



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Magistrado Ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado número: 05001-23-31-000-2007-02730-02 (56814)
Demandante: Jaime de Jesús Vásquez Cardona y otros.
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Tema: Responsabilidad del Estado por violación de derechos humanos y DIH - ejecución extrajudicial.
Subtema 1. Modificación de la tesis de defensa de la entidad demandada, a través del recurso de apelación. Improcedente. **Subtema 2.** Requisito idóneo para acreditar parentesco. **Subtema 3.** Legitimación en la causa por activa de compañera permanente. Prueba de la unión marital de hecho. **Subtema 4.** Quantum del daño moral. **Subtema 5.** Daño a la vida de relación.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Subsección resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la parte demandada [Ejército Nacional], en contra de la sentencia proferida el doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014) por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS

La parte actora¹ solicitó la declaración de responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior y de Justicia, ahora, Ministerio del Interior – Fiscalía General de la Nación y del Municipio de Apartadó, por los perjuicios derivados de la muerte de Edilberto Vásquez Cardona que catalogaron como una ejecución extrajudicial, en hechos ocurridos el doce (12) de enero de dos mil seis (2006), en el sitio conocido como “Guineo Alto” del corregimiento de San José de Apartadó. Se afirmó en la demanda que, los militares adscritos al Batallón de infantería No 46 del Ejército Nacional, que participaron en el desarrollo de la operación “fénix”, lo hicieron pasar como un militante del frente 58 de las ONT-FARC abatido en combate, pese a que se trataba de un agricultor que no tenía relación con grupos subversivos.

En sentencia de primera instancia el *a quo*: **i)** declaró probada la falta de legitimación en la causa por activa de María Nelly Vargas Cano -quien adujo la calidad de compañera permanente-, así como de los sobrinos de la víctima²; **ii)** encontró acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior y de Justicia, hoy, Ministerio del Interior – Fiscalía General de la Nación y del municipio de Apartadó; **iii)** declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de Edilberto Vásquez Cardona, al considerar que se presentó dentro del marco de una ejecución extrajudicial; **iv)** dispuso la reparación del daño moral y material para algunos demandantes, y negó la indemnización por concepto de daño a la vida de relación; **v)** condenó a los llamados en garantía -ex militares- a reembolsar al Ejército Nacional la suma que sea pagada a los demandantes por concepto de condena.

Los accionantes apelaron la decisión, para que **i)** se aumente el *quantum* del daño moral; **ii)** se reconozca la indemnización del perjuicio que denominaron daño a la

¹ Integrada por los grupos familiares Vásquez Cardona, Vásquez Ceballos, Vásquez Mazo, Vásquez Vargas, y, Ramírez Vásquez.

² Liceth Carolina García Vásquez, Rubén Darío García Vásquez, Noltigeny Ramírez Vásquez y Jhon Jader Ramírez Vásquez



vida de relación; **iii)** se concedan las pretensiones de reparación a favor de María Nelly Vargas Cano.

Por su parte, el Ejército Nacional presentó recurso de apelación, y solicitó a esta corporación la revocación de la sentencia de primera instancia para que, en su lugar, se nieguen las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda³.

Los grupos familiares demandantes integrados por **i)**⁴ Jaime de Jesús Vásquez Cardona, Gustavo de Jesús Vásquez Cardona, Rigoberto Vásquez Cardona, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona, Luis Carlos Vásquez Cardona, Albeiro de Jesús Vásquez Cardona, Martha Inés Vásquez Cardona, Fernando Antonio Vásquez Cardona, Darío Antonio Vásquez Cardona y Teodoro Vásquez Cardona; **ii)**⁵ Rosa Amelia Ceballos Rúa, quien actuó en representación de Aura Cristina Vásquez Ceballos; **iii)**⁶ Sandra Yaneth Vásquez Mazo, Leidy Johanna Vásquez Mazo, y Jorge Alberto Vásquez Mazo, representados por Neira de Jesús Mazo; **iv)**⁷ Raúl Antonio Vásquez Vargas, quien actuó en nombre propio y en representación de John Jairo Vásquez Ramos, Cristian Rodolfo Vásquez Ramos y Daniela Vásquez Ramos; María Nelly Vargas Cano, Julio César Vásquez Vargas, Beatriz Elena Vásquez Vargas, Nidia Patricia Vásquez Vargas, y, Yovani Vásquez Higueta; **v)**⁸ Lucibia Vásquez Cardona, en representación propia y de Liceth Carolina García Vásquez así como de Rubén Mario García Vásquez; Noltigeny Ramirez Vásquez y John Jader Ramírez Vásquez, en ejercicio de la acción de reparación directa, concurren ante esta Jurisdicción mediante demanda presentada el cuatro (4) de julio de dos mil siete (2007)⁹ con la pretensión de que se dicte sentencia en la que se declare responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior y de Justicia, ahora, Ministerio del Interior – Fiscalía General de la Nación y al Municipio de Apartadó – Antioquia, por los perjuicios ocasionados a causa de la muerte violenta de Edilberto Vásquez Cardona ocurrida el doce (12) de enero de dos mil seis (2006), a atribuida a miembros del Ejército Nacional en el marco de una ejecución extrajudicial -según lo afirmado en la demanda-, y que en consecuencia, se ordene la indemnización de los perjuicios causados con los hechos antes resumidos.

2.2. Trámite procesal relevante.

2.2.1. Reconstrucción del expediente.

Resulta relevante para el trámite, recordar que esta Corporación advirtió la ausencia de varios cuadernos físicos¹⁰, por lo que con autos del seis (6) de julio¹¹, veinticuatro (24) de octubre¹², y, quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)¹³, el Despacho ponente requirió a la secretaría del Tribunal Administrativo de Antioquia con el fin de que remitiera en completa forma el expediente. Se precisó que pese a que el expediente contaba con once (11) cuadernos, solo fue remitido un (1) de ellos con inicio a partir del folio 1340, sin que obraran actuaciones previas.

³ Demanda. Folios 248 a 366, C.1 – reconstrucción de expediente.

⁴ Grupo familiar Vásquez Cardona.

⁵ Grupo familiar Vásquez Ceballos.

⁶ Grupo familiar Vásquez Mazo.

⁷ Grupo familiar Vásquez Vargas

⁸ Grupo familiar Ramírez Vásquez

⁹ En el escrito de demanda, concretamente en el folio 248, C.1 – reconstrucción de expediente, se observa el sello de radicación del día 4 de julio de 2007.

¹⁰ Constancia secretarial de 17 de junio de 2016, folio 1498, cuaderno principal.

¹¹ Folio 1499, cuaderno principal.

¹² Folios 1508, cuaderno principal.

¹³ Folio 1517, cuaderno principal.



La secretaría del Tribunal informó a través de oficio núm. 1631 del 8 de marzo de 2017, que la búsqueda de los cuadernos arrojó un resultado negativo¹⁴.

En consecuencia, a través de auto del veintidós (22) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)¹⁵, el *a quo* requirió a las partes para aportar copia del expediente, orden que fue reiterada con providencia del veinticinco (25) de enero de dos mil dieciocho (2018)¹⁶. El ocho (8) de marzo de dos mil dieciocho (2018)¹⁷, profirió auto en el que solicitó a la Procuraduría General de la Nación y al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, aportar copia de los procesos disciplinario y penal adelantados -respectivamente- contra los militares involucrados en la muerte de Edilberto Vásquez Cardona.

Una vez recibió la documentación, el tribunal realizó la audiencia de reconstrucción de expediente¹⁸ el veintiséis (26) de abril de dos mil diecinueve (2019)¹⁹, a la que asistieron únicamente los apoderados de los demandantes, del Ejército Nacional, y del Municipio de Apartadó²⁰.

Los apoderados aportaron copia de algunas piezas procesales, y como resultado de la audiencia se constituyeron los cuadernos 1²¹, 2²², 3, 4, 5, 6, 7, y, 8²³, con el rótulo de “reconstrucción”. Así, con fundamento en el artículo 126 del Código General del Proceso, se declaró **parcialmente reconstruido el expediente**, con la salvedad de que esto no impedía continuar con el trámite.

Por lo anterior, a efecto de plasmar el trámite de primera instancia la Sala acude al consolidado del reporte de consulta de procesos de la página web de la Rama Judicial, que fue aportado dentro del trámite de reconstrucción del expediente²⁴.

2.2.2. Trámite procesal de primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Antioquia **admitió** la demanda el cinco (5) de diciembre de dos mil siete (2007). Notificada la decisión y corridos los traslados de ley, todas las entidades demandadas presentaron escrito de contestación en forma oportuna. Como se indicó en precedencia, la reconstrucción del expediente fue parcial, por lo que no se cuenta con los escritos de contestación -salvo el aportado por el Ejército Nacional-, y por tal motivo, respecto de los demás demandados, la Sala se remite al resumen que de los argumentos de cada contestación se hizo en la sentencia de primera instancia²⁵, con el fin de integrarlos en esta decisión.

El Ministerio del Interior y de Justicia, ahora Ministerio del Interior, se opuso a las pretensiones deprecadas en la demanda con fundamento en los siguientes **medios exceptivos: i)** indebida representación (sic), por cuanto los argumentos que planteó el extremo activo no contienen aspectos fácticos que comprometan la responsabilidad de la entidad por acción o por omisión; **ii)** debido proceso (sic), en razón a que, los demandantes no precisaron con total claridad la acción u omisión

¹⁴ Folio 1522, cuaderno principal.

¹⁵ Folio 1, C.1 – reconstrucción de expediente.

¹⁶ Folio 2, C.1 – reconstrucción de expediente.

¹⁷ Folios 11 a 12, C.1 – reconstrucción de expediente.

¹⁸ Artículo 126 del Código General del Proceso.

¹⁹ Folios 594 a 596, C.1 – reconstrucción de expediente.

²⁰ A la diligencia no asistieron los representantes judiciales de la Fiscalía General de la Nación, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Ministerio del Interior, la Policía Nacional, ni el representante del Ministerio Público.

²¹ Corresponden a copia de la demanda, de los poderes, del registro civil de defunción y de nacimiento de Edilberto Vásquez Cardona de los registros civiles de nacimiento de los actores, de las declaraciones extrajudiciales relacionadas como pruebas aportadas con la demanda, de la Resolución de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos del 15 de marzo de 2005, de la contestación a la demanda, de los siete (7) escritos de llamamientos en garantía, del auto del 16 de julio de 2010 que abrió el proceso a pruebas, del acta de audiencia de la recepción del testimonio de Héctor María Ramírez Cely, Ángel Rodrigo Prieto Ortiz, Miguel González Padierna y Nurys Sierra Martínez, del informe técnico de necropsia No 2006P-03010300002, de la sentencia de primera instancia y del auto concedió el recurso de apelación.

²² Folios 25 a 592, C.1 – reconstrucción del expediente.

²³ Los cuadernos 2 a 8 contienen la copia de los procesos penal y disciplinario adelantados por los hechos relacionados con la muerte de Edilberto Vásquez Cardona.

²⁴ Folios 597 a 600, C.1 – reconstrucción de expediente.

²⁵ Folios 1340 a 1390, cuaderno principal.



atribuible al Ministerio y que consideraron lesiva, de cara a las funciones establecidas en la Constitución Política y el Decreto 200 de 2003²⁶; lo anterior, a su juicio, imposibilitó el ejercicio del derecho de defensa y contradicción.

La **Fiscalía General de la Nación**, solicitó negar las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que no es viable imputarle responsabilidad al no haber tenido participación en los hechos en los que los actores soportaron sus pretensiones.

El **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**, se opuso a lo pretendido por el extremo activo, en razón a que los fundamentos fácticos de la demanda no contienen ninguna circunstancia que comprometa su responsabilidad y que, por tanto, su vinculación al proceso no observó ningún soporte. Agregó que, en todo caso, no le es imputable la responsabilidad que atribuyeron los accionantes, por acción ni por omisión. Propuso la **excepción** de ineptitud sustantiva de la demanda, bajo la consideración de la falta de legitimación en la causa por pasiva e indebida representación, dado que la entidad fue vinculada al proceso sin contar con un argumento que justifique tal determinación.

La **Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional**, se opuso a las pretensiones al sostener que la demanda carece de elementos que puedan comprometer su responsabilidad, y formuló los siguientes **medios exceptivos**: **i)** falta de legitimación en la causa por pasiva, con el argumento de que la parte actora no fue afectada por una acción o una omisión de la Policía Nacional, sino por un hecho asociado al actuar irregular de un tercero; **ii)** inexistencia de responsabilidad, dado que, a su juicio, los elementos de la falla en el servicio no encuentran soporte en las pruebas del proceso, además, resaltó que la entidad no puede disponer de un uniformado para la protección de cada ciudadano ya que esto desbordaría su capacidad; **iii)** hecho de un tercero, pues ninguno de los argumentos de la demanda, ni las pruebas que reposan en el expediente, dan cuenta de una acción de la Policía Nacional con injerencia en la causación del daño.

El **Municipio de Apartadó**, solicitó negar las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes **excepciones**: **i)** inexistencia de falla en el servicio, pues constituye un hecho notorio la presencia de grupos armados al margen de la ley en la zona y para la época de ocurrencia de los hechos, además adujo que la capacidad militar de estas organizaciones requería control y atención por conducto de las fuerzas militares. Así, consideró que las circunstancias fácticas del caso concreto demuestran que se superó la capacidad municipal y trascendió al ámbito de la competencia nacional; **ii)** culpa exclusiva de un tercero, por cuanto en la demanda se atribuyó responsabilidad a miembros del Ejército Nacional.

La **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional**²⁷, presentó oposición con el argumento de ausencia de responsabilidad frente los hechos que fundamentaron las pretensiones, y adujo desconocer las circunstancias precisas de tiempo, modo y lugar que rodearon la muerte de Edilberto Vásquez Cardona.

Realizó un recuento de los antecedentes del contexto que vivió la comunidad de paz de San José de Apartadó, y del cumplimiento de las obligaciones adquiridas por el Estado Colombiano en el marco de las medidas provisionales decretadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁸.

Agregó que en cumplimiento del mandato constitucional que le asiste a la fuerza pública, se instaló una estación de Policía (sic) en el municipio de Apartadó con uniformados que ejercieron presencia permanente, además, que en el año dos mil siete (2007) las tropas del batallón No 046 “*voltigeros*” aseguraron la vía que de Apartadó conduce a la vereda La Balsa, a lo que sumó que, la institución ha prestado apoyo en el proceso de retorno de la población desplazada.

²⁶ Por el cual se determinan los objetivos y la estructura orgánica del Ministerio del Interior y de Justicia, y se dictan otras disposiciones.

²⁷ Folios 182 a 189, C. 1. – reconstrucción de expediente.

²⁸ De fecha 15 de marzo de 2005.



Por otro lado, indicó que los castrenses que tuvieron relación con los hechos de la demanda, narraron situaciones diferentes a las que allí fueron descritas, pues refirieron que se dio de baja a un “terrorista en combate”, indocumentado, y a quien le fue encontrado material de guerra. A partir de esto, y como tesis de defensa, sostuvo que la administración no puede responder por el daño al no serle imputable por acción o por omisión.

El Ejército Nacional **llamó en garantía**²⁹ al personal militar que hizo parte de la operación “fénix”, y estuvieron involucrados en los hechos. Estos son, el Sargento Segundo Freddy Torres Botero -quien presentó escrito de contestación en forma extemporánea³⁰-, y los Soldados Profesionales Regino Cerén Paz, César Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adeldo Padilla Ramos, Nelson Viloria Avendaño, y Fernando Hinestroza -quienes no presentaron contestación a la demanda-.

En cada solicitud, el Ejército informó que el propósito es que, en sentencia definitiva, se declare si -en forma individual- los militares eran responsables por haber actuado con culpa grave, y se defina “la cuantía de dinero con que debe contribuir al pago del perjuicio, naturalmente si hay decisión condenatoria para la Nación”.

La institución afirmó, en sus escritos de llamamiento en garantía, que la **culpa grave** de los llamados en garantía estaba demostrada, por cuanto: **i)** los familiares del señor Vásquez Cardona afirmaron que los castrenses ingresaron en forma ilegal a su vivienda, lo sacaron a la fuerza, y lo condujeron a un lugar ubicado a veinte (20) minutos de distancia, en donde lo asesinaron en estado de indefensión; **ii)** en contra de los militares se inició investigación penal a la que le fue asignada el radicado 05045910400220070004600, en la que, a través de auto del diez (10) de noviembre de dos mil seis (2006) la Fiscalía 35 de la Unidad de Derechos Humanos calificó el sumario y formuló acusación en su contra como responsables del delito de homicidio en persona protegida, “al considerar entre otras circunstancias, las contradicciones sobre la forma como se produjo el enfrentamiento”, y, además, bajo el argumento de que la prueba pericial estableció que el occiso no accionó arma de fuego. En este trámite, “queda pendiente se dicte la respectiva sentenciade primera instancia”; **iii)** por los mismos hechos se adelantó en contra de los militares investigación disciplinaria bajo el radicado 155-135893-06, en la que se formuló pliego de cargos.

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 209 del Código Contencioso Administrativo (CCA)³¹ el **a quo abrió a pruebas** el proceso el dieciséis (16) de julio de dos mil diez (2010)³², y luego de incorporadas los documentos y practicados los testimonios, dio por surtida esta etapa y **corrió traslado para presentar alegatos de conclusión** el diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013)³³. De tal oportunidad hicieron uso tanto la parte demandante³⁴ como los demandados³⁵. El Ministerio Público y los llamados en garantía guardaron silencio.

2.3. La sentencia recurrida.

El **Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Cuarta de Descongestión**, profirió sentencia el doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014)³⁶, en la que: **i)** declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de María Nelly Vargas Cano, Liceth Carolina García Vásquez, Rubén Darío García Vásquez, Noltigeny Ramírez Vásquez, y John Jader Ramírez Vásquez; **ii)** declaró probada la

²⁹ Los escritos de llamamiento en garantía se observan en los folios 190 a 217, C.1. – reconstrucción de expediente.

³⁰ Conforme a lo consignado en la sentencia proferida por la primera instancia – folio 1353, cuaderno principal.

³¹ Decreto 01 de 1984.

³² La copia de la decisión fue aportada en el trámite de reconstrucción del expediente, y se encuentra en los folios 162 a 163, C1 – reconstrucción del expediente.

³³ Folio 1237, cuaderno principal No 3.

³⁴ Folios 1314 a 1329, cuaderno principal No 3.

³⁵ Folios 1240 a 1306, cuaderno principal No 3.

³⁶ Sentencia de primera instancia. Folios 1340 a 1390, cuaderno principal.



excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior, Ministerio de Defensa – Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación y del Municipio de Apartadó; **iii)** declaró a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional administrativamente responsable por la muerte de Edilberto Vásquez Cardona; **iv)** condenó a dicha institución a reconocer a los demandantes los perjuicios morales, así como el lucro cesante consolidado y futuro; **v)** condenó a Fredy Torres Botero, Regino Cerén Paz, Cesar Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adeldo Padilla Ramos, Nelson Vilorio Avendaño, y a Fernando Hinestroza, -ex militares llamados en garantía-, a reembolsar al Ejército Nacional la suma que sea cancelada a los demandantes en cumplimiento de la sentencia condenatoria, y; **vi)** negó las demás pretensiones de la demanda.

La condena impuesta al Ejército Nacional abarcó a los siguientes conceptos y sumas:

Demandante	Calidad en la que comparecen frente a la víctima	Perjuicios morales [smlmv]	Lucro cesante consolidado y futuro
Jaime de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Gustavo de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Rigoberto Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Lucibia de Jesús Vásquez Cardona	Hermana	50	-
Luis Carlos Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Albeiro de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Martha Inés Vásquez Cardona	Hermana	50	-
Fernando Antonio Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Teodoro Vásquez Cardona	Hermano	50	-
Aura Cristina Vásquez Ceballos	Hija	100	\$38.145.782,33
Sandra Yaneth Vásquez Mazo	Hija	100	\$22.300.755,44
Leidy Johanna Vásquez Mazo	Hija	100	\$24.646.769,6
Jorge Alberto Vásquez Mazo	Hijo	100	\$27.459.285,91
Julio César Vásquez Vargas	Hijo	100	-
Beatriz Elena Vásquez Vargas	Hija	100	-
Nidia Patricia Vásquez Vargas	Hija	100	-
Yovani Vásquez Higueta	Hijo	100	-
Raúl Antonio Vásquez Vargas	Hijo	100	-
John Jairo Vásquez Ramos	Nieto	50	-
Cristian Rodolfo Vásquez Ramos	Nieto	50	-
Daniela Vásquez Ramos	Nieta	50	-

2.3.1. Como fundamentos de su decisión, consideró el Tribunal que el acervo probatorio demostró que en la noche del diez (10) de enero de dos mil seis (2006) los miembros de la compañía “depredador” iniciaron el desarrollo de la misión táctica No 5 “escorpión” derivada de la orden de operación “fénix” emitida por el comando de batallón de infantería No 46 “voltigeros”, y se desplazaron en vehículos oficiales desde la decimoséptima brigada con sede en Carepa (Antioquia), hasta el sector denominado “La Popala”. Allí, realizaron una infiltración a pie durante toda la noche, y en la mañana del once (11) de enero arribaron a una cacaotera, ubicada en una parte más alta, en donde hicieron alto para descansar y colocar puestos de observación. Los militares -indicó el a quo- permanecieron allí, y hacia las 18:30 horas del mismo día iniciaron un nuevo desplazamiento a pie con destino al sector de “Arenas Altas”. Durante toda la noche los castrenses no pudieron establecer comunicación radial con el comando. Sobre las primeras horas del doce (12) de enero de dos mil seis (2006), el personal alcanzó la vereda “Guineo Alto”, se impartió la orden de alto y se ordenó que el equipo de punteros (al mando del S.S. Freddy Torres Botero) se dirigiera a una parte más alta para asegurar el sitio debido a que habían recibido información de inteligencia sobre la presencia de integrantes de las ONT – FARC.

Explicó que los castrenses que realizaron las labores de aseguramiento, manifestaron en declaración que durante su desarrollo recibieron ataques con armas de fuego, accionadas desde un cerro, razón por la cual, reaccionaron en forma inmediata y esto desencadenó un enfrentamiento que se prolongó aproximadamente



durante cinco (5) minutos con inicio sobre las 09:00 horas del doce (12) de enero de dos mil seis (2006), y que una vez finalizó, los militares hicieron un registro del lugar y encontraron un cuerpo sin vida identificado con posterioridad como Edilberto Vásquez Cardona, a quien -afirmaron- le fue encontrado material de guerra, intendencia y comunicaciones.

Frente a esto, el tribunal consideró que *“respecto a los hechos acontecidos a partir de las cinco de la mañana de ese 12 de enero de 2006, existen serias dudas, por cuanto del material probatorio traído al expediente se determina que la muerte del señor Vásquez Cardona ocurrió en circunstancias muy extrañas, diversas a las narradas por el personal militar. Existen pruebas e indicios que permiten establecer que la tropa militar causó la muerte del señor Edilberto en circunstancias diversas a las de un enfrentamiento armado”* (sic).

Sostuvo que, si bien los soldados manifestaron que fueron atacados sobre las 09:00 a.m., los militares Pardo Bonilla y Herrera Gil, que también participaron en el desarrollo de la operación táctica, en forma contraria indicaron que los hechos ocurrieron entre las 6:30 a.m. y 7:00 a.m., y que fue en ese lapso en el que se escucharon disparos.

Por otro lado, se refirió a la declaración de Jorge Alberto Vásquez Mazo [hijo de la víctima], quien informó que el doce (12) de enero de dos mil seis (2006) en horas de la mañana buscó a su padre, pero no lo encontró; que, no obstante, advirtió huellas de pisadas de botas como las que usan los militares, y escuchó disparos por lo que corrió hacia la vivienda de su tía; se encontró con personal militar en el camino, quienes lo persiguieron, pero logró escapar. Al analizar sus dichos, los comparó con los de los militares, quienes aseguraron no haber visto a ningún civil, con excepción de algunos pobladores que cargaban el cuerpo del occiso en horas de la mañana del mismo día en que ocurrió el *“ataque”* que narraron. Esto, llevó a *a quo* a considerar la existencia de otra contradicción en las manifestaciones de los castrenses.

El tribunal hizo alusión a *“otro punto extraño en el relato de los militares”*. Explicó que, estos aseguraron no haber visto a sus atacantes y no aportaron descripción ni dato alguno de relevancia, pese a que afirmaron que el enfrentamiento armado al que aludieron, ocurrió a una distancia de quince (15) a veinte (20) metros, con tiempo seco y buena visibilidad. Además, indicó que *“no es lógico que si los delincuentes estaban en el cerro, teniendo dominio pleno de la escena de los hechos, ataquen con fuego a las tropas militares que se venían desplazando, cuando habría sido mucho más fácil lanzar una granada o cualquier otro artefacto explosivo de los que supuestamente portaban los atacantes y fueron incautados por la tropa”* (sic); a lo que adicionó que, no encuentra respaldo en las pruebas la existencia de un combate que haya ocurrido a tan poca distancia y en un terreno pequeño, y que solo haya dejado como resultado una persona muerta, sin ninguna baja del personal militar o al menos que alguno de ellos haya resultado herido.

Por otro lado, destacó que el cuerpo de Edilberto Vásquez Cardona fue encontrado sobre la vía, situación que se contrapuso al dicho de los castrenses cuando afirmaron que para el momento en que se suscitó el ataque la víctima estaba ubicada en la parte de arriba de un cerro; agregó que, de haber sido así el cuerpo no habría rodado, sino que, por el contrario, habría quedado atrapado en la vegetación que reinaba en el lugar; además, resaltó que la prueba de absorción atómica que se practicó al occiso, arrojó resultado negativo para residuos de disparo, lo que llevó a concluir la ausencia de sustento en cuanto al uso de armas de fuego.

Trajo a colación la sentencia del veintiséis (26) de marzo de dos mil nueve (2009), en la que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, condenó como coautores del punible de homicidio en persona protegida, siendo víctima el señor Vásquez Cardona, a Fredy Torres Botero, Regino Cerén Paz, Cesar Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adolfo Padilla Ramos, Nelson Viloria Avendaño, y, Fernando Hinestroza [ex integrantes del Ejército Nacional]. Esta



decisión, añadió el *a quo*, fue confirmada por el Tribunal Superior de Antioquia – Sala Penal, en providencia del primero (1) de septiembre de dos mil diez (2010).

Con fundamento en lo anterior, descartó la existencia del combate en las circunstancias de modo narradas por los uniformados, e indicó que existía prueba indiciaria suficiente para concluir que el deceso se presentó en el marco de una ejecución extrajudicial sobre persona no combatiente y en estado de indefensión, cometida por los militares antes mencionados. En ese orden, estimó probada la existencia del daño con la connotación de ser antijurídico, así como la falla en el servicio atribuible al Ejército Nacional, pues la muerte del señor Vásquez Cardona se derivó del accionar de las armas de dotación oficial con uso desproporcionado de la fuerza, y por acción directa de miembros de dicho organismo, con el agravante de tratarse de una persona protegida por pertenecer a la comunidad de Paz de San José de Apartadó.

Con fundamento en los mismos razonamientos estableció que las circunstancias en que falleció Edilberto Vásquez Cardona demuestran la falta de legitimación material en la causa por pasiva de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior, Ministerio de Defensa – Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación y del municipio de Apartadó, en tanto no tuvieron participación ni por acción ni por omisión en desarrollo de tal hecho.

2.3.2. En relación con los **llamados en garantía**, consideró el *a quo* que la conducta desplegada por Fredy Torres Botero, Regino Cerén Paz, Cesar Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adolfo Padilla Ramos, Nelson Viloria Avendaño, y Fernando Hinestroza, es abiertamente contraria a la ley y “*se llevó a cabo con el ánimo de causar un daño*”, esto es, la muerte del señor Edilberto Vásquez Cardona “*en total estado de indefensión*”, lo que corresponde a una conducta dolosa.

2.3.3. Ahora, la sentencia de primera instancia adoptó la decisión referente a la reparación de los perjuicios morales y daño a la vida de relación³⁷, bajo los siguientes razonamientos:

Perjuicios morales. Con fundamento en los lineamientos de la sentencia de unificación del veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), y a partir del análisis de los registros civiles que fueron aportados al expediente con el propósito de acreditar el parentesco, encontró procedente el reconocimiento de este concepto a los hermanos, hijos, y nietos de la víctima en los valores relacionados en el cuadro consignado el inicio de este acápite.

Por otro lado, abordó el estudio de reconocimiento de este concepto, para la compañera permanente de la víctima directa y sus sobrinos, y expuso las siguientes consideraciones en las que basó la decisión de declarar su falta de legitimación en la causa por activa:

i) Frente a María Nelly Vargas Cano -quien adujo tener la calidad de compañera permanente del occiso-, indicó que los testimonios recepcionados daban cuenta de la existencia de otra compañera, y, además, que Edilberto Vásquez Cardona no convivía con ninguna de ellas, dado que, para el momento de su muerte vivía con su hermana y con su hijo. Agregó que, tampoco se aportó ninguna prueba que permita la reparación a su favor como tercera damnificada.

ii) En relación con Liceth Carolina García Vásquez y Rubén Mario García Vásquez; Noltigeny Ramírez Vásquez y John Jader Ramírez Vásquez -quienes comparecieron al proceso invocando la calidad de sobrinos de la víctima-, explicó que si bien se aportaron los registros civiles de nacimiento para soportar dicha calidad, la actividad probatoria no propendió por acreditar el grado de afectación generado a partir de la muerte del señor Vásquez Cardona, elemento necesario

³⁷ La Sala incluye en este acápite únicamente lo referente a estos dos conceptos, dado que son sobre los que recaen los argumentos del recurso de apelación de los demandantes.



para su caso particular, dado que sobre ellos no opera ninguna clase de presunción, y tampoco existía forma de establecer que puedan tener la condición de terceros damnificados.

Daño a la vida de relación. Sostuvo que, al expediente no fueron introducidos medios probatorios a partir de los cuales se acredite este tipo de afectación respecto de los demandantes, y que se derive de la falla que encontró probada. Esto, por cuanto el relato de los testigos que comparecieron con este efecto, solo aludió a una lesión de índole moral. Por ende, negó su reconocimiento.

2.4. El recurso de apelación.

2.4.1. La parte **demandante**³⁸ interpuso recurso de apelación el día cinco (5) de febrero de dos mil quince (2015), que fundamentó con los siguientes argumentos:

2.4.1.1. El *a quo* reconoció la existencia de una grave violación de derechos humanos, sin embargo, se apartó de los lineamientos de la regla de excepción de la sentencia de unificación³⁹ “*en materia de reparación integral de perjuicios inmateriales por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados*” (sic), al momento de fijar el monto de la reparación por concepto de “*perjuicios inmateriales*”. Por tanto, solicitó modificar la sentencia de primera instancia, para que se reconozca una indemnización acorde con la gravedad de la afectación, pues se trató de la muerte de una persona sobre la que recaían los efectos de la medida cautelar expedida en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

2.4.1.2. En cuanto al daño a la vida de relación, sostuvo que la prueba testimonial introdujo elementos que dan cuenta de la existencia de un daño diferente al moral, y trajo a colación los dichos de María Alba Atehortúa, quien indicó en su declaración que el señor Darío Antonio (sic) sufrió un gran padecimiento con la muerte de su hermano (sic); y de Nurys Martínez, quien informó que don Fernando (sic) presentó alta afectación con la muerte de su hermano, con una incidencia mayor debido a las falencias cardíacas que le implicaron una intervención quirúrgica.

Lo anterior, a su juicio, demostró la persistencia de la afectación en el tiempo y la “*superación de la mera afectación moral*”, pues implicó la desmejora de los ámbitos físico y emocional. En consecuencia, solicitó la revocación parcial de la sentencia de primera instancia, para que se disponga la reparación de este concepto.

2.4.1.3. Finalmente, la parte actora indicó que el recurso también ataca “*la ausencia de reconocimiento en relación con la compañera permanente y los sobrinos*”, sin embargo, los argumentos a partir de los cuales lo sustentó solo se refirieron a María Nelly Vargas Cano quien adujo la calidad de compañera de la víctima.

Los demandantes destacaron que en el expediente reposa “*la declaración extrajuicio*”⁴⁰ (sic) que prueba la existencia de la unión marital de hecho entre María Nelly Vargas Cano y Edilberto Vásquez Cardona. Además, solicitaron que su contenido sea estudiado de manera armónica con “*las declaraciones de terceros obrantes a folios 863 a 869 – 871*”, en especial la de Marira Fredesvisda Benítez Urrego, quien manifestó que la señora Vargas debía “*rebuscarse*” el trabajo para asumir los gastos de su hogar, y, además, que la muerte del señor Vásquez Cardona cambió totalmente su vida y la de sus hijos.

En consecuencia, consideró que está acreditado el vínculo y la afectación, “*por lo que no tiene lugar la denegación de las pretensiones para la señora Vargas*”.

³⁸ Folios 1392 a 1399, cuaderno principal.

³⁹ Del veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014).

⁴⁰ No aportó datos de identificación, tales como fecha, nombre del declarante, o número de acta.



2.4.2. La parte **demandada [Ejército Nacional]**⁴¹ interpuso recurso de apelación el diez (10) de febrero de dos mil quince (2015), con la solicitud de que se revoque la sentencia de primera instancia, y, en su lugar, se nieguen las pretensiones deprecadas, bajo un argumento que no fue el que respaldó la contestación a la demanda.

En el recurso, la apoderada de la institución aludió a que el análisis de las pruebas y de las circunstancias que rodearon el deceso de Edilberto Vásquez Cardona, conduce a tener como acreditada la culpa personal del agente; no obstante, en esta sede no solicitó se condene a los militares llamados en garantía a reembolsar la suma que se llegue a cancelar por concepto de condena, sino que, pretendió que se les declare responsables en forma directa, pues *“la responsabilidad de mi representada no se encuentra implicada”*.

Como fundamento de dicha tesis, **reiteró los argumentos que edificaron la solicitud de llamamiento en garantía**⁴², que corresponden a los siguientes: **i)** los familiares del occiso denunciaron que su muerte no se produjo en combate, sino que, los militares que participaron en la operación *“fénix”*, ingresaron de manera ilícita a su residencia, lo sacaron a la fuerza, y lo condujeron hasta un lugar ubicado aproximadamente a veinte (20) minutos de allí, en donde lo asesinaron en estado de indefensión; **ii)** la Fiscalía 35 de la Unidad de Derechos Humanos, adelantó la investigación penal con radicado 05045910400220070004600, en la que, a través de auto del diez (10) de noviembre de dos mil seis (2006) calificó el sumario y formuló acusación en contra de los militares involucrados por el delito de homicidio en persona protegida. Así mismo, indicó nuevamente que *“queda pendiente se dicte la respectiva sentenciade primera instancia”* **iii)** también en sede disciplinaria, en desarrollo del proceso núm. 155-135893-06, la Procuraduría General de la Nación formuló pliego de cargos.

A partir de lo anterior, agregó que los militares involucrados en el hecho actuaron dentro de su esfera privada, separados por completo de toda actividad pública, y sin la intención de cumplir funciones estatales; motivos por los cuales, a su juicio, el daño por el que los demandantes solicitaron la reparación, no tuvo relación con el servicio. Destacó que, los hechos relacionados con la muerte de Edilberto Vásquez Cardona no fueron objeto de investigación por la justicia penal militar, sino que la justicia ordinaria asumió la competencia para ese efecto, lo que también brinda soporte a la ausencia de vínculo entre la actuación de los castrenses y la función pública.

Por tanto, solicitó *“sean condenados los mencionados militares”* dado que no se demostraron los elementos que estructuran la responsabilidad del Ejército Nacional por la muerte del señor Vásquez Cardona.

2.5. Trámite relevante en segunda instancia.

Esta Corporación, el doce (12) de abril de dos mil dieciséis (2016), **admitió el recurso de apelación** interpuesto contra la sentencia de primera instancia⁴³ y, el once (11) de mayo siguiente corrió traslado para presentación de alegatos de conclusión y concepto de fondo⁴⁴.

No obstante, encontrándose el proceso de la referencia para rendir concepto dentro del traslado especial, el Ministerio Público observó la ausencia de varias piezas procesales, entre otras, la demanda y los documentos aportados con ella, así como su contestación por parte de las entidades demandadas⁴⁵.

⁴¹ Folios 1400 a 1408, cuaderno principal.

⁴² Sintetizados en el numeral 2.1.2. de esta providencia, concretamente en el aparte de contestación a la demanda del Ejército Nacional.

⁴³ Folio 1450, cuaderno principal.

⁴⁴ Folio 1452, cuaderno principal.

⁴⁵ Folio 1497, cuaderno principal.



Este Despacho, mediante auto del seis (6) de julio de dos mil dieciséis (2016)⁴⁶ requirió al Tribunal Administrativo de Antioquia para que allegara los diez (10) cuadernos faltantes⁴⁷ solicitados por el Procurador Delegado. Dicho requerimiento fue reiterado en autos del veinticuatro (24) de octubre⁴⁸ y, quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)⁴⁹

En vista de que la búsqueda de los cuadernos extraviados arrojó un resultado negativo, la secretaria del Tribunal Administrativo de Antioquia informó que, mediante auto del veintidós (22) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)⁵⁰, el *a quo* requirió a las partes de la litis para que aportaran a ese Despacho copia de todos los documentos que tuvieran en su poder y que permitieran reconstruir los cuadernos faltantes.

El veintiséis (26) de abril de dos mil dieciséis (2016)⁵¹, el Tribunal Administrativo de Antioquia celebró la audiencia de reconstrucción del expediente. De acuerdo con lo consignado en el historial del proceso, según el sistema de gestión Siglo XXI, y con base en los documentos aportados y el juramento realizado por las partes, el *a quo*, de conformidad con lo previsto en el artículo 126 del CPC, declaró parcialmente reconstruido el expediente y ordenó remitir a esta Corporación las piezas procesales objeto de reconstrucción.

Concluido el trámite de reconstrucción del expediente⁵², con auto del veintitrés (23) de octubre de dos mil diecinueve (2019)⁵³ el Despacho ponente dejó sin efectos el traslado para alegar, y dispuso correr uno nuevo a los actores procesales, y al Ministerio Público para que emitiera su concepto.

La **parte actora**⁵⁴, insistió en la postura planteada en la primera instancia y en el recurso de apelación. El **Ministerio del Interior**⁵⁵ y la **Policía Nacional**⁵⁶ solicitaron que se confirme el fallo apelado. El **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República**⁵⁷ reiteró los argumentos sobre los cuales edificó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, al igual que lo hizo la **Fiscalía General de la Nación**⁵⁸. El **Ejército Nacional**⁵⁹ reiteró los argumentos del recurso de apelación. El **municipio de Apartadó** y el **Ministerio Público** no hicieron uso de esta etapa.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Alcance de los recursos de apelación.

La Sala estima pertinente, realizar las siguientes consideraciones en relación con los recursos de apelación presentados contra la sentencia de primera instancia, a efecto de delimitar su marco y contar con una estructura clara en la decisión que se adoptará.

3.1.1. La parte actora hizo alusión a la reparación del perjuicio denominado vulneración o afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, y transcribió apartes de la sentencia de unificación

⁴⁶ Folio 1499, cuaderno principal.

⁴⁷ Con el Oficio No. 075 el secretario general del Tribunal Administrativo de Antioquia remitió un (1) cuaderno, perteneciente al expediente con radicado No. 05001-23-31-000-2007-02730-00. Folio 1448, cuaderno principal.

⁴⁸ Folio 1512, cuaderno principal.

⁴⁹ Folio 1517 a 1518, cuaderno principal.

⁵⁰ Folios 1544 a 1545, cuaderno principal.

⁵¹ Folio 594 a 596, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁵² Plasmado en numeral 2.2. "Trámite procesal relevante en primera instancia", de esta providencia.

⁵³ Folio 1585, cuaderno principal.

⁵⁴ Folios 1620 a 1621, cuaderno principal.

⁵⁵ Folio 1586, cuaderno principal.

⁵⁶ Folios 1465 a 1474, cuaderno principal.

⁵⁷ Folios 1587 a 1590, cuaderno principal.

⁵⁸ Folios 1594 a 1600, cuaderno principal.

⁵⁹ Folios 1615 a 1617, cuaderno principal.



que contiene los parámetros de reparación de ese concepto, sin embargo, se advierte que lo que pretendió es el aumento del *quantum* que la primera instancia reconoció por concepto del daño moral.

Por otro lado, presentó inconformidad con la negación de reparar el daño a la vida de relación en forma genérica, por lo que en aplicación del principio *pro homine* y *pro actione*, solicitó, se entienda que este cargo abarca el reconocimiento para todos los demandantes.

Finalmente, en el recurso se protestó “*la ausencia de reconocimiento en relación con la compañera permanente y los sobrinos*”, empero, las razones que expuso, solo se refieren a la señora María Nelly Vargas Cano y no a quienes comparecieron al proceso en calidad de sobrinos del occiso. En consecuencia, este cargo de apelación se estudiará solo respecto de la señora Vargas Cano.

3.1.2. El Ejército Nacional, como se indicó en precedencia, varió la perspectiva de las razones que expuso en primera instancia como fundamento de su defensa, pues pese a que allí solicitó condenar a los militares llamados en garantía a reembolsar la suma que se llegue a cancelar por concepto de condena, en segunda instancia, y bajo los mismos argumentos, solicitó que se les declare directamente responsables, exonerando a la institución.

3.2. Problemas jurídicos.

La Sala, en atención a la aclaración precedente, a los fundamentos de la sentencia de primera instancia y a los términos de los recursos interpuestos, entra a resolver los siguientes problemas jurídicos:

3.2.1. ¿Es procedente, en el proceso contencioso administrativo, buscar la declaración de responsabilidad directa de los militares que fueron llamados en garantía y, como consecuencia, que se declare que el Ejército Nacional no tiene responsabilidad por la muerte de Edilberto Vásquez Cardona?

3.2.2. ¿Es procedente aumentar el quantum del daño moral reconocido a los demandantes, bajo los parámetros de la regla de excepción de la sentencia de unificación citada en el recurso de apelación, al tratarse de un asunto atinente a violación de derechos humanos en persona protegida⁶⁰, considerando que el señor Vásquez Cardona pertenecía a la Comunidad de Paz de San José de Apartadó?

3.2.3. ¿Hay lugar a la reparación del daño a la vida en relación a favor de los demandantes, con motivo de la muerte de Edilberto Vásquez Cardona?

No obstante, la resolución de estos problemas está sujeta a la determinación previa de los presupuestos procesales que permitan incursionar en el fondo del asunto. Por tanto, de manera antelada, y considerando que la legitimación en la causa por activa de la señora Vargas Cano fue objeto de reproche en el recurso de apelación interpuesto por los accionantes, la Sala deberá resolver la siguiente cuestión:

3.2.4. ¿Se encuentra probada la legitimación en la causa por activa de María Nelly Vargas Cano, quien adujo la calidad de compañera permanente de Edilberto Vásquez Cardona?

3.3. Sobre los presupuestos de la sentencia de mérito.

⁶⁰ La Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante la resolución del 15 de marzo de 2005, adoptó como medidas provisionales respecto de la República de Colombia -Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó-, entre otras, la implementación de acciones para proteger eficazmente la vida e integridad personal de todos los miembros de la Comunidad de Paz de San José de Apartadó, teniendo en cuenta el incremento de los actos de violencia en contra de los miembros de la comunidad, a efectos de garantizar que siguieran viviendo en su residencia habitual, sin ningún tipo de coacción o amenaza. Folios 493 a 512, C1 – reconstrucción de expediente.



3.3.1. Competencia y caducidad.

La Sala procede a resolver los problemas atinentes al fondo de la *litis*, habida consideración de la **competencia** que le asiste para ello, por tratarse del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo de Antioquia en un proceso con vocación de doble instancia⁶¹⁻⁶²; así como del **oportuno ejercicio de la acción** que hizo la parte demandante, ya que presentó su demanda el **cuatro (4) de julio de dos mil siete (2007)**⁶³ esto es, dentro de los dos (2) años posteriores⁶⁴ al día siguiente en que ocurrió el hecho objeto de las pretensiones indemnizatorias, que corresponde a la muerte de Edilberto Vásquez Cardona **-doce (12) de enero de dos mil seis (2006)-**⁶⁵.

3.3.2. Legitimación en la causa por activa, acreditada.

Dicha decisión tendrá tal alcance respecto de los siguientes demandantes, que la Sala estima cuentan con legitimación por activa:

Hermanos de la víctima. Jaime de Jesús Vásquez Cardona, Gustavo de Jesús Vásquez Cardona, Rigoberto Vásquez Cardona, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona, Luis Carlos Vásquez Cardona, Albeiro de Jesús Vásquez Cardona, Martha Inés Vásquez Cardona, Fernando Antonio Vásquez Cardona, y Darío Antonio Vásquez Cardona. Los registros civiles de nacimiento aportados con la demanda⁶⁶, dan cuenta que sus padres son Heriberto Vásquez y Martha Rosa Cardona, quienes también se indicaron como padres de Edilberto Vásquez Cardona en su registro civil de nacimiento⁶⁷.

En consecuencia, probaron la calidad de hermanos del señor Vásquez Cardona.

Hijos de la víctima. Aura Cristina Vásquez Ceballos, Sandra Yaneth Vásquez Mazo, Leidy Johanna Vásquez Mazo, Jorge Alberto Vásquez Mazo, Julio César Vásquez Vargas, Beatriz Elena Vásquez Vargas, Nidia Patricia Vásquez Vargas, Raúl Antonio Vásquez Vargas y Yovani Vásquez Higueta. Los registros civiles de nacimiento allegados⁶⁸, dan cuenta que su padre fue Edilberto Vásquez Cardona. Por ende, acreditaron la calidad de hijos del occiso.

Nietos de la víctima. John Jairo Vásquez Ramos, Cristian Rodolfo Vásquez Ramos y Daniela Vásquez Ramos. Los registros civiles de nacimiento obrantes en el plenario⁶⁹, dan cuenta que su padre es Raúl Antonio Vásquez Vargas, que como se indicó en precedencia, es hijo de Edilberto Vásquez Cardona. En consecuencia, está demostrada su calidad de nietos.

Sobrinos de la víctima. Liceth Carolina García Vásquez, Rubén Mario García Vásquez, Noltigeny Ramírez Vásquez y John Jader Ramírez Vásquez. Los registros

⁶¹ El Consejo de Estado es competente en segunda instancia para estudiar este asunto de conformidad con el artículo 129 CCA, según el cual conoce de los recursos de apelación contra las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos.

⁶² La pretensión mayor supera 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes exigidos por el Código Contencioso Administrativo y la Ley 446 de 1998, para el año 2007 y respecto de un proceso con vocación de doble instancia.

⁶³ En el escrito de demanda, concretamente en el folio 248, C.1 – reconstrucción de expediente, se observa el sello de radicación del día 4 de julio de 2007.

⁶⁴ Artículo 136. “Caducidad de las acciones. 1. La acción de nulidad podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto. (...) 8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa”.

⁶⁵ Registro civil de defunción que obra a folio 367, C1 – reconstrucción de expediente. Asimismo, reposa a folio 151 del mismo cuaderno, el informe técnico de necropsia médico legal No 2006P-0301030002, en donde se indicó que el cuerpo de Edilberto Vásquez Cardona ingresó el 12 de enero de 2006.

⁶⁶ Folios 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405 y 406, C.1. – reconstrucción de expediente (estos folios corresponden al mismo orden en que fueron enunciados los demandantes)

⁶⁷ El registro civil de nacimiento de Edilberto Vásquez Cardona, que se observa a folio 368 C.1 – reconstrucción del expediente, indica como sus padres a Heriberto Vásquez y Martha Rosa Cardona.

⁶⁸ Folios 414, 420, 421, 422, 441, 442, 443, 444 y 448, C.1. – reconstrucción de expediente. (estos folios corresponden al mismo orden en que fueron enunciados los demandantes)

⁶⁹ Folios 414, 420, 421, 422, 441, 442, 443, 444 y 448, C.1. – reconstrucción de expediente. (estos folios corresponden al mismo orden en que fueron enunciados los demandantes)



civiles de nacimiento que reposan en el expediente⁷⁰, dan cuenta que su madre es Lucibia de Jesús Vásquez Cardona, que como se indicó en precedencia, es hija de Edilberto Vásquez Cardona. En consecuencia, está demostrada su calidad de sobrinos de la víctima.

En este punto, la Sala encuentra necesario recordar que la **legitimación de hecho** se establece a partir de la relación procesal que el petitum y la causa petendi generan entre las partes procesales, concretamente, el demandante y demandado, es decir, se refiere a la relación jurídica procesal únicamente. Por su parte, la **legitimación material** responde al criterio de efectividad, esto es, a la participación real de las personas en la situación jurídica - hecho o acto jurídico - que da origen a la demanda, sin importar si accionó o no, para el caso del demandante, o si fue demandado o no, cuando se trata de la parte pasiva.

En cuanto a los sobrinos de la víctima, está acreditada su legitimación en la causa (de hecho) para comparecer como demandantes, en razón del parentesco debidamente probado. No obstante, se debe advertir que luego del análisis de la modalidad material, la sentencia de primera instancia consideró que no probaron la afectación que se generó por la muerte del señor Vásquez Cardona, y fue este el motivo para declarar su falta de legitimación. Al punto, como se mencionó en capítulos precedentes, aunque los accionantes manifestaron en el recurso de apelación su inconformidad respecto al no reconocimiento de perjuicios morales para Liceth Carolina García Vásquez, Rubén Mario García Vásquez, Noltigeny Ramírez Vásquez y John Jader Ramírez Vásquez, considerando que la alzada no presentó argumentos que contravinieran lo resuelto por el *a quo*, esta instancia se abstendrá de pronunciarse sobre su legitimación en la causa.

3.3.3. Legitimación en la causa por activa, no acreditada.

3.3.3.1 Hermano de la víctima. Teodoro Vásquez Cardona, quien se identificó como hermano de la víctima⁷¹, no trajo, aparte de su partida de bautizo⁷², prueba alguna pertinente para acreditar su aducido parentesco con Edilberto Vásquez Cardona.

En este punto, resulta oportuno señalar que, en vigencia de la Ley 84 de 1873⁷³ y la Ley 57 de 1887⁷⁴, se admitió que el estado civil respecto de las personas bautizadas, casadas o fallecidas en el interior de la iglesia, se acreditaba con los documentos tomados del registro civil, o con las certificaciones expedidas por los curas párrocos, pruebas que, en todo caso, tenían el carácter de principales⁷⁵. Para aquellas personas que no pertenecían a la Iglesia Católica, la única prueba principal era la tomada del registro del estado civil⁷⁶.

Empero, con la promulgación de la Ley 92 de 1938, se prescribió que solo tendrían carácter de pruebas principales del estado civil, en lo que respecta a los nacimientos verificados con posterioridad a dicha ley, las copias auténticas de las partidas del registro del estado civil⁷⁷.

⁷⁰ Folios 458, 459, 460 y 461 C.1. – reconstrucción de expediente. (estos folios corresponden al mismo orden en que fueron enunciados los demandantes)

⁷¹ Folio 70, C.1 – reconstrucción del expediente. Escrito de demanda, el señor Teodoro Vásquez fue incluido dentro del primer grupo familiar, estos son, quienes concurrieron en calidad de hermanos de la víctima.

⁷² Folio 407, C.1 – reconstrucción del expediente

⁷³ "Artículo 347. Dicha calidad deberá constar en el registro del estado civil, cuyas actas serán las pruebas del respectivo estado". La anterior disposición fue derogada por el artículo 123 del Decreto 1260 de 1.970.

⁷⁴ "Artículo 22. Se tendrán y admitirán como pruebas principales del estado civil, respecto de nacimientos, ó matrimonios, ó defunciones de personas bautizadas, casadas, ó muertas en el seno de la Iglesia católica, las certificaciones que con las formalidades legales expidan los respectivos sacerdotes párrocos, insertando las actas ó partidas existentes en los libros parroquiales (...)"

⁷⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de abril de 2009, exp. 16694.

⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de julio de 2008, exp. 15821.

⁷⁷ Artículo 18 de la Ley 92 de 1938: "A partir de la vigencia de la presente Ley solo tendrán el carácter de pruebas principales, del estado civil respecto de los nacimientos, matrimonios, defunciones, reconocimientos y adopciones que se verifiquen con posterioridad a ella, las copias auténticas de las partidas del registro del estado civil, expedidas por los funcionarios de que trata la presente Ley".



Así lo ratificó el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, que prevé “*los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la ley 92 de 1938, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con certificados expedidos con base en los mismos.*”

En línea con lo anterior, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en sentencia del veintidós (22) de enero de dos mil ocho (2008), señaló:

“Así pues, cuando el estado civil se aduce como fuente de derechos y de obligaciones (artículo 1° Decreto 1260 de 1970) es necesario acudir a su régimen probatorio establecido en los artículos 101 y siguientes del Decreto 1260 de 1970”

Luego, el registro civil de nacimiento constituye el documento idóneo para acreditar de manera idónea, eficaz y suficiente la relación de parentesco entre las personas, comoquiera que la información consignada en dicho documento público ha sido previamente suministrada por las personas autorizadas y con el procedimiento establecido para tal efecto⁷⁸.

Con base en estas consideraciones, la aplicación de esa regla de conducencia depende del año en que la persona que busca acreditar su estado civil haya nacido. Las personas nacidas antes de 1938 tienen la posibilidad de acreditar su estado civil con las respectivas certificaciones expedidas por los párrocos pertenecientes a la Iglesia Católica, pero, a partir de la entrada en vigencia de la ley 92 de 1938, deben ser demostrados de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 de la Ley 92 de 1938 y 105 del Decreto 1260 de 1970, esto es, con el registro civil de nacimiento respectivo⁷⁹.

En el *sub examine*, según la partida de bautismo de Teodoro Vásquez Cardona, éste nació el **veintiséis (26) de julio de mil novecientos sesenta y cinco (1965)**. En ese orden, esta Subsección considera que la prueba no es idónea, ya que su nacimiento ocurrió después del año de 1938⁸⁰.

Ahora bien, la Sala advierte que en el expediente obran los testimonios rendidos por los señores Héctor María Ramírez Cely y Ángel Rodrigo Prieto Ortiz, en la audiencia de recepción de testimonios practicada por el Juzgado Civil del Circuito de Funza⁸¹, Cundinamarca el nueve (9) de septiembre de dos mil once (2011)⁸². Ambos declararon ser compañeros de trabajo del señor Teodoro, y al solicitarles una relación sucinta de lo que les consta sobre los hechos ocurridos el doce (12) de enero de dos mil seis (2006), manifestaron:

- Declarante: **Héctor María Ramírez Cely** “*lo que mi compañero de trabajo TEODORO VASQUEZ me contó (...) en el 2006 que le habían matado al hermano que llamaba HERIBERTO VASQUEZ (sic), (...) pero el no se pudo allegar porque le dijeron que no fuera porque estaban amenazados al igual que la mayoría de sus hermanos (...)*”⁸³
- Declarante: **Ángel Rodrigo Prieto Ortiz** “*lo que me acuerdo es que el señor TEO VASQUEZ me comentó que el fue desplazado por la guerrilla en 1985 (...) nos distinguimos, aproximadamente hace quince (15) años, con él compartimos doce horas diarias de trabajo y ahí fue donde el me dijo de lo sucedido con el hermano, que igualmente lo habían matado según el ejército*”

⁷⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de abril de 2011, exp. 20750, sentencia del 6 de noviembre de 20220, ex. 65001.

⁷⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de abril de 2009, exp. 16.694; sentencia del 9 de febrero de 2011 exp. 19.352; sentencia del 6 de julio de 2020 exp. 58454.

⁸⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de julio de 2021, exp. 48574.

⁸¹ Mediante auto proferido el 16 de julio de 2010, el Tribunal Administrativo de Antioquia, comisionó al Juzgado Civil del Circuito de Funza, a fin de recibir la declaración de las personas relacionadas en el numeral 1.8 de (4) – del escrito de demanda. Folios 162 a 163, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁸² Folios 1134 a 1138, C.2 – reconstrucción del expediente

⁸³ Folio 1134, C.2 – reconstrucción del expediente.



en la vereda GUINEO ALTO el día 12 de Enero de 2006 quien se llamaba EDILBERTO VASQUEZ (sic), (...) ⁸⁴”

Pese al contenido de dichas pruebas testimoniales, la Sala considera que no son suficientes para asegurar con certeza que el señor Teodoro Vásquez Cardona es, efectivamente, hermano del señor Edilberto Vásquez Cardona y, en contraposición, observa la existencia de las declaraciones extrajudiciales No. 3116⁸⁵ y 3117⁸⁶, rendidas por los señores Luis Antonio Suárez Restrepo y José Claret Salazar Villegas ante la Notaría Única del Circuito de Apartadó, Antioquia. Las cuales, con idéntico texto, manifiestan lo siguiente:

“1. Que: conozco de vista, trato y comunicación desde hace cuarenta (40) años, a razón de ser vecinos y amigos de la vereda Guineo corregimiento de San José de Apartadó a los señores Carlos, Darío, Albeiro, Fernando Rigoberto, Teodoro, Gustavo, Jaime, Óscar, Lucibia, Martha Inés y Edilberto Vásquez Cardona, este último ya fallecido, que eran hijos de Heriberto Vásquez y Martha Cardona.

2. Que: todos son hijos legítimos de Heriberto y Martha, pero no existe registro civil de nacimiento, por descuido de los padres que solo los bautizaron.” (Subrayado propio).

Afirmación que pierde valor si se tiene en cuenta que el resto de sus hermanos, Jaime de Jesús Vásquez Cardona, Gustavo de Jesús Vásquez Cardona, Rigoberto Vásquez Cardona, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona, Luis Carlos Vásquez Cardona, Albeiro de Jesús Vásquez Cardona, Martha Inés Vásquez Cardona, Fernando Antonio Vásquez Cardona y Darío Antonio Vásquez Cardona, sí presentaron sus respectivos registros civiles de nacimiento.

Luego, considerando que el Decreto 1260 de 1970 prevé que, cuando se pretenda registrar un nacimiento fuera del término prescrito, esto es, dentro del mes siguiente a su ocurrencia⁸⁷, el interesado deberá acreditarlo con documentos auténticos, o con **“copia de las partidas parroquiales respecto de las personas bautizadas en el seno de la Iglesia Católica”**⁸⁸, entre otros. Este Contencioso reitera la impertinencia de las pruebas aportadas con el fin de acreditar el parentesco de Teodoro Vásquez y Edilberto Vásquez, dado que el señor Teodoro cuenta con su partida de bautismo y, en consecuencia, está facultado para, en cualquier tiempo, dirigirse ante la oficina de registros públicos correspondiente a la circunscripción territorial en la que tuvo lugar su nacimiento⁸⁹ y proceder con su inscripción.

Corolario de lo anterior es que, aunque el señor Teodoro Vásquez presentó su partida de bautismo con el fin de demostrar su parentesco con el señor Edilberto Vásquez, y pese a que en el expediente constan algunos testimonios que permiten inferir que la víctima era su hermano, así como declaraciones extrajudiciales que atribuyen la ausencia del registro civil al “descuido” de sus padres, estas pruebas no son suficientes para asegurar con certeza dicho parentesco y, dado que el mencionado demandante no presentó ninguna justificación para no haber adjuntado el correspondiente registro civil. De conformidad con el Decreto 1260 de 1970, al haber nacido el señor Teodoro en 1965, la única prueba con la idoneidad legal para

⁸⁴ Folio 1136, C.2 – reconstrucción del expediente.

⁸⁵ Folio 410, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁸⁶ Folio 411, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁸⁷ Decreto 1260 de 1970, Artículo 48 “La inscripción del nacimiento deberá hacerse ante el correspondiente funcionario encargado de llevar el registro del estado civil, dentro del mes siguiente a su ocurrencia.”

⁸⁸ Decreto 1260 de 1970, Artículo 50 “Cuando se pretenda registrar un nacimiento fuera del término prescrito, el interesado deberá acreditarlo con documentos auténticos, o con copia de las actas de las partidas parroquiales respecto de las personas bautizadas en el seno de la Iglesia Católica o de las anotaciones de origen religioso correspondientes a personas de otros credos, o en últimas, con fundamento en declaraciones juramentadas, presentadas ante el funcionario encargado del registro, por dos testigos hábiles que hayan presenciado el hecho o hayan tenido noticia directa y fidedigna de él, expresando los datos indispensables para la inscripción, en la forma establecida por el artículo 49 del presente Decreto.”

⁸⁹ Decreto 1260 de 1970, Artículo 46 “Los nacimientos ocurridos en el territorio nacional se inscribirán en la oficina correspondiente a la circunscripción territorial en que hayan tenido lugar. Si el nacimiento ocurre durante viaje dentro del territorio, o fuera de él, la inscripción se hará en el lugar en que aquél termine.”



demostrar el parentesco es el registro civil correspondiente. Por lo tanto, la Sala considera que no se logró probar el parentesco con la víctima directa.

En consecuencia, a pesar de que la legitimación en la causa por activa del señor Teodoro Vásquez Cardona no fue objeto de apelación, es relevante señalar que, conforme a la jurisprudencia unificada de esta Sección, el juzgador tiene la potestad de *“pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad (...), aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada”*⁹⁰. Así, tras no encontrarse acreditado con base en material probatorio sólido y consistente la invocada categoría de hermano, **no se tendrá como legitimado en la causa por activa a Teodoro Vásquez Cardona.**

3.3.3.2 Compañera permanente. María Nelly Vargas Cano, compareció al proceso como demandante y adujo la calidad de compañera permanente de Edilberto Vásquez Cardona. El *a quo* declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, pues consideró que no acreditó la calidad que invocó. La parte actora **apeló** este aspecto en concreto, y solicitó se revoque dicha determinación, para que se disponga la reparación del daño a favor de la señora Vargas Cano. Esto por cuanto, a su juicio, su legitimación se encuentra acreditada con la *“declaración extrajuicio sobre la existencia de la unión marital de hecho existente entre la demandante y la víctima”*⁹¹, y las actas de testimonios obrantes a folios 863 a 869 – 871, de los que destaca el rendido por la señora Marira Fredesvisoa Benitez Urrego.

En relación con la acreditación de la unión marital, es del caso precisar que, si bien la Ley 979 de 2005, modificatoria de la Ley 54 de 1990, dispone que la existencia de la unión se declara: *“1. por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes, 2. por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido o 3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia”*, la Corte Constitucional ha determinado que tal normativa no se refiere a la demostración de la existencia de la relación, sino a los mecanismos que tienen los compañeros para acreditar la conformación de la sociedad patrimonial, por lo que la relación marital puede demostrarse a través de cualquier medio probatorio⁹².

En ese orden, resulta necesario diferenciar tres eventos: *i)* la existencia de la unión marital de hecho que parte de la voluntad de los compañeros en hacer *“una comunidad de vida permanente y singular”*; *ii)* la declaración de existencia de la unión a través de escritura pública o acta de conciliación firmada por los compañeros o por sentencia judicial y *iii)* la presunción de conformación de una sociedad patrimonial entre compañeros cuando la unión marital se ha mantenido durante un lapso no inferior a dos años⁹³.

Al punto, esta Subsección ha indicado⁹⁴ que para que se *conforme* la unión marital de hecho deben concurrir dos (2) requisitos sustanciales. El primero de ellos es *“la voluntad responsable de conformarla”*, lo que sucede *“cuando la pareja integrante de la unión marital en forma clara y unánime actúan en dirección de conformar una familia”*. El segundo requisito lo constituye la *“comunidad de vida permanente y singular”*.

⁹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 6 de abril de 2018, exp. 46005.

⁹¹ Escrito del recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante. Argumento visible a folio 1398, cuaderno principal.

⁹² Corte Constitucional. Sentencia T-667-12. En igual sentido, ver sentencia C- 131 de 2018 y T- 247 de 2016.

⁹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 19 de noviembre de 2021, Radicación número: 05001-23-31-000-2005-04635-01(46697)

⁹⁴ Sentencia del 19 de noviembre de 2021. Radicación número: 05001-23-31-000-2006-00245-01 (45604); 05001-23-31-000-2006-00056-01 (45019) y 05001-23-31-000-2009-00276-01 (46847) ACUMULADOS



En ese contexto, corresponde a esta Colegiatura determinar si los medios de prueba allegados al expediente tienen la vocación de demostrar la calidad de compañera permanente de la señora María Nelly Vargas Cano, y, por ende, si ella está legitimada en la causa por activa.

En el recurso de apelación, los demandantes resaltan como prueba de la alegada unión marital entre la señora María Nelly Vargas Cano y el señor Edilberto Vásquez Cardona los siguientes:

i) Declaración extra proceso rendida ante la Notaría Veinte del Círculo de Medellín por Luz Elena Sánchez Caro y Cruz Elena Montoya Ossa, quienes informaron que Edilberto Vásquez Cardona y María Nelly Vargas Cano convivieron “*bajo el mismo techo*” durante aproximadamente treinta (30) años, hasta el momento de su fallecimiento⁹⁵.

ii) “[L]as declaraciones de terceros obrante a folios 863 a 869 – 871” y resalta la declaración presentada por la señora Marira Fredesvisda Benitez Urrego, quien según el texto del recurso de apelación manifestó: “*en lo económico doña Nelly le toca rebuscarse el trabajo, para poder llevar los gastos de su casa y todo, y en lo emocional pues es impresionante porque la vida les cambio totalmente, para ella y para sus hijos*” (sic).

El a quo, mediante auto del dieciséis (16) de julio de dos mil diez (2010)⁹⁶, decretó pruebas y, como exhortos, incluyó las pruebas documentales solicitadas en el numeral 3 del escrito de la demanda. De estas pruebas, esta Subsección destaca las siguientes: *i)* copia auténtica de la investigación adelantada por la Procuraduría Provincial del Municipio de Apartadó contra los oficiales, suboficiales y soldados por la muerte del señor Edilberto⁹⁷; *ii)* copia auténtica del proceso penal con radicado No. 3131, adelantado por el Juzgado 2° Penal del Circuito de Apartadó, contra los oficiales, suboficiales y soldados involucrados en la muerte del señor Edilberto. Documentos que se incorporaron al expediente sin ser controvertidos. En ese contexto, la Sala hará referencia a algunas de las declaraciones rendidas durante el desarrollo de los procesos penal y disciplinario.

i) Diligencia de declaración de testimonio rendida por la señora María Nelly Vargas Cano, ante la Fiscalía General de la Nación, Unidad Segunda de apoyo a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, el día primero (1) de un mes no identificado del año dos mil seis (2006)⁹⁸.

La señora Vargas manifestó que estuvo en unión libre con el señor Edilberto Vásquez durante veintinueve (29) años, y que fruto de esta unión nacieron cinco (5) hijos, de los cuales uno falleció. Aseguró haber estado reunida en Medellín con el señor Edilberto por las fiestas de navidad y que él se había regresado a su finca el dos (2) de enero de dos mil seis (2006).

Al preguntarle si había visitado al señor Edilberto en su finca, respondió que había ido dos (2) veces, en junio y agosto de dos mil cinco (2005). Además, manifestó que el señor Edilberto vivía en la finca de Urabá desde hacía cuatro (4) años, pero que él la visitaba con frecuencia y la llamaba cuando no podía ir.

Aseguró que se enteró del fallecimiento del señor Edilberto a través del hijo de su cuñada, la señora Lucía de Jesús Vásquez, quien la llamó para avisarle e, inmediatamente, ella y sus hijos se dirigieron al lugar donde se llevaron a cabo las exequias del señor Edilberto.

⁹⁵ Folio 462 a 463, C.1 – reconstrucción del expediente

⁹⁶ Folios 162 a 163, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁹⁷ Escrito de demanda, acápite de pruebas, numeral 3.7 y 3.9, folios 346 a 347, C.1 – reconstrucción del expediente.

⁹⁸ Folios 121 a 125, C. 12 de anexos – reconstrucción del expediente.



Sobre el menor, Jorge Alberto Vásquez, quien vivía con el señor Edilberto al momento de su fallecimiento, informó que era el hijo menor del señor Edilberto y que, después de lo ocurrido, se mudó a Medellín con su madre, la señora Aleyda Mozo, a quien dijo no conocer personalmente y solo reconocer de vista.

ii) Diligencia de declaración de testimonio rendida por la señora María Nelly Vargas Cano, ante la Unidad de Instrucción Militar de Medellín, el diez (10) de febrero de dos mil seis (2006)⁹⁹.

La señora Vargas manifestó que vivió en unión libre con el señor Edilberto durante veintinueve (29) años, pero que al momento de la declaración estaba soltera, ya que se habían separado hace diez (10) años. De igual forma, aseguró no tener vínculos familiares con los investigados. No obstante, fruto de esa unión nacieron cuatro (4) hijos.

Al preguntarle cuándo fue la última vez que vio y habló con el señor Edilberto, respondió que él la llamaba cada ocho (8) o quince (15) días, pero que ya habían pasado casi cuatro (4) años desde la última vez que lo había visto. Así mismo, contó que el señor Edilberto le manifestó en varias ocasiones que estaba aburrido en la finca, y que, en consecuencia, ella lo invitó a regresar a Medellín.

Adujo haberse enterado del fallecimiento del señor Edilberto porque su hermana, la señora Lucivia Vásquez la llamó a contarle e, inmediatamente ella y sus hijos se dirigieron al lugar donde se llevaron a cabo las exequias del señor Edilberto.

En el acta de la declaración se dejó constancia de que la señora Vargas había llegado en compañía del menor Jorge Alberto Vásquez, quien en ese momento tenía diez (10) años. Al indagar sobre por qué Jorge Alberto estaba con ella y no con su madre, agregó que lo estaba cuidando porque Leida de Jesús Mazó, madre del niño, no había podido asistir, ya que se encontraba trabajando en Tarazá.

Finalmente, informó que el señor Edilberto se dedicaba a la agricultura y trabajaba en dos fincas: una de propiedad de ambos, ubicada en Arenas Altas, y otra propiedad de la hermana del señor Edilberto, situada en Guineo Alto. También señaló que le había pedido a un hermano de Edilberto, quien vivía cerca de la finca en Arenas Altas, que estuviera pendiente y le avisara cualquier novedad, pero hasta la fecha no se había comunicado.

iii) Diligencia de declaración de testimonio rendida por la señora Neira de Jesús Mazo, ante la Unidad de Instrucción Militar de Medellín, el quince (15) de marzo de dos mil seis (2006)¹⁰⁰.

La señora Mazo manifiesta ser soltera y madre de ocho (8) hijos, cuatro (4) de ellos procreados con el señor Edilberto. Jorge Alberto Vásquez Mazo, hijo de ambos, vivía con el señor Edilberto al momento de su fallecimiento.

Declaró que conoció al señor Edilberto dieciséis (16) años antes de su fallecimiento, en el municipio de Apartadó, y que él le contó que estaba separado. Después de eso, comenzaron una relación. Agregó que vivieron en los municipios de Dabeiba, Chigorodó y Medellín, pero al ver que la situación económica no era buena, el señor Edilberto decidió regresar a Apartadó y que, a fin de mes, les enviaba '*la comida, el revueltico y lo que podía*'. También contó que su relación era buena, pero que habían decidido separarse —"*hace como tres 3 años más o menos*"— porque, debido a su situación económica, él había optado por regresar a Apartadó. De igual forma, informó que cada fin de año el señor Edilberto se llevaba a los niños para pasar las fiestas con él, y que el menor, Jorge Alberto, vivía con él, ya que, durante una visita en diciembre de dos mil cuatro (2004), el niño no quiso regresar a Medellín.

⁹⁹ Folios 353 a 356, C. 14 de anexos – reconstrucción del expediente.

¹⁰⁰ Folios 17 a 21, C.10 de anexos – reconstrucción del expediente.



Adujo que el señor Edilberto trabajaba en dos fincas: una de su propiedad y otra perteneciente a su hermana, ubicada en Arenas Altas, en las que sembraba cacao, yuca y plátano. No obstante, adujo no conocerlas, ya que ella nunca había ido a visitarlo, a diferencia de sus hijos, quienes iban por lo menos una vez al año.

Al preguntarle si conocía de alguna amenaza que hubiera recibido el señor Edilberto, respondió que no, que llamaba frecuentemente a la casa del señor Edilberto y que, además, había convivido con él durante muchos años sin haber notado nada extraño.

iv) Diligencia de declaración de testimonio rendida por la señora Martha Inés Vásquez de Puerta, ante la Fiscalía General de la Nación, el veinticuatro (24) de febrero de dos mil seis (2006)¹⁰¹.

La señora Martha Inés es hermana del fallecido¹⁰². En ese contexto, informó que su hermano se dedicaba a la agricultura y que, en vida, trabajaba en 'el pedacito de tierra' que le pertenecía, ubicado en Arenas, y en 'el pedacito de tierra' de su propiedad, situado en Guineo Alto, en el que había trabajado durante los últimos tres (3) años.

Contó que su hermano vivía con su esposa, la señora Nely Vargas, pero ella se había mudado a Medellín, quedando él solo.

v) Diligencia de declaración de testimonio rendida por el menor Jorge Alberto Vásquez Mazo, ante la Unidad de Instrucción Militar, el diez (10) de febrero de dos mil seis (2006)¹⁰³.

Jorge Alberto informó que vivió con su papá, el señor Edilberto, en Guineo Alto durante dos (2) años.

vi) Diligencia de declaración de testimonio rendida por la señora Lucivia de Jesús Vásquez (sic), ante el Juzgado Treinta de Instrucción Militar, el veinticuatro (24) de febrero de dos mil cinco (2005) (sic)¹⁰⁴.

La señora Lucibia es hermana del fallecido¹⁰⁵.

Al preguntarle cuánto tiempo llevaba viviendo en Guineo Alto, el señor Edilberto respondió que desde hace dos (2) años, pero que antes había vivido otros dos (2) años 'en la finca'. También contó que, desde hacía diecisiete (17) años, había dejado a la 'señora propia' (María Nelly Vargas Cano), y que, tras dejarla, se mudó a Medellín con 'la mamá del niño' (Neira de Jesús Mazo) y, agregó, que después de terminar su relación con la señora Mazo, se trasladó a la zona de Apartadó.

En el expediente obra, además, la declaración que la señora Lucivia rindió ante el asesor grado 19 de la Procuraduría General de la Nación, el veintidós (22) de septiembre de dos mil seis (2006)¹⁰⁶.

Contó que el menor, Jorge Alberto, vivía con su hermano en el momento de los hechos. Informó que la madre del menor se llama Adela Mazo; sin embargo, ella no es la 'señora propia', sino una mujer con la que el señor Edilberto convivió. La 'señora propia' es María Nelly Vargas.

¹⁰¹ Folios 133 a 137, C. 12 de anexos – reconstrucción del expediente

¹⁰² Folio 404, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento No. 40293692.

¹⁰³ Folios 357 a 358, C. 14 de anexos – reconstrucción del expediente

¹⁰⁴ Folios 207 a 208, C.13 de anexos – reconstrucción del expediente

¹⁰⁵ Folio 401, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento No. 40293691 – El nombre de la señora presenta errores ortográficos en el relato del acta del testimonio su nombre real es, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona.

¹⁰⁶ Folios 537 a 541, C. 6 de anexos – reconstrucción del expediente.



Finalmente, informó que las otras tres (3) hijas que tenía con la señora Adela Mazo pasaron 'vacaciones' en julio o agosto de 2005 en la finca donde vivía su hermano, ya que solían hacerlo cada año.

vii) Diligencia de declaración de testimonio rendida por Gustavo de Jesús Vásquez Cardona, ante la Unidad de Instrucción Militar, el ocho (8) de febrero de dos mil seis (2006)¹⁰⁷.

El señor Gustavo es hermano del fallecido¹⁰⁸.

Informó que el señor Edilberto tuvo (2) mujeres con las que convivió. La primera de ellas, llamada Nelly Vargas, con quien tuvo cuatro (4) hijos. Contó que se habían separado hace "dieciséis años más o menos", sin embargo, cuando se enteró de lo sucedido viajó al pueblo con tres (3) de sus hijos.

De la segunda mujer asegura no recordar el nombre; no obstante, indicó que el menor, Jorge Alberto, con quien vivía el señor Edilberto, es hijo de ella. Explicó que no vivían juntos desde hacía cuatro (4) años, cuando él se mudó a la zona de Apartadó, pero esta mujer y dos (2) de sus hijas, que también eran hijas del señor Edilberto lo visitaban con frecuencia. Fue durante una de estas visitas que el menor, Jorge Alberto decidió quedarse con el señor Edilberto.

Expuesto el material probatorio, procede la Sala con su análisis, así:

i) Esta Subsección no podrá conceder valor probatorio a las declaraciones extra proceso aportadas junto con la presentación de la demanda, rendidas ante la Notaría Veinte del Círculo de Medellín por las señoras Luz Elena Sánchez Caro y Cruz Elena Montoya Ossa¹⁰⁹, quienes informan sobre la unión marital sostenida entre los señores María Nelly Vargas Cano y Edilberto Vásquez Cardona, hasta el fallecimiento de este último y, por ende, acreditar la legitimación en la causa de la señora Vargas Cano, ya que su falta de ratificación al interior de este proceso y su recaudo sin presencia de la parte demandada, le priva de cualquier valor demostrativo¹¹⁰.

Estos requisitos formales provienen de una interpretación armónica de las normas procesales civiles aplicables a las declaraciones rendidas fuera de un proceso judicial, con el fin de que sean consideradas en el *sub examine*, especialmente las disposiciones contenidas en los artículos 229¹¹¹, 298¹¹² y 299¹¹³ del Código de Procedimiento Civil.

De conformidad con lo anterior la Sala encuentra que las declaraciones rendidas por fuera de este proceso, por las señoras Luz Elena Sánchez Caro y Cruz Elena Montoya Ossa, al haber sido recibidas sin la presencia de la contraparte, requieren el requisito de ratificación en este proceso para ser valoradas como prueba; luego, al no haberse hecho tal ratificación, y dado que estas declaraciones no se ajustan a

¹⁰⁷ Folios 300 a 303, C. 13 de anexos – reconstrucción del expediente

¹⁰⁸ Folio 399, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento No. 3028899.

¹⁰⁹ Folios 462 a 463, C.1 – reconstrucción del expediente.

¹¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de septiembre de 2015, exp. 32180.

¹¹¹ CPC, Artículo 229. Ratificación de testimonios recibidos fuera del proceso. "Sólo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos: 1. Cuando se hayan rendido en otro, sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzca en el posterior.

2. Cuando se hayan recibido fuera del proceso en los casos y con los requisitos previstos en los artículos 298 y 299.

Se prescindirá de la ratificación cuando las partes lo soliciten de común acuerdo, mediante escrito autenticado como se dispone para la demanda o verbalmente en audiencia, y el juez no la considera necesaria.

Para la ratificación se repetirá el interrogatorio en la forma establecida para la recepción de testimonio en el mismo proceso, sin permitir que el testigo lea su declaración anterior".

¹¹² CPC, Artículo 298. Testimonio para fines judiciales. "Quien pretenda aducir en un proceso el testimonio de una persona podrá pedir que se le reciba declaración extraprocésal con citación de la contraparte".

¹¹³ CPC, Artículo 299. Testimonios ante notarios y alcaldes. "Los testimonios para fines no judiciales, se rendirán exclusivamente ante notarios o alcaldes. Igualmente, los que tengan fines judiciales y no se pida la citación de la parte contraria; en este caso, el peticionario afirmará bajo juramento, que se considera prestado con la presentación del escrito, que sólo están destinados a servir de prueba sumaria en determinado asunto para el cual la ley autoriza esta clase de prueba, y sólo tendrán valor para dicho fin".



las circunstancias admitidas por la norma para su presentación, se desestimarán como elemento de convicción para resolver sobre la legitimación en la causa por activa de María Nelly Vargas Cano¹¹⁴.

No obstante, lo anterior, como se expuso en líneas anteriores, la Corte Constitucional¹¹⁵ ha señalado que, para efectos de demostrar la existencia de la unión marital de hecho, opera un sistema de libertad probatoria en virtud del cual, dicho vínculo puede acreditarse a través de cualquiera de los medios ordinarios de prueba previstos en el CPC¹¹⁶. Con base en esta premisa, la Sala procede a analizar el contenido de la declaración rendida por las señoras Luz Elena Sánchez Caro y Cruz Elena Montoya Ossa en relación con el restante material probatorio.

La aludida declaración extra proceso informa que Edilberto Vásquez Cardona y María Nelly Vargas Cano convivieron “**bajo el mismo techo**” durante aproximadamente treinta (30) años, **hasta el momento de su fallecimiento**. (Negrita propia). Para sustentar esta afirmación los apelantes resaltan el testimonio rendido por la señora Marira Fredesvisda Benítez Urrego, visible a “*folios 863 a 869 – 871*”, empero, como se expuso en el acápite de “trámite relevante en segunda instancia” de este proveído, el expediente objeto del presente asunto fue reconstruido según consta en el acta de la audiencia celebrada el veintiséis (26) de abril de dos mil dieciséis (2016)¹¹⁷, por el Tribunal Administrativo de Antioquia. En dicha audiencia se declaró “reconstruido parcialmente el expediente” y se dejó constancia de que ello no impedía continuar su trámite. En consecuencia, dispuso remitir las piezas procesales objeto de reconstrucción a esta Corporación para continuar con el trámite correspondiente. Además, las partes manifestaron estar conformes con la decisión.

Revisado el expediente, esta Subsección advierte que los folios a los que hace referencia el recurso de apelación no fueron allegados a esta instancia. Luego, al remitirse al apartado de la sentencia de primera instancia¹¹⁸ que trata sobre el testimonio rendido por la señora Benítez Urrego, observa, que el resumen hecho por el *a quo* no es suficiente para resolver sobre la legitimación en la causa de María Nelly Vargas Cano, ya que solo aborda la forma en que la señora Benítez Urrego se enteró del fallecimiento del señor Edilberto, los hijos que éste y la señora Vargas compartían, y el hecho de que estos trabajaban desde antes de la muerte de su padre, mientras que la señora Vargas comenzó a trabajar después del fallecimiento del señor Edilberto.

Vistas, así las cosas, esta Judicatura avanzará con el análisis de los testimonios presentados en los procesos penal y disciplinario adelantados contra los oficiales, suboficiales y soldados involucrados en el fallecimiento del señor Edilberto.

i) En el expediente obran las declaraciones que la señora María Nelly Vargas Cano rindió ante la Fiscalía General de la Nación Unidad Segunda de apoyo a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario el primero (1) de un mes no identificado del dos mil seis (2006) y, la que rindió ante Unidad de Instrucción Militar de Medellín el diez (10) de febrero de dos mil seis (2006).

Revisado el contenido de sus declaraciones la Sala advierte las contradicciones que se exponen a continuación: *i)* ante la fiscalía, declaró haber visitado al señor Edilberto en su finca dos (2) veces, en junio y agosto de dos mil cinco (2005), además, mencionó que él la visitaba con frecuencia, tanto que pasó las fechas de navidad de dos mil cinco (2005) con ella y sus hijos; sin embargo, ante la Unidad de Instrucción

¹¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de abril de 2015, exp. 30968.

¹¹⁵ Corte Constitucional, sentencia T-247 del 17 de mayo de 2016.

¹¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de julio de 2021, exp. 51374.

¹¹⁷ Folio 594 a 596, C.1 – reconstrucción del expediente.

¹¹⁸ Visible al respaldo del folio 1368, cuaderno principal. Sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia.



militar afirmó, que habían pasado casi cuatro (4) años desde la última vez que lo había visto, pero que se comunicaba con ella cada ocho (8) o quince (15) días; *ii*) ante la fiscalía contó que no conocía personalmente y solo reconocer de vista a la señora Aleyda Mozo; mientras que ante la Unidad de Instrucción Militar se presentó en compañía del menor Jorge Alberto Vásquez, argumentando que la señora Aleyda Mozo no pudo asistir porque se encontraba trabajando en Tarazá.

ii) Por el contrario, las declaraciones rendidas por Neira de Jesús Mazo, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona y Gustavo de Jesús Vásquez Cardona fueron contestes en afirmar: *i*) que el señor Edilberto tuvo dos relaciones, la primera con la señora María Nelly Vargas Cano y, la segunda con la señora Neira de Jesús Mazo; *ii*) han transcurrido aproximadamente dieciséis (16) años desde que la señora Nelly Vargas se separó del señor Edilberto; *iii*) quienes visitaron repetidamente al señor Edilberto en su finca fueron los hijos de la señora Neira Mazo, y no la señora Nelly Vargas.

iii) De igual forma, las declaraciones de Neira de Jesús Mazo, Martha Inés Vásquez de Puerta, Jorge Alberto Vásquez Mazo, Lucibia de Jesús Vásquez y Gustavo de Jesús Vásquez son concordantes en sostener que el señor Edilberto se mudó a la zona de Apartadó cuatro (4) años antes de su deceso; que durante los dos (2) primeros años vivió en una finca de su propiedad, ubicada en la vereda Arenas Altas, y los dos (2) últimos en una finca de propiedad de su hermana Martha Inés, situada en Guineo Alto. Asimismo, informaron que el señor Edilberto vivió con la señora Neira Mazo hasta que decidió mudarse a la zona de Apartadó, y que al momento de los hechos vivía únicamente con su hijo, Jorge Alberto.

En esa misma línea, de lo registros civiles de nacimiento allegados al plenario se obtiene lo siguiente:

De la unión entre Neyra de Jesús Mazo¹¹⁹ y Edilberto Vásquez Cardona nacieron:

- i*) Sandra Yineth Vásquez Mazo, el treinta (30) de diciembre de mil novecientos noventa (1990)¹²⁰.
- ii*) Leidy Johana Vásquez Mazo, el veintiocho (28) de junio de mil novecientos noventa y dos (1992)¹²¹.
- iii*) Jorge Alberto Vásquez Mazo, el diecinueve (19) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994)¹²².

De la unión entre María Nelly Vargas Cano¹²³ y Edilberto Vásquez Cardona nacieron:

- i*) Julio César Vásquez Vargas, el veintidós (22) de septiembre de mil novecientos setenta y nueve (1979)¹²⁴.
- ii*) Beatriz Elena Vásquez Vargas, el tres (3) de marzo de mil novecientos noventa y siete (1977)¹²⁵.
- iii*) Nidia Patricia Vásquez Vargas, el dieciocho (18) de enero de mil novecientos ochenta y uno (1981)¹²⁶.
- iv*) Raúl Antonio Vásquez Vargas, el diecinueve (19) de febrero de mil novecientos setenta y seis (1976)¹²⁷.

La anterior relación permite concluir, considerando el orden cronológico de los nacimientos de los hijos del señor Edilberto, que efectivamente la relación que él

¹¹⁹ Folio 419, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de la Neyra de Jesús Mazo.

¹²⁰ Folio 420, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Sandra Yaneth Vásquez Mazo.

¹²¹ Folio 421, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Leidy Johana Vásquez Mazo.

¹²² Folio 422, C.1. – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Jorge Alberto Vásquez Mazo.

¹²³ Folio 440, C.1. – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de María Nelly Vargas Cano.

¹²⁴ Folio 441, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Julio César Vásquez Vargas.

¹²⁵ Folio 442, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Beatriz Elena Vásquez Vargas.

¹²⁶ Folio 443, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Nidia Patricia Vásquez Vargas.

¹²⁷ Folio 444, C.1 – reconstrucción del expediente. Registro civil de nacimiento de Raúl Antonio Vásquez Vargas.



mantuvo con María Nelly Vargas Cano fue anterior a la que sostuvo con Neyra de Jesús Mazo.

Retomando lo dicho al inicio de este acápite, la unión marital se establece, entre otras razones, con la presunción de la conformación de una sociedad patrimonial entre compañeros cuando dicha unión se ha mantenido por un lapso no inferior a **dos años**, siempre que exista la voluntad de la pareja para conformarla y una **comunidad de vida permanente y singular**.

Por consiguiente, apreciadas estas pruebas en forma integral, en torno a la predicada unión marital entre María Nelly Vargas y Edilberto Vásquez, esta Subsección advierte que no se acreditó debidamente que, al momento del fallecimiento del señor Edilberto, la señora María Nelly y él mantuvieran una unión marital consolidada. En cambio, se constató que habían terminado su relación alrededor de dieciséis (16) años antes de su fallecimiento, que después de esa relación, el señor Edilberto inició una nueva con Neyra de Jesús Mazo, y que estuvo soltero durante los últimos cuatro (4) años de su vida. Por lo tanto, el argumento del recurso de apelación de los accionantes que busca declarar la legitimación en la causa de María Nelly Vargas Cano, no tiene vocación de prosperar.

3.3.4. Legitimación en la causa por pasiva.

En lo que atañe al **extremo pasivo de la litis**, la Sala advierte que la sentencia de primera instancia declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Ministerio del Interior, Ministerio de Defensa – Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación y del Municipio de Apartadó; decisión que no fue objeto de reproche.

En cuanto a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, se encuentra acreditada su legitimación por pasiva, dado que los fundamentos fácticos de la demandante señalan que, en el desarrollo de la operación 'Fénix', los militares adscritos al Batallón No. 46 'Voltígeros' asesinaron a Edilberto Vásquez Cardona en circunstancias que se enmarcan dentro de una ejecución extrajudicial.

3.4. Responsabilidad del Estado por actos de ejecución extrajudicial.

Las autoridades del Estado tienen la obligación *erga omnes* de cumplir con los diversos tratados en materia de derecho internacional público. Entre estos se incluyen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, cuyos contenidos convergen¹²⁸ en la tutela de la dignidad de la persona humana. Esta dignidad es considerada tanto objeto como fin del derecho internacional, y sus implicaciones se deben reflejar, claramente, en el orden interno.

Lo anterior, porque los deberes funcionales impuestos desde el ámbito del derecho internacional público, son plenamente exigibles en virtud de la integración normativa a través del bloque de constitucionalidad¹²⁹.

Ahora bien, el artículo 2 de la Ley 48 de 1993¹³⁰ – vigente en el momento de los hechos – prescribe que las Fuerzas Militares, conformadas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, tienen la finalidad primordial de mantener la integridad del territorio

¹²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de fondo del 25 de noviembre de 2000, Caso Bamaca Velásquez vs. Guatemala, párr. 205-207. En igual sentido, el voto razonado del juez A.A. Cançado Trindade, en la misma causa, párr. 27.

¹²⁹ Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, artículo 26. "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe".

¹³⁰ Ley 48 de 1993, Artículo 2. "Funciones de las Fuerzas Militares. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional».



nacional y el orden constitucional. Lo anterior en consonancia con los artículos 2 y 217 de la Constitución Política.

El Ejército Nacional tiene el uso exclusivo de la fuerza mediante el empleo de armas y, por ende, está autorizado para el uso legítimo de estos instrumentos. Este uso está limitado por el respeto a la dignidad humana, que está protegida, como ya se enunció, tanto por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos como por el Derecho Internacional Humanitario. Por ello debe ser proporcional y razonable.

“El ejercicio legítimo de la fuerza para el mantenimiento del orden público y la guarda de la seguridad implica, entonces, obrar con prudencia, mesura y hacer uso de los medios necesarios y proporcionados en relación con la causa o motivo de perturbación. Así, aunque el Estado debe estar preparado en todo momento para contener amenazas al orden público, la fuerza pública solo debe emplear los instrumentos suficientes y adecuados para su restablecimiento. (...) la administración responde por las omisiones o extralimitaciones de agentes, en el ejercicio de sus funciones.”¹³¹

Dicho lo anterior, los hechos que están bajo la atención de la Sala coinciden con prácticas recurrentes de las fuerzas armadas en Colombia, denunciadas tanto a nivel nacional como internacional, consistentes en presentar a las víctimas como si fueran combatientes o culpables de delitos para obtener beneficios económicos o institucionales a través de su muerte. Aunque estos llamados “falsos positivos” no parecen ser parte de una política de Estado, tampoco son casos aislados¹³².

Esta manipulación ha demostrado un montaje de la escena con diferentes posibilidades, tales como poner armas en las manos de las víctimas, disparar armas de sus manos, cambiar su ropa por indumentaria de combate u otras prendas asociadas a grupos subversivos, entre otros¹³³.

Esta Sección, ha proferido decisiones de relevancia en el estudio y análisis de los asuntos en los que se solicitó la reparación del daño causado por ejecuciones extrajudiciales, reconociendo tales prácticas como una falla sistemática y estructural vinculada con la comisión de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario por parte de la Fuerza Pública¹³⁴. Lo anterior ha fundamentado la declaración de responsabilidad del Estado, al constatar la ausencia de evidencia que indicara un combate en el que hubiera sido abatido un miembro de grupos al margen de la ley. Por el contrario, se comprobó que, debido al exceso y la extralimitación de los agentes estatales en el conflicto armado, se identificó erróneamente como enemigos a civiles que residían en el lugar donde ocurrieron los hechos.

Esta situación fáctica ha sido estudiada bajo la falla en el servicio por violación a deberes funcionales de origen convencional, constitucional y legal, con la precisión de que en los casos en que se acrediten violaciones graves o sistemáticas a derechos humanos o al derecho internacional humanitario por delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, se consideró procedente declarar la “responsabilidad agravada del estado”¹³⁵.

¹³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de julio de 2021, exp. 42156.

¹³² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2011, exp. 20145.

¹³³ Informe del relator especial- Consejo de Derechos Humanos de la ONU en su 14ª sesión, tema 3 de la agenda sobre la misión adelantada en nuestro país, en [https://www.refworld.org/themes/custom/unhcr_rw/pdf-
js/viewer.html?file=https%3A%2F%2Fwww.refworld.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Flegacy-pdf%2Fes%2F2010-
3%2F5d7fca12a.pdf](https://www.refworld.org/themes/custom/unhcr_rw/pdf-js/viewer.html?file=https%3A%2F%2Fwww.refworld.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Flegacy-pdf%2Fes%2F2010-3%2F5d7fca12a.pdf) (visitado el 05 de septiembre de 2024).

¹³⁴ Sentencia del 22 de junio del 2011, Subsección C, rad. 20706. Sentencia del 29 de marzo del 2012, Subsección B rad. 21380. Sentencia del 27 de abril de 2016, Subsección A expediente 50.231. Sentencia del 12 de septiembre de 2022, Subsección B, radicación: 54001-23-31-000-2009-00272-01 (56.232)

¹³⁵ Ibidem.



En este contexto, se concluye que tanto el derecho internacional humanitario como el derecho constitucional interno imponen claras obligaciones que prohíben las ejecuciones extrajudiciales, ya que, por un lado, constituyen graves violaciones a los derechos humanos y, por otro, son serias infracciones a los mínimos humanitarios en situaciones de conflicto armado interno.

El *a quo* resolvió que el fallecimiento de Edilberto Vásquez Cardona fue el resultado de una ejecución extrajudicial cometida por miembros del Ejército Nacional, lo que configura una falla en el servicio por parte de miembros de la fuerza pública al causar la muerte de una persona no combatiente en estado de indefensión, y señaló que este fue “*un comportamiento totalmente proscrito y reprochable, ya que intentaron hacer pasar a la víctima como un delincuente abatido en combate*”.

De este modo, declaró administrativamente responsable al Ejército Nacional por la muerte de Edilberto Vásquez Cardona, al haberse probado el uso excesivo y desproporcionado de la fuerza por parte del Comando del Batallón de Infantería No. 46, Voltigeros, quienes con armas de dotación terminaron con su vida.

Probado el daño, y teniendo en cuenta que este elemento de la responsabilidad no fue rebatido por las partes, quienes cuestionaron especialmente el *quantum* de la compensación ordenada por el daño moral reconocido y la imputación del daño antijurídico al Ejército Nacional, y no directamente a los miembros del Comando del Batallón de Infantería No. 46, Voltigeros, la Sala procederá, en función de los cargos de la alzada y la competencia que le ha sido atribuida, a dar respuesta a los problemas jurídicos.

3.5. Análisis de la Sala

3.5.1. Consideraciones relativas al primer problema jurídico – declaración de responsabilidad directa de los militares.

Aunque, *a priori* se puede advertir la improcedencia del propósito de la parte demandada, de sustituir en esta segunda instancia el llamamiento en garantía que hizo en su momento, por una especie de denuncia del pleito, la sala encuentra pertinente hacer las siguientes precisiones que mueven, para redundar, a negar su solicitud.

El Ejército Nacional fundamentó su *apelación* argumentando que no le es atribuible responsabilidad, ya que los integrantes del Comando Batallón de Infantería No. 46 actuaron en el ámbito de su “esfera privada”, separados de cualquier “actividad pública”. Además, porque el proceso que investigó las circunstancias del fallecimiento de Edilberto Vásquez Cardona fue conocido por la justicia ordinaria y no por la penal militar¹³⁶.

En este punto, es importante destacar que el artículo 90 de la Constitución Política prescribe que, en caso de que el Estado sea condenado a reparar patrimonialmente los daños que le sean imputables debido a las actuaciones u omisiones de sus funcionarios, si dichos daños son consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, el Estado deberá repetir contra este.

Así, el artículo 77 del CCA prescribe que, sin perjuicio de la responsabilidad que corresponde a la Nación, “(...) los funcionarios serán responsables de los daños que causen por culpa grave o dolo en el ejercicio de sus funciones”. Más adelante, el artículo 86 del mismo código, prevé que “Las entidades públicas deberán promover la misma acción cuando resulten condenadas o hubieren conciliado por una actuación administrativa originada en culpa grave o dolo de un servidor o exservidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo (...)”.¹³⁷

¹³⁶ Folios 1400 a 1408, cuaderno principal.

¹³⁷ Actualmente, rige la Ley 678 de 2001, “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”. El artículo 19



Para hacer efectiva tal reclamación, la entidad puede optar por *i)* presentar una demanda de repetición contra el servidor o ex servidor una vez que se haya terminado el proceso en el que se condenó al Estado a indemnizar los perjuicios ocasionados al demandante, o *ii)* formular el llamamiento en garantía dentro del mismo proceso contencioso administrativo en el que la entidad es demandada. En este último caso, una vez se haya determinado la responsabilidad de la entidad, se estudiará la responsabilidad del funcionario o ex funcionario frente a la administración, y si procede, se evaluará si corresponde que el funcionario o ex funcionario le reconozca todo o parte del pago que la entidad haya efectuado en virtud de la condena judicial¹³⁸. Al respecto, el artículo 217 del CCA, prescribe que en los procesos relativos a controversias contractuales y de reparación directa, la parte demandada, entre otras cosas, podrá realizar el llamamiento en garantía¹³⁹.

Fue así como el Ejército Nacional, a través de siete (7) escritos separados, formuló llamamiento en garantía¹⁴⁰ contra cada uno de los militares involucrados en el hecho, con la expresa solicitud -en cada uno de ellos- de que, en la sentencia definitiva, se determine si actuaron con culpa grave y se fije la cuantía de dinero con la que deben “contribuir al pago del perjuicio, naturalmente si hay decisión condenatoria la Nación”.

En los procesos contencioso administrativos en los que se ha formulado un llamamiento en garantía, el juez debe resolver dos relaciones procesales distintas. La primera es la que surge entre el demandante y la entidad demandada, derivada de las pretensiones del demandante frente a la entidad, con el fin de obtener una condena contra esta última. La segunda relación es la que se establece entre la entidad demandada y el llamado en garantía, donde la entidad asume la posición de demandante frente al llamado en garantía, reclamando un reconocimiento económico basado en una relación, que para el caso concreto, es de origen legal¹⁴¹.

Con base en estas premisas, el juez debe resolver en primer lugar el litigio principal, es decir, el que se refiere a las pretensiones de la demanda que dio origen al proceso. En este caso, el juez de primera instancia concluyó que, por un lado, el Ejército Nacional tenía responsabilidad y, por otro, que la conducta de los militares fue abiertamente contraria a la ley y con la intención de causar daño [conducta dolosa]. Por lo tanto, los condenó a reembolsar la suma que el organismo llegase a asumir por concepto del pago de la condena.

Lo anterior responde al texto del artículo 90 de la Constitución que prescribe una distinción clara entre la responsabilidad del Estado y la responsabilidad que se puede deducir de sus agentes. Mientras que la responsabilidad del Estado resulta de la antijuricidad del daño, la responsabilidad de los agentes se basa en la conducta de estos últimos. En otras palabras, la antijuricidad en relación con los agentes se determina por su comportamiento, es decir, si fue doloso o gravemente culposo.¹⁴²

A la luz de estas consideraciones, el Estado, como titular del servicio o función pública, es quien tiene la obligación principal de reparar completamente la lesión antijurídica causada. Por lo tanto, el particular lesionado no está autorizado para exigir directamente al agente el pago por los perjuicios causados, pues es el Estado

de esta ley, establece: “LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Dentro de los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el Ministerio Público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente frente al que aparezca prueba sumaria de su responsabilidad al haber actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario. // PARÁGRAFO. La entidad pública no podrá llamar en garantía al agente si dentro de la contestación de la demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor”.

¹³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de marzo de 2012, exp. 20460.

¹³⁹ En igual sentido, el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, “*Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)*”.

¹⁴⁰ Folios 190 a 217, C.1. – reconstrucción de expediente

¹⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de marzo de 2012, exp. 20460.

¹⁴² Corte Constitucional, sentencia C-430 de 2000.



quien, luego de reparar el daño, tiene el deber constitucional de repetir contra éste¹⁴³.

Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado implica que el Estado asume la responsabilidad de su reparación. Sin embargo, esta atribución solo es posible cuando el daño guarda un vínculo con el servicio. Es decir, que **la actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo con el servicio público**¹⁴⁴.

Dicho esto, cabe recordar que las Fuerzas Militares tienen como finalidad primordial defender la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y el orden constitucional, en concordancia con los fines esenciales del Estado. La muerte de Edilberto Vásquez Cardona contraviene no solo las funciones que la Constitución otorga a las Fuerzas Militares, sino también los derechos fundamentales de la víctima, quien fue secuestrada de su vivienda y posteriormente asesinada. Esto se comprobó a través del proceso penal llevado a cabo por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó, que, con sentencia del veintiséis (26) de marzo de dos mil nueve (2009)¹⁴⁵, condenó a Fredy Torres Botero, Regino Ceren Paz, César Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adeldo Padilla Ramos, Nelson Viloria Avendaño y Fernando Hinestroza por el homicidio en persona protegida de Edilberto Vásquez Cardona. Sentencia que fue confirmada en segunda instancia.

Aunque la entidad demandada intente exonerarse de responsabilidad alegando la culpa exclusiva de los agentes, bajo el argumento de que actuaron en el ámbito de su “esfera privada”, lo cierto es que, el Estado es garante de los derechos constitucionales de los ciudadanos, lo que implica que, desde el plano normativo, el Estado tiene la obligación de respetar, proteger y promover estos derechos y, en ese mismo sentido responderá por todos aquellos daños antijurídicos que sean causados por la acción o la omisión de sus agentes. Así, al comprobarse que el homicidio del señor Edilberto ocurrió en ejercicio de las funciones de los integrantes del Comando del Batallón de Infantería No. 46, Voltigeros, y que el arma utilizada en el ataque era de dotación oficial, esta Subsección confirmará la decisión que declaró administrativamente responsable al Ejército Nacional por la muerte del señor Edilberto, así como aquella que condenó a Fredy Torres Botero, Regino Ceren Paz, César Duván Ciro Martínez, Germán Manuel Martínez Gómez, Adeldo Padilla Ramos, Nelson Viloria Avendaño y Fernando Hinestroza a reembolsar a la Nación la suma que se haya pagado a los demandantes por cuenta de este fallo, toda vez que, aunque el Estado tiene la facultad de repetir contra sus agentes cuando se pruebe que actuaron con dolo o culpa grave, esto no significa que esté exento de la obligación de reparar como titular de la función pública.

De esta forma la respuesta al primer problema jurídico planteado es de signo negativo y, en consecuencia, se impone la **confirmación** de la sentencia de primera instancia, en lo que le fue desfavorable al Ejército Nacional.

3.5.2. Consideraciones relativas al segundo problema jurídico – *quantum* del daño moral

3.5.2.1. *Quantum* del daño moral.

La parte actora transcribió fragmentos de la sentencia del veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)¹⁴⁶ proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del

¹⁴³ Corte Constitucional, sentencia C-100 del 2001. “El único evento en el que es permitido que el funcionario o empleado judicial responda directamente con su patrimonio frente al perjudicado, es cuando se ejercita en su contra acción civil dentro de un proceso penal, lo cual es razonable, pues en este caso la responsabilidad civil del agente es consecuencia del daño causado por la comisión de una conducta punible y no solo por su actuación como autoridad pública”.

¹⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de mayo de 2012, exp. 23024.

¹⁴⁵ Folios 138 a 198, C.9 de anexos – reconstrucción del expediente.

¹⁴⁶ Expediente 32988. Con la que unificó la jurisprudencia en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en casos en los que el daño antijurídico imputable al Estado tenga origen en graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario



Consejo de Estado, y con base en ella solicitó se modifique la decisión del *a quo*, y se reconozca un monto superior para la reparación del daño moral, con el argumento de que los parámetros allí trazados son aplicables al caso concreto por tratarse de la violación de derechos humanos, y dado que en el marco de una ejecución extrajudicial fue asesinada una persona protegida, perteneciente a la comunidad de paz de San José de Apartadó.

La sentencia de primera instancia adoptó la decisión frente al daño moral, y fijó los montos a pagar a favor de los demandantes, precisamente bajo los criterios de la citada sentencia de unificación¹⁴⁷, y acorde a los niveles probados en razón del parentesco¹⁴⁸.

En cuanto a la providencia citada en el recurso, es cierto que en ella el operador judicial autorizó la reparación del daño moral en cuantía superior a cien (100) SMLMV para casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos. Sin embargo, también se precisó que tal *quantum* “podrá otorgarse” cuando existan circunstancias debidamente probadas que evidencien una “*mayor intensidad y gravedad del daño moral*”. En ese caso, estas circunstancias se definieron a partir de las particularidades del asunto, dado que confluyeron daños relacionados con desaparición forzada y ejecución extrajudicial. Por consiguiente, este Contencioso examinará las particularidades del caso en concreto para determinar si es admisible el aumento solicitado.

En este *sub examine*, el nexo de parentesco entre el señor Edilberto Vásquez Cardona y los accionantes sugiere que su ejecución sumaría implicó para estos una grave aflicción, congoja y dolor. Este perjuicio se intensifica aún más debido a que se trata de una ejecución extrajudicial, es decir, un daño derivado de una grave violación a los derechos humanos imputable al Estado.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha argumentado que las violaciones de derechos humanos constituyen un asunto de gran gravedad, ya que la víctima, al buscar protección, se encuentra en una desventaja notable frente al Estado. En consecuencia, en los casos de ejecuciones extrajudiciales, no se puede ignorar “*la gravedad especial que tiene la atribución a un Estado Parte del cargo de haber ejecutado o tolerado en su territorio una práctica de ejecuciones*”¹⁴⁹.

Así las cosas, y considerando además que el señor Edilberto Vásquez Cardona formaba parte de la comunidad de Paz de Apartadó, la cual estaba protegida por medidas cautelares ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en respuesta a una solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁵⁰, de las que se destacan la adopción inmediata de acciones para proteger la vida e integridad personal de los miembros de la comunidad. Concluye esta Subsección que Edilberto era una persona protegida, pues así lo confirman la calificación de la investigación y posterior acusación hecha por la fiscalía 5 especializada de derechos humanos y derecho internacional humanitario¹⁵¹, así como la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Apartadó¹⁵².

¹⁴⁷ La observancia y aplicación de los lineamientos de unificación se observa concretamente en el folio 1383 del cuaderno principal, que corresponde a la página 87 de la sentencia de primera instancia.

¹⁴⁸ Los montos se encuentran relacionados en la tabla consignada en el numeral 2.3. de esta providencia.

¹⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos: sentencia del 6 de julio del 2009, caso Escher y otros vs. Brasil, párr. 127; sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, párr. 135; sentencia del 28 de enero del 2009, caso Ríos y otros vs. Venezuela, párr. 98; sentencia del 3 de abril del 2009, caso Kawas Fernández vs. Honduras, párr. 95.

¹⁵⁰ Folios 517 a 546 y 547 a 558, C.1- reconstrucción del expediente.

¹⁵¹ Folios 41 a 63, C.9 de anexos – reconstrucción del expediente. “PRIMERO PROFERIR RESOLUCIÓN ACUSATORIA en disfavor de (...) de condiciones civiles obrantes al interior de las diligencias, por el homicidio en persona protegida ocurrido el 12 de enero de la presente anualidad, en el civil EDILBERTO VASQUEZ CARDONA.”

¹⁵² Folios 138 a 198, C.9 de anexos – reconstrucción del expediente. La sentencia resolvió condenar a los sindicados como coautores responsables penalmente por la “conducta punible de homicidio en persona protegida”.



Con base en estas premisas y habiéndose verificado la concurrencia de circunstancias de mayor intensidad y gravedad, se aplicará la regla de excepción contemplada en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014. Por lo tanto, se reconocerán los montos de compensación por daño moral que se establecen a continuación, con un aumento de treinta (30) SMLMV, para cada uno de los demandantes, así:

Demandante	Calidad en la que comparecen frente a la víctima	Perjuicios morales [smlmv]
Jaime de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	80
Gustavo de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	80
Rigoberto Vásquez Cardona	Hermano	80
Lucibia de Jesús Vásquez Cardona	Hermana	80
Luis Carlos Vásquez Cardona	Hermano	80
Albeiro de Jesús Vásquez Cardona	Hermano	80
Martha Inés Vásquez Cardona	Hermana	80
Fernando Antonio Vásquez Cardona	Hermano	80
Aura Cristina Vásquez Ceballos	Hija	130
Sandra Yaneth Vásquez Mazo	Hija	130
Leidy Johanna Vásquez Mazo	Hija	130
Jorge Alberto Vásquez Mazo	Hijo	130
Julio César Vásquez Vargas	Hijo	130
Beatriz Elena Vásquez Vargas	Hija	130
Nidia Patricia Vásquez Vargas	Hija	130
Yovani Vásquez Higueta	Hijo	130
Raúl Antonio Vásquez Vargas	Hijo	130
John Jairo Vásquez Ramos	Nieto	130
Cristian Rodolfo Vásquez Ramos	Nieto	130
Daniela Vásquez Ramos	Nieta	130

3.5.3. Consideraciones relativas al tercer problema jurídico - daño a la vida de relación.

La Subsección¹⁵³ precisó que el daño a la vida en relación se ajusta al concepto de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, integrado a través de las sentencias de unificación jurisprudencial del veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014)¹⁵⁴ como un daño inmaterial autónomo. En consecuencia, si bien en la demanda se solicitó el reconocimiento del daño a la vida de relación y el *a quo* en sentencia de primera instancia negó su reparación, la Sala abordará el estudio del cargo de apelación relacionado con este aspecto, en el sentido de verificar si en el presente caso procede el reconocimiento del denominado perjuicio por afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados¹⁵⁵.

Al respecto, en sentencia de unificación de jurisprudencia¹⁵⁶, esta Corporación indicó que el reconocimiento de este tipo de daño procederá *“siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral”*, con privilegio de la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y de su núcleo familiar más cercano¹⁵⁷.

De conformidad con los argumentos de la apelación, la parte actora consideró que las declaraciones de María Alba Atehortúa y Nurys Martínez, acreditaron que los demandantes sufrieron una afectación mayor, derivada de la muerte de Edilberto

¹⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 3 de noviembre de 2022, radicación 52001333100720100014301 (53442).

¹⁵⁴ Sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, expedientes 26.251, 28.804 y 32.998.

¹⁵⁵ Bajo la misma óptica la Subsección C analizó una pretensión similar, en sentencia del 30 de octubre de 2017, Radicación: 66001-23-31-000-2007-00034-01 (43553).

¹⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente 26.251.

¹⁵⁷ Esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos



Vásquez Cardona, dado que aludieron al padecimiento de Darío Antonio Vásquez Cardona y Fernando Vásquez Cardona (hermanos de la víctima)

La Sala recuerda que el expediente físico fue extraviado, y el trámite de reconstrucción que se adelantó solo tuvo un efecto parcial y no total, por lo que para este momento no se cuenta con los folios en los que reposaba el acta que contenía la declaración de María Alba Atehortúa. No obstante, se analizarán las manifestaciones de los demás testigos, a efecto de verificar lo pertinente frente a los argumentos del recurso.

El estudio de la declaración de Miguel González Padierna¹⁵⁸ y Nurys Sierra Martínez¹⁵⁹, quienes se refirieron a la afectación de Fernando Vásquez Cardona, no contienen elementos de juicio que lleven a la Sala a considerar que se presentó una afectación que subsuma la situación particular dentro del concepto de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, derivada de la muerte de Edilberto Vásquez Cardona, pues únicamente contienen aspectos que describen el sufrimiento que naturalmente les produjo este hecho, el cual configura el perjuicio moral cuya reparación ya fue dispuesta *por el a quo* y aumentada por esta instancia en consideración a las circunstancias de mayor intensidad y gravedad.

En efecto, el señor González Padierna se limitó a informar que la relación entre Fernando y Edilberto “*no era alejada*” y que se “*estimaban mucho como hermanos*”, además, que “*el sufrimiento más grande*” se presentó cuando recibió la noticia de su muerte, y por la imposibilidad de asistir al entierro debido a los problemas de orden público.

Por su parte, la señora Sierra Martínez, solo informó que los hermanos “*eran muy unidos*”, y que Fernando no asistió al sepelio debido a la situación de violencia. Ahora, si bien la testigo informó que Fernando Vásquez Cardona presentó problemas cardiacos y que esto le implicó una intervención quirúrgica, lo cierto es que no hizo mayor explicación al respecto, ni mencionó si se trataba de una afección preexistente, o si se generó como consecuencia de la muerte de Edilberto Vásquez Cardona.

Por el contrario, se observa que los accionante en el acápite de pruebas, numeral 4 del escrito de demanda solicitaron como pruebas periciales:

“4.1 oficiase a la Universidad de Antioquia para que por un perito (psicólogo o siquiatra), previo el análisis de la prueba incorporada al proceso, se dictamine:

4.1.1. Existencia, intensidad y duración de la conmoción emocional, traumas psíquicos y/o desordenes sico-patológicos sufridos por los menores Aura Cristina Vásquez Ceballos, Sandra Yaneth, Leidy Johana y Jorge Alberto Vásquez Mozo; Jhon Jairo, Cristian Rodolfo y Daniela Vásquez Ramos, como consecuencia de la desaparición abrupta y violenta del padre y abuelo Edilberto Vásquez Cardona”¹⁶⁰

Esta prueba fue decretada por el *a quo* mediante auto del dieciséis (16) de julio de dos mil diez (2010)¹⁶¹; no obstante, posteriormente fue desistida y su desistimiento fue aceptado mediante auto del veintiocho (28) de junio de dos mil once (2011)¹⁶².

Por consiguiente, la única prueba especializada destinada a demostrar el mencionado daño a la vida en relación fue desistida por los accionantes. Además,

¹⁵⁸ Folio 1030, cuaderno 3.

¹⁵⁹ Folio 1031, cuaderno 3.

¹⁶⁰ Escrito de demanda, aparte visible a folios 350 a 351, C.1 – reconstrucción del expediente.

¹⁶¹ Folio 162, C.1 – reconstrucción del expediente.

¹⁶² Folio 143, C.1. – reconstrucción del expediente.



considerando que Miguel González Padierna manifestó haber estudiado hasta la primaria y dedicarse a “oficios varios”, y que Nurys Sierra Martínez indicó haber estudiado hasta la primaria y ser “ama de casa”, se concluye que sus declaraciones, por sí solas, no certifican la existencia del daño, ya que carecen de sustento técnico.

En definitiva, no existe en el expediente prueba que acredite que la situación de congoja de los accionantes haya superado el marco de la reparación del daño moral, con la connotación de producir un efecto dañoso, negativo y antijurídico diferente a los bienes o derechos constitucionales y convencionales, que justifique su reparación de manera autónoma.

Por las consideraciones expuestas en precedencia, este cargo de la apelación no tiene vocación de prosperar. Por las mismas razones la respuesta al tercer problema jurídico es de signo negativo.

4. Conclusión.

En atención a la estructura planteada para desatar el recurso de alzada y acorde a las decisiones anunciadas, la Sala: (i) modificará el ordinal cuarto (4°) de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, concretamente, el título denominado “primer grupo familiar”, y en su lugar, ordenará la reparación del daño moral a Jaime de Jesús Vásquez Cardona, Gustavo de Jesús Vásquez Cardona, Rigoberto Vásquez Cardona, Lucibia de Jesús Vásquez Cardona, Luis Carlos Vásquez Cardona, Albeiro de Jesús Vásquez Cardona, Martha Inés Vásquez Cardona, Fernando Antonio Vásquez Cardona, y Darío Antonio Vásquez Cardona [hermanos de la víctima], y declarar probada de oficio la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de Teodoro Vásquez Cardona¹⁶³; (ii) confirmará la declaración de responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte de Edilberto Vargas Cardona¹⁶⁴; (iii) modificará la decisión adoptada en relación con el *quantum* reconocido para la reparación del daño moral y no accederá a la reparación del daño a la vida de relación¹⁶⁵.

IV. COSTAS

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

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

FALLA

PRIMERO: DECLÁRASE PROBADA DE OFICIO la excepción de falta de legitimación en la causa por activa de **TEODORO VÁSQUEZ CARDONA**.

SEGUNDO: MODIFÍQUESE, el ordinal cuarto (4°) de parte resolutive de la sentencia proferida el doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014) por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el cual quedará así:

“**CUARTO:** Como consecuencia de lo anterior, **CONDÉNASE** a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, al pago de las siguientes sumas por concepto de perjuicios morales:

¹⁶³ Conforme a lo decidido en el numeral 3.3.3.1.

¹⁶⁴ Conforme a lo decidido en el numeral 3.5.1. Recurso de apelación del Ejército Nacional

¹⁶⁵ Conforme a lo decidido en el numeral 3.5.2. Recurso de apelación parte actora.



Primer grupo familiar: Integrado por **JAIME DE JESÚS VÁSQUEZ CARDONA, GUSTAVO DE JESÚS VÁSQUEZ CARDONA, RIGOBERTO VÁSQUEZ CARDONA, LUCIBIA DE JESÚS VÁSQUEZ CARDONA, LUIS CARLOS VÁSQUEZ CARDONA, ALBEIRO DE JESÚS VÁSQUEZ CARDONA, MARTHA INÉS VÁSQUEZ CARDONA, FERNANDO ANTONIO VÁSQUEZ CARDONA, y DARÍO ANTONIO VÁSQUEZ CARDONA**, la suma equivalente a ochenta (80) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Segundo grupo familiar: Integrado por la menor **AURA CRISTNA VÁQUEZ CEBALLOS, SANDRA YANETH, LEIDY JOHANY Y JORGE ALBERTO VÁSQUEZ MAZO** la suma de ciento treinta (130) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Tercer grupo familiar: Integrado por **JULIO CESAR, BEATRIZ ELENA, NIDIA PATRICIA y RAÚL ANTONIO VÁSQUEZ VARRGAS y YOVANI VÁSQUEZ HIGUITA**, la suma de ciento treinta (130) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

Cuarto grupo familiar: Integrado por **JOHN JAIRO, CRISTIAN RODOLFO y DANIELA VÁSQUEZ**, la suma de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia”.

TERCERO: CONFÍRMASE en los demás aspectos la sentencia, por las razones expuestas en precedencia.

CUARTO: Sin condena en costas en esta instancia.

QUINTO: Ejecutoriada la presente sentencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

Cópiese, Notifíquese, Cúmplase

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado
Presidente de la Sala
Firmado electrónicamente

WILLIAM BARRERA MUÑOZ
Magistrado
Firmado electrónicamente

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado
Firmado electrónicamente

VF