



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., 30 de marzo de 2017

Expediente: 38441
Radicado: 500012331000200310357 01
Actor: María Obdulia Correa Ríos y otros
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional y otro
Naturaleza: Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el grado jurisdiccional de consulta surtido respecto de la sentencia de 2 de febrero de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. La providencia será modificada.

SÍNTESIS DEL CASO

El 22 de octubre de 2001, los hermanos José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, pertenecientes al Partido Comunista Colombiano y a la Unión Patriótica, fueron asesinados por paramilitares, en el sector Trocha Cinco del municipio de Granada -Meta-.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 21 de octubre de 2003 ante el Tribunal Administrativo del Meta, los señores María Obdulia Correa, actuando en su propio nombre y en representación de hijos menores Ingrid Daniela y Duván Ferney Reyes Correa; María Ignacia Gordillo Moyano, María Ederled Reyes Gordillo, Myrian Reyes Gordillo, Elizabeth Reyes Gordillo y Zulma Reyes Gordillo, en nombre propio y en representación de los menores Cinthia Lorena Reyes Cardona, Karol Sulieth Reyes Carvajal y Álvaro Yheins Díaz Reyes, interpusieron acción de reparación directa con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 4-18, c. 1):

PRIMERA: Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN COLOMBIANA MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL- LA NACIÓN COLOMBIANA POLICÍA NACIONAL Y OTROS, de los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes con motivo de la muerte violenta de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, hechos que ocurrieron el 22 de octubre de 2001, en jurisdicción de San Juan de Arama Meta, como consecuencia de los disparos recibidos en sus humanidades por desconocidos, con la acción y la omisión del Ejército Nacional y la Policía Nacional.

SEGUNDO: Condenar a la NACIÓN COLOMBIANA MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL- LA NACIÓN COLOMBIANA POLICÍA NACIONAL, a pagar a cada uno de los demandantes, el equivalente en pesos de las cantidades de oro fino según su precio internacional certificado por el Banco de la República, de acuerdo a lo que resulte probado, y hasta la fecha de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, y convertirlos en salarios mínimos legales vigentes, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646.

TERCERA: Condenar a la NACIÓN COLOMBIANA MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL- LA NACIÓN COLOMBIANA POLICÍA NACIONAL, a pagar a favor de los demandantes, los perjuicios materiales sufridos con la muerte violenta de sus familiares JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación.

*1) Para el señor **JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO.***

a) El monto promedio de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.0000.00) que ganaba mensualmente el señor JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, por los contratos de obra con los diferentes municipios del Meta desde el día 22 de octubre de 2001, más el 25% de prestaciones sociales.

b) La vida probable de la víctima, ya que tenía la edad de treinta y cinco años de edad (35), según las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Bancaria esto es 41,47 años de vida.

c) Actualizar dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor I.P.C., existente entre el 22 de octubre de 2001, y el que exista cuando se produzca el fallo de segunda instancia o el auto que liquide los perjuicios materiales.

d) La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o (sic) consolidada y la futura.

2) Para el señor **JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO**

a) El monto promedio de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.0000.00) que ganaba mensualmente el señor JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, por los contratos de obra con los diferentes municipios del Meta desde el día 22 de octubre de 2001, más el 25% de prestaciones sociales.

b) La vida probable de la víctima, ya que tenía la edad de treinta y nueve años de edad (39), según las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Bancaria esto es 37,70 años de vida.

c) Actualizar dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor I.P.C., existente entre el 22 de octubre de 2001, y el que exista cuando se produzca el fallo de segunda instancia o el auto que liquide los perjuicios materiales.

d) La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o (sic) consolidada y la futura.

3) Para la (sic) **NIDIA REYES GORDILLO**

a) El monto promedio de TRES MILLONES DE PESOS (\$3'000.0000.00) que ganaba mensualmente la señora NIDIA REYES GORDILLO, por los contratos de suministro con los diferentes municipios del Meta desde el día 22 de octubre de 2001, más el 25% de prestaciones sociales.

b) La vida probable de la víctima, ya que tenía la edad de treinta y cinco años de edad (30) (sic), según las tablas de supervivencia aprobadas por la Superintendencia Bancaria, esto es 47,76 años más.

c) Actualizar dicha cantidad según la variación porcentual del índice de precios al consumidor I.P.C., existente entre el 22 de octubre de 2001, y el que exista cuando se produzca el fallo de segunda instancia o el auto que liquide los perjuicios materiales.

d) La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o (sic) consolidada y la futura.

4) Para **MARÍA OBDULIA CORREA RÍOS**, en su calidad de compañera permanente de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima, por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

5) Para **INGRID** (sic) **DANIELA REYES CORREA**, en su calidad de hija de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima, por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

6) Para **DUBÁN** (sic) **FERNEY REYES CORREA**, en su calidad de hijo de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima,

por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

7) Para **MARÍA IGNACIA GORDILLO MOYANO**, en su calidad de madre de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FREANCISCO (sic) y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima (sic), por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

8) Para **MARÍA EDERLED REYES GORDILLO**, en su condición de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FREANCISCO (sic) y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima (sic), por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

9) Para **MIRIAM** (sic) **REYES GORDILLO**, en su condición de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FREANCISCO (sic) y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima (sic), por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

10) Para **ZULMA REYES GORDILLO**, en su condición de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FREANCISCO (sic) y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima (sic), por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

11) Para **ELIZABETH REYES GORDILLO**, en su condición de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FREANCISCO (sic) y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima (sic), por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

12) Para **KAROL SULYETH REYES CARVAJAL**, en su condición de hija de JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima, por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

13) Para **SINTIA** (sic) **LORENA REYES CARDONA**, en su condición de hija de JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, víctima de la masacre,

lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima, por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

14) Para **ÁLVARO YEHINS** (sic) **DÍAZ REYES**, en su condición de hijo de NIDIA REYES GORDILLO, víctima de la masacre, lo que resulte del ejercicio de multiplicar lo que ganaba mensualmente la víctima, por los años probables de vida, según la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expedientes acumulados 13232 y 15646. La fórmula de matemáticas financieras aceptada por el Honorable Consejo de Estado, teniendo en cuenta la indemnización de vida o consolidada y la futura.

CUARTA: Condenar a la NACIÓN COLOMBIANA MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL. LA NACIÓN COLOMBIANA POLICÍA NACIONAL, a pagar a favor de los demandantes, los perjuicios morales sufridos con la muerte violenta de sus familiares JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación.

1- Para JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de DOS MIL GRAMOS ORO (2000 GRS ORO).

2- Para JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de DOS MIL GRAMOS ORO (2000 GRS ORO).

3- Para NIDIA REYES GORDILLO, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de DOS MIL GRAMOS ORO (2000 GRS ORO).

4- Para MARÍA OBDULIA CORREA RÍOS, en su calidad de compañera permanente de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

5. Para INGRID (sic) DANIELA REYES CORREA, en su calidad de hija de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

6- Para DUBÁN (sic) FERNEY REYES CORREA, en su calidad de

hijo de JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

7- Para MARÍA IGNACIA GORDILLO MOYANO, en su calidad de madre de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

8) Para MARÍA EDERLED REYES GORDILLO, en su calidad de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

9) Para MIRIAM (sic) REYES GORDILLO, en su calidad de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

10) Para ZULMA REYES GORDILLO, en su calidad de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

11) Para ELIZABETH REYES GORDILLO, en su calidad de hermana de JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO, víctimas de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

12) Para KAROL SULYETH REYES CARVAJAL, en su calidad de hija de JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre

el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

13) Para SINTIA (sic) LORENA REYES CARVAJAL, en su calidad de hija de JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO).

14) Para ÁLVARO YEHINS (sic) DÍAZ REYES, en su calidad de hijo de NIDIA REYES GORDILLO, víctima de la masacre, la tasación de los perjuicios morales se debe hacer teniendo en cuenta la nueva orientación jurisprudencial fijada en la sentencia de 2001, expedientes acumulados 232 y 15646, se liquiden y paguen en salarios mínimos legales mensuales, haciendo la conversión del valor que registre el gramo oro para la fecha de la sentencia, en cantidad de MIL GRAMOS ORO (1000 GRS ORO) (resaltado del texto).

2. En respaldo de sus pretensiones, la parte actora adujo que los hermanos José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo laboraban como contratistas de obra, suministros y asistencia técnica y profesional en diversos municipios del departamento del Meta y eran militantes del Partido Comunista Colombiano y de la Unión Patriótica, continuando la labor política que llevaron a cabo los señores Rafael Reyes Malagón y Pedro Malagón, quienes fueron asesinados por su actividad proselitista. Asimismo, el señor José Ignacio Reyes Gordillo se desempeñaba como miembro de la junta directiva de la Acción Comunal del Barrio “Ay mi llanura”.

3. Para el año 2001, el municipio de San Juan de Arama se encontraba altamente militarizado por ser paso obligado para la zona de distención. Al tiempo, en la región Ariari-Guayabero se observaba un incremento en la presencia de grupos paramilitares.

4. El 22 de octubre de 2001, a las 3 p.m., hombres vestidos con prendas de uso privativo de las fuerzas armadas dispararon contra los hermanos José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, causándoles la muerte. De conformidad con lo señalado por el personero municipal de Granada -Meta-, el triple homicidio obedeció a motivos ideológicos y políticos, en el marco del conflicto armado interno.

5. En opinión de la parte actora, el daño causado a los actores deviene de la falla de servicio en la que incurrieron las entidades demandadas, por la omisión en proteger la vida de todos los residentes en Colombia, especialmente, por no tener en cuenta que los occisos, como miembros de la Unión Patriótica, ameritaban una especial protección, de conformidad con lo señalado en el Decreto 978 de 1 de junio de 2001. En su opinión, *“[e]ste decreto fue omitido por las entidades demandadas (sic) en razón a su completo estado de indefensión en que se encontraban las víctimas, a pesar de que el sector estaba fuertemente custodiado por la Policía Nacional y el Ejército Nacional, en razón a que para la época de los hechos estaba funcionando la zona de distensión, precisamente desde el Municipio de Granada hasta el de San Juan de Arama, lo que no se explica cómo se pudo permitir que a estas personas no se les protegiera el derecho fundamental a la vida”*.

II. Trámite procesal

6. La demanda se admitió mediante auto del 13 de enero de 2004 (f. 219-220, c. 1). La Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional la **contestó** mediante escrito presentado el 14 de diciembre del mismo año, en el cual se opuso a las pretensiones invocadas (f. 232-235, c. 1). Sobre el particular, adujo que fueron terceros quienes causaron la muerte de los hermanos Reyes Gordillo, sin que se encontrara probada la configuración de una falla de servicio, especialmente por cuanto no se allegó ningún elemento que evidenciara que previo a los hechos se solicitó a la Policía que prestara el servicio de seguridad especial. Por ese motivo, propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

7. Asimismo, agregó que: *“[d]ebe tenerse en cuenta que la zona en la cual ocurrieron los hechos se puede considerar de alta peligrosidad para los habitantes de bien, por la alta influencia de personas al margen de la ley, llámense delincuentes comunes o grupos alzados en armas”*. Al tiempo,

añadió que: “(...) los señores fallecidos se dedicaban a la política y conocían del riesgo que corrían en dicha zona, en la cual por más que la policía trate de cumplir con su deber constitucional de salvaguardar la vida de las personas, también cuenta con limitantes tanto de carácter personal como logístico”.

8. El Ejército Nacional también se opuso a las pretensiones elevadas, para lo cual elevó la excepción de inimputabilidad del daño a la demandada, considerando, a su vez, que fue un tercero el causante del daño, en específico un grupo guerrillero, el cual “(...) pretendía sembrar el pánico y la destrucción en el municipio de San Juan de Arama, atacando la población civil sin medir consecuencias y eliminando cualquier interferencia”. Asimismo, adujo que “[e]n ningún momento se debe obligar al Estado Colombiano a ejecutar acciones que fácticamente son imposibles ya que no estamos frente a poderes omnipotentes y omnipresentes, sino que las instituciones están constituidas por hombres con capacitación y elementos especiales, pero hombres que pueden hacer cosas dentro de lo racional y no fuera de la órbita de lo humanamente posible, ni negando la realidad sociológica y presupuestal de la Nación” (f. 237-239, c. 1).

9. En el término previsto para presentar **alegatos de conclusión**, la parte demandante aseguró que las pruebas allegadas eran suficientes para determinar el daño sufrido por los actores, teniendo en cuenta que se había acreditado su parentesco con los occisos, así como la falla de servicio en la que incurrieron las entidades demandadas, al no proteger la vida de los hermanos Reyes Gordillo. Asimismo, aseguró que debía tenerse en cuenta que era un hecho notorio que los integrantes de la Unión Patriótica fueron perseguidos por grupos paramilitares y por miembros de los organismos del Estado (f. 383-390, c. 1). Para concluir, indicó:

1. *El Ejército y la Policía Nacional es responsable (sic) por la omisión de la muerte violenta de los señores **JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO (Q.E.P.D)**, pues estaba bajo su custodia, protección y cuidado de la integridad física por mandato legal y constitucional de las víctimas. Esta responsabilidad conlleva a una*

indemnización a sus hijos, madre, compañera permanente y hermanos de carácter moral y material.

*2- Quedó demostrada la responsabilidad extracontractual de las demandadas (sic), los cuales deben responder patrimonialmente por falla en el servicio, pues con su actitud omisiva, se produjo la pérdida de la vida del (sic) señores **JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO Y NIDIA REYES GORDILLO. (Q.E.P.D)***

3- Se demostró la falla en el servicio, el daño y el nexo causal, por la omisión del Ejército Nacional y la Policía Nacional.

4- Existe suficiente doctrina y jurisprudencia para acoger las pretensiones de la demanda, para que el resultado sea favorable a los familiares de las víctimas.

5- La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, admitió el caso 11.227, para examinar el proceso de exterminio contra la Unión Patriótica. En su informe #5-19997, señaló que los peticionarios han presentado argumentos que procuran establecer una práctica de asesinatos políticos en masa y la persecución extrema a la Unión Patriótica.

Para este momento se encuentra agotada la etapa de solución amistosa, por cuanto la misma Comisión Interamericana hizo varias recomendaciones, las cuales el Estado ha ignorado.

6- Hasta el mes de mayo de 2.006 han sido asesinados 136 sobrevivientes de la Unión Patriótica, 28 han sido desaparecidos, 28 han sufrido atentados contra sus vidas y los desplazamientos de familias han sido la constante, lo que hizo que la cadena de hechos contrarios a la solución amistosa a la demanda contra el exterminio de la Unión Patriótica.

*7- Por último, en el departamento del Meta ha sido notorio los asesinatos de concejales, diputados, representantes y el senador **PEDRO NEL JIMÉNEZ OBANDO**, entre otros tantos centenares de muertes (resaltado del texto).*

10. Por su parte, la Policía Nacional en la etapa procesal correspondiente aseguró que las pruebas recabadas eran escasas y contradictorias entre sí, se referían a temas ajenos a la controversia y no permitían establecer que las víctimas del homicidio hubieran solicitado protección de forma previa a los hechos, por encontrarse amenazadas. Asimismo, criticó que no se hubieran aportado elementos de convicción suficientes para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se produjo el siniestro. Por ello, consideró que debían denegarse la totalidad de las pretensiones invocadas en la demanda (f. 392-395, c. 1).

11. Surtido el trámite de rigor y practicadas las pruebas decretadas, el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta emitió sentencia de **primera instancia** el 2 de febrero de 2010 en la que resolvió lo siguiente (f. 417-431, c. 1):

PRIMERO: NEGAR la excepción propuesta por el demandado.

SEGUNDO: SEGUNDO (sic): **DECLARAR** administrativamente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**, de los daños y perjuicios causados a los demandantes, con las muertes de los hermanos **REYES GORDILLO** en día 22 de octubre de 2001.

TERCERO: CONDENAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**, a pagar, en montos iguales, del valor total de estos perjuicios, la mitad, cada una de las Entidades condenadas, por concepto de **PERJUICIOS MORALES**, las sumas de:

Para **MARÍA OBDULIA CORREA RÍOS** en su calidad de compañera permanente de **JOSÉ INGACIO** (sic) **REYES GORDILLO**, **CIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** (100).

Para **MARÍA IGNACIA GORDILLO MOYANO**, en su calidad de madre de **JOSÉ IGNACIO**, **JOSÉ FRANCISCO** y **NIDIA REYES GORDILLO**, la suma de **100 SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

Para **INGRID** (sic) **DANIELA**, **DUBÁN** (sic) **FERNEY REYES CORREA**, **KAROL SULTYETH REYES CARVAJAL**, **CINTHIA LORENA REYES CARDONA** y **ÁLVARO YHEINS DÍAZ REYES**, en calidad de hijos de las víctimas, y para los hermanos **MARÍA EDERLED MIRIAN** (sic), **ZULMA** y **ELIZABETH REYES GORDILLO**, la suma de **50 SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES VIGENTES** para cada uno de ellos.

CUARTO: CONDENAR a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** a pagar, en montos iguales, del valor total de estos perjuicios, la mitad, cada una de las Entidades condenadas, por concepto de **PERJUICIOS MATERIALES**, en las siguientes sumas:

Para **MARÍA ABDULIA** (sic) **CORREA RÍOS** la suma de **CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS VEINTIÚN PESOS** (\$58.954.521,00)

Para **DUVÁN FERNEY REYES CORREA** la suma de **OCHO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL CIENTO OCHENTA Y UN PESOS** (\$8.486.181,00)

Para **INGRID** (sic) **DANIELA REYES CORREA** la suma de **TRECE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS** (\$13.479.397,79)

Para **KAROL SULTYETH REYES CARVAJAL** la suma de **TREINTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL TREINTA Y UN PESOS** (\$33.818.031,86)

Para **CINTHIA LORENA REYES** la suma de **VEINTIDÓS MILLONES SETECIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA Y UN PESOS** (\$22.724.531,00)

Para **ÁLVARO YHEINS DÍAZ REYES** la suma de **TREINTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL QUINIENTOS** (sic) **TRESCIENTOS DIECINUEVE PESOS** \$34.838.319

QUINTO: NIÉGUENSE, las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: NO CONDENAR en costas (resaltado del texto).

12. En primer lugar, el Tribunal a quo despachó desfavorablemente las excepciones propuestas por las demandadas, consistentes en la falta de

legitimación en la causa por pasiva y la inimputabilidad del daño, habida cuenta de que entre los deberes prioritarios de todas las autoridades públicas está el de defender la vida de todos los residentes en el país y, por ende, estaban llamadas a ser demandadas por el incumplimiento de dicha obligación.

13. A continuación, advirtió que el asunto debía analizarse desde la perspectiva de la falla, por la omisión en la prestación del servicio de protección y vigilancia. Para el caso concreto, el tribunal adujo que estaba debidamente acreditado que los señores José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo fueron asesinados el 22 de octubre de 2001, en el sector denominada “Trocha 5” del municipio de Granada -Meta-, por grupos de autodefensas. A su vez, consideró que estaba probado que los finados pertenecían al partido comunista y que su homicidio se produjo por motivos políticos e ideológicos. En cuanto a la imputación del daño, adujo lo siguiente:

*(...) para determinar si la conducta del Estado fue anómala o regular, por acción o por omisión, frente al hecho dañoso perpetrado por el tercero debe analizarse si los hechos fueron producto de la complicidad de miembros activos del Estado, o cuando la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron, o **porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a su protección.***

*(...) la sola circunstancia de que el afectado no haya solicitado protección previa especial no siempre será causal que permita exonerar a la administración de prestar su deber de protección y vigilancia sino **dependiendo del caso particular** pueden existir otras circunstancias indicadoras que permitieran a las Autoridades entender que se cometería un atentado contra la vida de las personas.*

*En el presente caso tenemos que, la **UNIÓN PATRIÓTICA** movimiento político era objeto de múltiples delitos como persecución, desaparición y homicidio desde el año de 1985, lo cual constituye un hecho notorio; que los hermanos **REYES GORDILLO** eran miembros activos de la **UNIÓN PATRIÓTICA**, y su familia ya había sufrido por causa de ese exterminio, la muerte de sus tíos **PEDRO MALAGÓN** y **JOSÉ RAFAEL REYES MALAGÓN**, quienes se desempeñaban como diputados por el partido político **UNIÓN PATRIÓTICA** y de su prima **ELDA MILENA MALAGÓN**, quien también militaba en el mismo partido político (fls. 375 y anverso del exp.)*

*De las circunstancias particulares de este caso, para la Sala hubo una falla del servicio imputable al Estado por el asesinato de los hermanos **REYES GORDILLO**, al no haberseles brindado la protección que*

*requerían, pues, el sólo hecho de pertenecer al grupo político **UNIÓN PATRIÓTICA, movimiento** cuyos miembros para el momento de los hechos eran blanco de persecución y exterminio sistemático, y las muertes de sus familiares, años atrás, estas circunstancias generaban para el Estado la obligación de brindar seguridad, lo que no hizo y las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a su protección, ya que de haberse cumplido eficazmente hubiera podido interrumpir el proceso causal generador del daño.*

14. Respecto de la liquidación de perjuicios, manifestó que no se acreditó el salario base de liquidación para efectos de establecer el lucro cesante debido, habida cuenta de que los contratos celebrados por los occisos no eran suficientes para concluir que devengaban mensualmente la suma de tres millones de pesos. Por ese motivo procedió a hacer uso del salario mínimo legal vigente para ese momento, el cual redujo en un 25% teniendo en cuenta la parte que destinaban los fallecidos para su propia subsistencia. Así, observando la vida probable de cada uno de los hermanos Reyes Gordillo, procedió a conceder las sumas referidas en el párrafo 11 de la presente providencia.

15. En lo que respecta a los perjuicios morales, consideró que no podían concederse a favor de los occisos, teniendo en cuenta que “(...) dicho perjuicio se otorga por la aflicción o dolor que sufrieron los familiares por el acaecimiento de la muerte de ellos, por tanto, sería ilógico otorgar ese perjuicios (sic) a las mismas víctimas”. Así, decidió otorgar 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la señora María Obdulia Correa Ríos, compañera permanente de José Ignacio Reyes, y de la señora María Ignacia Gordillo Moyano, progenitora de los fallecidos. A cada uno de los demás demandantes, les otorgó 50 salarios mínimos.

16. Contra la decisión antes reseñada, las demandadas Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional interpusieron sendos recursos de apelación (f. 433-434, c. ppl.). Sin embargo, omitieron sustentarlos dentro del término de tres días concedido por el Consejo de Estado (f. 442, c. ppl.).

17. Por tal motivo, mediante auto del 2 de julio de 2010, esta Corporación decidió declarar desiertos los recursos presentados. Sin embargo, teniendo en cuenta que la condena impuesta superaba los trescientos salarios mínimos legales, decidió dar trámite al grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto en el artículo 184 del Código Contencioso Administrativo (f. 450, c. ppl.).

18. En la oportunidad para **alegar de conclusión**, en segunda instancia, la parte actora consideró suficientemente probada la omisión en la que incurrieron el Ejército y la Policía Nacional en el cumplimiento de sus deberes. Adicionalmente, expresó que la indemnización concedida a favor de la señora María Ignacia Gordillo era inequitativa, pues no tenía en cuenta que en un solo hecho perdió a sus tres hijos. Igualmente, solicitó que se estudiara lo relativo a las pruebas aportadas con el fin de acreditar los ingresos que devengaban las víctimas al momento del siniestro (f. 452-453, c. ppl.).

19. El Ejército Nacional, por su parte, solicitó que se revocara la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Meta, teniendo en cuenta que “(...) *dado el desequilibrio en la carga del Estado esta ha sido distribuida de manera que no es posible mantener en un solo Municipio dos grupos de la fuerza pública y es de público conocimiento que la amenaza sobre funcionarios del Estado es a nivel Nacional por lo cual las labores de seguridad e inteligencia han sido asignadas a diferentes organismos. De haber ocurrido los hechos en presencia de miembros del Ejército bien pudiera endilgarse responsabilidad al Estado pero no existe esta prueba ni mucho menos prueba escrita que el finado JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO haya solicitado protección a esta entidad con lo cual se rompe el nexo de causalidad y que es requisito indispensable probar la parte demandante para que sus pretensiones puedan prosperar*” (f. 455-457, c. ppl.).

20. Asimismo, agregó que no había ninguna prueba que permitiera establecer que los autores del homicidio hubiesen circulado ante el Ejército

Nacional, sin que éste se percatara de tal situación, teniendo en cuenta que “(...) *por razones lógicas o naturales estos sujetos con la idea ‘premeditada’ de asesinar al señor JOSÉ IGNACIO REYES, lo menos que harían sería ‘pantallear’ ante la fuerza pública*”. Adujo también que era imposible que la fuerza pública tuviera asignada protección especial para todos los ciudadanos amenazados, pues en la situación de orden público del país, cualquier persona, con cargo público o sin él, podía ser víctima por cuenta del conflicto armado interno.

21. Señaló que era increíble que el señor Reyes, a pesar de estar amenazado de muerte, no hubiera tomado elementales conductas de prevención. Al contrario, aseguró que estaba probado que en ningún momento varió su rutina diaria, como lo haría cualquier persona intimidada por terceros. Finalmente, advirtió que los perjuicios concedidos estaban desfasados si se comparaban con los que usualmente concedía el Consejo de Estado.

22. El señor agente del Ministerio Público solicitó que se le corriera traslado especial y el 4 de agosto de 2010 rindió concepto mediante el cual pidió que se denegaran las súplicas de la demanda. En primer lugar, advirtió que los documentos aportados en copia simple no podían ser valorados, habida cuenta de que no cumplían con los requisitos establecidos en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil. A continuación, adujo que si bien estaba acreditado el deceso de los hermanos José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, no había ningún elemento que permitiera establecer la causa de su muerte, de modo que no podía afirmarse que fallecieron por disparos propinados con armas de fuego.

23. Manifestó que tampoco se acreditó que su muerte se debiera al hecho de pertenecer al Partido Comunista y a la Unión Patriótica, pues se desconocen los móviles del asesinato, ni las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

24. Adicionalmente, adujo que “(...) en el plenario no se demostró que dichas personas hubieran recibido amenazas de muerte; ni que, como consecuencia de tales amenazas, hubieran solicitado protección especial a las autoridades, ni que, mediando dicha solicitud, éstas se hubieren negado a suministrarla; y, por el contrario, obra en el expediente certificación expedida por el Comandante de la Policía del Departamento del Meta según la cual ‘no existen antecedentes relacionados con solicitudes de seguridad especial por amenaza, por parte de los señores **JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO Y NIDIA REYES GORDILLO**” (resaltado del texto).

25. Por ese motivo, consideró que el daño no le era imputable a las entidades demandadas, teniendo en cuenta que no les era exigible el suministro de una protección especial o adicional para la vida e integridad de los hermanos Reyes Gordillo. Para el efecto, adujo que sus creencias políticas no significaban, por sí mismas, que debiera suministrárseles un esquema de seguridad, pues según el Decreto 978 del 2000, este se otorgaba únicamente bajo requerimiento del interesado.

26. Encontrándose el proceso para dictar sentencia, el 24 de agosto de 2016 el despacho del consejero ponente puso en conocimiento de los interesados la configuración de una causal de nulidad saneable, por la indebida representación de los menores Cinthia Lorena Reyes Cardona, Karol Sulyeth Reyes Carvajal y Álvaro Yheins Díaz Reyes (f. 535-537, c. ppl.). Al respecto se dijo:

5. En el caso en concreto, advierte el despacho que se configuró una causal de nulidad de esta naturaleza, por ser indebida la representación judicial de los demandantes Cinthia Lorena Reyes Cardona, Karol Sulyeth Reyes Carvajal y Álvaro Yheins Díaz Reyes, según lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 140 del C.P.C.¹, aplicable al procedimiento contencioso administrativo por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo.

6. En efecto, por ser menores de edad, para efectos del ejercicio de su derecho de acción fueron representados por su tía, la también

¹ “El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 7. Cuando es indebida la representación de las partes. Tratándose de apoderados judiciales esta causal sólo se configurará por carencia total de poder para el respectivo proceso”.

demandante Zulma Reyes Gordillo, sin que se aportara ninguna providencia judicial que acreditara que a ella se le había sido concedida la calidad de representante de los mismos. Para el efecto, se recuerda que la patria potestad no es un derecho que pueda ser objeto de libre disposición, en la medida en que es una institución de orden público, establecida en protección de los menores de edad, que sólo puede cambiar de titular cuando media orden judicial (...).

7. Si bien está acreditado en el expediente el fallecimiento del padre de las menores Cinthia Lorena y Karol Sulyeth Reyes Carvajal, así como el de la madre de Álvaro Yheins Díaz Reyes, esta circunstancia, por sí misma, no confiere a una pariente en el tercer grado su representación judicial, teniendo en cuenta que el artículo 62 del Código Civil (...) dispone que la patria potestad de los menores es ejercida conjuntamente por sus padres y a la muerte de uno de ellos por el que le sobrevive.

8. En ese entendido, concluye la Sala que el proceso se tramitó en su integridad sin garantizar de forma adecuada el derecho al debido proceso de los referidos demandantes. Por ese motivo, en los términos del artículo 145 del Código de Procedimiento Civil -ver nota al pie n.º 1-, teniendo en cuenta que para la fecha de la presente providencia ya son mayores de edad², se impone notificarles personalmente del acaecimiento de la nulidad para que se pronuncien al respecto y, de ser el caso, confieran nuevo poder. Se advierte que en caso de que guarden silencio la nulidad se declarará saneada.

27. El 13 de octubre de 2016, los afectados por la nulidad antedicha allegaron sendos poderes a favor del profesional del derecho José Ricardo Zapata Camacho, quien convalidó la actuación viciada que se surtió en el trámite del proceso contencioso administrativo (f. 538, c. ppl.). Por tal motivo, esta Corporación declaró saneada la nulidad configurada, a través de auto del 18 de enero de 2017 (f. 545-546, c. ppl.).

CONSIDERACIONES

I. Competencia

28. El Consejo de Estado es competente para conocer del asunto ejercicio del grado jurisdiccional de consulta, en tanto la condena impuesta en primera instancia en contra de las entidades demandadas supera los 300 salarios

² De conformidad con los respectivos registros civiles de nacimiento que obran a folios 36, 37 y 38 del cuaderno 1.

mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 129 y 184³ del Código Contencioso Administrativo.

29. En cuanto al alcance de la competencia para surtir tal instancia procesal, se tiene que el grado jurisdiccional de consulta está constituido para salvaguardar los intereses de las entidades estatales que han sido condenadas, con el fin de garantizar que no se vea indebidamente perjudicado el patrimonio público. Al respecto se ha dicho: “(...) *la consulta únicamente busca que se surta la segunda instancia para asegurar el máximo acierto en la decisión, en orden a proteger los intereses de determinados sujetos de derecho que actúan en el proceso y que con ella reciben un especial tratamiento*”⁴.

Como consecuencia de tal aserto, debe entenderse que la Subsección sólo puede beneficiar las condiciones de las entidades en contra de las cuales se dictó sentencia condenatoria y, en consecuencia, en principio no puede hacerse más gravosa la condena impuesta a favor de los demandantes. Al respecto esta Corporación ha dicho: “[I]a *providencia sujeta a consulta no queda ejecutoriada mientras ésta no se surta, y siempre se entenderá interpuesta a favor de las entidades públicas o de la persona representada por curador ad litem condenadas en primera instancia; es decir, que el juez que conoce en grado de consulta un asunto concreto, tiene competencia para revisar sin restricción alguna lo que resulte desfavorable de la sentencia a la entidad pública o al representado por curador ad litem, pero en ningún caso podrá hacerla más gravosa para éstos*”⁵.

II. Validez de los medios de prueba

³ “Las sentencias que impongan condena en concreto, dictadas en primera instancia a cargo de cualquier entidad pública que exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales o que hayan sido proferidas en contra de quienes hubieren estado representados por curador ad litem, deberán consultarse con el superior cuando no fueren apeladas. (...)”.

⁴ López Blanco, Hernán Fabio, “Procedimiento civil”, “Tomo I. Parte general”, Dupré editores, Bogotá, D.C., 2005, pág. 882.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 5 de diciembre de 2006, exp. 1995-07830 (22920), C.P. Ruth Stella Correa Palacios.

30. En el proceso obran algunos documentos en **copias simples** aportados por la parte demandante. Al respecto, advierte la Sala que si bien con anterioridad se había considerado que las copias sólo podían ser valoradas como si fuesen originales cuando fueran autorizadas por el funcionario público competente, previa orden del juez, o cuando estuviesen autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada, de conformidad con lo establecido por el artículo 254 del C.P.C., recientemente la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado cambió su posición en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustantivo sobre el formal, y dispuso que es procedente la valoración de los documentos aportados en copia simple, siempre y cuando no hayan sido tachados de falsos, en los siguientes términos:

En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos.

Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas.

(...)

En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.).

Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no

refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad.

(...)

Lo anterior, no quiere significar en modo alguno, que la Sala desconozca la existencia de procesos en los cuales, para su admisión y trámite, es totalmente pertinente el original o la copia auténtica del documento respectivo público o privado. En efecto, existirán escenarios – como los procesos ejecutivos– en los cuales será indispensable que el demandante aporte el título ejecutivo con los requisitos establecidos en la ley (v.gr. el original de la factura comercial, el original o la copia auténtica del acta de liquidación bilateral, el título valor, etc.). Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohíja en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho) (...).

En otros términos, la hermenéutica contenida en esta sentencia privilegia –en los procesos ordinarios– la buena fe y el principio de confianza que debe existir entre los sujetos procesales, máxime si uno de los extremos es la administración pública.

Por consiguiente, desconoce de manera flagrante los principios de confianza y buena fe el hecho de que las partes luego del trámite del proceso invoquen como justificación para la negativa de las pretensiones de la demanda o para impedir que prospere una excepción, el hecho de que el fundamento fáctico que las soporta se encuentra en copia simple. Este escenario, de ser avalado por el juez, sería recompensar una actitud desleal que privilegia la incertidumbre sobre la búsqueda de la certeza procesal. De modo que, a partir del artículo 228 de la Constitución Política el contenido y alcance de las normas formales y procesales –necesarias en cualquier ordenamiento jurídico para la operatividad y eficacia de las disposiciones de índole sustantivo– es preciso efectuarse de consuno con los principios constitucionales en los que, sin hesitación, se privilegia la materialización del derecho sustancial sobre el procesal, es decir, un derecho justo que se acopla y entra en permanente interacción con la realidad a través de vasos comunicantes (...)⁶.

31. Así las cosas, de conformidad con la providencia referida, contrario a lo que adujo el señor agente del Ministerio Público, es posible valorar los documentos aportados en copia simple, para efectos de verificar los supuestos fácticos del caso, teniendo en cuenta que las parte contraria no la tachó de falso en la oportunidad prevista para el efecto.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, exp. 1996-00659 (25022), C.P. Enrique Gil Botero.

32. De otra parte, con el fin de acreditar la calidad de compañeros permanentes de la actora María Obdulia Correa Ríos con el occiso José Ignacio Reyes Gordillo, con la demanda se allegaron al expediente las **declaraciones extraproceso** rendidas por los señores Germán Suárez Alfonso, Pablo Antonio Forero Buitrago, Jesús Antonio Guevara Acosta y Aracely Zambrano Ortiz ante notarías Primera y Segunda del Círculo Notarial de Villavicencio (f. 23-26, c. 1).

33. Al respecto, se debe precisar que si bien por un tiempo esta Subsección consideró la imposibilidad de valorar dicho medio de prueba si no se encontraba ratificado dentro del proceso, varió parcialmente su sentido para colegir que la ratificación mencionada no es necesaria en relación con las declaraciones extrajudiciales de terceros que tiendan a acreditar la existencia del mencionado vínculo de compañeros permanentes.

34. En efecto, teniendo en cuenta que la finalidad del procedimiento de ratificación de las declaraciones extraprocesales consiste en propender por constituir esa clase de medios de convicción sumarios o sin contradicción en pruebas plenas que provean el suficiente convencimiento⁷, no se puede perder de vista que al hacer una revisión del ordenamiento jurídico, las pruebas sumarias, en múltiples eventos, tienen la misma potencialidad que las pruebas plenas para generar credibilidad, sin necesidad de que respecto de ellas se realice una verificación adicional o se surta su contradicción, lo que la Sala estima que ocurre con las declaraciones rendidas por fuera del

⁷ La doctrina jurídica colombiana ha manifestado que: “Ya se analizó que la contradicción de la prueba de interrogatorio de terceros se realiza permitiendo a la parte contraria que pueda formular las preguntas que estime pertinentes. Dado que existen eventos en los que el testimonio se surte sin que se presente esa posibilidad, el art. 229 del C. de P. C. señala el trámite que se observará para cumplir con tan esencial requisito y es así como advierte que (...) si son testimonios extraproceso recibidos en la forma prevista en los artículos 298 y 299 del estatuto procesal se ratificarán en el proceso donde se quieren hacer valer. (...) Téngase presente que si el juez no estima necesario surtir la ratificación y las partes han prescindido de ella los testimonios objeto de la solicitud surtieron el requisito de la contradicción y de ameritarlo su contenido adquieren el carácter de pruebas plenas para demostrar lo que con ellos se pretende, obviamente bajo el supuesto de pertinencia y eficacia”. Hernán Fabio López Blanco, “Procedimiento Civil. Pruebas”, ed. Dupre Editores, Colombia, Bogotá, D.C., 2001, pág. 194, 195.

proceso, únicamente cuando su contenido tiene que ver con la acreditación de la relación de compañeros permanentes entre dos personas. Sobre este punto, la doctrina se ha pronunciado de la siguiente manera:

Si bien es cierto la regla general es que la decisión judicial debe estar basada en plenas pruebas, no son extraños los casos donde la ley permite que el juez tome ciertas determinaciones y las soporte en medios de prueba que no tienen las características propias de la plena prueba;

(...) La prueba sumaria es aquella que lleva al juez la certeza del hecho que se quiere establecer, en idénticas condiciones de las que genera la plena prueba, pero a diferencia de ésta, no ha sido sometida al requisito de la contradicción de la parte contra quien se hace valer. Pone de presente lo anterior que la única diferencia que existe entre los dos conceptos es el no haber sido surtido el requisito de la contradicción, pero su poder de convicción es siempre igual y la prueba sumaria también debe llevar certeza al juez acerca del hecho que con ella se quiere establecer. Debido a lo anterior es que se debe desterrar la idea que la prueba sumaria es la deficiente, la incompleta, un principio de prueba, aquella que apenas insinúa la existencia de un hecho; en absoluto, la prueba sumaria convence con características idénticas a la de la plena prueba, la certeza que ella lleva al entendimiento del fallador es completa; en cuanto a su eficacia probatoria no existe ninguna diferencia entre las dos clases de pruebas⁸.

35. De esta manera, la Sala advierte que en diferentes asuntos en los que la prueba de determinada relación constituye el derecho en discusión en sí, la ley establece la posibilidad de acudir a las declaraciones extrajudiciales rendidas ante notarios, para acreditar la referida relación y así, la prerrogativa aludida.

36. A título de ejemplo, ello ocurría en el caso de las personas que para ser consideradas beneficiarias del seguro obligatorio de vida que contemplaba el régimen laboral con ocasión del fallecimiento de un trabajador antes de la regulación integral sobre la materia hecha por la Ley 100 de 1993, debían acreditar una condición en específico o que sostenían una relación con el difunto⁹; y también para quienes hubiesen hecho vida marital y

⁸ *Ibíd*em, p. 69, 70.

⁹ (...) *En punto al requisito de ratificación de los testimonios extra juicio, la jurisprudencia, en particular de la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Laboral), ha señalado ciertas pautas a los jueces para la valoración de dichas pruebas, así como las posibilidades de los jueces frente a la exigencia de dicho requisito en materia probatoria. En particular ha marcado los derroteros respecto a la posibilidad de valorar las declaraciones extra proceso que no hubieren sido ratificadas, dándoles el carácter de documentos declarativos de terceros, según lo establecido por el artículo 277 del C.P.C.; a lo que ha adicionado la*

buscaren la sustitución pensional en relación con la pensión percibida por su pareja¹⁰.

37. Con observancia de lo expuesto, esto es, de que en varios asuntos en los que la calidad de compañero permanente se configura en el punto de discusión, el legislador ha establecido la posibilidad de darle credibilidad a las declaraciones extrajudiciales que se pronuncien en ese sentido, a la Sala le es plausible considerar que lo mismo debe suceder en materia de responsabilidad patrimonial, en el sentido de que no es necesario agotar esa formalidad cuando la prueba sumaria aludida verse sobre la relación de compañeros permanentes entre un demandante y la víctima.

posibilidad de que los jueces ordenen de oficio la ratificación de los testimonios cuando en virtud del principio de sana crítica, lo considere necesario para su convicción y para garantizar los derechos de la parte contradictoria en el juicio. // (...) 6.1 De una parte, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema, ha aceptado la posibilidad de que las declaraciones extrajudiciales recibidas para fines no judiciales puedan evaluarse como documentos declarativos de terceros, los cuales no requieren ratificación, salvo que la parte contraria así lo solicite, según lo dispone el artículo 277 del C.P.C.. En esta vía, la Corte Suprema ha señalado que “las declaraciones extrajudiciales recibidas para fines no judiciales, pueden tomarse (...) como documentos declarativos provenientes de terceros, para cuya valoración, según el artículo 277 del C. P. C. (Mod. Art. 27, Ley 794/2003), no necesitan ratificación, salvo que la parte contraria lo solicite.” Lo anterior tiene justificación en tanto “se acompaña con la política legislativa que en materia probatoria se viene adoptando, en perspectiva de menguar el exceso de rigor formal que antaño campeaba en los códigos de procedimiento.”⁹ Dicha postura ha sido reiterada en recientes pronunciamientos en los que la Corte Suprema ha recabado que las mencionadas declaraciones no ratificadas “deben tenerse como documentos declarativos provenientes de terceros.” // (...) De manera que la jurisprudencia autorizada en cuanto a la ratificación de testimonios y su valoración dentro del proceso, determina que frente a la ausencia de esta el juez bien puede: (i) darles el tratamiento de documentos declarativos provenientes de terceros –artículo 277 del C.P.C.- ; o bien, (ii) ordenar oficiosamente la ratificación que establece el artículo 229 del C.P.C. al considerar que resulta necesario el esclarecimiento de elementos de juicio en el proceso y para garantizar los derechos de defensa y contradicción de la parte contraria, con lo cual se constituyen en testimonios válidos dentro del proceso. Ambas medidas se acompañan del respeto de los derechos y garantías de las partes. Su real distanciamiento surge de las particularidades de cada caso concreto, en virtud de las cuales el juez deberá determinar cuál es la medida idónea para valorar la prueba, en el marco de la sana crítica”. Corte Constitucional, sentencia T-363 del 26 de junio de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁰ Artículo 12 del Decreto 1160 de 1989: “Para efectos de la sustitución pensional, se admitirá la calidad de compañero o compañera permanente y haya hecho vida marital con el causante durante el año inmediatamente anterior al fallecimiento de éste o en el lapso establecido en regímenes especiales”. // Artículo 13 del Decreto 1160 de 1989: “Se acreditará la calidad de compañero o compañera permanente, con la inscripción efectuada por el causante en la respectiva entidad de previsión social o patronal. Igualmente se podrá establecer con dos (2) declaraciones de terceros rendidas ante cualquier autoridad política o judicial del lugar”.

38. Así, se estima que las declaraciones extraprocesales pueden ser valoradas sin necesidad del trámite previsto en el artículo 229 del C.P.C., únicamente respecto de la relación de compañeros permanentes que aleguen los demandantes, puesto que el ordenamiento jurídico así lo ha considerado en otros escenarios donde de hecho, ese vínculo se constituye en el centro de la disputa. Sin embargo, se debe aclarar que la señalada apreciación expuesta por la Sala, no puede proceder frente a otros elementos de discusión que surjan en el proceso de responsabilidad, puesto que ello sí implicaría establecer una excepción al principio de contradicción que no tiene ninguna clase de previsión legal que la sustente.

39. Ahora bien, este hecho no significa que su admisión, estándar probatorio y valoración deba adelantarse bajo supuestos menos estrictos; por el contrario, se considera que en los eventos descritos, las declaraciones extraprocesales se les puede aplicar las exigencias establecidas para los documentos emanados de terceros, esto es, el cumplimiento de los requisitos para las pruebas documentales dispuestos en el capítulo VIII de la sección tercera del libro segundo del Código de Procedimiento Civil. Adicionalmente, el juez al valorar los documentos contentivos de las declaraciones extrajudiciales debe aplicar las reglas de la sana crítica de un modo aún más riguroso que si estuviera valorando la prueba testimonial respectiva, teniendo en cuenta que existe una menor inmediación entre el administrador de justicia y el medio de convicción.

40. Por otra parte, con la demanda se aportaron **cuatro discos VHS**, que contienen el documental *“El Baile Rojo”*, dirigido por Yesid Campos Zornosa, en el cual se narra el exterminio de la Unión Patriótica. Allí rinde testimonio la señora María Obdulia Correa Ríos, compañera permanente del fallecido José Ignacio Reyes Gordillo.

41. Si bien la jurisprudencia de esta Subsección ha valorado este tipo de

elementos como documentos privados¹¹, lo cierto es que, en este caso, al medio audiovisual aportado no puede otorgársele ningún valor probatorio, teniendo en cuenta que en lo referente al caso concreto, solo contiene la declaración de la misma demandante, a la cual no puede otorgársele ningún valor probatorio, excepto como confesión, en el marco de un interrogatorio de parte.

42. Finalmente, antes de dictar sentencia de primera instancia, se aportaron sendos **recortes de prensa** titulados “*Militares ayudaron a ‘paras’, dijo el desmovilizado Luis Arlex Arango Cárdenas*”, consultado en la página web ELTIEMPO.COM; “*Señalan a estado colombiano culpable de violar derechos humanos*”, de fuente desconocida; y “*Alias ‘Chatarro’ involucra a coronel (R) con tráfico de armas*”, consultado en la página web Eje21.com.

43. Respecto del valor probatorio de dichos documentos, el 14 de julio de 2015 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado modificó la jurisprudencia vigente al respecto¹² y dispuso lo siguiente:

La regla general que se ha venido aplicando desde 2012 por esta Corporación, señala que los reportajes, fotografías, entrevistas, crónicas, noticias que aparecen en los diversos medios de comunicación tiene valor probatorio si en conjunto con otros medios de prueba, permiten determinar o corroborar hechos alegados en el respectivo proceso.

Por sí solos, entonces, solo sirven para determinar que un hecho se registró, sin que puedan tenerse como prueba de lo que en ellos se dice reproducir¹³.

(...).

Es decir, hasta la fecha se ha diferenciado entre la publicación en sí misma considerada y lo que en ella se divulga, para restarle valor probatorio a lo que en ella se registra sino (sic) está acompañada de otros medios probatorios.

(...).

La regla expuesta será reiterada por la Sala Plena Contenciosa en esta ocasión, pero a partir de esta decisión, aquella será complementada en estos dos eventos: i) cuando en dichos medios se reproducen hechos públicos y/o notorios y ii) cuando en ellos se reproducen declaraciones y/o

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 3 de septiembre de 2015, exp. 1997-012523 (34255). C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 29 de mayo de 2012, exp. 2011-01378, C.P. Susana Buitrago Valencia.

¹³ [62] “Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de junio 6 de 2007. Expediente AP-00029, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez”.

manifestaciones de servidores públicos, Vgr. Congresistas, Presidente de la República, Ministros, Alcaldes, Gobernadores, etc.,

Estas excepciones son las mismas que introdujo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia¹⁴ y que en razón de su relevancia e importancia, serán acogidas por la Sala Plena de lo Contencioso a partir de esta decisión.

En efecto, según el criterio de ese órgano de justicia, cuando en dichos medios se recojan hechos públicos o notorios, declaraciones o manifestaciones públicas de funcionarios del Estado, estos deben ser valorados, razón por la que su inserción en el respectivo medio de comunicación es una prueba del hecho y no simplemente de su registro.

De esta manera, la Sala Plena Contenciosa adiciona y complementa la postura que, hasta la fecha de esta decisión, solo reconocía a los reportajes, entrevistas, crónicas registradas en los diferentes medio[s] de comunicación valor probatorio si, en conjunto con otras pruebas, le permitían al funcionario judicial llegar a la convicción sobre la veracidad del hecho registrado en ellos¹⁵.

44. La Sala considera que es preciso negar todo valor probatorio a los documentos referidos en la medida en que se desconoce con exactitud quiénes fueron los autores de las notas periodísticas, así como la fecha de expedición, máxime cuando su dicho no está respaldado por ninguna otra prueba obrante en el expediente.

45. Al tiempo, se advierte que no se está ante un hecho notorio y que los documentos allegados tampoco contienen una declaración de una autoridad pública, circunstancia por la cual no es preciso dar aplicación a las excepciones que al respecto introdujo la jurisprudencia del Consejo de Estado en la sentencia de unificación atrás referida.

III. Hechos probados

¹⁴ [67] Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, *supra* nota 24, párr. 146; Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, de 15 de marzo de 1989, párr. 145. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú, *supra* nota 44, párr. 25, Caso Garibaldi Vs. Brasil, *supra* nota 32, párr. 70. Caso Radilla Pacheco Vs. Estado Unidos Mexicanos. Igualmente, Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia, caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia

¹⁵ [69] Es importante advertir que esta regla que el Consejo de Estado, Sala Plena Contenciosa, expuso en la providencia de 2012, es la misma que ha defendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde 1988, en las decisiones reseñadas en otros apartes de esta providencia.

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

47. Con anterioridad a los hechos materia del presente proceso, los señores José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo pertenecieron por un periodo de 11 años al Partido Comunista Colombiano y a la Unión Patriótica (certificaciones expedidas por el secretario nacional del Partido Comunista Colombiano, f. 116-118, c. 1; certificaciones expedidas por el presidente nacional de la Unión Patriótica, f. 119-121, c. 1).

48. Los señores José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, fallecieron el 22 de octubre de 2001, en el sector Trocha Cinco del municipio de Granada Meta (copia de los registros civiles de defunción, f. 19, 27, 29, c. 1; copia de la certificación expedida por la Secretaría Judicial Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito de Granada, f. 57, c. 1).

49. Para ese momento, el señor José Ignacio Reyes Gordillo se desempeñaba como vicepresidente de la junta de Acción Comunal del barrio Guadalajara del municipio de Villavicencio (copia de la certificación expedida por la presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio Guadalajara, f. 40, c. 1). Igualmente, era fiscal de la Junta de Acción Comunal del barrio Ay mi Llanura de la misma ciudad (copia de la certificación expedida por el presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio Ay mi Llanura, f. 41, c. 1). También realizaba labores de divulgación y vocería sobre derechos humanos como miembro de la Asociación Colombiana de Asistencia Social-ASCODAS (certificación expedida por el director de la referida asociación, f. 42, c. 1).

50. La señora María Ignacia Gordillo es la madre de José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo (copia de los registros civiles de nacimiento, f. 20, 28, 30, c. 1). Las señoras Elizabeth, María Ederled, Myrian y Zulma Reyes Gordillo son sus hermanas (copia de los registros civiles de nacimiento, f. 32-35, c. 1).

51. Los señores Ingri Daniela y Duván Ferney Reyes Correa son hijos de Ignacio Reyes Correa (copia de los registros civiles de nacimiento, f. 21-22, c. 1). La señora María Obdulia Correa Ríos era su compañera permanente (declaraciones extraproceso rendidas por Germán Suárez Alfonso¹⁶, Pablo Antonio Forero Buitrago, Jesús Antonio Guevara Acosta y Aracely Zambrano Ortiz, f. 23-26, c. 1).

52. Las demandantes Karol Sulyieth Reyes Carvajal y Cinthia Lorena Reyes Cardona son hijas de José Francisco Reyes Carvajal (certificados de los registros civiles de nacimiento, f. 36-37, c. 1). El demandante Álvaro Yheins Díaz Reyes es hijo de Nidia Reyes Carvajal (copia del registro civil de nacimiento, f. 38, c. 1).

III. Problema jurídico

Compete a la Sala determinar si la muerte de los hermanos Reyes Gordillo es imputable a las entidades demandadas. Con ese fin se deberán establecer cuáles fueron las circunstancias fácticas en las que se produjo su fallecimiento, de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente y, según los resultados obtenidos, estudiar si el siniestro es producto de la omisión en la prestación del servicio de protección personal por parte de la Policía y el Ejército Nacional.

IV. Análisis de la Sala

53. El **daño** alegado por los demandantes se cimienta en la muerte de los

¹⁶ El declarante conocía desde hace 11 años al occiso. Al respecto señaló: “(...) *me consta que convivía en Unión Libre de manera permanente e ininterrumpida con la señora MARÍA OBDULIA CORREA RÍOS (...) durante 8 [años] bajo un mismo techo hasta la fecha del fallecimiento del señor JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO el 22 de octubre de 2001, de esta unión dos hijos DUVÁN FERNEY e INGRID DANIELA REYES CORREA de 12 y 06 años de edad, respectivamente (...)*”.

señores José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, en hechos ocurridos el 13 de octubre de 1996, en la vía que conduce de Granada a San Juan de Arama, en el departamento del Meta, circunstancia que se encuentra debidamente acreditada con el acervo probatorio disponible -ver párrafo 48-. Ahora bien, el señor agente del Ministerio Público sostuvo en su intervención que al no estar acreditada la causa de la muerte de los hermanos Reyes, no era posible considerar dicho daño como antijurídico.

54. La Sala no coincide con tal apreciación, puesto que la certificación expedida por la secretaria judicial delegada ante el Juzgado Penal del Circuito de Granada -Meta- es enfática en señalar que la muerte de los señores Reyes Gordillo se produjo como consecuencia de un homicidio. Literalmente adujo: “[q]ue en esta Unidad de Fiscalía cursa investigación Previa 6511 seguida en contra de *RESPONSABLES*, por el delito de *HOMICIDIO*, denunciante de *OFICIO*, occisos *JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO C.C. # 13’460.756 de Bogotá*, y otros, hechos acaecidos el 22 de octubre de 2001, en la trocha Cinco Jurisdicción de este Municipio al cual se le practicó la inspección de cadáver como *N.N.*, y reconocido posteriormente mediante diligencia de reconocimiento” (f. 57, c. 1).

55. Así las cosas, está demostrado que los actores sufrieron un daño antijurídico por el homicidio que sufrieron sus familiares Nidia, José Ignacio y José Francisco Reyes Gordillos. En esas circunstancias, le corresponde a la Sala determinar si surge a cargo del Estado la obligación de reparar los perjuicios causados, para lo cual deberán establecerse, en primer lugar, las **circunstancias fácticas** que rodearon el siniestro.

56. Para el efecto, debe tenerse en cuenta que comoquiera que el presente caso comporta la grave violación de derechos fundamentales y/o delitos de lesa humanidad, es preciso flexibilizar la admisibilidad de los medios de convicción y el estándar probatorio que debe aplicar la Sala, sin que por ello se pierda la rigurosidad que debe regir la valoración bajo las reglas de la sana

crítica.

57. En efecto, dada la situación especial de vulnerabilidad en la que se encuentran las víctimas y lo difícil que les es recaudar los elementos probatorios necesarios para configurar la responsabilidad del Estado, en especial en casos como el que aquí se estudia, en donde se evidencia el sistemático exterminio de un partido político, es preciso matizar o ajustar las disposiciones procesales, así como las reglas jurisprudenciales relativas a la ritualidad de las pruebas, con el propósito de dar prevalencia al derecho sustancial, sobre las formas. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado:

No obstante, la Sala advierte que para casos como el presente donde está valorándose la ocurrencia de una “ejecución extrajudicial” no puede seguir aplicándose lo establecido en el Código de Procedimiento Civil ajeno al respecto de las garantías de los derechos humanos, dado que se estaría vulnerando la Convención Americana de Derechos Humanos al no garantizarse el acceso a la justicia en todo su contenido como derecho humano reconocido constitucional y supranacionalmente, tal como se sostuvo en la sentencia del caso “Manuel Cepeda contra Colombia” en la que se sostiene,

“140. En lo que concierne al acceso a la justicia, valga destacar que en este caso los tribunales contencioso administrativos no establecieron responsabilidad institucional por acción de funcionarios estatales en la ejecución del Senador Cepeda Vargas, que considerara la transgresión de sus derechos a la vida y la integridad personal, entre otros, a pesar de que al momento de sus decisiones se contaba ya con los resultados parciales del proceso penal e incluso del disciplinario. En este sentido, no contribuyeron de manera sustancial al cumplimiento del deber de investigar y esclarecer los hechos (supra párrs. 116 a 122). Llama la atención que en uno de los procesos el Consejo de Estado no valoró los resultados parciales de las investigaciones penales y disciplinarias en las que constaba la responsabilidad de los dos sargentos del Ejército Nacional, por considerar que la documentación fue remitida en copia simple¹⁷. Si bien no correspondía a esta vía establecer responsabilidades individuales, al determinar la responsabilidad objetiva del Estado las autoridades jurisdiccionales deben tomar en cuenta todas las fuentes de información a su disposición. Por ende, las autoridades encargadas de estos procedimientos estaban llamadas no sólo a verificar las omisiones estatales, sino a determinar los alcances reales de la responsabilidad

¹⁷ [1] “Cfr. (sic) Sentencia de apelación emitida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en el radicado No. 250002326000199612680-01(20.511) el 20 de noviembre de 2008, supra nota 128, folios 4524 a 4525”.

*institucional del Estado*¹⁸.

58. *Aclarado lo anterior, en el expediente se cuenta, en primer lugar, con el testimonio del señor Ulianop Malagón Hernández, quien al respecto adujo (f. 375, c. 1):*

(...) Ellos, es decir José , Francisco y Nidia, fueron asesinados en el año 2001, en la vía que conduce del municipio de Mesetas a San Juan de Arama en el Meta, siendo ellos bajados del vehículo en el cual se transportaban provenientes de Mesetas, donde después se encontraron después (sic) en un sitio denominado cruce de San Juan. Ellos venían de allá a que ellos que trabajaban con algunos municipios haciendo contratos de suministro de materiales varios, por lo cual ellos se transportaban continuamente hacia esos municipios, tenían contrato con el Municipio de la Uribe, Mesetas, con el municipio de Vista Hermosa, no recuerdo algún otro municipio en este momento. Ellos antes de su muerte ellos (sic) habían presentado una demanda una denuncia o demanda contra el Ejército debido a que fueron ellos, le fue quitado un dinero que ellos poseían y ellos pues, como también en años anteriores a la muerte de ellos fue asesinado un tío en común siendo diputado del departamento del Meta, llamado José Rafael Reyes Malagón, aproximadamente en el año 1985, también en el año de 1996, fue asesinado mi padre y mi hermana, mi padre que también era tío de Francisco, José y Nidia y quien en el momento de su asesinato se desempeñaba como diputado del al (sic) Unión Patriótica del departamento del Meta, vale la pena aclarar que cuando fue asesinado mi tío José Rafael también era diputado por la Unión Patriótica y dirigentes regionales en el departamento y territorios nacionales que le llamaban en ese momento por el mismo partido. Debido a todos estos asesinatos, de nuestros familiares, los que sobrevivimos nos tocó a todos movilizarnos de la región abandonando nuestros trabajos, propiedades, amigos y movilizándonos hacia otras regiones para proteger nuestras vidas (...). PREGUNTADO: Dígame al despacho si le consta y por qué le consta que la muerte de Francisco, José y Nidia fue debido a su militancia política en el partido Comunista y la Unión Patriótica. CONTESTÓ: Sí me

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia del 19 de octubre de 2011, exp. 1993-07335 (20241), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

consta que la muerte de Francisco, José y Nidia fue debido a su militancia política en el Partido Comunista y la Unión Patriótica ya que desde el año 1985 se inició un plan de exterminio contra todos los dirigentes y militantes de estos dos partidos, donde fueron asesinados selectivamente, senadores, alcaldes, representantes, concejales, diputados y dirigentes regionales y locales de la Unión Patriótica y el Partido Comunista, dentro de ellos fueron asesinados, mi padre Pedro Malagón, mi hermana Elda Milena Malagón, mi tío José Rafael Reyes Malagón, mis tres primos, Francisco, José y Nidia y un sinnúmero de amigos muy cercanos y conocidos miembros de la Unión Patriótica y del partido Comunista.

59. También obra la declaración rendida por el señor Miller Murcia Marín, quien sobre los hechos señaló (f. 376, c. 1):

(...) PREGUNTADO: Manifieste al Despacho todo cuanto sepa o le conste con respecto a los hechos constitutivos de la presente demanda. CONTESTÓ: Pues la muerte de ellos José y Nidia y Pacho le decíamos cariñosamente, de apellidos Reyes Gordillo en la cual me encontraba en la región en Mesetas, Meta, y cubría la ruta de donde fueron los hechos el día siguiente, vivía en Villavicencio y los acompañé por la afinidad que tenía con José Reyes y entonces fue donde se dio a conocer los hechos sucedidos con ellos José, Nidia y Francisco Reyes, en el velorio los comentarios de la gente que acompañó se preguntaba la relación de los hechos debido a que había sido (sic) y persecución política era lo que se decía dentro de la reunión que había en el sepelio (...). PREGUNTADO: Dígame al despacho para complementar una pregunta anterior, por qué se decía en el sepelio que la muerte era por razones políticas. CONTESTÓ: Eso se viene sabiendo hace mucho tiempo, hay familia de ellos que ha caído en las mismas circunstancias como fue Pedro Reyes Malagón, Rafael Reyes o los hermanos Reyes Malagón por que fueron como dos o tres, entonces se siguen (sic) repitiendo la historia, se comentaba dentro del sepelio. PREGUNTADO: Dígame al Despacho si se comentaba que habían sido asesinados dentro del plan de exterminio del Partido Comunista y de la Unión Patriótica. CONTESTÓ: Sí el comentario era por gente uniformada con prendas militares, la conclusión que se sacaba era esa.

60. Para efectos de valorar los testimonios referidos es necesario tener en cuenta las reglas de la sana crítica, según las cuales, para el estudio de testimonios, debe realizarse una lectura integral de todos los elementos que rodean la declaración, así como las condiciones personales del deponente, para efectos de determinar la imparcialidad del testigo, la coherencia interna de sus dichos, la ciencia del conocimiento que tiene sobre los hechos y la coherencia externa del testimonio con los demás medios de prueba que obren en el plenario¹⁹. Frente a este punto ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

Como es bien sabido, la atendibilidad de la prueba testimonial depende en buena medida de que las declaraciones rendidas sean responsivas, condición que ha de entenderse satisfecha cuando "... las respectivas contestaciones se relacionen concienzudamente (sic)..." (G.J.T. CXI, pág. 54), relato que por lo tanto debe incluir la razón de la ciencia del dicho de los deponentes que, según conocida definición de la jurisprudencia, consiste en "... la expresión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho, y la explicación concerniente al lugar, modo y tiempo como el testigo tuvo conocimiento del mismo..." (Casación Civil de 8 de marzo de 1972), toda vez que solamente así, explicando de qué manera tuvo el declarante conocimiento del hecho acerca del cual testifica, podrá el juzgador apreciar la veracidad con que el testimonio se produce y si realmente dicho declarante tiene o no el conocimiento que se atribuye, resultado al que no es fácil arribar pues supone comprobar, ante esa información así suministrada, si el testigo declaró sobre hechos que pudieron caer sobre la acción de sus sentidos, si apoya o no su dicho en observaciones personales suyas, si la declaración resulta verosímil por no contrariar los dictados del sentido común ni las leyes elementales de la naturaleza y, en fin, si esa misma declaración, además de original y persistente, es consonante con el resto del material probatorio obrante en el proceso. Y en orden a verificar si el requisito mencionado se cumple, es decir si en un caso determinado los testigos dieron razón fundada de su dicho o no, preciso es no olvidar que las declaraciones efectuadas, sea para acogerlas o sea para desecharlas, han de tomarse en su integridad, evitando extraer frases aisladas o afirmaciones ocasionales que por lo común desorientan en el análisis, sentándose entonces un criterio de razonable ponderación crítica en el cual muchas veces ha insistido la Corte al destacar que, cuando de la prueba testimonial se trata, "... no se pueden analizar aisladamente unos pasajes de la declaración, sino que debe serlo

¹⁹ Al respecto ha dicho la Sección Segunda del Consejo de Estado: "Para apreciar el valor de convicción de las declaraciones de los testigos, debe tenerse en cuenta la razón del dicho, la concordancia entre unas y otras, la precisión o vaguedad de lo que exponen, su imparcialidad frente a su particular situación, y, por supuesto, deben desecharse los juicios de valor o conceptos referentes a las causas o efectos de los hechos que conocieron basados en simples deducciones personales". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", providencia del 8 de abril de 1999, exp. 15258, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce.

en su conjunto para deducir su verdadera significación” (G.J.T. LXXXIX pág. 842), regla ésta que lleva a entender, por lógica inferencia, que la expresión de la ciencia del dicho de los testigos no es cuestión que dependa en modo alguno de exigencias rituales, toda vez que aún (sic) cuando lo normal es que aparezca explícita o formalmente referida, pues a ello tiende sin duda alguna el numeral 3º del artículo 228 del Código de Procedimiento Civil, “... no repugna que ella esté implícita en los términos de la exposición misma, tomada en su conjunto; y si tratándose de una declaración cuyos varios puntos, por razón de la materia están íntimamente enlazados entre sí, la razón de una de las respuestas podría entrarse en la contestación dada a otro de los puntos...” (G.J.T. CVI, pág. 140)²⁰.

61. De otro lado, respecto de las declaraciones de oídas o de testigos indirectos, la actual postura de la jurisprudencia de esta Sección ha permitido su valoración siempre que se cumplan con determinados criterios, comoquiera que su admisibilidad como medio probatorio se encuentra contemplado en la ley, pero se exige que el juez actúe con mayor rigor en su apreciación con el fin de que el conocimiento de los hechos que brinde esta prueba no sea alterado y afecte la certeza a la que debe llegar el operador judicial para adoptar la decisión que corresponda. En este sentido, se dijo:

(...) como ocurre con cualquier otro medio de prueba admitido por la ley, la valoración del testimonio de oídas deberá realizarla el juez de manera conjunta con los demás elementos probatorios que hubieren sido oportuna y regularmente acopiados en el proceso, con el agregado de que en estos casos debe tenerse especial cuidado para efectos de someter la versión del declarante a un tamiz particularmente riguroso con el fin de evitar que los hechos a los cuales se les otorgue credibilidad resulten finalmente distorsionados por el proceso de comunicación a que se encuentra sometida una declaración de tal naturaleza, puesto que es evidente que el relato de los hechos que realizará el testigo de oídas no dirá relación con aquellos que él hubiere percibido de manera directa sino que se referirá a hechos respecto de los cuales tuvo conocimiento de manera indirecta, por la referencia o transmisión que sobre los mismos le hubiere efectuado otra persona.

Precisamente para evitar que los hechos lleguen alterados al conocimiento del juez, como resultado de la transmisión que ha de ocurrir acerca de la versión de su acaecimiento cuando el conocimiento sobre los mismos se obtiene a través de testimonios indirectos o de referencia, el juzgador ha de ser particularmente cuidadoso en verificar, entre otros aspectos de importancia, i).- las calidades y condiciones del testigo de oídas; ii).- las circunstancias en las cuales el propio testigo de oídas hubiere tenido conocimiento, indirecto o por referencia, de los hechos a los cuales se refiere su versión; iii).- la identificación plena y precisa de la(s) persona(s)

²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 11 de agosto de 1992. Dicha providencia aparece citada por la Sección Primera del Consejo de Estado en la sentencia del 19 de julio de 2007, exp. 2006-02791 (PI), C.P. Martha Sofía Sanz Tobón.

que, en calidad de fuente, hubiere(n) transmitido al testigo de oídas la ocurrencia de los hechos sobre los cuales versa su declaración, para evitar así que un verdadero testimonio pueda confundirse con un rumor, en cuanto proviniera de fuentes anónimas o indeterminadas; iv).- la determinación acerca de la clase de testimonio de oídas de que se trata, puesto que estará llamado a brindar mayor confiabilidad el testimonio de oídas de primer grado que aquel que corresponda al grado sucesivo por ser el resultado de haber escuchado a otro relatar unos hechos de los cuales dicho tercero tuvo conocimiento por el relato que, a su turno, recibió de otra persona y así sucesivamente.

(...)

De esa manera, pues, queda claro, de una parte, que la recepción de los testimonios de oídas se encuentra contemplada explícitamente en el régimen legal colombiano y, de otra parte, que la valoración o apreciación de tales versiones exige, por mandato de la propia ley, mayor rigor de parte del juez en cuanto se requiere una información más detallada acerca de las circunstancias en que el propio testigo hubiere tenido acceso a los relatos correspondientes, cuestión que se revela obvia y explicable dado que – como ya se ha puesto de presente–, en esta modalidad existen mayores riesgos o peligros de que los hechos respectivos puedan llegar distorsionados al conocimiento del juez²¹.

62. De conformidad con las reglas antedichas, la Sala advierte que el primero de los testimonios referidos es sospechoso, en los términos del artículo 217 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto proviene de un familiar de las víctimas, en específico, su primo, circunstancia que compromete su imparcialidad, dado el natural deseo humano de patrocinar y resguardar los intereses de sus parientes. Por ese motivo, la valoración de la declaración deberá acometerse de una forma mucho más estricta, circunstancia por la cual su valor probatorio dependerá de que su contenido encuentre respaldo en otros medios de convicción²².

63. De otra parte, también se encuentra que ambas declaraciones constituyen versiones de oídas de los hechos acaecidos el 22 de octubre de 2001. En efecto, el señor Ulianop Malagón en ningún momento manifestó cómo se enteró de los hechos a los que hace referencia, sin que nada de lo por el dicho haga suponer a la Sala que fue testigo presencial de lo que narra.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de octubre de 2009, exp. 1998-04127 (17629), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de febrero del 2011, expediente 18424, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

Por su parte, el señor Miller Marín advierte de forma expresa, que lo que sabe de los hechos deviene de los comentarios que escuchó de las personas presentes durante el entierro de los occisos, sin que los identifique expresamente.

64. En esas circunstancias, los referidos testimonios, en principio, carecen de toda credibilidad, pues su conocimiento de los hechos deriva, únicamente, de los comentarios y suposiciones que, sobre su muerte, hicieron sus allegados.

65. Adicionalmente, en el expediente obran las siguientes pruebas documentales:

*(i) Certificación expedida por el personero municipal de Granada - Meta-, Luis Ariel Corredor Jiménez, el 18 de abril de 2002, en la que consta que: “(...) el señor **JOSÉ IGNACIO REYES GORDILLO** quien se identificaba con la cédula de ciudadanía N° 79.460.766 expedida en Bogotá, falleció el veintidós (22) de octubre del año dos mil uno (2001), en la Trocha Cinco (5), jurisdicción del Municipio de Granada Meta, víctima de masacre indiscriminada, por motivos ideológicos y políticos en el marco del conflicto armado interno. // En este hecho fallecieron además las siguientes personas **JOSÉ FRANCISCO REYES GORDILLO y NIDIA REYES GORDILLO**” (resaltado del texto; f. 44, c. 1).*

*(ii) Certificación expedida por el comandante del Departamento de Policía del Meta, en donde se afirmó lo siguiente: “(...) revisados los archivos que se llevan en esta Unidad, no existen antecedentes relacionados con solicitudes de seguridad especial por amenaza, por parte de los señores **JOSÉ IGNACIO, JOSÉ FRANCISCO y NIDIA REYES GORDILLO**. Igualmente, por intermedio de los Comandantes de las diferentes Estaciones de Policía, se solicitó dicha*

información con las Alcaldías, Inspecciones de Policía, Personerías y demás organismos defensores de los Derechos Humanos, obteniendo resultados negativos al respecto” (comunicación n.º 3108 COMAN-CODIN-DEMET, f. 344, c. 1).

(iii) Copia de la certificación expedida por la fiscal especializada de apoyo del Despacho Quinto de Justicia y Paz, en la que refiere: “[q]ue en versión rendida por el postulado **MANUEL DE JESÚS PIRABAN** alias **PIRATA**, el día 1º de septiembre de 2008. En una pregunta que hicieron los familiares de las víctimas sobre la masacre de los hermanos **REYES GORDILLO NIDIA, JOSÉ FRANCISCO Y JOSÉ IGNACIO**, ocurrido el 22 de octubre de 2001, en la trocha 5 de Granada – Meta, entre San Juan de Arama y Granada, manifestó que ese caso sí lo cometieron las autodefensas por un subalterno que se encuentra recluido en la cárcel Modelo en el patio Uno A de Justicia y Paz de esta ciudad, llamado **AVIUD PESTANA VELÁSQUEZ** alias **FERCHO**. También tiene conocimiento **LUIS ARLEX ARANGO CÁRDENAS** alias **CHATARRO**” (resaltado del texto; f. 408, c. 1).

(iv) Certificación expedida por la directora ejecutiva de la Corporación para la Defensa y Promoción de los Derechos Humanos-REINICIAR, en la que refiere: “[n]uestra Corporación da cuenta de la dramática situación que ha tenido que atravesar María Obdulia Correa Ríos y su familia, después de la muerte de su esposo José Ignacio Reyes Gordillo, quien fuera candidato de la Unión Patriótica al concejo de Villavicencio – Meta en 1994 y asesinado el 22 de octubre de 2001. // En efecto, su esposo José Ignacio Reyes Gordillo, sus cuñados Francisco Reyes Gordillo y Nidia Reyes Gordillo, militantes de la UP y el PCC. Fueron asesinados por un comando paramilitar el día 22 de octubre de 2001, cuando se dirigía desde la Uribe hacia Villavicencio, en cercanías de San Juan de Arama, en el sitio conocido como la Trocha Cinco. Los paramilitares bajaron del carro en que se transportaban los

hermanos Reyes Gordillo, para luego ser asesinados. En varias oportunidades, José Ignacio, esposo de la señora María Obdulia Correa Ríos, había recibo (sic) amenazas de muerte por vía tecnológica”.

66. Respecto de los documentos referidos, cabe advertir que para la Sala los primeros tres tienen pleno valor probatorio, contrario a lo que sucede con el último de ellos, el cual debe descartarse de plano, como pasa a verse.

67. En primer término, se encuentra que la certificación en donde el personero municipal de Granada hace constar que la muerte de los señores Reyes Gordillo se produjo por motivos ideológicos y políticos, en el marco del conflicto armado interno, fue dictada por un funcionario público, en ejercicio de sus funciones. En efecto, de conformidad con el artículo 136 de la Ley 169 de 1994 le corresponde al personero municipal “(...) *la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta de quienes desempeñan funciones públicas*”.

68. En ese entendido, si bien se echa en falta el recuento de los elementos de prueba o del razonamiento que llevó al funcionario público a hacer tal afirmación, lo lógico es pensar que éste deriva del conocimiento que en razón de su cargo tenía sobre las circunstancias de orden público del sector, así como sobre las amenazas que allí se cernían sobre las minorías políticas y los defensores de derechos humanos.

69. De otra parte, de conformidad con la certificación remitida por el Departamento de Policía del Meta, para la Sala es claro que, con anterioridad al siniestro, ninguno de los occisos solicitó medidas especiales de protección ante alguna autoridad pública, teniendo en cuenta que a pesar de haberse verificado en los archivos de todas las entidades territoriales competentes para la materia, no se encontró evidencia alguna de una petición en tal sentido.

70. Finalmente, considera la Sala que la certificación expedida por la fiscal

especializada de apoyo del Despacho Quinto de Justicia y Paz da fe de que fueron las Autodefensas Unidas de Colombia quienes segaron la vida de los hermanos Reyes Gordillo. En efecto, allí se hizo constar que dos desmovilizados que hacían parte del programa establecido en la Ley 975 de 2010, confesaron en audiencia pública que fueron ellos quienes ordenaron su muerte, e incluso, señalaron quién fue el autor material del hecho.

71. Cabe advertir que la referida audiencia fue practicada por la Unidad Nacional de Fiscalía para la Justicia y Paz, entidad perteneciente a la persona jurídica de la Nación, de modo que en los términos de la jurisprudencia de esta Corporación²³, lo allí referido se hizo en audiencia de las entidades demandadas, Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional y Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional, y por tanto puede ser valorado.

72. Adicionalmente, la Sala no advierte ninguna razón por la cual los reinsertados que rindieron la declaratoria habrían de faltar a la verdad, teniendo en cuenta que de su sinceridad dependía que obtuvieran los beneficios que la justicia transicional preveía en su favor. Al respecto, la Corte Constitucional²⁴, al pronunciarse sobre la exequibilidad del artículo 25 de la Ley 975 de 2010, explicó:

²³ “Ahora bien, en los casos en donde las partes guardan silencio frente a la validez y admisibilidad de dichos medios de convicción trasladados, y además se trata de un proceso que se sigue en contra de una entidad del orden nacional, en el que se pretenden hacer valer los testimonios que, con el pleno cumplimiento de las formalidades del debido proceso, han sido recaudados en otro trámite por otra entidad del mismo orden, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de afirmar que la persona jurídica demandada –la Nación– es la misma que recaudó las pruebas en una sede procesal diferente, lo que implica que, por tratarse de testimonios recopilados con la audiencia de la parte contra la que se pretenden hacer valer en el proceso posterior, son plenamente admisibles y susceptibles de valoración, según la interpretación más estricta que pueda hacerse de las formalidades establecidas en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil, según las cuales la ratificación de las declaraciones juramentadas trasladadas sólo es necesaria ‘... cuando se hayan rendido en otro [proceso], sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzcan en el posterior...’”. Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 2013, exp. 1994-07654 (20601), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

²⁴ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-370 de 18 de mayo de 2006, exp. D-6032, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

6.2.2.1.7.16. Conforme a la ley acusada, la falta de una confesión fidedigna o completa no tiene ningún efecto sobre los beneficios ya concedidos. Si la persona aceptó la comisión de una serie de delitos pero omitió relatar los hechos sobre otros delitos cometidos en su condición de integrante del grupo armado específico o incluso mintió al respecto, en nada afectará este comportamiento los beneficios conferidos sobre los delitos que la persona aceptó. En efecto, los beneficios respecto de cada delito no dependen de que la confesión sea completa o fidedigna. Solo dependen, según la ley acusada, de que se acepten todos los cargos que el Estado está en capacidad de imputar.

Lo que puede ocurrir, según la Ley, es que la persona que no confesó un delito sea nuevamente juzgada, pero exclusivamente por los nuevos delitos que se le imputan. Este nuevo proceso no afectará para nada el beneficio ya otorgado respecto de los delitos cuya responsabilidad la persona aceptó y por los cuales fue previamente condenado al pago efectivo de la pena alternativa.

6.2.2.1.7.17. Ahora bien, respecto de los nuevos delitos que hubieren sido revelados por las investigaciones del Estado y no por la colaboración de sus autores, se aplicará el derecho penal ordinario siempre que se demuestre que la omisión en la confesión no fue intencional, conforme a la ley acusada. Como la prueba sobre este hecho no puede radicar en quien dejó de confesar tales delitos, dado que de ninguna manera el derecho admite la obligación de probar negaciones indefinidas, corresponderá entonces al Estado aportar las pruebas que demuestren, de manera fidedigna, que la omisión fue intencional. Si no es posible aportar esta prueba y la persona se acoge a los nuevos cargos, tendrá derecho a que, nuevamente, se le apliquen los beneficios consagrados en la Ley 975 de 2005. Así las cosas, la persona responsable de delitos cometidos durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos antes de su desmovilización que en su momento no confesó, será probablemente beneficiada nuevamente con la pena alternativa, según la ley acusada.

(...)

6.2.2.1.7.19. Esta descripción muestra claramente que la Ley no diseña un sistema de incentivos efectivos que promueva la revelación plena y fidedigna de la verdad. En efecto, la persona que miente o que omite esclarecer los hechos criminales en los cuales ha estado comprometida con ocasión de su pertenencia al bloque o frente sabe que en un nuevo proceso puede ser objeto de generosos beneficios hasta el punto de que quede completamente relevada de pagar un solo día de cárcel. Sin embargo, por las razones que la Corte entra a explicar, la colaboración plena y fidedigna de los perpetradores es una medida indispensable para satisfacer el derecho de las víctimas a la verdad y el interés de la sociedad en la construcción de memoria histórica.

6.2.2.1.7.20. No puede perderse de vista que esta Ley está diseñada para ser aplicada a personas que han cometido múltiples y graves delitos. Por las dificultades que implican estas investigaciones, en muchos casos la actuación estatal no basta para que estos delitos sean totalmente esclarecidos o su autor identificado. La manipulación de las pruebas, el amedrentamiento y asesinato de testigos, investigadores y jueces, el terror sobre la población, son medidas que los grupos armados ilegales, con capacidad de cometer estos delitos, han adoptado para esconder la dimensión y las pruebas de los mismos. En este sentido no parece

irrelevante recordar que en múltiples casos la comisión de graves delitos ha quedado impune. Por esta razón no es posible afirmar, categóricamente, que el Estado, años después de los delitos cometidos, revelará, gracias exclusivamente a sus propias investigaciones, la verdad sobre los mismos. Fosas comunes en lugares inhóspitos, desplazamiento de poblaciones que se han dispersado por todo el territorio nacional, en fin, múltiples delitos podrán quedar en el silencio y el olvido si sus propios perpetradores, aquellos que han decidido acogerse a un proceso de paz y que tienen la intención de vivir al amparo y con las garantías y ventajas del Estado de derecho, no los confiesan plenamente.

6.2.2.1.7.21. Por las razones que han sido expresadas, en casos como estos, además de confiar en la voluntad de buena fe de quienes deciden entrar a la legalidad, el Estado debe adoptar mecanismos procesales idóneos para asegurarse que las personas a quienes se beneficia a través de la imposición de penas alternativas reducidas respecto de los delitos cometidos, colaboren eficazmente en la satisfacción de los derechos a la verdad de sus propias víctimas. De esta manera, las personas que tendrán los beneficios que supone vivir en un Estado de derecho, tendrán también las cargas proporcionales que el derecho les impone. Así se logra ponderar el derecho a la paz y los derechos de las víctimas, en especial el derecho a la verdad. De otra forma el Estado estaría renunciando a su deber de adelantar investigaciones serias y exhaustivas sobre los hechos dentro de un plazo razonable, y estaría sacrificando desproporcionadamente el derecho de las víctimas a conocer la verdad integral y fidedigna de lo ocurrido.

6.2.2.1.7.22. En este sentido no sobra enfatizar que frente al tipo de delitos a que se refiere la ley demandada, sólo la identificación completa de la cadena de delitos cometidos por cada uno de estos grupos armados específicos permite conocer la real dimensión de lo sucedido, identificar a las víctimas, repararlas, y adoptar medidas serias y sostenibles de no repetición. El secreto sobre lo ocurrido, la manipulación de la verdad y la negación de graves delitos cometidos por tales grupos no sólo compromete los derechos de cada una de las personas que ha tenido que sufrir el dolor de la violación de sus derechos sino el interés de la sociedad entera en conocer lo ocurrido en toda su magnitud y a adoptar medidas para que nunca más esos delitos vuelvan a ocurrir.

6.2.2.1.7.23. En resumen, la ley demandada en los artículos analizados no incorpora mecanismos idóneos para que efectiva y realmente pueda satisfacerse el derecho a la verdad. De una parte las personas que se limiten a reconocer los delitos que el Estado les impute como integrantes de tales grupos pero que no confiesen delitos adicionales anteriores a la desmovilización del grupo específico al cual pertenecían y cometidos con ocasión de la acción del respectivo bloque o frente no pierden los beneficios que la ley les confiere sobre los delitos reconocidos. Pese al silencio y el ocultamiento, si el Estado no llega a identificarlos como autores de otros delitos, ellos seguirán gozando de los beneficios que la ley les otorga, a pesar de que se encontrará gravemente afectado el derecho a la verdad de las víctimas de tales delitos. Pero si el Estado llegare a demostrar la vinculación de estas personas con otros delitos con ocasión de su pertenencia al grupo armado específico antes de la desmovilización, tiene, adicionalmente, que probar que la omisión en la confesión fue intencional. De otra manera, se le aplicarán al perpetrador nuevamente los beneficios que la ley contempla. En esos términos, la

persona sería condenada a pagar una “pena alternativa” que puede, incluso, suponer la libertad inmediata.

6.2.2.1.7.24. Cuando se trata del ocultamiento de delitos, inclusive tan graves como masacres, secuestros masivos, asesinatos y desapariciones, bombardeo de pueblos o de lugares de culto, reclutamiento masivo de menores, entre otros, el tránsito de sus autores a la vida civil estimulado por el beneficio de la reducción de la pena efectiva a cumplir supone, cuando menos, que estos satisfagan de manera completa y fidedigna el derecho de las víctimas a la verdad.

6.2.2.1.7.25. En consecuencia, la Corte declarará inexecutable el inciso segundo y el siguiente apartado del inciso primero del artículo 25 de la ley demandada: “sin perjuicio del otorgamiento de la pena alternativa, en el evento que colabore eficazmente en el esclarecimiento o acepte, oralmente o por escrito, de manera libre, voluntaria, expresa y espontánea, debidamente informado por su defensor, haber participado en su realización y siempre que la omisión no haya sido intencional. En este evento, el condenado podrá ser beneficiario de la pena alternativa. Se procederá a la acumulación jurídica de las penas alternativas sin exceder los máximos establecidos en la presente ley.”

73. Finalmente, la Sala destaca que no puede dársele valor probatorio a la certificación expedida por la Corporación Reiniciar, en la medida que, contrario a lo que acontece con los demás documentos a los que se ha hecho referencia, no fue expedido por una autoridad pública en ejercicio de sus funciones, sino por un particular, el cual en ningún momento da cuenta de cuál es la fuente de su dicho; por el contrario, al parecer, este deviene de la misma narración de los demandantes, dicho que, como se ha señalado con anterioridad, no puede ser valorado en su beneficio.

74. Así entonces, de las pruebas a las que se ha hecho referencia, se puede determinar que los señores José Francisco, José Ignacio y Nidia Reyes Gordillo fallecieron el 22 de octubre de 2001 en el sector denominada “Trocha 5” del municipio de Granada -Meta-, cuando efectivos de fuerzas paramilitares los ultimaron por motivos ideológicos y políticos, sin que con anterioridad las víctimas hubieran solicitado que se les brindara medidas de protección ante las autoridades públicas.

75. Esclarecidas las circunstancias en las que se produjo el siniestro, de conformidad con las pruebas que obran en el expediente, se procederá a establecer si los hechos narrados son **jurídicamente imputables** a las

entidades demandadas Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional.

76. Al respecto cabe señalar que, por regla general, los daños ocasionados por agentes no estatales no comprometen la responsabilidad patrimonial del Estado en la medida en que no le resultan imputables desde un punto de vista fáctico. No obstante, la jurisprudencia ha considerado que los daños derivados de ataques cometidos por grupos insurgentes contra personas ajenas al conflicto, pueden ser imputados a la administración si esta ha contribuido en su producción a través de acciones u omisiones que se relacionan con el incumplimiento de sus funciones²⁵.

77. Para ese efecto, debe tenerse en cuenta que a las entidades públicas les corresponde velar por el cumplimiento de lo señalado en el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra -aprobado por el Congreso mediante Ley 171 de 1994-, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados no Internacionales, que en su artículo 4 establece: “[t]odas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes (...)”.

78. En lo que atañe al deber específico de protección y asistencia de los combatientes y no combatientes, el artículo 7 agrega: “1. [t]odos los heridos, enfermos y náufragos, hayan o no tomado parte en el conflicto armado, serán

25 En el sistema interamericano de protección de derechos humanos también se ha admitido la posibilidad de imputar responsabilidad al Estado por violaciones de derechos humanos cometidos por agentes no estatales. En estos casos, el fundamento de la obligación de reparar se sustenta en el incumplimiento de las obligaciones de protección y garantía consignadas en el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Sobre el particular, pueden consultarse, entre otras, las siguientes sentencias: caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 123; caso de la masacre de Mapiripán vs. Colombia, sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 111.

respetados y protegidos. // 2. En toda circunstancia serán tratados humanamente y recibirán, en toda la medida de lo posible y en el plazo más breve, los cuidados médicos que exija su estado. No se hará entre ellos distinción alguna que no esté basada en criterios médicos”.

79. Por ese motivo, la Corporación ha considerado que el concepto de falla del servicio opera como fundamento del deber de reparar en aquellos casos en los que agentes estatales intervienen en la producción del daño por ineficacia, retardo u omisión en el cumplimiento de las funciones a su cargo, lo cual se ha entendido que ocurre cuando (i) la falta de cuidado o previsión del Estado facilita la actuación de la guerrilla²⁶; (ii) la víctima, o la persona contra quien iba dirigido el acto, solicita protección a las autoridades y éstas la retardan, omiten o la prestan de forma ineficiente²⁷; (iii) el hecho era previsible, en razón de las especiales condiciones que se vivían en el momento, pero el Estado no realiza ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque²⁸; y (iv) la administración omite adoptar medidas para evitar o atender adecuadamente una situación de riesgo objetivamente creada por ella²⁹.

26 En este sentido, véase la sentencia el 11 de julio de 1996, exp. 10822, C.P. Daniel Suárez Hernández, mediante la cual la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte del comandante de guardia de la cárcel del municipio de Cañasgordas (Antioquia) durante un ataque armado perpetrado por presuntos guerrilleros, aprovechando las deficientes condiciones de seguridad que presentaba el establecimiento carcelario.

27 Este fue el título de imputación a partir del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados a las víctimas de la toma del Palacio de Justicia. Al respecto, véanse, entre otras, las sentencias del 16 de febrero de 1995, exp. 9040, C.P. Juan de Dios Montes Hernández; del 27 de junio de 1995, exp. 9266, C.P. Juan de Dios Montes Hernández; del 3 de abril de 1995, exp. 9459, C.P. Juan de Dios Montes Hernández; y del 29 de marzo de 1996, exp. 10920, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

28 La providencia del 12 de noviembre de 1993, exp. 8233, C.P. Daniel Suárez Hernández, responsabiliza al Estado por los daños causados con la destrucción de un bus de transporte público por parte de la guerrilla del ELN, en protesta por el alza del servicio de transporte entre los municipios de Bucaramanga y Piedecuesta (Santander). A juicio de la Sala, el daño es imputable a título de falla del servicio porque, aunque la empresa transportadora no solicitó protección a las autoridades, éstas tenían conocimiento que en esa región “el alza del transporte genera reacciones violentas de parte de subversivos en contra de los vehículos con los cuales se presta ese servicio público”.

29 Esta fue la postura asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado al resolver la acción de reparación directa originada en la toma guerrillera a la base militar de Las Delicias en el departamento de Putumayo. Sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 15838, 18075, 25212 (acumulados). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En este caso la

80. Aunado a lo anterior, en opinión de la Sala, el cumplimiento defectuoso de la obligación de proteger a la población civil de violaciones cometidas por terceros -en el marco del conflicto interno o incluso fuera de él-, dará lugar a declarar la falla del servicio imputable a la Administración, en atención al mayor o menor grado de diligencia que le es exigible, según el carácter abstracto (principio) o concreto (regla) de la norma que le imponía intervenir activamente en la evitación del daño. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que para declarar la falla de la Administración es necesario contrastar el contenido obligacional que fijan las normas específicas a la entidad demandada, junto con las circunstancias del caso concreto:

La responsabilidad derivada del incumplimiento de obligaciones de control que a ella le corresponden [se refiere a la Policía Vial] (...) no es objetiva, pues requiere que los perjuicios que se reclamen puedan imputarse al incumplimiento de una obligación determinada.

Esta responsabilidad, incluso bajo la óptica del artículo 90 de la C.P., sólo puede surgir cuando se evidencia la existencia de una falla del servicio, teniendo en cuenta que tal concepción es relativa. Su régimen fue precisado por la Sala en sentencia del 5 de agosto de 1994 (exp. 8487, actor VÍCTOR JULIO PARDO, ponente, Carlos Betancur Jaramillo), en la cual se señaló:

“1. - En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una FALLA EN EL SERVICIO. (...)

2. - Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe

responsabilidad que se imputa al Estado “es por el resultado en atención a que i) no hubo o no se emplearon suficientes instrumentos de prevención (frente a lo que los altos mandos militares reflejan su omisión y desatención); ii) la calidad de la respuesta que se tuvo para defender a los miembros de la fuerza militar (...) fue limitada, tardía, insuficiente y propia de la falta absoluta de planeación y coordinación que exige la estrategia y desarrollo militar (pese a que nuestra fuerza militar tiene instituciones y forma a sus cuadros en escuelas militares de las mejores en el mundo), y; iii) a que el apoyo o reacción del Estado fue tardío, insuficiente y drásticamente limitado, lo que llevo a dejar sin alternativa alguna a los ciudadanos soldados, que produjo la muerte de uno de ellos y las lesiones de los otros dos. Por lo tanto, se sustenta dicha atribución, en su conjunto, en la falta absoluta de la “debida diligencia” que debía aplicar el Estado en el caso concreto de la toma de la Base Militar de Las Delicias por parte de un grupo armado insurgente”.

precisarse en qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y, sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como anormalmente deficiente³⁰.

81. De conformidad con la sentencia citada, para entrar a revisar la falla del servicio por la omisión en el deber de protección del Estado, se debe valorar (i) el alcance de la obligación incumplida, (ii) las concretas circunstancias que justificaban la intervención de la fuerza pública y (iii) la eficacia, idoneidad y diligencia de las medidas adoptadas para evitar la concreción del daño.

82. En cuanto al primero de los elementos antedichos, es preciso advertir que resulta de gran utilidad diferenciar entre reglas y principios, teniendo en cuenta que la obligación del Estado en materia de protección revestirá un mayor o menor grado de intensidad en atención a la fuerza normativa que contenga dicho deber.

83. Así, se tiene que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas. Esto significa que pueden ser satisfechos en grados diferentes y que la medida ordenada de su satisfacción depende no sólo de las posibilidades fácticas sino jurídicas, que están determinadas no solo por reglas sino también, esencialmente, por los principios opuestos³¹. Esto último implica que los principios son susceptibles de ponderación y, además, la

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de septiembre de 1997, exp. 11764, C.P. Carlos Betancur Jaramillo. Ver también: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de diciembre de 2014, exp. 35194, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

³¹ Cfr. C.W. Canaris, *Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz*, 2º edición, Berlín, 1983, pags. 53 y ss.

necesitan. La ponderación es la forma de aplicación del derecho que caracteriza a los principios.

84. En cambio, las reglas son normas que siempre o bien son satisfechas o no lo son. Si una regla vale y es aplicable, entonces está ordenado hacer exactamente lo que ella exige; nada más y nada menos. En este sentido, las reglas contienen determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible. Su aplicación es una cuestión de todo o nada³². No son susceptibles de ponderación y tampoco la necesitan.

85. Llevando al plano de la responsabilidad del Estado las anteriores reflexiones, se puede afirmar que cuando la obligación de intervención del Estado resulte de la consagración de principios como los contenidos en la Constitución, leyes o tratados internacionales, de los cuales se derive la obligación para las autoridades públicas de proteger a todos los residentes en el territorio nacional en su vida, honra, bienes, creencias, libertades y derechos³³, esta revestirá un menor grado de exigencia.

86. Pero cuando la obligación de evitar el daño tenga como fuente una norma de contenido concreto, tipo regla, que establezca situaciones específicas -v.g. en atención a la función o cargo de la persona que el Estado debe proteger-, el grado de exigencia de dicho cumplimiento será mayor.

³² R. Dworkin, *Taking rights seriously*, 2º edición, Londres, 1978, págs. 42 y ss. Con respecto al criterio de todo o nada, cfr. R. Alexy, "Zum Begriff des Rechtsprinzips", en *Rechtstheorie Beiheft 1* (1979), págs. 68 ss.

³³ Así, por ejemplo, los principios o deberes funcionales contenidos en normas de carácter genérico, como el inciso segundo del artículo 2º de la Constitución, según el cual "*Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares*"; el artículo 218º de esa carta política, que establece que "*La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz*"; así como muchas de las disposiciones contenidas en instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia, y en el derecho de La Haya o de Ginebra y en el tratado de Roma de la Corte Penal Internacional, en materia de derecho internacional humanitario, comportan una menor intensidad de exigencia para el Estado.

87. Como segundo criterio para establecer la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de su deber de protección, esta Corporación ha sido enfática en señalar la importancia y necesidad de tener en cuenta las circunstancias del caso concreto, a fin de precisar y concretar la obligación del Estado, siempre en el marco, claro está, de la relatividad de la falla del servicio. Entre ellas destacan las siguientes: (a) la acción que haya emprendido quien sufrió el daño ante las autoridades, (b) la protección especial que pudiera ameritar la víctima en razón de sus circunstancias particulares y (c) el contexto en el que ocurrieron los hechos³⁴.

88. El criterio a) busca evaluar aquellas situaciones en las que una persona que está amenazada eleva la denuncia respectiva ante las autoridades y, a pesar de ello, estas adoptan unas medidas de protección precarias e insuficientes para protegerla. Al respecto ha dicho esta Subsección del Consejo de Estado³⁵:

La jurisprudencia de la Sala ha admitido que el incumplimiento del deber especial de protección a cargo de las autoridades compromete la responsabilidad patrimonial del Estado. Con base en este criterio, ha indicado que cuando el daño es causado por un agente no estatal, la administración será obligada a reparar si existe prueba de que la víctima o la persona contra la cual estaba dirigido el atentado solicitó protección a las autoridades y que éstas la retardaron, la omitieron o la prestaron de forma ineficiente.

89. La jurisprudencia de la Corporación también ha mantenido la exigencia del deber de protección frente a aquellas entidades ante las cuales la víctima elevó la denuncia por las amenazas recibidas, a pesar de que no fuera la llamada a brindar el servicio de protección, siempre y cuando le sea reprochable a esta última la omisión de poner en conocimiento las circunstancias a la autoridad competente. Ha considerado la Sala que, si bien, el deber de protección se predica especialmente de los organismos

³⁴ En parte, es el análisis que suele hacer la Corte IDH al estudiar el deber de garantía, que se traduce, en esencia, en el análisis del riesgo que corría la víctima. Ver Yarce y otros vs. Colombia, sentencia del 22 de noviembre de 2016, párrs. 182 y ss.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de febrero de 2012, exp. 22373, C.P. Danilo Rojas Betancourth

encargados de garantizar y mantener el orden público, como lo es la Policía o el Ejército Nacional, tal carga recae también sobre todos los entes del aparato estatal, los cuales deben obrar conforme a dicha obligación en relación con sus funciones y competencia, sin perder de vista el deber de colaboración armónica en la consecución de los fines del Estado tal como lo prevé el artículo 113 de la Constitución Política.

90. El postulado (b) se refiere al daño que puede ser causado a un particular que, por sus calidades especiales, goza de especial protección constitucional o de reconocimiento entre los habitantes y autoridades del sector. En estos casos la responsabilidad del Estado es más clara, toda vez que resulta evidente y previsible para los organismos de seguridad del Estado el posible peligro que puede correr esa persona, en el contexto de intensa guerra interna que vivió el país.

91. Sobre el particular, ha manifestado la Corte Constitucional que habrá lugar a proceder a reconocer el amparo del derecho a la seguridad personal, identificar el tipo de amenaza que se cierne sobre la persona y definir de manera oportuna las medidas y medios de protección específicos, adecuados y suficientes para evitar la consumación de un daño, *“especialmente cuando se trata de personas que por su actividad misma están expuestas a un nivel de amenaza mayor, como sería el caso de los defensores de derechos humanos, altos funcionarios, periodistas, líderes sindicales, docentes en zona de conflicto, minorías políticas o sociales, reinsertados, personas en condiciones de indigencia, desplazados por el conflicto armado, personas privadas de la libertad, soldados que prestan servicio militar obligatorio, niños y niñas y sujetos de un especial grado de protección por su notoria situación de indefensión (...)*³⁶.

92. Finalmente, se debe tener en cuenta si en el momento y en el lugar de los hechos el Estado pudo prever el peligro y actuar de conformidad. La

³⁶ Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, sentencia T-078 de 14 de febrero de 2013, exp. T-3627445, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

determinación de dicha previsibilidad estará atada al contexto -el cual, dígame de paso, no es una prueba más, sino la descripción de un escenario que facilita el análisis probatorio- y al examen riguroso que se haga del mismo para la fecha y lugar de los hechos, y que permita establecer, sin asomo de duda, que la previsibilidad del daño era, como se estableció, alta y razonable para las autoridades³⁷.

93. La Sala considera que se podrá iniciar un análisis contextual cuando se cumplan, al menos, los siguientes elementos: (i) que su análisis haga parte de la *causa pretendi*, (ii) que las pruebas debidamente aportadas al expediente hagan alusión a dicho contexto, o que de las mismas se pueda inferir su indicación, y (iii) que la consulta de fuentes adicionales sólo tengan como finalidad apoyar y complementar la información contenida en esas pruebas.

94. Así, aclarado el deber normativo del Estado y las circunstancias particulares del caso concreto, deberá revisarse la eficacia e idoneidad de su intervención, si es que hubo alguna. Como se sabe, la falla relativa del servicio delimita el cumplimiento de las obligaciones que están a cargo del Estado, y por lo tanto la determinación de la falla frente a su trasgresión, al

³⁷ La Sala ha acudido en ocasiones anteriores a revisar este aspecto para apoyar el análisis de los hechos; en la sentencia del 28 de febrero de 2013, exp. 27959, C.P. Danilo Rojas Betancourth (E), con el propósito de analizar la creación del riesgo que se concretó en la destrucción de los bienes de propiedad de la señora Elizabeth Torres de Sabagh, se analizó, además de las pruebas allegadas, el contexto de violencia derivada del conflicto armado por la presencia de grupos armados ilegales que se disputan el poder económico, político y militar que representa la zona estratégica de los Montes de María en el departamento del Bolívar, para lo cual se tomó como fuente el artículo “Diagnóstico Departamental Bolívar” publicado por el Observatorio de Derechos Humanos y DIH de la Presidencia de la República en el año 2007. En la sentencia del 3 de mayo de 2013, exp. 32274, C.P. Danilo Rojas Betancourth, con la intención de revisar el riesgo al que estaba sometida la familia actora y que se concretó con la incursión paramilitar ocurrida el 21 de febrero de 1999, en el corregimiento de La Cooperativa, municipio de Mapiripán-Meta, se tuvieron en cuenta las masacres de Puerto Alvira, ocurrida entre los días 15 y 20 de julio de 1997, y Mapiripán, de mayo de 1998, y se concluyó que estos eventos permitían inferir razonablemente que los grupos armados, siguiendo la misma táctica y modus operandi empleados en aquellas otras incursiones y masacres, ocuparían la región de La Cooperativa y arremeterían contra sus pobladores. Para el efecto se analizaron varios recortes de prensa, y pruebas documentales sobre la masacre de Puerto Alvira allegadas por la parte actora.

estudio del caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo.

95. Es decir que, el análisis del cumplimiento de las obligaciones de medio en materia de protección “*debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención*”³⁸.

96. En el **caso concreto**, considera la Sala que la Nación, representada por el Ejército Nacional y la Policía Nacional, tenía una obligación de proteger a los hermanos José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo, comoquiera que sobre ellos se cernía un riesgo alto, pues se trataba de personas que ameritaban una especial protección, por pertenecer a una minoría política, la Unión Patriótica, respecto de las cuales existía una regla jurídica especial que obligaba al Estado a acometer su protección; que el contexto de orden público en el lugar de los hechos evidenciaba que su integridad física corría un alto riesgo, como pasa a explicarse.

97. En primer término, para la Sala está debidamente probado que las circunstancias particulares en las que se encontraban los señores Reyes Gordillo, los hacían susceptibles de ser considerados personas que ameritaban recibir una especial protección por parte del Estado. Efectivamente, los occisos pertenecían tanto al Partido Comunista Colombiano como a la Unión Patriótica, partidos políticos minoritarios que, precisamente por sus ideas políticas, eran objeto de persecución por parte de fuerzas al margen de la ley -a veces con connivencia del Estado-, como se verá al estudiar el contexto del caso concreto.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 8 de abril de 1998, exp. 11837, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

98. Adicionalmente, se encuentra que los occisos eran también víctimas y como tales se encontraban en una especial situación de vulnerabilidad, pues como está debidamente acreditado en el expediente³⁹ dos de sus tíos y una de sus primas ya habían sido asesinados por cuenta de su pertenencia a los partidos políticos anteriormente referidos. Cabe citar, además, que el señor José Ignacio Reyes Gordillo también realizaba una labor comunitaria de promoción de los derechos humanos en el Departamento del Meta -ver párrafo 51-, actividad que, individualmente considerada, también da pie para catalogarlo como un sujeto que ameritaba la especial protección de la Nación.

99. Por otra parte, considera la Sala que, para la época de los hechos, el ordenamiento jurídico proveía una verdadera regla que obligaba al Estado a acometer la protección de los integrantes de la Unión Patriótica: el artículo 81 de la Ley 418 de 1997 establecía de forma categórica el deber Estatal de diseñar un esquema de protección que tuviera por fin asegurar la vida de las personas que, por su pertenencia a un partido político de oposición o su defensa de los derechos humanos, se encontrara en alto riesgo en el marco del conflicto armado interno. La norma señala:

En armonía con lo dispuesto por el Artículo 6º de la Ley 199 de 1995, el Ministerio del Interior pondrá en funcionamiento un programa de protección a personas que se encuentren en situación de riesgo contra su vida, integridad, seguridad o libertad, por causas relacionadas con la violencia política o ideológica, o con el conflicto armado interno que padece el país, y que pertenezcan a las siguientes categorías: Dirigentes o activistas de grupos políticos y especialmente de grupos de oposición. Dirigentes y activistas de organizaciones sociales, cívicas y comunitarias, gremiales, sindicales, campesinas, y de los grupos étnicos. Dirigentes y activistas de las organizaciones de derechos humanos. Testigos de casos de violación a los derechos humanos y de infracción al derecho internacional humanitario, independientemente de que se hayan iniciado o no los respectivos procesos penales, disciplinarios y administrativos.

³⁹ Al respecto obra copia de la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo del Meta del 25 de febrero de 2003, mediante la cual condena a la Nación por la muerte del diputado Pedro Malagón y su hija Elda Milena Malagón Hernández (f. 89-114, c. 1). Sobre este punto también es conteste el testimonio del señor Ulianop Malagón -ver párrafo 60-, quien en lo que respecta a la muerte de su padre y su hermana no es un testigo de oídas y, por tanto, amerita que se le dé credibilidad.

100. En cuanto a los miembros de la Unión Patriótica, dicho deber se precisó con la expedición del Decreto 978 de 1 de junio del 2000, "Por el cual se crea el Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano". Cabe señalar que el referido acto administrativo se expidió con ocasión del compromiso adoptado por la Nación Colombiana, en el marco de la búsqueda de una solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por la demanda interpuesta en su contra por cuenta del exterminio del referido partido político. El decreto establece:

ARTÍCULO PRIMERO: Créase el Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, con el fin de atender los requerimientos de protección hechos por aquellas personas que, por razones de vinculación ideológica o partidista con una de tales agrupaciones políticas, se encuentren amenazadas contra su vida, integridad, libertad o seguridad.

ARTÍCULO SEGUNDO: El Programa Especial de Protección Integral tendrá los siguientes componentes: la asistencia humanitaria, la protección a sedes y residencias de los dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, y la protección personal. El componente de protección personal estará a cargo del Departamento Administrativo de Seguridad, en el marco del Programa existente entre el DAS y el PCC-UP, mediante la adopción de medidas tales como esquemas duros de seguridad y cursos de autoprotección. Los componentes de asistencia humanitaria y protección de sedes y residencias estarán a cargo del Comité de Reglamentación y Evaluación de riesgos que crea el presente Decreto dependiente del Ministerio del Interior. En cuanto a las residencias, la protección se realizará a través de mecanismos electrónicos transportables.

Parágrafo. La asignación de los escoltas que prestarán la seguridad personal, en desarrollo del Programa a que se refiere este artículo, que funciona en coordinación entre el DAS y el delegado del Programa PCC-UP, dependerá de la planta que fije el Gobierno Nacional para tal efecto.

ARTÍCULO TERCERO: En desarrollo de los temas de competencia del Ministerio del Interior, se adoptarán medidas de

seguridad tales como la protección de sedes donde se lleven a cabo actividades directamente relacionadas con el objeto de las agrupaciones a quienes se dirige el Programa, traslados dentro del país o al exterior, ayudas humanitarias, proyectos productivos y reubicación en el territorio nacional de sus dirigentes, miembros y sobrevivientes, para propender por su estabilidad socioeconómica, según la necesidad y la evaluación que sobre cada caso particular haga el Comité al que se refiere el artículo siguiente (resaltado del texto).

101. Ahora bien, la parte demandada consideró que la regla citada no resulta aplicable para el caso concreto, teniendo en cuenta que, en su opinión, para que se pusiera en marcha el programa de protección, era preciso que se hubiera llevado a cabo una solicitud en tal sentido, lo que no aconteció en el caso concreto.

102. Sobre el particular debe señalarse que si bien uno de los propósitos del programa creado es atender las solicitudes de protección especial de los miembros del partido político, eso no significa que el deber de protección del Estado respecto de la referida minoría política se agote con ello.

103. Por el contrario, los artículos segundo y tercero del Decreto establecen una serie de medidas de seguridad a adoptar, sin que en ningún momento condicione su aplicación a que exista una solicitud previa del particular, pues basta para su procedencia con la evaluación que del caso particular haga el Comité de Reglamentación y Evaluación creado para el efecto, la cual, por ende, podría también hacerse a raíz del informe de un tercero -incluyendo otras entidades estatales- o de oficio.

104. Es preciso señalar que las entidades demandadas son en este caso el Ejército y la Policía Nacional, a las cuales, en principio, no les corresponde el cumplimiento del contenido obligacional reseñado con anterioridad, en la medida en que las normas respectivas obligan para el efecto a la Nación-Ministerio del Interior. Sin embargo, debe advertirse que hacer cita de las mismas es pertinente y necesario a guisa de ilustración de que el Estado tenía

un verdadero deber de protección especial respecto de los miembros de los referidos partidos políticos, deber que estaba instrumentado en el ordenamiento como una verdadera regla jurídica.

105. Finalmente, no hay dudas que un análisis contextual de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que ocurrieron los hechos refiere, de forma palmaria, que la vida de los occisos se encontraba altamente amenazada, circunstancia que obligaba la intervención del Estado en su protección.

106. Las pruebas obrantes en el expediente dan cuenta sin ambages de la peligrosidad que entrañaba pertenecer a la Unión Patriótica y al Partido Comunista para la época de los hechos. Sobre este punto son dicientes tanto los testimonios de los señores Ulianop Malagón Hernández y Miller Murcia Marín -ver párrafos 58 y 59-, así como la certificación expedida por la señora Jahel Quiroz, directora de la corporación Reiniciar -ver párrafo 65 iv-, ya referidas, los cuales, si bien como se dijo no pueden ser valorados a efectos de establecer las circunstancias en las que se produjo la muerte de los señores Reyes Gordillo, sí constituyen una radiografía creíble de la persecución y exterminio a la que estaban sometidos los militantes de dichos partidos políticos.

107. Dicha circunstancia, por su magnitud y alcance, es un hecho suficientemente conocido y documentado. En el ámbito interno existen diversas fuentes escritas⁴⁰ que confirman que los atentados, intimidaciones y seguimientos contra sus militantes no constituyeron hechos aislados sino que

⁴⁰ Véase, por ejemplo, el Informe del Defensor del Pueblo para el Gobierno, el Congreso y el Procurador General de la Nación titulado *“Estudio de casos de homicidio de miembros de la Unión Patriótica y Esperanza, Paz y Libertad”*, octubre de 2002; Iván David Ortiz, *El Genocidio Político contra la Unión Patriótica*, Universidad Nacional de Colombia, 2009; *La resistencia al olvido. La prolongación de la existencia a pesar del genocidio político contra la Unión Patriótica*, Universidad Nacional de Colombia, UNIJUS, 2006; Martín Emilio Rodríguez, *Podrán matar la flor pero no la primavera: el genocidio de la Unión Patriótica*, Bogotá, 2005, entre otros.

hicieron parte de un plan sistemático de exterminio⁴¹, cuya existencia fue denunciada por los líderes de la UP ante distintas autoridades nacionales e internacionales.

108. En efecto, ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos acudieron las organizaciones corporación Reiniciar, Comisión Colombiana de Juristas y Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” presentando la denuncia *José Bernardo Díaz y otros “Unión Patriótica”*, del cual fue desglosado el caso del senador Manuel Cepeda Vargas, que concluyó con una condena contra el Estado, proferida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴², en virtud del incumplimiento de la obligación de proteger y garantizar la vida del dirigente. Dijo la Corte:

La controversia sobre la violación del derecho a la vida en este caso subsiste en lo siguiente: la alegada existencia de un patrón sistemático de violencia contra los miembros de la UP en el que se habría enmarcado la ejecución extrajudicial del Senador Cepeda Vargas; la alegada responsabilidad de agentes estatales en la autoría intelectual de la ejecución extrajudicial; la supuesta coordinación operativa entre miembros del Ejército y de grupos paramilitares para perpetrar la ejecución y la responsabilidad estatal por la participación de miembros de dichos grupos en ésta; la supuesta existencia del llamado plan “golpe de gracia”, que tendría el objetivo de exterminar a los dirigentes de la UP, entre ellos al Senador Cepeda Vargas; el alegado incumplimiento del deber de investigar apropiadamente un crimen complejo como del que habría sido víctima el Senador Cepeda Vargas; la alegada violación de los artículos 41 y 44 de la Convención en relación con el derecho a la vida, en tanto el Senador Cepeda Vargas era beneficiario de medidas cautelares al momento de su

⁴¹ Según la Corte IDH fueron cinco los planes de exterminio, así “los planes “Esmeralda” (1988) y “Retorno” (1993) habrían tenido como objetivo desaparecer las seccionales de la UP en los departamentos del Meta, Caquetá y en la región de Urabá. La “Operación Cóndor” (1985) y los planes “Baile Rojo” (1986) y “Golpe de Gracia” (1992) habrían estado dirigidos a socavar las estructuras de dirección nacional del movimiento y a asesinar o secuestrar a sus dirigentes elegidos a las corporaciones públicas. Yezid Campos Zornosa, *El Baile Rojo*, Grafiq Editores, Bogotá, 2003, páginas 17 y 18, Anexo 42”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, sentencia de 26 Mayo de 2010 (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*).

⁴²Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia, Corte IDH, sentencia de 26 de mayo de 2010, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*).

*homicidio, y la pretendida caracterización de la violación al derecho a la vida como un crimen de lesa humanidad*⁴³.

109. Además, en los fundamentos de derecho en torno al caso antes enunciado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló como hecho reconocido por las partes y por todos los intervinientes en el proceso, que el móvil del crimen del senador Cepeda Vargas fue su militancia política de oposición, la que ejercía como dirigente de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, mediante sus actividades parlamentarias y en sus publicaciones como comunicador social. En lo que concierne a su militancia en la UP, se demostró que no se le brindó por parte del Estado una protección adecuada a sabiendas de la situación y el contexto sociopolítico del momento, en donde el patrón sistemático de exterminio constituye un crimen de lesa humanidad:

*72. En el presente caso, la ejecución extrajudicial se produjo en el marco de la comisión sistemática de actos de violencia contra personas con idéntica pertenencia política*⁴⁴, *precedida de denuncias de planes de exterminio por parte de las propias agencias del Estado tales como la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo, la estigmatización pública de los líderes y miembros de la UP como integrantes de las FARC, así como de la coordinación entre miembros del Estado y grupos paramilitares*⁴⁵.

⁴³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia, sentencia de 26 de mayo de 2010. (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*).

⁴⁴ [67] *La Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Mary Robinson, manifestó en su informe a la Comisión de Derechos Humanos de la ONU que: “la actividad política colombiana se caracteriza por el alto grado de intolerancia frente a los partidos y movimientos de oposición. El ejemplo más dramático es el caso de la Unión Patriótica, cuyos militantes han sido víctimas de ejecuciones sistemáticas. Más de 1.500 miembros de este partido han sido asesinados desde la fundación del mismo en 1985, incluyendo autoridades electas y la casi totalidad de sus representantes al Congreso. Otros han tenido que exilarse y abandonar sus cargos políticos”. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, presentado ante la Comisión de Derechos Humanos el 54º período de sesiones el 9 de marzo de 1998 E/CN.4/1998/16, párr. 58, disponible en <http://www.hchr.org.co/documentoseinformes/documentos/html/informes/onu/acdh/E-CN-4-1998-16.html#IC68>*

⁴⁵ [68] *La persecución política en conexión con el asesinato es incluso caracterizado como crimen de lesa humanidad por el artículo 7(1)(a) y (h) del Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998, cuando sea cometido como parte de una práctica generalizada o sistemática contra los miembros de una población civil. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, A/CONF.183/9.*

73. Consecuentemente, la Comisión solicita a la Corte que declare que el Estado es responsable por la ejecución extrajudicial de Senador Manuel Cepeda Vargas, así como de no adoptar las medidas necesarias para proteger su vida, en violación del artículo 4 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 de dicho Tratado; y que dicho acto fue perpetrado en un contexto de violencia sistemática contra los militantes de la Unión Patriótica y el PCC, por lo que constituye un crimen de lesa humanidad.

110. Adicionalmente en esa sentencia, la Corte Interamericana se refirió al segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, publicado en 1993, en el que se hizo una radiografía de la situación de la Unión Patriótica y el alto número de miembros que habían sido asesinados en la década de los ochenta:

En los cinco primeros años de existencia (1985-1989), la violencia se caracteriza entonces por ser selectiva y relativamente concentrada en las regiones de mayor éxito político y electoral. En primer lugar, la mayor cantidad de violaciones coincide con los años electorales, 1986 con 159 y 1988 con 212 casos, respectivamente. En segundo lugar, Antioquia con 140, Meta con 112 y Santander con 91 casos son los departamentos de más alto nivel de violencia, y, al mismo tiempo, las regiones de mejor resultado electoral para la UP, tanto en 1986 como en 1988. Finalmente, son los dirigentes políticos y sindicales, 193 y 120 casos respectivamente, los núcleos más victimizados. Se destaca también que la modalidad de violencia preferencial es el homicidio con 614 casos, o sea el 83,20 % del total de las víctimas que se registraron hasta el 31 de diciembre de 1989. De los líderes elegidos a corporaciones públicas en 1986 y 1988 fueron objeto de la violencia dos senadores, tres representantes a la cámara, seis diputados departamentales, 89 concejales, dos exconcejales, nueve alcaldes, un ex alcalde, tres candidatos a concejos y tres candidatos a alcaldías, que representan para el mismo período el 16% de las víctimas de la UP. De acuerdo con diversos organismos de derechos humanos, la autoría de tales hechos correspondería tanto a los agentes estatales (Fuerzas militares, de policía y DAS) como a los grupos paramilitares a quienes correspondería la mayor cuota de responsabilidad en la violencia contra la UP, el 73.84%, o sea 544 casos. Los sicarios, personajes relacionados con el bajo mundo y reiterativamente utilizados como instrumento auxiliar de la violencia política, aparecen vinculados a 155 casos, el 21%⁴⁶.

111. Por su parte, el Consejo de Estado también ha reconocido, a través de distintas y reiteradas decisiones, que la persecución emprendida contra los

⁴⁶[13] CIDH, Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia OEA/Ser.L/V/II.84 Doc. 39 rev. 14 octubre 1993, Capítulo VII, disponible en <http://www.cidh.org/countryrep/Colombia93sp/cap.7.htm>.

miembros de la Unión Patriótica en el país es un hecho notorio⁴⁷ y ha declarado la responsabilidad patrimonial de la administración por la muerte violenta de varios miembros de esta organización política, sobre la base de que existe, en todos estos casos, un incumplimiento del deber especial de protección a cargo del Estado⁴⁸.

112. La Sección Tercera ha considerado que en los casos de asesinatos de los miembros de la Unión Patriótica la responsabilidad es jurídicamente imputable al Estado por haber omitido adoptar medidas efectivas para proteger la vida e integridad personal de estas personas, pese a que conocía que aquéllos se encontraban en una situación especial de riesgo por causa de su pertenencia a dicho partido político.

113. Con esta orientación de análisis, al resolver la demanda de reparación directa presentada por los familiares del doctor Jaime Pardo Leal, ocurrida el 11 de octubre de 1987, en el municipio de Tena, Cundinamarca, esta Corporación⁴⁹ se refirió al peligro real que corrían los dirigentes de las organizaciones políticas de izquierda en el país y a la omisión de las

⁴⁷ Véanse, entre otras, las siguientes sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado: 1º de abril de 2009, exp. 16.836, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, 20 de noviembre de 2008, exp. 20511, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, 3 de octubre de 2007, exp. 15985, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. También recientemente la Sección Quinta declaró la nulidad de los actos emitidos por el Consejo Nacional Electoral en los que se había establecido la pérdida de la personería jurídica del partido político de la UP, por considerar que adolecían de falsa motivación y desviación de poder. En dicha providencia se analiza que la no satisfacción, por parte de la UP, del numeral 1º del artículo 4º de la Ley 130 de 1994 que consagra como motivo de pérdida de la personería jurídica la falta de respaldo popular en situaciones de normalidad, al prescribir: “*en una elección no obtenga a través de sus candidatos por lo menos 50.000 votos, o no alcancen o mantengan representación en el Congreso [de la República]*”, no era aplicable sin consultar la realidad fáctica que padeció la organización política, comoquiera que en su caso obedeció a la total imposibilidad del partido para participar en las elecciones del 2002 al no contar con igualdad de condiciones ni garantías para la preservación de la vida e integridad personal de sus directivos, militantes y simpatizantes. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 4 julio de 2013, exp. 2010-00027, C.P. Susana Buitrago Valencia.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de febrero de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 30 octubre de 1997, exp. 10958. C.P. Ricardo Hoyos Duque.

autoridades de brindarles seguridad a pesar de tener conocimiento de esta situación.

114. En esa providencia la Sala resaltó la falla del servicio del DAS y de la policía por la omisión en el cumplimiento de una responsabilidad genérica y compartida de protección por parte de las fuerza pública, que prestó un servicio precario de escolta y que *“incluso no se encontraban prestando servicio el día de los hechos, sin que se sepa el motivo de la ausencia”*; al respecto se dijo:

El carácter de líder de la oposición, presidente de un partido político perseguido y diezmado violentamente, debería por esa sola circunstancia, ser suficiente para que el doctor Pardo Leal recibiera del Estado a través de la Policía Nacional y demás organismos de seguridad, sin necesidad de requerimiento previo, la protección adecuada para garantizarle la vida, sino de manera absoluta, al menos en el mayor grado posible⁵⁰.

115. Por último, la Sala⁵¹ también ha abordado el tema de la ineficacia del Estado para afrontar las amenazas de que fueron víctimas varios miembros de esa organización política, las cuales fueron puestas en conocimiento de las autoridades nacionales, pero no tuvieron la relevancia necesaria, y debieron ser pedidas ante la Comisión IDH:

También está demostrado que los miembros del Partido Comunista y de la Unión Patriótica acudieron ante la Comisión Interamericana de la Organización de Estados Americanos, con el fin de solicitar que por su intermedio el Estado dispusiera medidas cautelares en su favor, y que dicha organización accedió a la solicitud, según consta en la comunicación dirigida por el Presidente de la Comisión a la Ministra de Relaciones Exteriores de Colombia, de 23 de octubre de 1992, cuyo contenido de manera sintetizada es el siguiente:

“La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha seguido desde hace muchos años con verdadera preocupación la situación del grupo político colombiano denominado Unión Patriótica (U.P.) surgido como resultado de las negociaciones de paz promovidas con las FARC-EP por el ex presidente Belisario Betancur Cuartas. Si bien la Comisión no cuenta con datos precisos sobre el número de miembros de esta organización política que han sido asesinados desde el 28 de mayo de 1985, fecha en que se produjo la reinserción a la vida política nacional de

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de octubre de 1997, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, exp. 20511, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

*este grupo compuesto en gran parte por ex guerrilleros y líderes de izquierda, es de conocimiento público que el número de víctimas que la violencia ha registrado entre ellos es de aproximadamente un millar de muertos*⁵².

116. Finalmente, es preciso señalar que la actividad política de izquierda y la labor como activista defensor de los derechos humanos, era incluso más peligrosa para el momento de los hechos -y lo es todavía- en el departamento del Meta, circunstancia que ha sido reconocida por la Corte Constitucional, quien al respecto dijo:

*El papel de los defensores de derechos humanos, en el contexto de una sociedad democrática, es de mucha monta, en tanto se constituyen en los interlocutores autorizados entre la sociedad civil y las autoridades del Estado, a fin de darle contenido a las políticas públicas que envuelven temas de derechos humanos, lo cual contribuye al logro de la convivencia, la vida, la igualdad, la libertad y la paz, como cometidos trazados por el constituyente. De igual modo, que el nivel de exposición es aún mayor cuando ejecutan su labor dentro de un conflicto armado, como ocurre en Colombia, vulnerabilidad que se incrementa notablemente cuando se trata de individuos defensores de derechos humanos ubicados en zonas de tensión militar y política como el Meta, dada la especial situación de vulnerabilidad e indefensión a la que estaban expuestos*⁵³.

117. En conclusión, el análisis del contexto de orden público para el momento de la muerte de los señores Reyes Gordillo permite establecer que, sin duda, su vida se encontraba sujeta a un riesgo alto, el cual penosamente se concretó el 22 de octubre de 2001.

118. Dicha circunstancia, aunada a que los fallecidos eran personas que tenían una especial calidad, y que existía una regla jurídica que obligaba al Estado a proteger a los integrantes de la Unión Patriótica y el Partido

⁵² [16] “Informe de 12 de marzo de 1997 presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos mediante el cual se declaró admisible el caso (11.227) y se invitó al Estado a una solución amistosa, en tal virtud de la cual éste se comprometió a poner en marcha un programa especial de protección a dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del partido comunista colombiano y para tal efecto expidió el Decreto 978 de 2000, “con el fin de atender los requerimientos de protección hechos por aquellas personas que, por razones de vinculación ideológica o partidista, con una de tales agrupaciones políticas, se encuentren amenazadas contra su vida, integridad, libertad o seguridad”.

⁵³ Corte Constitucional, sentencia T-234 de 21 de marzo de 2012, exp. T-2678546, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Comunista, permite establecer que la Nación tenía la obligación de proteger a los señores José Francisco, José Ignacio y Nidia Reyes Gordillo.

119. Pues bien, en el expediente no se acreditó que la administración hubiese adoptado una sola medida tendiente a garantizar el derecho a la vida de las citadas personas, circunstancia por la cual se hace imperativo declarar que el daño causado a los actores es imputable a las entidades demandadas, quienes incurrieron en una falla de servicio por la omisión consistente en no prestar medidas de protección y seguridad a los hermanos Reyes Gordillo.

120. Adicionalmente, debe destacarse que contrario a lo que adujo el Ejército Nacional, en el expediente no se acreditó que los occisos, con su comportamiento poco precavido, hubieran facilitado el acaecimiento del siniestro, sin que bajo ningún concepto pueda aceptarse que el hecho de que se encontraran en una vía intermunicipal del departamento del Meta, laborando, constituya una violación a su deber de cuidado, puesto que no puede exigírseles que abandonaran la labor de contratistas con la que obtenían lo suficiente para su subsistencia.

121. Cabe advertir que dicha falla es imputable, por partes iguales, a la Policía Nacional y al Ejército Nacional, teniendo en cuenta que ambas entidades, por su naturaleza, son las primeras llamadas a prestar el servicio de seguridad personal a los particulares, frente a amenazas de grupos al margen de la ley.

122. A pesar de que la decreto Ley 418 de 1997 y el Decreto 978 del 2000 establecen que al Ministerio de Interior y al liquidado Departamento Administrativo de Seguridad les correspondía prestar los servicios de protección personal a los integrantes de la Unión Patriótica, lo cierto es que ese deber no obliga solamente a dichas entidades, sino también a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional. Para el efecto, debe tenerse en cuenta que proteger la honra, la vida y los bienes de las personas es una obligación común a la

totalidad de las entidades públicas, que deben cumplirla con observancia a sus funciones y medios, en un esquema de colaboración armónica.

123. Así, debe tenerse en cuenta que los artículos 27 y 33 del Decreto 1512 del 2000 establecen que las Fuerzas Militares, entre las que se encuentra el Ejército Nacional, “(...) *tienen como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional*” y que la misión de la Policía Nacional es “(...) *contribuir a las necesidades de seguridad y tranquilidad públicas, mediante un efectivo servicio, fundamentado en la prevención, investigación y control de los delitos y contravenciones, generando una cultura de solidaridad que permita el mantenimiento de las condiciones necesarias para que los habitantes de Colombia puedan ejercer los derechos y libertades públicas*”.

124. En ese entendido, es evidente que la misión institucional de las demandadas está estrechamente ligada con la protección de la vida de las personas y con el mantenimiento del orden constitucional frente a grupos al margen de la ley. Por ese motivo, es evidente que eran ellos los llamados, en principio, a garantizar la vida de los hermanos Reyes Gordillo, teniendo en cuenta que contaban con los medios materiales y personales para el efecto. Por ese motivo, debe concluirse que el daño que se configuró a raíz de la omisión de la administración les es imputable.

125. Adicionalmente, debe señalarse que los demandantes pueden cobrar a cualquiera de esas entidades la totalidad de la condena que haya lugar a imponer, teniendo en cuenta que las obligaciones derivadas de la responsabilidad extracontractual son, por ministerio de la ley, solidarias. Ahora bien, la entidad que pague podrá cobrar el 50% de la suma a la entidad restante.

126. Cabe explicar que dicha circunstancia no constituye un empeoramiento de la situación de las entidades estatales, en el marco de la competencia del grado jurisdiccional de consulta, teniendo en cuenta que varía el

procedimiento del pago, mas no el cargo patrimonial que tendrá que enfrentar cada una de las demandadas.

127. Así pues se procederá a revisar los perjuicios concedidos por el Tribunal *a quo*, en aras de establecer si los mismos se otorgaron de conformidad con lo previsto para estos casos por la jurisprudencia del Consejo de Estado, no sin antes advertir que por tratarse de una obligación cualificada, al Estado le corresponde reparar el daño consistente en la muerte de los parientes de los demandantes, propiamente dicho, y no la pérdida de oportunidad de evitar el perjuicio sufrido.

VI. Liquidación de perjuicios

128. Respecto al **daño moral** ocasionado, en la demanda se solicitó que se concediera a favor de los occisos José Francisco, Nidia y José Ignacio Reyes Gordillo el equivalente a 2000 gramos de oro fino. A favor de cada uno de los actores se solicitó el equivalente a 1000 gramos de oro fino.

129. Comoquiera que estos perjuicios se definieron en gramos oro, la condena se proferirá en el valor equivalente en salarios mínimos legales, por cuanto la Sala abandonó el sistema de cálculo de los perjuicios morales con base en el patrón gramo de oro⁵⁴.

130. En la sentencia de primera instancia, el tribunal negó los perjuicios pedidos a favor de los occisos, y concedió 100 salarios mínimos legales mensuales para cada una de las señoras María Obdulia Correa Ríos y María Ignacia Gordillo Moyano, al tiempo que concedió 50 para cada uno de los demás demandantes.

131. Sobre la forma en la que corresponde tasar la condena correspondiente

⁵⁴ Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. 13232, C.P. Alíer Eduardo Hernández Enríquez.

al daño moral causado, ha señalado el Consejo de Estado que aquella se debe fijar en salarios mínimos, con base en los siguientes parámetros: (i) la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, pues “(...) la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia (...)”⁵⁵; (ii) la tasación debe realizarse con aplicación del principio de equidad previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998; (iii) la determinación del monto debe estar sustentada en los medios probatorios que obran en el proceso y que están relacionados con las características del perjuicio; y (iv) debe estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias⁵⁶.

132. Para preservar dichos criterios y especialmente para garantizar el principio de igualdad entre quienes acuden a la jurisdicción de lo contencioso administrativo con pretensiones similares, mediante sentencia de 28 de agosto de 2014, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado estableció algunos criterios o baremos que deben ser tenidos en cuenta por el juzgador al momento de decidir el monto a indemnizar en razón de los perjuicios morales causados con ocasión de la muerte de un ser querido, sin perjuicio de que puedan ser modificados cuando las circunstancias particulares del caso así lo exijan. Se dijo:

A fin de que en lo sucesivo, se indemnicen de manera semejante los perjuicios morales reclamados por la muerte de una persona, como en el presente caso, la Sala, a manera de complemento de lo decidido en la sentencia mencionada en el párrafo que antecede, decide unificar su jurisprudencia sobre el particular, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

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

Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel

⁵⁵ Ibídem.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 8 de marzo de 2007, exp. 16205, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

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

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

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

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

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

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva⁵⁷.

133. De conformidad con lo expuesto, en los casos en los que el daño antijurídico se concreta en la muerte de un familiar, como en el *sub lite*, debe concederse, en principio, 100 salarios mínimos a favor de sus padres, hijos y cónyuge o compañero permanente y 50 salarios para sus hermanos.

134. Ahora bien, toda vez que en el presente caso se produjo la muerte de varios familiares de los demandantes, al mismo tiempo, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia ha establecido que es posible aumentar la indemnización por perjuicios morales cuando se trata de la muerte o lesión

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 2001-00418 (27709), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

de dos o más personas, en el entendido de que es posible inferir que el dolor y sufrimiento es mayor cuando hay varias víctimas que cuando se trata de la muerte o lesión de un solo individuo.

135. De esta manera, es posible que se dé un incremento en los valores con los que se pretende indemnizar, pero bajo el entendido de que dicho aumento en la estimación no obedece a una mera suma matemática⁵⁸, sino al criterio del juez.

136. En ese entendido, es evidente que la condena impuesta por el tribunal no se ajusta a los parámetros jurisprudenciales del Consejo de Estado, puesto que, además de otorgar a los hijos de los occisos una indemnización menor de la debida, ignoró el mayor dolor que les produjo a los actores la circunstancia de perder, en un solo hecho dañoso, a varios seres queridos.

137. Sin embargo, teniendo en cuenta que la competencia de esta Corporación está limitada por tratarse de un grado jurisdiccional de consulta, se procederá a confirmar los montos otorgados por el Tribunal Administrativo del Meta.

138. De otra parte, por concepto de **perjuicios materiales** en la modalidad de **lucro cesante**, en el escrito introductorio se solicitó que se les concediera a la totalidad de los demandantes una suma equivalente a lo que hubiera devengado su familiar fallecido, por el tiempo de su vida probable.

139. Considera la Sala que el tribunal acertó al conceder el perjuicio a favor de los señores María Obdulia Correa Ríos, Duván Ferney Reyes Correa Ingrid

⁵⁸ “Además se advierte que la Sala ha admitido la acumulación de indemnización por perjuicios morales en cabeza de un mismo demandante cuando se trata de personas afectadas por la muerte o lesiones de dos o más familiares cercanos, como el cónyuge, los padres, los hijos, los abuelos o los hermanos, o de quienes acrediten debidamente su afectación moral, en razón a que no puede desconocerse que el impacto sentimental o emocional es mayor cuando son varias las víctimas que cuando se trata de una sola persona, pero dicho incremento no puede obedecer a una suma matemática de estos perjuicios por cada una de ellas”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de julio del 2000, exp. 12788, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

Daniela Reyes Correa, Karol Sulyeth Reyes Carvajal, Cinthia Lorena Reyes y Álvaro Yheins Díaz Reyes, teniendo en cuenta que estaba probada tanto la relación de parentesco de los demandantes con los fallecidos hermanos Reyes Gordillo, como el hecho de que ellos se encontraba en una edad productiva y que se desempeñaban como contratistas del Estado.

140. Asimismo, procedió a liquidar el perjuicio de conformidad con la fórmula de matemáticas financieras adoptada por el Consejo de Estado y adoptó como ingreso base de liquidación el salario mínimo mensual, habida cuenta de que los actores no lograron demostrar cuanto devengaban efectivamente los señores José Francisco, José Ignacio y Nidia Reyes Gordillo.

141. Sin embargo, se encuentra que el *a quo* erró al no advertir que dicha suma debía aumentarse en un 25%, por cuenta de las prestaciones sociales que, según la jurisprudencia, se presume que debieron recibir los occisos. Adicionalmente la liquidación no tuvo en cuenta el reciente avance jurisprudencial⁵⁹, que estableció que este procedimiento debía acometerse con respecto del principio de la unidad familiar, de modo que, una vez algunos de los llamados a ser indemnizados deban dejar de ser acreedores de tales beneficios -bien porque cumplan los 25 años de edad, o porque superen su edad de vida probable-, las sumas que recibían deben pasar a acrecentar las de los otros indemnizados.

142. Así las cosas, es claro que la indemnización debida habría sido incluso superior a la concedida por el Tribunal *a quo*. Sin embargo, de nuevo, teniendo en cuenta que esta Corporación conoce del asunto por cuenta del grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de las entidades estatales, es preciso confirmar la decisión del tribunal. Ahora bien, con el propósito de mantener el valor adquisitivo de las sumas concedidas, estas

⁵⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia CE-SUJ-3-001 de 22 de abril de 2015, exp. 2000-03838 (19146), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Cabe señalar que el ponente de la presente sentencia en la oportunidad referida salvo su voto.

deberán ser actualizadas. Para el efecto se hará uso de la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice Inicial}}$$

120. De este modo, teniendo en cuenta que a la señora María Obdulia Correa Ríos se le concedió la suma de cincuenta y ocho millones novecientos cincuenta y cuatro mil quinientos veintiún pesos (\$ 58 954 521), esta se actualizará así:

$$Ra = 58\,954\,521 \times \frac{136,12}{103,55}$$

$$Ra = \$ 77\,497\,724$$

143. A favor del señor Duván Ferney Reyes Correa se otorgó la suma de ocho millones cuatrocientos ochenta y seis mil ciento ochenta y un pesos (\$ 8 486 161):

$$Ra = 8\,486\,181 \times \frac{136,12}{103,55}$$

$$Ra = \$ 11\,155\,373$$

144. A favor de la señora Ingri Daniela Reyes Correa se otorgó la suma de trece millones cuatrocientos setenta y nueve mil trescientos noventa y siete pesos (\$ 13 479 397):

$$Ra = 13\,479\,397 \times \frac{136,12}{103,55}$$

$$Ra = \$ 17\,719\,126$$

145. A favor de la señora Karol Sulyeth Reyes Carvajal se otorgó la suma de treinta y tres millones ochocientos dieciocho mil treinta y un pesos (\$ 33 818 031):

$$Ra = 33\,818\,031 \times \frac{136,12}{103,55}$$

103,55

$$Ra = \$ 44\,454\,952$$

146. A favor de la señora Cinthia Lorena Reyes Cardona se otorgó la suma de veintidós millones setecientos veinticuatro mil quinientos treinta y un pesos (\$ 22 724 531):

$$Ra = 22\,724\,531 \times \frac{136,12}{103,55}$$

$$Ra = \$ 29\,872\,169$$

147. A favor del señor Álvaro Yheins Díaz Reyes se otorgó la suma de treinta y cuatro millones ochocientos treinta y ocho mil trescientos diecinueve pesos (\$ 34 838 319):

$$Ra = 34\,838\,319 \times \frac{136,12}{103,55}$$

$$Ra = \$ 45\,796\,156$$

148. En síntesis, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, se concederá a favor de (i) la señora María Obdulia Correa Ríos la suma de setenta y siete millones cuatrocientos noventa y siete mil setecientos veinticuatro pesos (\$77 497 724), (ii) el señor Duván Ferney Reyes Correa la suma de once millones ciento cincuenta y cinco mil trescientos setenta y tres pesos (\$ 11 155 373), (iii) la señora Ingri Daniela Reyes Correa la suma de diecisiete millones setecientos diecinueve mil ciento veintiséis pesos (\$ 17 719 126), (iv) la señora Karol Sulyeth Reyes Carvajal la suma de cuarenta y cuatro millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos pesos (\$ 44 454 952), (v) la señora Cinthia Lorena Reyes Cardona la suma de veintinueve millones ochocientos setenta y dos mil ciento sesenta y nueve pesos (\$ 29 872 169) y (vi) el señor Álvaro Yheins Díaz Reyes la suma de cuarenta y cinco millones setecientos noventa y seis mil ciento cincuenta y seis pesos (\$ 45 796 156).

149. Aclarado la anterior, cabe señalar que si bien en el acápite de competencia de la presente providencia se adujo que el grado jurisdiccional de consulta se tramita a favor de las entidades condenadas, lo cierto es que ello no impide reconocer a favor de los demandantes una **medida de reparación no pecuniaria**, sin que ello implique un desbordamiento de la competencia del juez de lo contencioso administrativo.

150. En efecto, para la Sala es evidente que en el presente caso se está frente a uno de los eventos en los cuales, en virtud de la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera⁶⁰, hay lugar a ordenar medidas no pecuniarias de reparación integral del derecho conculcado, incluso si estas no fueron solicitadas en el *petitum* de la demanda. En la sentencia citada se sostuvo:

*En procesos en los que el daño proviene de **graves** violaciones a derechos humanos o la vulneración grave o significativa de derechos fundamentales, es posible decretar todo tipo de medidas de justicia restaurativa conforme al principio de restitutio in integrum y de reparación integral.*

*Así las cosas, en este tipo de procesos, siempre que se constate la violación a un derecho humano, sea fundamental o no, a causa de una **grave lesión**, será procedente adoptar todo tipo de medidas de justicia restaurativa para proteger no sólo la dimensión subjetiva sino objetiva del derecho afectado.*

En los procesos en los que el daño no provenga de graves lesiones a derechos humanos, es posible que el hecho dañoso lesione o afecte un derecho fundamental –tanto en su órbita subjetiva como objetiva-, razón por la que se podrán adoptar las medidas resarcitorias solicitadas con la demanda o las que de oficio o a petición de parte considere el juez, pero encaminadas a salvaguardar el núcleo esencial del derecho, bien sea en su órbita subjetiva u objetiva.

(...)

En consecuencia, se insiste, nada impide que en la demanda se soliciten medidas de justicia restaurativas dirigidas a reparar integralmente el daño, pero ello deberá estar expresamente consignado en el respectivo libelo introductorio, salvo que el daño se derive de graves violaciones a derechos humanos o derechos fundamentales, en cuyo caso el juez administrativo debe velar porque la reparación del daño sea integral dada la magnitud de los hechos (resaltado en el original).

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 4 de mayo de 2011, exp. 19355, C.P. Enrique Gil Botero.

151. Como quedó consignado en la providencia citada, en los dos eventos señalados, estos son, los de graves violaciones de derechos humanos o de derechos fundamentales, se considera que la imposición de medidas no pecuniarias de reparación integral no afecta el principio de la no *reformatio in pejus*, ni el grado jurisdiccional de consulta. Sobre el particular se transcriben las siguientes apartes de la sentencia de 19 de agosto de 2009⁶¹, que fueron reiterados en la providencia de 4 de mayo de 2011 ya citada:

En consecuencia, cuando el juez de lo contencioso administrativo aprecia la vulneración grave de la dimensión objetiva de un derecho, puede adoptar medidas de justicia restaurativa a efectos de que sea restablecido el núcleo del derecho o interés constitucionalmente protegido, al margen de que el trámite procesal sea el del grado jurisdiccional de consulta o la resolución de un recurso de apelación único. Lo anterior, toda vez que el principio de la no reformatio in pejus, como expresión de la garantía del derecho al debido proceso sólo tiene restricción en la órbita indemnizatoria del principio de reparación integral.

152. En ese entendido, es preciso señalar que la noción del principio/derecho a la reparación integral envuelve un conjunto de medidas que, abarcando distintos ámbitos de la existencia, procuran restablecer, de la manera más próxima, la situación al estado anterior a la actuación lesiva, o mejorarla transformándola.

153. La Resolución n.º 60/147 del 21 de marzo de 2006, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas⁶², concerniente a los “*Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”⁶³, como instrumento internacional, acogido por la

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 19 de agosto de 2009, exp. 18364, C.P. Enrique Gil Botero.

⁶² En: “*Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones. Compilaciones de documentos de ONU*”, Comisión Colombiana de Juristas (ed.), Bogotá, 2007.

⁶³ Es importante manifestar que con anterioridad a este instrumento internacional ya se encontraban consagrados desde 1997 el Conjunto de Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad (Principios Joinet). El principio 33 -Derechos y deberes dimanantes de la obligación de reparar- reza:

jurisprudencia nacional⁶⁴ e internacional⁶⁵, contiene y explica los principios y directrices básicos en materia de reparación integral de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario.

154. En esa medida, siguiendo esta directriz internacional, todo abuso o desbordamiento arbitrario del poder público que vulnere los derechos de los asociados y se materialice en daños antijurídicos genera un deber para el

“Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derecho habientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor”. Al respecto se puede revisar Principios Internacionales sobre impunidad y reparaciones, ob. cit., p. 50. Los Principios Joinet contemplaban algunas formas de reparación; al respecto el principio 34 dispone: *“Ámbito de aplicación del derecho a obtener reparación. El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional”.*

⁶⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de febrero del 2011, exp. 34387, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; sentencia del 20 de febrero del 2008, exp. 16996, M.P. Enrique Gil Botero. Corte Constitucional, sentencias C-578 de 2002; C-872 de 2003; T-025 de 2004; C-979 de 2005; T-821 de 2007; T-458 de 2010.

⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala*, Reparaciones y Costas, sentencia de 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párr. 119; *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 12 de septiembre del 2005, Serie C No. 132, párr. 77; *Caso Tibi vs. Ecuador*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114; *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 2 de julio de 2004, Serie C No. 107; *Caso 19 comerciantes Vs. Colombia*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C No. 109; *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 26 de mayo de 2010, Serie C No. 213.

Estado de (i) restituir⁶⁶; (ii) indemnizar⁶⁷; (iii) rehabilitar⁶⁸; (iv) satisfacer⁶⁹ y (v) adoptar garantías de no repetición⁷⁰.

⁶⁶ De acuerdo con este instrumento internacional de la Asamblea General de Naciones Unidas, la restitución implica: *"siempre que sea posible, (...) devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes"*.

⁶⁷ En lo referente a la indemnización, se indicó que esta debe ser apropiada y proporcional, de acuerdo a la gravedad de la violación y la las circunstancias de cada caso por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, entre los cuales, se han mencionado los siguientes: *"a) El daño físico o mental; b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d) Los perjuicios morales; e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales"*.

⁶⁸ La rehabilitación se concentra en la atención de carácter médico y psicológico, de la misma forma que en los servicios jurídicos y sociales.

⁶⁹ En lo concerniente a la satisfacción, este instrumento internacional enumeró las siguientes medidas que se pueden adoptar para reparar las víctimas: *"a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones; b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones; c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad; d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones; g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas; h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles"*.

⁷⁰ Este instrumento internacional señala que las garantías de no repetición obedecen a la adopción de medidas que garanticen que los hechos lesivos constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario no se vuelvan a repetir en el futuro. Entre las medidas se encuentran las siguientes: *"a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad; b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad; c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial; d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos; e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad; f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del*

155. Con este horizonte, el legislador nacional también se ocupó de la reparación integral, inicialmente mediante la expedición de las Leyes 446 de 1998 y 975 de 2005, y más recientemente con la Ley 1448 de 10 de junio de 2011, “*Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones*”, que hace énfasis en la necesidad de realizar actos destinados a la materialización de una reparación simbólica⁷¹, así como a la construcción de una memoria histórica, mediante la cual se pueda lograr el progreso continuo de la sociedad colombiana. Así, para este último efecto, se creó un centro cuyo fin consiste “*en reunir y recuperar todo el material documental, testimonios orales y por cualquier otro medio relativos a las violaciones de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario*”.

156. En pocas palabras, las instituciones del Estado deben comprometerse para recuperar esa confianza perdida, en brindar espacios que habiliten la aplicación de medidas encaminadas a crear formas de reparación individuales, simbólicas y colectivas que sean integrales y que puedan así mismo ser efectivas como garantía de no repetición de los hechos, tal como la Corte Constitucional en sentencia C–370 de 2006 señaló:

En el plano individual, las víctimas, ya sean víctimas directas, parientes o personas a cargo, deben beneficiarse de un recurso eficaz. (...) Este derecho comprende los tres tipos de medidas siguientes:

a) Medidas de restitución (tendientes a que la víctima pueda volver a la situación anterior a la violación); b) Medidas de indemnización (perjuicio síquico y moral, así como pérdida de una oportunidad, daños materiales, atentados a la reputación y gastos de asistencia jurídica); y c) Medidas de readaptación (atención médica que comprenda la atención psicológica y psiquiátrica).

personal de empresas comerciales; g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales; h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan”.

⁷¹ La Ley 1448 de 10 de junio de 2011 acoge los criterios establecidos por la Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005 en la que se consagra la reparación plena y efectiva, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, mediante medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

En el plano colectivo, los lineamientos del “Conjunto de Principios” mencionan que “las medidas de sentido carácter simbólico, a título de reparación moral, tales como el reconocimiento público y solemne por parte del Estado de su responsabilidad, las declaraciones oficiales restableciendo a las víctimas su dignidad, las ceremonias conmemorativas, las denominaciones de vías públicas, los monumentos, permiten asumir mejor el deber de la memoria y evitar la continuación o repetición de los hechos⁷².

157. En el presente caso, encuentra la Sala que el daño sufrido por los demandantes es de especial significancia, por cuanto (i) en un sentido individual los demandantes perdieron, por un mismo hecho, a tres familiares cercanos y (ii) pone de presente la omisión del Estado en la protección del partido político de la Unión Patriótica, circunstancia que propició su hostigamiento y persecución.

158. En aras de lograr la reparación integral de los demandantes, la Sala entiende que cualquier forma de resarcir el perjuicio, requiere el cumplimiento del principio de voluntariedad que se impone cuando se trata de acciones orientadas a honrar a las víctimas, de modo que el resultado de las ordenes que aquí se impartan será conocido y aprobado por aquellas y ejecutadas, únicamente, si así lo convienen.

159. Con el fin de garantizar la reparación individual, y dentro de las medidas de satisfacción y garantías de no repetición, entendidas como aquellas acciones que contribuyan a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido -artículo 139 de la Ley 1448 de 2011-, se ordenará que el Centro Nacional de Memoria Histórica, dentro de la órbita de sus funciones, realice un artículo académico que estudie, de forma pormenorizada, la contribución que en el exterminio del partido de la Unión Patriótica significó la omisión en la que incurrió el Estado en su deber de protección y seguridad para con sus militantes. Dicho artículo deberá ser publicado en una publicación especializada de carácter nacional. A decisión de los demandantes se incluirá o no, la historia particular de los hermanos

⁷² Corte Constitucional, Sala Novena de Revisión, sentencia T-558 de 10 de julio de 2003, exp. T-719935, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Reyes Gordillo. A las entidades demandadas les corresponderá sufragar los gastos que tal esfuerzo suponga.

160. Adicionalmente, la decisión aquí adoptada deberá ser remitida al Centro de Memoria Histórica con el fin de que se deposite en los archivos creados en relación con el exterminio de la Unión Patriótica, tal y como se ordenó en el aparte de reparación integral de la sentencia de 26 de junio de 2014, adoptada por esta Subsección, sobre el homicidio de Josué Giraldo Cardona⁷³:

De igual modo, para evitar que la memoria del grupo político se disperse en los despachos judiciales del país, se ordenará al Centro de Memoria Histórica que organice un fondo documental separado en el archivo de DD HH y DIH, para los integrantes de la Unión Patriótica con los procesos judiciales que en adelante le serán remitidos para su conservación, organización, estudio, consulta e investigación por académicos e investigadores; así como por el público en general.

161. Por último, si las víctimas lo consienten, la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional y la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional deberán ofrecer disculpas públicas en ceremonia que será acordada con las víctimas.

VI. Costas

162. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, no hay lugar a la imposición de costas, en atención a que no se observa en el presente caso actuación temeraria por ninguna de las partes.

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,

⁷³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia de 26 de junio de 2014, exp. 1998-01262 (26029), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

FALLA:

MODIFICAR la sentencia dictada por Tribunal Contencioso Administrativo del Meta, del 2 de febrero de 2010, que quedará así:

PRIMERO: DECLARAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, responsables administrativamente por la muerte de los señores José Ignacio, José Francisco y Nidia Reyes Gordillo.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior **CONDENAR** a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, a pagar por concepto de perjuicios morales a favor de cada una de las señoras María Obdulia Correa Ríos y María Ignacia Gordillo la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a favor de cada uno de los señores Elizabeth Reyes Gordillo, María Ederled Reyes Gordillo, Myrian Reyes Gordillo, Zulma Reyes Gordillo, Ingri Daniela Reyes Correa, Duván Ferney Reyes Correa, Karol Sulyeth Reyes Carvajal, Cinthia Lorena Reyes Cardona y Álvaro Yheins Díaz Reyes la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

TERCERO: CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, a pagar por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante las siguientes sumas de dinero: (i) a favor de la señora María Obdulia Correa Ríos la suma de setenta y siete millones cuatrocientos noventa y siete mil setecientos veinticuatro pesos (\$77 497 724); (ii) a favor del señor Duván Ferney Reyes Correa la suma de once millones ciento cincuenta y cinco mil trescientos setenta y tres pesos (\$ 11 155 373); (iii) a favor de la señora Ingri Daniela Reyes Correa la suma de diecisiete millones setecientos diecinueve mil ciento veintiséis pesos (\$ 17 719 126); (iv) a favor de la señora Karol Sulyeth Reyes Carvajal la suma de cuarenta y cuatro millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil novecientos cincuenta y dos pesos (\$ 44 454 952); (v)

a favor de la señora Cinthia Lorena Reyes Cardona la suma de veintinueve millones ochocientos setenta y dos mil ciento sesenta y nueve pesos (\$ 29 872 169); y (vi) a favor del señor Álvaro Yheins Díaz Reyes la suma de cuarenta y cinco millones setecientos noventa y seis mil ciento cincuenta y seis pesos (\$ 45 796 156).

CUARTO: CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional a sufragar los gastos de la realización de artículo académico, cuya realización, contenido, alcance y ejecución de los recursos estará a cargo del Centro Nacional de Memoria Histórica. Dicho artículo deberá realizarse en el término de un año y estudiará el impacto de la omisión del deber de protección del Estado en el exterminio de la Unión Patriótica. Si se cuenta con la aquiescencia de los demandantes, allí se estudiará el caso específico de la muerte de los hermanos Reyes Gordillo. El escrito deberá ser reproducido en una publicación especializada del ámbito nacional. Al menos una copia del mismo deberá ser incorporada al fondo documental separado para la Unión Patriótica, dentro del Archivo de Derechos Humanos a cargo del Centro de Memoria Histórica.

QUINTO: REMITIR una copia de la presente providencia al Centro de Memoria Histórica, a fin de que engrose el fondo documental separado dentro del archivo de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario para los integrantes de la Unión Patriótica. Asimismo, **REMITIR** una copia de esta providencia a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para su conocimiento y comunicación al Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

SEXTO: ORDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional y a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, como medida de rehabilitación, que con previo consentimiento de las víctimas, los representantes de dichas entidades ofrezcan disculpas públicas en una ceremonia.

SÉPTIMO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Sin condena en costas.

NOVENO: CÚMPLASE lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo. En firme este proveído, **DEVOLVER** al tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Sala

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado