre 2001 y 2004, ‘Los Buitragueños’, dirigidos por Héctor Buitrago, alias ‘Martín Llanos’ se enfrentaron en una guerra abierta con el Bloque Centauros del narcotraficante Miguel Arrollave, alias ‘Arcángel’. Los hermanos Carlos y Vicente Castaño crearon el Bloque en 1997 para tomar el control del narcotráfico en el Guaviare y el Meta, y entraron en confrontación con ‘Martín Llanos’ para sacarlo del negocio en el Casanare” en <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/calendario-de-eventos/36-masacre-de-yopal> (23/10/17).

anunciada en 2003 a causa del narcotráfico entre dicho grupo y las “Autodefensas Unidas de Colombia”; (iii) la alarmante tasa de personas desaparecidas en aquella época en varios municipios de Casanare (iv) el *modus operandi* utilizado frecuentemente por los paramilitares en contra de otros transportes sanitarios; contexto en el cual era previsible que, dentro del desarrollo de las hostilidades, el ataque a no combatientes y, particularmente, a misiones médicas haya sido una práctica indigna de guerra, ante lo cual el Estado no podía permanecer impávido.

15.31. Debe precisarse que no se trata de imponer a la fuerza pública una obligación de resultado frente acciones ilegales de terceros, de modo tal que se le exija un control y neutralización absolutos de cada ataque contra la población civil, sino la obligación de emprender todas las acciones posibles dentro del marco de la ley, es decir, la optimización de los recursos institucionales dirigidos a brindar una protección idónea y eficaz.

15.32. En el caso *sub lite* se evidencia, de acuerdo con las pruebas, el total abandono y desprotección que padecieron los integrantes de las misiones médicas ante tan cruda y dramática realidad de violencia desplegada por las diferentes vertientes del paramilitarismo, en la que ningún plan o estrategia organizada se acreditó por parte de la fuerza pública, lo que constituye un grave incumplimiento de las obligaciones D.I.C.A. anteriormente descritas.

15.33. Es precisamente, la conducta totalmente omisiva de las autoridades ante tan graves hechos, lo que justifica aquí el juicio de imputación de responsabilidad en su contra.

15.34. La Sala no desconoce que por las difíciles circunstancias de orden público de la época y de la zona del país en que ocurrieron los hechos, era posible que existieran dificultades en el manejo y control de la seguridad pública; sin embargo, desde el punto de vista jurídico no resulta justificable que el Estado conozca de un hecho notorio de violencia y, posteriormente, permanezca impasible, de tal modo que los cuerpos sanitarios en sus forzosas y obligatorias salidas quedaran abandonados al arbitrio de las conductas criminales de los delincuentes, lo que precisamente ocurrió en el

presente caso; los médicos ejercían sus misiones médicas, a riesgo de quedar al albur de la acción criminal de dichos grupos armados ilegales.

15.35. Estima la Sala que, en esas condiciones, el recurso de apelación está llamado a prosperar y, en consecuencia, las pretensiones de la demanda, pues se advierte que se presentaron fallas en el servicio a cargo de la fuerza pública que comprometieron su responsabilidad.

15.36. Está probada **la falla del servicio** por el hecho evidente de la situación de vulnerabilidad en que se encontraba el personal médico de la zona de Monterrey, a causa de las conductas criminales de los paramilitares, ante lo cual el aparato estatal permaneció inerte y a la espera de nuevos actos violentos de terceros, en el marco del cual fue menoscaba la vida de varios profesionales de la salud, entre ellos, la del señor Henry Calixto.

15.37. Con fundamento en lo expuesto, la Sala concluye que los daños sufridos por los demandantes en agosto de 2003 a manos de las “Autodefensas Campesinas del Casanare” son imputables a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Ejército Nacional a título de falla del servicio, toda vez que se evidenció que el Estado faltó a su deber de proteger y brindar seguridad al enfermero Rey Morales de Monterrey.

15.38. Por último, la Sala advierte, tal como lo anunció al inicio de esta sentencia, que no hay lugar a hacer reflexiones en cuanto a las razones por las cuales el director del Centro de Salud de Monterrey envió al señor Henry Calixto en compañía del conductor de la ambulancia a un lugar que tradicionalmente había sido objeto de graves vejámenes por parte de los paramilitares, ya que este análisis escapa al presente juicio de responsabilidad en la medida que la E.S.E. Hospital de Monterrey no fue demandado en el presente proceso.

16. La conducta de la Fiscalía General de la Nación

16.1. En cuanto a la Fiscalía General de la Nación, la Sala encuentra que si bien las condiciones en la que fue desaparecido Henry Calixto fueron difíciles

y complejas, se inició una investigación que culminó, de acuerdo con lo allegado al proceso, con un auto inhibitorio; así, la falta de una investigación exhaustiva fue uno de los factores determinantes que, en la actualidad, no ha permitido la individualización, enjuiciamiento y, dado el caso, la sanción de los responsables que integraron las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, con lo que se ha favorecido por parte del órgano judicial la impunidad de graves violaciones a los derechos humanos cometidas por grupos paramilitares.

16.2. Para corroborar lo anterior, se describe de manera detallada las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación, respecto a la desaparición de Henry Calixto Rey Morales:

(i) El 27 de agosto del 2003, la Fiscal Especializada D.H. y D.I.H. avocó el conocimiento del caso y comisionó a la Fiscal Especializada D.H. y D.I.H., Unidad de Apoyo de Villavicencio, Sonia Yadira Adame Ochoa, para adelantar las labores encaminadas a la ubicación y paradero de los hermanos Rey Morales.

(ii) El 1º de septiembre de 2003, la Fiscal 11 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Villavicencio, Sonia Yalira Adame Ochoa, se desplazó en compañía del Coordinador de la Unidad del C.T.I., Ricardo Lozano Mariño, hasta la localidad de Monterrey y Villanueva para recolectar pruebas donde constató la fuerte presencia paramilitar y la oleada incontable de muertes y desaparecimientos.

(iii) Entre el 15 y 17 de septiembre de 2003, la Fiscalía General de la Nación puso en conocimiento del Alto Comisionado para la Paz, el Comandante Batallón Militar - Ejército Nacional, Yopal, Casanare, el Director de la Cruz Roja Internacional, el Director de la Defensa Civil Colombiana, el Comandante de la Policía Departamental del Casanare y el Ministro del Interior, el trámite de búsqueda urgente de Henry Calixto, quien desapareció

entre los municipios de Monterrey y Villanueva a manos del grupo de autodefensas⁸⁸.

(iv) El 15 de febrero de 2007, el Fiscal 15 Delegado ante el Juzgado Promiscuo de Monterrey, Casanare se inhibió de abrir formalmente instrucción (fls. 179 a 180, c.2).

(v) El 18 de junio de 2009 se revocó la resolución inhibitoria (fl. 229, c.2).

(vi) El 9 de marzo de 2012, la Fiscalía Quince Delegada ante los Juzgados Promiscuo de Monterrey, Casanare, informó que la desaparición del enfermero Rey Morales continua en investigación previa (fl. 42, c.2).

16.3. La Fiscalía General de la Nación no puede exonerarse de responsabilidad —tal como lo sostiene en el escrito de contestación de la demanda— con fundamento en el hecho exclusivo y determinante de un tercero, pues al tenor de las pretensiones del libelo de la demanda, el actor es claro en precisar que no se investigó, juzgó y sancionó a los responsables por la desaparición de su familiar y, de acuerdo con las actuaciones del órgano acusador soportados por las piezas del proceso penal, este daño se le reprocha a la Fiscalía General de la Nación quien dio lugar a que se perpetuara no solo un estado de impunidad sino la incertidumbre sobre el verdadero paradero de su ser querido.

16.4. En el ordenamiento jurídico colombiano esta conducta punible —conocida con el nombre de desaparición forzada— ha sido tipificada por el artículo 165 del Código Penal, y se le reprocha al particular que perteneciendo a un grupo armado al margen de la ley somete a otra persona a privación de su libertad cualquiera que sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero.

⁸⁸ Oficio n.º 012 MB-024 (fl. 101, c.2), oficio n.º 013 MB-024 (fl. 102, c.2), oficio n.º 019 MB-024 (fl. 103, c.2), oficio n.º 020 MB-024 (fl. 104, c.2), oficio n.º 021 MB-024 (fl. 105, c.2), oficio n.º 022 MB-024 (fl. 106, c.2).

16.5. En el caso concreto, la Fiscalía General de la Nación al inhibirse el 15 de febrero de 2007 de adelantar una investigación sobre el caso, perpetuó la impunidad, con lo que le negó a la cónyuge e hijos del señor Henry Calixto Rey Morales el derecho de libre acceso a la administración de justicia, a una protección judicial eficaz, a conocer la verdad de lo ocurrido, y a los responsables integrantes de las “Autodefensas Campesinas del Casanare” que participaron en los hechos, la imposición de las sanciones respectivas.

16.16. No era suficiente entonces avocar formalmente⁸⁹ el conocimiento y ordenar las diligencias respectivas para concluir tiempo después que había orfandad probatoria para la apertura de instrucción, sino que era menester que, habiendo serias hipótesis establecidas por los organismos de inteligencia, la investigación se encaminara de manera exhaustiva a determinar, además de las condiciones temporales y materiales en que se produjo dicho vejamen, los autores intelectuales que planearon y diseñaron la ejecución material de dicho crimen y verificar los patrones de actuación de dicho grupo, falencia que constituye, tal como lo denomina la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una deficiencia en el desarrollo de las líneas de investigación⁹⁰.

⁸⁹ “289. *El deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. La obligación del Estado de investigar debe cumplirse diligentemente para evitar la impunidad y que este tipo de hechos vuelvan a repetirse. En este sentido, la Corte recuerda que la impunidad fomenta la repetición de las violaciones de derechos humanos*”: Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México. Corte IDH, sentencia de 16 de noviembre de 2009, serie C n.º 205, párr. 289 en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf.

⁹⁰ Existen desarrollos doctrinales sobre debida diligencia de órganos judiciales y las líneas lógicas de investigación desarrolladas por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Cfr. ACOSTA, Juan Inés y ÁLVAREZ, Lina, “Las líneas lógicas de investigación: una contribución del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al juzgamiento de los crímenes de sistema en marcos de justicia transicional”, *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int.* Bogotá (Colombia) n.º 18, pp. 57-88, enero - junio de 2011.

A nivel de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la debida diligencia en la investigación de crímenes de sistema y las líneas lógicas de investigación, en el caso Cepeda, la Corte ordenó como reparación: “*determinar el conjunto de personas involucradas en la planeación y ejecución del hecho, incluyendo a quienes hubieren diseñado, planificado o asumido el control, determinación o dirección de su realización, así como aquellos que realizaron funciones de organización necesarias para ejecutar las decisiones tomadas, inclusive si están involucrados altas autoridades civiles, mandos militares superiores y servicios de inteligencia, evitando omisiones en el seguimiento de líneas lógicas de investigación*” Corte I.D.H., Caso Manuel Cepeda Vargas v. Colombia, sentencia de 26 de mayo de 2010, serie C n.º 213 en http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=334. En el caso Radilla-Pacheco afirmó: “*(...) las autoridades encargadas de las investigaciones tienen el deber de asegurar que en el curso de las mismas se valoren los patrones sistemáticos que permitieron la comisión de graves violaciones de los derechos humanos en el presente caso*”

16.17. Al respecto, diferentes recurrentes⁹¹ ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos han manifestado su inconformidad por la falta de análisis de "líneas lógicas de investigación" como un caso típico de vulneración a las garantías judiciales: *"la investigación judicial debe ser emprendida de buena fe, de manera diligente, exhaustiva e imparcial, y debe estar orientada a explorar todas las líneas investigativas posibles que permitan la identificación de los autores del delito, para su posterior juzgamiento y sanción"*⁹².

16.18. En el caso concreto, la Sala manifiesta con suma preocupación que la Fiscalía General de la Nación haya decidido inhibirse de abrir formalmente instrucción para conocer de la presunta conducta cometida por integrantes de las "Autodefensas Campesinas del Casanare" y que el C.T.I. se haya conformado con constatar mediante un conciso oficio que la desaparición de Henry Calixto fue atribuida a dicho grupo paramilitar dirigido por el señor Héctor Germán Buitrago Parada, alias "Martín Llanos" y que de la posible ubicación de su cuerpo daría razón José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias "coplero" y Josué Darío Orjuela Gómez, alias "solin" —v. párr. 9.15—, sin que hasta el momento se conozca la verdad de lo ocurrido —que no es un caso aislado de represalias de paramilitares— y, tal como sucedió con otros casos en la misma región —Geiner Antonio Munive Rodríguez, Clemencia Daza Gil

y el contexto en que ocurrieron, tomando en cuenta la complejidad de este tipo de hechos y la estructura en la cual se ubican las personas probablemente involucradas en los mismos, evitando así omisiones en la recaudación de prueba y en el seguimiento de líneas lógicas de investigación" -se subraya- Caso Radilla-Pacheco v. México, sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C n.º 209, párr. 333, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_209_esp.pdf.

⁹¹ CIDH, Informe n.º 10/05, petición 380-03, admisibilidad. Rafael Ignacio Cuesta-Caputi v. Ecuador, 23 de febrero de 2005, en <http://190.41.250.173/RIJ/bases/jurde/Informe1005.htm>. CIDH; Informe n.º 31/06, petición 1176-03, admisibilidad. Silvia Arce v. México, 14 de marzo de 2006, párr. 7, en scm.oas.org/pdfs/2007/CIDH/40.MEXICO.1176-03.ADM.doc. CIDH; Informe especial Acceso a la justicia e inclusión social: el camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia, 28 de junio de 2007, párr. 153, en: <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Bolivia2007sp/Bolivia07cap1.sp.htm>. CIDH, Informe n.º 22/07, petición 259-06, admisibilidad. Joe Luis Castillo-González y otros v. Venezuela, 9 de marzo de 2007, párr. 25, en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2007sp/Venezuela.259.06.sp.htm>; Informe n.º 78/08, petición 785-05, admisibilidad. Rafael Arturo Pacheco-Teruel y otros (muerte por incendio en el Centro Penal de San Pedro Sula) v. Honduras, 17 de octubre de 2008, párr. 11, en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/Honduras785-05.sp.htm>.

⁹² CIDH, Informe n.º 25/09. Caso 12.310. Sebastião Camargo-Filho v. Brasil, 19 de marzo de 2009, párr. 109, en <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2009sp/Brasil12310.sp.htm>.

y el conductor Nairo Romero Chaparro—, implicó la existencia de patrones sistemáticos y generalizados en los que se enmarcaron violaciones a los derechos humanos tales como torturas, desapariciones forzosas y ejecuciones sumarias o arbitrarias, las cuales de no ser investigadas, sancionadas y juzgadas por el Estado, constituyen hechos internacionalmente ilícitos por omisiones del poder judicial, y podrán ser eventualmente objeto de conocimiento de la justicia internacional.

16.19. A propósito, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara en señalar que la responsabilidad internacional del Estado se compromete cuando se infringe el deber de garantía (artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) dentro del cual están comprendidas las obligaciones de investigar, sancionar, juzgar y reparar a las víctimas de violaciones a los derechos humanos⁹³.

16.20. La obligación de investigar, componente de la obligación de garantía, *“incluye —entre otros estándares para una debida administración de justicia— la necesidad de explorar distintas líneas lógicas de investigación, en especial para dilucidar la existencia de patrones sistemáticos de violaciones a los derechos humanos”*⁹⁴. Al respecto, en el caso de La Rochela, la Corte afirmó:

[L]a falta de debida diligencia se manifiesta en la irrazonabilidad del plazo transcurrido en las investigaciones, la falta de adopción de las medidas necesarias de protección ante las amenazas que se presentaron durante las investigaciones, las demoras, obstáculos y obstrucciones en la realización de actuaciones procesales y graves omisiones en el seguimiento de líneas lógicas de investigación. (...)

Esta obligación de debida diligencia adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados. En este sentido, tienen que adoptarse todas las medidas necesarias para visibilizar los patrones sistemáticos

⁹³ “[E]l Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”: Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C n.º 5, párr. 184 en http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=19431/10/17.

⁹⁴ ACOSTA, Juan Inés y ÁLVAREZ, Lina, “Las líneas lógicas de investigación: una contribución del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al juzgamiento de los crímenes de sistema en marcos de justicia transicional”, *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int*, n.º 18, 2011, p. 63.

que permitieron la comisión de graves violaciones de los derechos humanos⁹⁵ -se subraya-.

16.21. En el caso de Germán Escué-Zapata, la Corte estimó que una debida diligencia en las investigaciones penales exige que *“estos tomen en cuenta la complejidad de los hechos, el contexto y las circunstancias en que ocurrieron y los patrones que explican su comisión, en seguimiento de todas las líneas lógicas de investigación”*⁹⁶ y en el caso Campo Algodonero, se sostuvo que *“ciertas líneas de investigación, cuando eluden el análisis de los patrones sistemáticos en los que se enmarcan cierto tipo de violaciones a los derechos humanos, pueden generar ineficacia en las investigaciones”*⁹⁷.

16.22. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha llamado la atención sobre las consecuencias que se desprenden de la falta de debida diligencia en las investigaciones y en especial de la ausencia en el seguimiento de líneas de investigación, lo cual ha sido destacado por la doctrina, así: *“(i) se propicia la reiteración en el uso de métodos indebidos por parte de los investigadores*⁹⁸; *(ii) se genera una violación al derecho de acceso a la justicia, a una protección judicial eficaz y al derecho de los familiares y de la sociedad a conocer la verdad de lo ocurrido*⁹⁹; *(iii) se permite que sigan funcionando los mecanismos y estructuras por medio de los cuales se aseguró la impunidad de los hechos*¹⁰⁰¹⁰¹.

⁹⁵ Caso de la Masacre de La Rochela v. Colombia. Corte IDH, sentencia del 11 de mayo de 2007, serie C n.º 163, párr. 156, 158 y 164, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_163_esp.pdf 31/10/17.

⁹⁶ Caso Escué-Zapata v. Colombia, sentencia del 4 de julio de 2007, serie C n.º 165, párr. 106. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_165_esp.pdf 31/10/17.

⁹⁷ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) v. México, sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C n.º 205, párr. 366. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf 31/10/17.

⁹⁸ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) v. México, sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C n.º 205, párr. 346. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf.

⁹⁹ Caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, sentencia del 16 de noviembre de 2009, serie C n.º 205, párr. 388. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf.

¹⁰⁰ Caso Anzualdo-Castro vs. Perú, sentencia de 22 de septiembre de 2009, serie C n.º 202, párr. 154. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_202_esp.pdf.

¹⁰¹ ACOSTA, Juan Inés y ÁLVAREZ, Lina, “Las líneas lógicas de investigación: una contribución del Sistema Interamericano de Derechos Humanos al juzgamiento de los crímenes de sistema

16.23. La Sala considera que la Fiscalía General de la Nación no ha cumplido su obligación de investigar en forma seria las violaciones a derechos humanos ocurridas en el presente caso y la ineffectividad de las investigaciones adelantadas quedó claramente probada al analizar la falta de debida diligencia en el impulso procesal que se le dio a la investigación penal. A causa de la deficiente investigación, la desaparición y ejecución del enfermero Henry Rey Calixto permanece en la actualidad en la impunidad.

16.24. De conformidad con lo anterior, la Sala, teniendo en cuenta que al tenor de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014¹⁰² donde se dispuso que el daño a derechos constitucional y convencionalmente amparados se repara, por regla general, a través de medidas de carácter no pecuniario y que se exige la especificación de las mismas, se ordenará algunas de estas que son oportunas, pertinentes y eficaces para contribuir a la reparación del daño derivado de la afectación de los derechos a la justicia y la verdad, de que trata este fallo.

16.25. Se ordenará, como **medida de satisfacción** y a efectos de asegurar la implementación a nivel nacional de las normas internacionales de protección de derechos humanos, cuya consecuencia lógica es cumplir con la obligación de investigar sería, eficaz, rápida, completa e imparcialmente, enviar copias auténticas de la totalidad del expediente en el que conste el presente trámite contencioso administrativo con destino a la Fiscalía General de la Nación y, por ser pertinente, a la Jurisdicción Especial para la Paz, con arreglo a lo previsto en el artículo 5º y siguientes del Acto Legislativo 01 de 2017, para que se estudie la posibilidad de avocar la competencia sobre los hechos de que trata esta sentencia, su declaratoria como delito de lesa humanidad, si es del caso, a efectos de individualizar, juzgar y eventualmente sancionar no solo a los responsables directos de la desaparición del enfermero Henry Calixto Rey Morales por las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, sino también a los autores intelectuales que favorecieron o

en marcos de justicia transicional”, *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int.* Bogotá (Colombia) n.º 18, 2011, p. 69.

¹⁰² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, rad. 32.988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

incentivaron la comisión de esos actos materializados en la desaparición y muerte de Rey Morales, ocurrida el 4 de agosto de 2003 en cercanías al municipio de Monterrey, Casanare.

16.25. En caso que la Fiscalía General de la Nación y la JEP, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y su autonomía funcional, acceda a lo anterior, teniendo en cuenta que se originaron violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, particularmente en contextos de nacimiento y fuerte predominio paramilitar en la zona de Monterrey y sus alrededores por parte de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”¹⁰³, se formula las siguientes recomendaciones:

(i) Determinar las personas que participaron en la planeación, diseño y ejecución del hecho.

(ii) Articular, para estos efectos, todos los mecanismos de coordinación previstos por el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición en el Acto Legislativo 01 de 2017 como lo son la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas (UBPD), la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEVCNR), la Unidad Especial de Investigación y Desmantelamiento de las Organizaciones Criminales, de cara a lograr no solo investigaciones serias y coherentes sino a reparar integralmente a las víctimas de graves violaciones a Derechos Humanos de la población de Monterrey.

¹⁰³ “En Justicia y Paz, José Reinaldo Cárdenas Vargas alias ‘Coplero’ ha confesado 200 asesinatos de los 7 mil que según cálculos extraoficiales se cometieron en Casanare bajo el régimen de terror paramilitar. Sus confesiones son la única información que tienen las víctimas de esta región de los Llanos Orientales porque las Autodefensas Campesinas del Casanare, ACC, o ‘Buitraqueños’, como se les conoció en la región, no se desmovilizaron y Cárdenas es el único de este bloque que fue postulado a Justicia y Paz, y por lo tanto, tiene un incentivo jurídico para colaborar con la justicia. Alias ‘Coplero’ ha reconstruido algunos de los crímenes con colaboración de varios ex paramilitares de las Acc, que están presos pero que no están postulados como alias ‘Solín’, ‘Careloco’ y ‘Chocolate (...)’. Los fundadores de este grupo paramilitar también están presos y al no desmovilizarse tampoco han confesado lo que sucedió en la zona. Héctor Buitrago alias ‘Tripas’, el creador de estas autodefensas en la década de 1980, fue capturado el 6 de abril de 2010 en Cundinamarca. Dos de sus hijos Héctor Germán alias ‘Martín Llanos’ y Nelson Orlando Buitrago alias ‘Caballo’ fueron capturados el 6 de febrero de 2012 en Venezuela” en <http://www.verdadabierta.com/component/content/article/3893-qmucho-inocente-pago-en-una-guerra-sin-razon-coplero> 25/10/17.

(iii) Determinar, de acuerdo con las investigaciones que se adelanten por la Jurisdicción Especial para la Paz, si en las actividades ilícitas desarrolladas por dicho grupo armado ilegal en varios municipios de Casanare participaron también agentes estatales, autoridades civiles o particulares evitando omisiones en el seguimiento de líneas lógicas de investigación.

(iv) Asegurar que los paramilitares condenados en Justicia y Paz o en justicia ordinaria estén a disposición de las autoridades judiciales competentes a efectos de cooperar en los procedimientos que se conduzcan a esclarecer estos hechos.

17. Conclusión

17.1. Lo expuesto fuerza a concluir que en la persona del señor Henry Calixto Rey Morales se cometió el crimen de desaparición forzada y que en su autoría estuvieron involucradas las “Autodefensas Campesinas de Casanare”; no obstante, no cabe duda de que ante el conocimiento fundado de hechos delictivos perpetrados por dichos criminales en ocasiones pasadas en contra de misiones médicas en lugares cercanos a Monterrey bajo el mismo *modus operandi*, las entidades demandadas tenían un deber de diligencia reforzada consistente no solo en tomar medidas idóneas para evitar o impedir que otras vulneraciones de derechos se concretaran en contra de personal sanitario, sino acabar con la estructura criminal del paramilitarismo.

17.2. Por otra parte, la Sala encontró que la Fiscalía General de la Nación no cumplió su obligación de investigar en forma efectiva y completa la desaparición del enfermero Henry Calixto, lo cual se probó con la falta de impulso y diligencia debidas, perpetrando la impunidad en el marco de un plan sistemático y masivo de vulneración a los derechos humanos.

17.3. Por lo expuesto, hay lugar a revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las demandadas.

17.4. Con fundamento en lo expuesto, la Sala considera que los daños

sufridos por los demandantes en agosto de 2003 a manos de las “Autodefensas Campesinas del Casanare” son imputables a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional - Ejército Nacional y Fiscalía General de la Nación a título de falla del servicio, toda vez que se evidenció que el Estado faltó a su deber de proteger y brindar seguridad al señor Rey Morales, enfermero del centro de salud de Monterrey, así como de investigar, juzgar y sancionar a los responsables por estos hechos.

18. De los perjuicios

18.1. En el presente caso se hará la estimación de las indemnizaciones a que hay lugar, relacionadas con los daños pedidos y acreditados en el *sub lite*, que pueden discriminarse así:

- (i) **Daño moral** - relacionado con el dolor y la aflicción que una situación nociva, como el desaparecimiento forzado, genera y se presume en los familiares cercanos;
- (ii) **Daño emergente**, los gastos que tuvo que erogar la familia Rey Morales en virtud del daño padecido;
- (iii) **Lucro cesante** derivado de lo dejado de percibir por Henry Calixto en el ejercicio de su actividad económica en el campo de la salud.

18.2. En torno a los perjuicios morales por la muerte o las lesiones personales padecidas por un ser querido, la Sala recuerda que, según los criterios fijados en la jurisprudencia, es suficiente acreditar el vínculo de parentesco para que se infiera de ahí su causación a los familiares comprendidos hasta el segundo grado de consanguinidad¹⁰⁴ y primero civil, esto es, respecto de los padres, hermanos –mayores o menores-, abuelos, hijos y cónyuge o compañero(a) permanente de la víctima principal¹⁰⁵.

¹⁰⁴ El artículo 37 del Código Civil consagra: “Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí”.

¹⁰⁵ Las razones que sustentan el hecho indicador de que en razón del parentesco una persona es afectada moralmente, se fundamentan en que: a) la experiencia humana y las relaciones sociales enseñan que entre los parientes existen vínculos de afecto y ayuda mutua y b) la importancia que tiene la familia como núcleo básico de la sociedad (artículo 42 de la Constitución Política). Ver. Sección Tercera, sentencias de 10 de abril de 2003, rad. 13.834, M.P. Jesús María

18.3. Igualmente, se advierte que para la indemnización del perjuicio moral, se tendrá en cuenta el nivel de cercanía afectivo existente entre la víctima directa y aquellos que actuaron en calidad de demandantes, de conformidad con lo decidido por el pleno de la Sección Tercera en sentencia de unificación de jurisprudencia¹⁰⁶:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relación afectiva conyugal y paterno – filial	Relación afectiva del 2º grado de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3er grado de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º grado de consanguinidad o civil.	Relación afectiva no familiar (terceros damnificados)
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

19. Perjuicios Morales

19.1. En el caso concreto, los demandantes demostraron el perjuicio moral que padecieron como consecuencia del desaparecimiento y muerte presunta del señor Henry Calixto Rey Morales, por lo cual la Sala procederá a fijar las respectivas indemnizaciones, en atención al nivel de cercanía afectivo existente entre los demandantes y el difunto, con arreglo a las pautas establecidas por el pleno de la Sección Tercera, en la precitada sentencia de unificación del 28 de agosto del 2014.

Carrillo Ballesteros; 10 de julio de 2003, rad. 14.083, M.P. María Elena Giraldo Gómez; 12 de febrero de 2004, rad. 14955, M.P. Ricardo Hoyos Duque; 24 de febrero de 2005, rad. 14.335, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; 10 de marzo de 2005, rad. 14808; 8 de marzo de 2007, rad. 15459, M.P. Mauricio Fajardo Gómez; 23 de abril de 2008, rad. 16.186, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; 19 de noviembre de 2008, rad. 28259, M.P. Ramiro Saavedra Becerra. De la Subsección “B”, ver por ejemplo, sentencia de 8 de febrero de 2012, rad. 23.308, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁰⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, rad. 27.709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.

19.2. De conformidad con lo anterior, la Sala considera que habrá lugar a reconocer el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge del señor Henry Calixto Rey Morales) y de cien (100) salarios mínimos a favor de cada uno de sus hijos, los señores Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez.

20. Perjuicios materiales

20.1. Los demandantes solicitaron que se reconociera el daño emergente causado con la desaparición y muerte presunta de Henry Calixto, pero lo cierto es que dentro del expediente no obra ningún medio de prueba que conduzca a demostrarlo, por lo cual dicho perjuicio será denegado.

20.2. En cambio, se accederá al reconocimiento de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante en favor de la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández y de sus dos hijos Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez, en razón a que está acreditado que al momento del fallecimiento de su cónyuge y padre, respectivamente, el señor Henry Calixto ejercía una actividad productiva.

20.3. La liquidación del perjuicio se hará con base en los criterios establecidos por el pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia del 22 de abril de 2015, que unificó la jurisprudencia relativa al acrecimiento de los perjuicios por el lucro cesante, a que tienen derecho quienes, *“debido a la solidez del grupo y el deber ser del buen padre de familia, amén de que dejaron de percibir la ayuda económica de la persona por cuyo fallecimiento se demanda la responsabilidad patrimonial del Estado, habrían asistido a no ver menguado el apoyo sino robustecido, culminada la necesidad de cada uno de los integrantes del núcleo familiar”*¹⁰⁷.

20.4. Al tenor de lo precisado por la sentencia de unificación, se procederá a fijar los porcentajes de participación de suerte que, cumplida la edad en la que según la jurisprudencia se alcanza la independencia económica de los

¹⁰⁷ Expediente 19146, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

hijos no discapacitados o agotado el tiempo de la vida probable, el porcentaje de participación dejado de percibir acrecentará el de aquellos que todavía tienen el derecho a dicho coeficiente y así se repetirá gradualmente. La sentencia precisa que a partir de la fecha en que todos los hijos alcanzan la independencia económica, la persona de quien depende la manutención del núcleo familiar aumentaría su coeficiente para satisfacer sus propias necesidades, caso en el cual, la distribución será del 50% de los ingresos totales para cada consorte, cónyuge o compañero(a), siendo este porcentaje la proporción que se reconocerá al cónyuge supérstite, a partir de entonces.

20.5. Aplicando los criterios de liquidación del lucro cesante señalados en la jurisprudencia vigente, se procede con el acrecimiento, como sigue:

20.6. Se establecerá la renta mensual del fallecido, destinada a la ayuda económica del núcleo familiar, a partir de los ingresos mensuales devengados por aquel al momento del deceso. Los salarios no integrales se incrementan en un 25%, por concepto de prestaciones sociales. Del ingreso mensual obtenido se deduce el 25% o 50% correspondiente a los gastos personales del trabajador -dependiendo su estado civil-. El valor así calculado se actualiza con el Índice de Precios al Consumidor. El resultado final es la renta actualizada (Ra).

20.7. Se procederá a fijar una especie de bolsa común donde está el monto de la ayuda económica dada al núcleo familiar, distinguido con las siglas ($Tmax$). Posteriormente, se toma el menor valor, en meses, resultante de comparar el periodo correspondiente al miembro del grupo familiar que hubiere recibido la ayuda durante más largo tiempo, teniendo en cuenta la edad de 25 años, en la que se presume que se ha alcanzado la independencia económica de los hijos no discapacitados y la vida probable en los demás casos, teniendo siempre en cuenta la vida probable del difunto. En la determinación del monto de la bolsa común está comprendido el consolidado o transcurrido desde la ocurrencia de los hechos hasta la fecha de la sentencia ($Tcons$), y el tiempo futuro ($Tfut$), que corresponde al periodo que falta para completar el tiempo máximo de la ayuda económica, esto es, $(Tfut) = (Tmax) - (Tcons)$.

20.8. Con la renta actualizada (Ra) se calcula la renta destinada a la ayuda económica para el grupo familiar, dejada de percibir por el fallecido, durante el tiempo consolidado (Rc) y el tiempo futuro (Rf), aplicando las fórmulas financieras acogidas por la jurisprudencia vigente.

20.9. Así, la renta destinada a la ayuda económica para el grupo familiar, dejada de percibir por el fallecido, durante el tiempo consolidado (Rc), se calcula aplicando la siguiente ecuación:

$$Rc = Ra \times \frac{(1+i)^n}{i}$$

Donde: i = al interés mensual legal (0,004867) y n = ($Tcons$).

20.10. Y la renta destinada a la ayuda económica para el grupo familiar, dejada de percibir por el fallecido durante el tiempo futuro (Rf), se calcula aplicando la siguiente ecuación:

$$Rf = Ra \times \frac{((1+i)^n - 1)}{i(1+i)^n}$$

Donde: i = al interés mensual legal (0,004867) y n = ($Tfut$).

20.11. Posteriormente, se repartirá entre los actores beneficiarios la renta dejada de percibir por el fallecido durante el tiempo consolidado (Rc) y el tiempo futuro (Rf), teniendo en cuenta las siguientes reglas: (i) el periodo durante el que cada uno de ellos la habría percibido; (ii) que de existir cónyuge o compañero(a) supérstite e hijos, se asigna el 50% del lucro cesante para el primero, la otra mitad a los hijos por partes iguales y, siendo único beneficiario, al cónyuge o compañero(a) supérstite se le asigna el 50% de la renta dejada de percibir por el integrante que garantizaba la manutención económica al núcleo familiar y (iii) que la porción dejada de percibir por uno de los beneficiarios acrecerá, por partes iguales, las de los demás.

20.12. Al efecto, se halla el valor de la renta a distribuir (Vd) como lucro cesante entre los beneficiarios, en cada uno de los periodos en los que debe hacerse el acrecimiento, dividiendo el valor de la renta dejada de percibir - (Rc) o (Rf)- por el tiempo consolidado o futuro -($Tcons$) o ($Tfut$)-, según corresponda y multiplicando el resultado por el número de meses del periodo en el que se va a distribuir (Pd). En los cálculos se utilizarán cifras con dos decimales, salvo en el caso del interés legal señalado.

20.13. Así, por ejemplo, siendo beneficiarios de la ayuda económica el cónyuge supérstite o compañero(a) permanente y los hijos menores de 25 años, (i) se hace una primera asignación de la renta entre todos los beneficiarios, distribuyendo el valor correspondiente al número de meses que le faltan al primer hijo para cumplir los 25 años edad ($Pd1$), en las proporciones señaladas; (ii) en el segundo periodo ($Pd2$) se distribuye el valor de la renta correspondiente a los meses que le faltan al segundo hijo para alcanzar la independencia económica, asignando al cónyuge o compañero(a) permanente supérstite el 50% del valor a distribuir más la tercera parte de la porción que le habría correspondido al primer hijo que cumplió los 25 años edad, y a cada uno de los dos hijos restantes, la tercera parte del valor a distribuir más la tercera parte de la porción del acrecimiento; (iii) en el tercer periodo ($Pd3$) se distribuye el valor de la renta correspondiente a los meses que le faltan al tercer hijo para alcanzar la edad de 25 años, asignando al cónyuge o compañero(a) permanente supérstite el 50% del valor a distribuir más la mitad de la porción que le habría correspondido al segundo hijo que cumplió la edad de autonomía económica, y al hijo restante, la otra mitad del valor a distribuir más la mitad de la porción del acrecimiento y (iv) en el cuarto periodo ($Pd4$) se asigna al cónyuge o compañero(a) permanente supérstite el 50% de la renta pendiente por distribuir, comoquiera que la otra mitad corresponde al incremento en las reservas para las necesidades del trabajador.

20.14. En la demanda se pidió por lucro cesante lo dejado de percibir por el señor Henry Calixto Rey Morales. Observa la Sala que a fl. 24, c. 2 aparece la certificación expedida por el Centro de Salud de Monterrey en la que hace constar que Rey Morales percibía ingresos mensuales aproximados por valor

de \$ \$1.068.576.00 derivados de la actividad desarrollada en el campo de la salud.

20.15. No obstante, antes de proceder a liquidar es importante advertir que si bien es cierto el señor Henry Calixto Rey Morales fue declarado muerto presunto por causa de desaparecimiento el 3 de agosto del 2005, también lo es que su familia dejó de percibir los emolumentos del Centro de Salud de Monterrey¹⁰⁸, el 13 de abril de 2010, por lo que se tendrá esta última fecha como referencia para la liquidación del lucro cesante.

20.16. Ahora, para establecer el monto de la indemnización se tomará como ingreso base de liquidación, lo que su familia percibía para el año 2010 (\$1.068.576), como resultado del desempeño de actividades en el campo médico, incrementado en un 25% por concepto de prestaciones sociales (\$ 1.335.720). De esta suma se descontará el 25%, como presunción de lo que el fallecido utilizaba para su propio sostenimiento (\$1.001.790), teniendo en cuenta que era casado –así lo prueba el registro civil de matrimonio –v. párr. 9.1 –, suma a tener en cuenta como base para liquidar el lucro cesante futuro y pasado. Así las cosas, se procederá a actualizar hasta la fecha del presente fallo -9 de noviembre de 2017- la base de liquidación, esto es, la suma de **\$1.001.790**, así:

$V_p = V_h$ índice final (septiembre de 2017) (último conocido)

¹⁰⁸ Según el certificado expedido por el Centro de Salud de Monterrey, el señor Henry Calixto Rey Morales a pesar de reportarse desaparecido desde el 3 de agosto de 2005 según el registro civil de defunción n.º 05868742 del 26 de marzo del 2010, devengó hasta el 13 de abril de 2010 un salario de un millón sesenta y ocho mil quinientos setenta y seis pesos (\$1.068.576) (fl. 24, c.2). Otra prueba que confirma lo anterior es el oficio fechado del 18 de febrero del 2009 suscrito por el Gerente Red Salud Casanare E.S.E. donde se precisó: *“teniendo en cuenta que a la fecha no se ha allegado a esta entidad la copia certificación autentica de la Fiscalía en donde se lleva a cabo la investigación por desaparecimiento del señor HENRY CALIXTO REY MORALES, donde se le haya designado como curadora de los bienes y salarios del citado señor. Teniendo en cuenta lo anterior se le concede un plazo de 5 días hábiles con el fin de que sea allegada la mencionada certificación. En caso contrario me veo obligado a suspender los pagos que se han venido haciendo del salario y prestaciones sociales del mencionado señor. Adicionalmente a lo ya expuesto le solicito que junto con la certificación se nos haga llegar copia íntegra del proceso ante el juzgado de familia con el fin de que sea declarada la muerte por desaparecimiento de HENRY CALIXTO REY MORALES, lo que tiene por objeto observar por parte de nuestra entidad en qué etapa se encuentra el citado proceso, toda vez que la entidad tiene el deber de exigir de los beneficiarios de los pagos salariales, la correlativa obligación que tienen los mismos de iniciar la demanda que declare la muerte presunto del desaparecido, porque de otra forma se convertirían esos pago en indefinidos, situación que atenta contra los dispuesto en la norma y la jurisprudencia respecto del pago de salarios a quienes sean beneficiarios de los trabajadores desaparecidos”* (fl. 251, c.2).

índice inicial (abril de 2010) (fecha del último pago)

$$V_p = (1.001.790) \frac{138,04879}{104,29044}$$

$$V_p = 1.326.065.$$

20.17. El valor de \$1.326.065 es el que se tomará como base para cálculo de la renta dejada de percibir por el fallecido durante el **tiempo consolidado** así:

$$R_c = R_a * [(1+i)^n - 1] \div i$$

Donde i = al interés mensual legal (0,004867); $n = T_{cons} = 90.08$ meses¹⁰⁹

$$R_c = 1.326.065 * [(1 + 0,004867)^{90.08} - 1] \div 0,004867 = \$149.473.751.$$

20.18. Entonces, durante el tiempo consolidado (90.08 meses) los parientes del fallecido dejaron de percibir una renta total de **\$149.473.751** destinado al apoyo que el cónyuge y padre habría brindado a su grupo familiar, si viviese.

20.19. Ahora se procederá a liquidar el **lucro cesante futuro**, teniendo en cuenta que para el momento en que la familia dejó de recibir los emolumentos del Centro de Salud de Monterrey el difunto contaría con 44 años de edad —v. párr.9.1— y que conforme a la Resolución 0497 del 20 de mayo 1997, la vida probable restante era de 33.07 años, los cuales representan en meses un total de 396,84 meses, a los que se les resta el tiempo del lucro consolidado (90.08), quedando un periodo a indemnizar de 306,76 meses, los cuales se liquidarán así:

$$R_f = R_a * [(1 + i)^n - 1] \div [i * (1 + i)^n]$$

Donde: i = al interés mensual legal (0,004867) y $n = (T_{fut}) = 306,76$ meses.

¹⁰⁹ Que va desde el 13 de abril de 2010 hasta la fecha de la presente sentencia (noviembre 9 de 2017), esto es, 7 años, 6 meses y 26 días, que totalizados en meses arrojan 90.08.

$$Rf = 1.326.065 * [(1 + 0,004867)^{306,76} - 1] \div [0.004867 * (1 + 0,004867)^{306,76}]$$

Rf = \$ 211.017.196

20.20. Con estos cálculos se procederá a obtener el **lucro cesante con acrecimiento**, distribuyendo los valores de la renta calculada en los periodos de acrecimiento.

20.21. Distribución del lucro cesante con acrecimiento. Para la distribución entre los beneficiarios con derecho, se debe tener en cuenta que: la cónyuge supérstite (Milver Teresa Rodríguez) hubiera recibido la ayuda hasta la expectativa de vida del occiso que era inferior a la suya y, ii) que para la fecha de fallecimiento del señor Henry Calixto Rey Morales y el momento en que dejaron de recibir los emolumentos por parte del Centro de Salud de Monterrey sus hijos Camilo Antonio y Carlos Armando Rey Rodríguez, aún no habían cumplido 25 años de edad —v. párr. 9.1—, razón por la cual, conforme a la jurisprudencia de unificación¹¹⁰, tan pronto los hijos cumplan los 25 años de edad, esto es, cuando la línea temporal va extinguiendo el derecho para unos, la indemnización que deja de corresponderles se revierte o acrece al resto de los beneficiarios.

20.22. Siendo así, conforme quedó establecido *ut supra*, el tiempo máximo a liquidar es de 396,84 meses (Tmax), de los cuales se toman 90.08 meses. como lucro cesante consolidado (Tcons) y los restantes 306,76 meses como lucro cesante futuro (T fut).

20.23. Entonces, durante los primeros 14.02¹¹¹ meses de lucro cesante consolidado (Pd1), mientras Camilo Antonio Rey Rodríguez cumplía 25 años de edad, se asignará la mitad de la renta consolidada dejada de percibir por el fallecido en ese periodo a Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge

¹¹⁰ Sentencia de unificación de jurisprudencia del 22 de abril de 2015 CE-SUJ-3-001 de 2015, rad. 19.146, M.P Stella Conto Díaz del Castillo.

¹¹¹ Es el tiempo que le faltaba a Camilo Antonio Rey Morales para cumplir los 25 años de edad, si se tiene en cuenta que nació el 17 de enero de 1994 y la fecha de la sentencia es del 9 de noviembre de 2017 —v. párr. 9.1—.

supérstite), y la otra mitad a los dos hijos menores de 25 años. Durante los siguientes 25.07 meses¹¹² (Pd2), mientras Carlos Armando Rey Rodríguez cumplía los 25 años de edad, se asignará la mitad de la renta dejada de percibir para Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge) más la porción que le hubiera correspondido a Camilo Antonio Rey Morales. Durante los restantes 50.99 meses¹¹³ (Pd3), el valor de la renta a distribuir se le asignará a la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge), descontando los mayores gastos personales que habría tenido el fallecido.

De esta forma:

T cons: \$ 149.473.751

P d1 : \$ 23.264.009 (149.473.751* 14.02/90.08)

Pd2 : \$ 41.599.766 (149.473.751* 25.07/90.08)

Pd3 : \$ 84.609.975 (149.473.751*50.99/90.08)

Pd1

Milver Teresa Rodríguez Hernández \$ 11.632.004 (50%)

Carlos Armando Rey Rodríguez \$ 5.816.002 (25%)

Camilo Antonio Rey Rodríguez \$ 5.816.002 (25%)

Pd2. Lo dejado de percibir por el beneficiario saliente acrece por partes iguales las cuotas de los restantes beneficiarios.

Milver Teresa Rodríguez Hernández \$ 25.999.853 (62.5%)

Carlos Armando Rey Rodríguez \$ 15.599.912 (37.5%)

Pd3. Lo dejado de percibir por el beneficiario saliente acrece a la beneficiaria restante. De esta base se le reconocerá a la compañera supérstite el 50% de los ingresos remanentes, esto es la suma de **\$42.304.987** pues en esas circunstancias de independencia económica de los hijos, el trabajador habría

¹¹² Que resultan de descontarle al tiempo que le faltaba a Carlos Armando Rey Rodríguez para cumplir los 25 años (39.09), el tiempo que ya se distribuyó (14.02 meses).

¹¹³ Que resultan de descontarle al tiempo total del lucro cesante consolidado (90.08 meses), el tiempo que ya se distribuyó (39.09 meses).

aumentado las reservas para sus propias necesidades, quedando con esta distribución, el 50% de los ingresos remanentes para cada consorte.

20.24. En síntesis, la liquidación del lucro cesante consolidado es la siguiente:

LIQUIDACIÓN LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

	Consolidado primeros 105.01 meses (Pd1)	Consolidado siguientes 20.07 meses (Pd2)	Consolidado siguientes 197.28 meses (Pd3)	Total Lucro cesante consolidado
Valor de la renta a distribuir (Vd)	\$23.264.009	\$ 41.599.766	\$84.609.975	
Carlos Armando Rey Rodríguez (h)	\$ 5.816.002	\$15.599.912	\$ 0,00	\$ 21.415914
Camilo Antonio Rey Rodríguez (h)	\$ 5.816.002	\$ 0,00	\$ 0,00	\$5.816.002
Milver Teresa Rodríguez Hernández (c)	\$ 11.632.004	\$ 25.999.853	\$ 42.304.987	\$79.936.844
Incremento para reservas del fallecido. Valor no acrecido (50%)	\$ 0,00	\$ 0,00	\$42.304.987	\$42.304.987
	\$ 23.264.009	\$41.599.766	\$84.609.975	\$ 149.473.751

(Pd1) Hasta la fecha en que Camilo Antonio Rey Rodríguez cumplió los 25 años de edad

(Pd2) Hasta la fecha en que Carlos Armando Rey Rodríguez cumplió los 25 años de edad.

(Pd3) Hasta el 30 de octubre de 2017.

20.25. Por su parte, en los 306,76 meses de **lucro cesante futuro** (Pd4), faltantes para completar la expectativa de vida posible del fallecido, se asigna a la compañera supérstite la mitad del valor de la renta futura a distribuir (Vd) en ese periodo (**\$211.017.196**), esto es la suma de **\$105.508.598**.

21. Costas

21.1. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B” administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare el 7 de febrero de 2013 por medio de la cual se denegaron en primera instancia las pretensiones de la demanda. En su lugar, se dispone lo siguiente:

PRIMERO: DECLÁRASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Ejército Nacional responsable por el daño antijurídico ocasionado a los demandantes en virtud del desaparecimiento forzado y posterior muerte de que fue víctima el señor Henry Calixto Rey Morales a manos de miembros de las “Autodefensas de Casanare”, en hechos ocurridos el 4 de agosto de 2003 en cercanías al municipio de Monterrey, Casanare.

SEGUNDO: DECLÁRASE a la Nación Fiscalía General responsable del daño antijurídico ocasionado a los familiares de Henry Calixto Rey Morales en razón de la vulneración a los derechos a la justicia y la verdad por no cumplir con su obligación de investigar sería, eficaz, rápida, completa e imparcialmente la violación a los derechos humanos de la desaparición forzada.

TERCERO: En consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la Nación- Ministerio de Defensa - Policía Nacional - Ejército Nacional a pagar a los demandantes, como indemnización de perjuicios, las sumas de dinero que se mencionan en los siguientes acápite.

1. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge de Henry Calixto Rey Morales) la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
2. A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor del señor Camilo Antonio Rey Rodríguez (hijo de Henry Calixto Rey Morales) la suma equivalente a cien (100)

salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.

3. A título de indemnización de **perjuicios inmatrimales por daño moral**, se ordena pagar a favor del señor Carlos Armando Rey Rodríguez (hijo de Henry Calixto Rey Morales) la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
4. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante**, se ordena pagar a favor de la señora Milver Teresa Rodríguez Hernández (cónyuge de Henry Calixto Rey Morales) la suma de ciento ochenta y cinco millones cuatrocientos cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y dos pesos (\$185.445.442).
5. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante**, se ordena pagar a favor del señor Carlos Armando Rey Rodríguez (hijo de Henry Calixto Rey Morales) la suma de veintiún millones cuatrocientos quince mil novecientos catorce pesos (\$21.415.914).
6. A título de indemnización de **perjuicios materiales por lucro cesante**, se ordena pagar a favor del señor Camilo Antonio Rey Rodríguez (hijo de Henry Calixto Rey Morales) la suma de cinco millones ochocientos dieciséis mil dos pesos (\$5.816.002).

CUARTO: A título de medida de satisfacción y como consecuencia de los daños derivados de la afectación relevante a derechos constitucional y convencionalmente amparados como lo son la justicia y la verdad se darán las siguientes órdenes:

ENVÍASE por secretaría copias auténticas de la totalidad del expediente en el que conste el presente trámite contencioso administrativo con destino a la Fiscalía General de la Nación y por ser pertinente a la Jurisdicción Especial para la Paz, con arreglo a lo previsto en el artículo 5º y siguientes del Acto Legislativo 01 de 2017, para que se estudie la posibilidad de avocar la

competencia sobre los hechos de que trata esta sentencia, su declaratoria como delito de lesa humanidad, si es del caso, a efectos de individualizar, juzgar y eventualmente sancionar no solo a los responsables directos de la desaparición del enfermero Henry Calixto Rey Morales por las “Autodefensas Campesinas del Casanare”, sino también a los autores intelectuales que favorecieron o incentivaron la comisión de esos actos materializados en la desaparición y muerte de Rey Morales, ocurrida el 4 de agosto de 2003 en cercanías al municipio de Monterrey, Casanare.

En caso que la Fiscalía General de la Nación y la JEP, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y su autonomía funcional, acceda a lo anterior, teniendo en cuenta que se originaron violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos, particularmente en contextos de nacimiento y fuerte predominio paramilitar en la zona de Monterrey y sus alrededores por parte de las “Autodefensas Campesinas del Casanare”¹¹⁴, se formula las siguientes recomendaciones:

(i) Determinar las personas que participaron en la planeación, diseño y ejecución del hecho;

(ii) Articular, para estos efectos, todos los mecanismos de coordinación previstos por el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición en el Acto Legislativo 01 de 2017 como lo son la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas (UBPD), la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEVCNR), la Unidad Especial de Investigación y Desmantelamiento de las

¹¹⁴ “En Justicia y Paz, José Reinaldo Cárdenas Vargas alias ‘Coplero’ ha confesado 200 asesinatos de los 7 mil que según cálculos extraoficiales se cometieron en Casanare bajo el régimen de terror paramilitar. Sus confesiones son la única información que tienen las víctimas de esta región de los Llanos Orientales porque las Autodefensas Campesinas del Casanare, ACC, o ‘Buitragueños’, como se les conoció en la región, no se desmovilizaron y Cárdenas es el único de este bloque que fue postulado a Justicia y Paz, y por lo tanto, tiene un incentivo jurídico para colaborar con la justicia. Alias ‘Coplero’ ha reconstruido algunos de los crímenes con colaboración de varios ex paramilitares de las Acc, que están presos pero que no están postulados como alias ‘Solín’, ‘Careloco’ y ‘Chocolate (...)’. Los fundadores de este grupo paramilitar también están presos y al no desmovilizarse tampoco han confesado lo que sucedió en la zona. Héctor Buitrago alias ‘Tripas’, el creador de estas autodefensas en la década de 1980, fue capturado el 6 de abril de 2010 en Cundinamarca. Dos de sus hijos Héctor Germán alias ‘Martín Llanos’ y Nelson Orlando Buitrago alias ‘Caballo’ fueron capturados el 6 de febrero de 2012 en Venezuela” en <http://www.verdadabierta.com/component/content/article/3893-qmucho-inocente-pago-en-una-guerra-sin-razon-coplero> 25/10/17.

Organizaciones Criminales, de cara a lograr no solo investigaciones serias y coherentes sino a reparar integralmente a las víctimas de graves violaciones a derechos humanos;

(iii) Determinar, de acuerdo con las investigaciones que se adelanten por la Jurisdicción Especial para la Paz, si en las actividades ilícitas desarrolladas por dicho grupo armado ilegal en cercanías al municipio de Monterrey participaron también agentes estatales, autoridades civiles o particulares.

(iv) Valorar la posibilidad de que los paramilitares condenados en Justicia y Paz o en la justicia ordinaria estén a disposición de las autoridades judiciales competentes a efectos de que puedan cooperar en los procedimientos que esclarezcan estos hechos.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: ABSOLVER al Departamento del Casanare.

SÉPTIMO: Sin condena en costas.

OCTAVO: Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

NOVENO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo dispuesto 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 este proveído, devuélvase al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE.

RAMIRO PAZOS GUERRERO

Presidente de la Subsección

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Magistrado