

COPIA



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, quince (15) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JOSÉ MARÍA MIRANDA MOZO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
RADICADO: 20-001-33-33-006-2016-00106-01
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las partes demandada y demandante, contra la sentencia de fecha treinta (30) de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Valledupar, por medio de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, así:

“PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, por los perjuicios Materiales e Inmateriales causados a los demandantes por la trágica muerte del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, al pago de las siguientes sumas de dinero:

Por Concepto de Perjuicios Materiales:

- **Lucro Cesante Consolidado** a favor de los señores **JOSE MARIA MIRANDO MOZO** y **NIDIA NORIEGA PERTUZ**, padres de la víctima, la suma de **VEINTISIETE MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS VEINTISEIS PESOS CON VEINTIOCHO CENTAVOS (\$27.691.826,28)** por concepto de Daño material en la modalidad de Lucro Cesante Consolidado.

B. Por Concepto de Perjuicios Inmateriales:

- **Daño Moral**

Tasación Perjuicios Morales Núcleo Familiar de MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D)	Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes
JOSE MARIA MIRANDA MOZO (Padre)	100 SMLMV
NIDIA ROSA NORIEGA PERTUZ (Madre)	100 SMLMV
JOSE MARIA MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
EDUARDO ENRIQUE MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
JUAN CARLOS MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
CESAR AUGUSTO MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
JORGE LUIS MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
ROBERTO HERNAN MIRANDA NORIEGA (Hermano)	50 SMLMV
MARIA CECILIA MIRANDA NORIEGA (Hermana)	50 SMLMV
CELIDA ROSA MIRANDA NORIEGA (Hermana)	50 SMLMV
EVER YESITH MIRANDA LARA (Sobrino)	35 SMLMV
HUGO RAFAEL MIRANDA TRIVIÑO (Sobrino)	35 SMLMV
DELENEY MIRANDA TRIVIÑO (Sobrino)	35 SMLMV
JUAN CARLOS MIRANDA TRIVIÑO (Sobrino)	35 SMLMV
MARTIN ELIAS MIRANDA TRIVIÑO (Sobrino)	35 SMLMV
EILEEN MIRANDA ORTIZ (Sobrino)	35 SMLMV
ROBERTO CARLOS MIRANDA ORTIZ (Sobrino)	35 SMLMV
SANDRA KATHERINE MIRANDA ORTIZ (Sobrino)	35 SMLMV
MIGUEL ANGEL PERALTA NORIEGA (Sobrino)	35 SMLMV
LUIS ANGEL MIRANDA NORIEGA (Sobrino)	35 SMLMV
JOLVER ENRIQUE MIRANDA ACUÑA (Sobrino)	35 SMLMV
NIDIA ROSA MIRANDA ACUÑA (Sobrino)	35 SMLMV
EDUARDO JOSE MIRANDA ACUÑA (Sobrino)	35 SMLMV
LUIS ANGEL MIRANDA ROMERO (Sobrino)	35 SMLMV
DIOMEDES DE JESUS MIRANDA ROMERO (Sobrino)	35 SMLMV

- Daños por Vulneración y Afectación Relevante a Bienes o Derechos Convencional y Constitucionalmente Protegidos.

CONDENAR a la entidad demandada a realizar las siguientes medidas de Reparación No pecuniarias:

- LA NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL, deberá remitir copia autentica de la sentencia al Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado en la ley 1424 de 2010 y se convierta en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado en Colombia.

- Igualmente, la entidad demandada deberá difundir y publicar la sentencia en su PAGINA WEB, tanto de su parte motiva como resolutive, a partir de la ejecutoria de la misma.

- Deberá además a través del Ministro de Defensa, el Comandante de las Fuerzas Militares y el Comandante del Batallón de Contraguerrilla N° 2 "Los Guajiros", enviarse a los padres de la víctima una petición de DISCULPAS y reconocimiento a la memoria de MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), por los hechos acaecidos el Once (11) de Abril de 2002, en jurisdicción del Municipio de La Jagua de Ibirico (Cesar), en donde se exalte su dignidad humana como miembro de la sociedad.

- Se ordena además para efectos de cumplir los mandatos de los artículos 93 de la carta política y 1.1., 2, 8.1 y 25 de la convención Americana remitir copia de la sentencia a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – UNIDAD DE DERECHOS HUMANOS Y DE DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO y a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – DELAGADA DISCIPLINARIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS, con el fin de que continúe las investigaciones penales y disciplinarias respectivamente por los hechos ocurridos el Once (11) de Abril de 2002, en jurisdicción del municipio de La Jagua de Ibirico (Cesar).

TERCERO: NEGAR la Pretensión por concepto de Perjuicios Materiales en la modalidad de Daño Emergente; igualmente Perjuicios Inmateriales en la modalidad de Daño Moral en relación a los sobrinos señalados en la parte motiva esta providencia y Daño a la Vida de Relación hoy Daño a la Salud, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, liquídense por Secretaría las Costas del proceso, incluyendo en la misma las Agencias en Derecho del 5%, fijadas por el despacho a favor de la parte actora.

QUINTO: La NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL dará cumplimiento a la sentencia en el término máximo de 10 meses contados a partir de la fecha de ejecutoria de la presente providencia de conformidad con el artículo 192 de la ley 1437 de 2011. Así mismo se devengaran Intereses Moratorios a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.

SEXTO: En firme esta Sentencia, por Secretaría Comuníquese a la entidad Accionada con copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento (Artículos 192 y 203 inciso finales del C.P.A.C.A); Igualmente expídase a la parte demandante copia íntegra y auténtica y debidamente ejecutoriada de la misma, en los términos de los artículos 114 – 115 del C.G.P

SEPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaria devuélvase al interesado el remanente de los gastos del proceso si los hubiere, y hechas las anotaciones de ley, Archívese el expediente.”¹ (Sic para lo transcrito)

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

Se resumen de la siguiente manera:

Relató el apoderado de los demandantes, que el joven Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D) fue asesinado violentamente el día 11 de abril de 2002, en jurisdicción del Municipio de La Jagua de Ibirico (Cesar), por personal activo del Ejército Nacional, quienes utilizando sus armas de dotación oficial, lo hicieron ver como un falso positivo dado de baja en combate con las tropas.

Manifestó, que el día 9 de abril de 2002, cuando el joven Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D), se encontraba disfrutando de un permiso dado por sus superiores del Batallón de Infantería Mecanizado N° 6 “Cartagena” con sede en la ciudad de Riohacha, donde estaba adscrito en calidad de Soldado Regular, fue sacado de manera violenta de su residencia en el Municipio de Bosconia - Cesar, por un grupo armado ilegal, que lo entregó a un personal del Ejército Nacional con ese propósito, adujo, que cuando fue sacado del lugar, estaba vestido de civil, sin

¹ Ver folio 496 y respaldo.

embargo, luego su cuerpo apareció vestido con prendas de uso privativo de las Fuerzas Militares.

Indicó, que la muerte del joven Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D), referenciada como un falso positivo, cuando en verdad son crímenes de lesa humanidad o ejecuciones extrajudiciales cometidos por la fuerza pública, salió a flote gracias a la confesión que hicieron varios ex paramilitares pertenecientes al Bloque Norte de las Autodefensas Unidas de Colombia, concretamente del frente Juan Andrés Álvarez, dentro de la audiencia preliminar de formulación de imputación parcial y medida aseguramiento adelantada el 12 de septiembre de 2002, en la sala de control de garantías de justicia y paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla, en donde los postulados ex paramilitares a quienes se les imputó esa muerte, aparte de aceptarla, confesaron que luego de sacarlo de su casa en el Municipio de Bosconia el 9 de abril de 2002, se lo entregaron con vida a militares adscritos al Batallón de Contraguerrilla N° 2 "Los Guajiros", para ser mostrado como un positivo dado de baja en combate.

Precisó, que son varios los indicios que prueban la responsabilidad del Ejército Nacional en la ejecución extrajudicial de que fue víctima el joven Milton Miranda Noriega (Q.E.P.D), el más contundente es la vestimenta que le fue puesta al cuerpo sin vida para hacerlo ver como abatido en combate, puesto que, con 6 impactos de proyectil de arma de fuego y 2 heridas con arma blanca, su cadáver fue encontrado vestido con prendas de vestir de uso privativo del Ejército Nacional, en buen estado y sin lesión por bala o arma corto punzante, tal como se afirmó en el informe de necropsia.

Igualmente señaló, que constituía un indicio que para la fecha de su muerte éste fuera soldado regular del Ejército Nacional, adscrito al Batallón Cartagena, por lo que era imposible pensar que prestando su servicio militar obligatorio en la ciudad de Valledupar, a más de 296,1 km de distancia, éste formara parte de una banda paramilitar, como quisieron hacerlo ver los militares adscritos al Batallón de Contraguerrilla N° 2 "Los Guajiros", como un positivo dado de baja en combate, todo con el fin de mostrar resultados y ganar los estímulos que ofrecían los altos militares en su momento.

Finalmente señaló, que la víctima vivía desde hace más de 20 años en el Municipio de Bosconia Cesar, destacándose por formar parte de varios equipos de fútbol del pueblo y de ser una persona de reconocida probidad moral, profesaba la religión católica, por lo tanto, por lo que su muerte le ocasionó a sus familiares un profundo dolor, aflicción y congoja, además diferentes problemas económicos en la medida en que el occiso era de mucha ayuda sobre todo para sus padres.

2.2.- PRETENSIONES.-

Se solicita en la demanda que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por los daños ocasionados a los demandantes como consecuencia del crimen de lesa humanidad del cual fue víctima Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D), quien fue ejecutado extrajudicialmente (Falso Positivo) por agentes del Estado Colombiano el día 11 de abril de 2002, en complicidad de un grupo paramilitar.

Que como consecuencia de la declaración anterior, se condene a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a indemnizar a todos y cada uno de los demandantes, por los perjuicios sufridos tanto materiales (lucro cesante y daño emergente), como inmateriales (daños morales, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados),

así como la adopción de medidas de reparación no pecuniarias con el fin de responder al principio de indemnidad y a la "restitutio in integrum".

Que además se condene a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a pagar las cantidades requeridas, para hacer los ajustes de valor, tomando como base el índice de precios al consumidor que certifique el Banco de la República, tal y como lo prescribe el artículo 187 del CPACA.

Finalmente solicita, que al fallo se le dé cumplimiento conforme a los artículos 189, 192 y 195 del CPACA y que se condene a la demandada al pago de las costas del proceso y agencias en derecho, de conformidad con el artículo 188 del CPACA.

III.- TRÁMITE PROCESAL.-

3.1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

La apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional al contestar la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma por falta de elementos que comprometieran la responsabilidad administrativa y extracontractual.

Señaló, que en virtud de los hechos relatados en la demanda y de las pruebas que obraban en el proceso no era posible atribuirle responsabilidad alguna al Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, pues no se encontraba demostrado cual fue la actividad que desplegó el ente demandado que guardara nexo de causalidad con el daño antijurídico, como quiera que los perjuicios reclamados son consecuencia del proceder ilícito del occiso, por culpa exclusiva de la víctima.

Indicó, que al Ejército Nacional le fue imposible evitar dicho daño, ya que se encontraba en enfrentamiento armado. Respecto a la imprevisibilidad afirmó, que la entidad no podía prever los resultados de su accionar por las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que se llevó a cabo el suceso donde resultó muerto Milton Alfonso Miranda Noriega, por lo anterior manifestó que al escapar del resorte, el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional no tenía el deber jurídico de responder por la muerte en combate de la víctima.

Expresó, que en el análisis de la imputación de falla del servicio alegada por los demandantes contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, se debía probar en que se fundamentaba dicha falla, lo cual no se probó en el proceso, pues ésta se radicó en la muerte de la víctima, lo cual no configuraba responsabilidad a la entidad, como quiera que se actuó en cumplimiento de una orden legítima, aunado a que la persona dada de baja era perteneciente a grupos al margen de la ley.

Aseveró, que el Ejército Nacional actuó conforme a la función de defender a la soberanía, mantener el orden y la integridad de la Nación, por lo tanto, es en razón a esas funciones que las fuerzas militares realizan operaciones encaminadas a restablecer el orden público en el territorio nacional, combatiendo a insurgentes al margen de la ley, tal como ocurrió en el caso objeto de estudio, pues la muerte de Milton Alfonso Miranda Noriega, se debió a un enfrentamiento armado con grupos al margen de la ley donde éste hacía parte, por lo que aseveró que el Estado no estaba obligado a responder por los perjuicios causados a los ciudadanos como consecuencia de la realización de cualquier delito.

Planteó como excepciones, *"carga de la prueba, de la teoría de la responsabilidad del Estado y de la culpa exclusiva de la víctima."*

IV.- PROVIDENCIA RECURRIDA.-

El Juzgado Sexto Administrativo Oral de Valledupar, accedió a las pretensiones de la demanda, argumentando que de acuerdo a las pruebas aportadas al proceso y teniendo en cuenta el antecedente jurisprudencial del Consejo de Estado sobre el tema, era evidente que en el caso objeto de litis se configuró una Falla del Servicio, pues se acreditó que la muerte de Milton Alfonso Miranda Noriega, fue producto de una ejecución extrajudicial (falso positivo), por parte de miembros activos del Ejército Nacional, para hacerlo pasar como NN dado de baja en combate y perteneciente a un grupo armado al margen de la ley, configurándose una típica ejecución extrajudicial.

Precisó, que las pruebas aportadas fueron dicientes y coincidieron en acreditar que la víctima no hacía parte de grupos al margen de la ley, ni fue muerto en las circunstancias descritas por el personero municipal de Becerril – Cesar y el Comandante del Batallón Contraguerrillas N°2, sumado a que era un joven que se dedicaba al deporte, vivía con sus padres, era de buenas costumbres, era apreciado por la comunidad de su pueblo natal Bosconia – Cesar y que para la época de los hechos era miembro activo del Ejército Nacional, quien prestaba el servicio militar obligatorio en su condición de conscripto.

Sobre la supuesta ausencia de responsabilidad planteada por la entidad demandada, por existir culpa exclusiva de la víctima, precisó, que ello no estaba demostrado en el expediente, por el contrario se estructuraron los elementos de la responsabilidad del Estado, en cuanto el hecho dañoso cual fue la muerte de Milton Alfonso Miranda Noriega, siendo el mismo del todo antijurídico atendiendo a las circunstancias en las cuales se desarrolló el deceso.

Indicó, que la administración incurrió en una falla en la prestación del servicio, como quiera que los miembros del Ejército Nacional adscritos al Batallón Contraguerrillas N°2 "Guajiros", no hicieron uso legítimo de las armas, además su comportamiento desconoció abiertamente las obligaciones constitucionales y legales, pues las autoridades de la República estaban instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia y asegurar el cumplimiento de deberes sociales del Estado.

Basado en lo anterior, el a quo consideró que la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, se encontraba estructurada, por ello, reconoció los perjuicios materiales e inmateriales a favor de los demandantes, en los términos transcritos al inicio de esta sentencia.

V.- RECURSO DE APELACIÓN.-

La apoderada de la parte demandada, presentó recurso de apelación persiguiendo que se revoque la sentencia de primera instancia, y en su lugar se desestimen las pretensiones de la demanda.

Indica, que el daño en términos de responsabilidad, se presenta como un elemento necesario pero no suficiente, y que a partir del material probatorio obrante en el proceso no se logra establecer con tal certeza la característica de antijurídico, lo que impide atribuirle responsabilidad al ente demandado, toda vez que las actuaciones de los militares fueron legítimamente precedidas por el mandato constitucional.

Agrega, que en el ejercicio de esas labores, si bien se terminó con la existencia de una persona, la eximente que impera sobre la antijuricidad material en este hecho, es en primera medida, la legitimación que dio la Constitución Política al actuar del ejército, aun por vía de la fuerza, cuando fuere necesario, por consiguiente, en el

presente asunto, los miembros del Ejército Nacional actuaron conforme les ordenó la lógica y la experiencia, se defendieron de un inminente peligro, así como defendiendo sus bienes jurídicos y los de los demás.

Asegura, que en el caso concreto la causa determinante del daño fue el actuar voluntario y consciente del señor Milton Alfonso Miranda Noriega, en desplazarse y ser partícipe del actuar delictivo de grupos armados ilegales que operaban en el Departamento del Cesar – La Jagua de Ibirico - AUC, quien para el día de los hechos disparó contra las tropas cuando éstas se encontraban en desarrollo de una orden de operaciones con el fin de preservar la integridad de los pobladores del lugar con fundamento en el informe de inteligencia.

Precisa, que las investigaciones concluyeron que la operación militar se desarrolló cumpliendo los preceptos constitucionales, sin encontrar responsabilidad penal por homicidio, al contrario, se dio como consecuencia del cumplimiento de una orden legítima, pues se obró por la necesidad de defender el derecho propio y ajeno por una injusta agresión o inminente, por lo que no obran pruebas que lleven a concluir que se actuó por fuera de los preceptos constitucionales, lográndose probar que la víctima estaba realizando actos delincuenciales en el sector, no quedando otra opción que utilizar sus armas de dotación para repeler el ataque y legitimar su defensa.

Finalmente en cuanto a las cosas, la apoderada de la entidad demandada manifiesta que se acoge a lo prescrito en el artículo 188 del CPACA, según el cual el Despacho se debe abstener de condenar cuando no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de las partes.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante manifestó su inconformidad con la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Valledupar, en relación con el no reconocimiento de los daños inmateriales por afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Manifiesta, que en el expediente existe prueba suficiente que acredita la magnitud de los daños que se le causaron a los demandantes con ocasión de la ejecución extrajudicial de Milton Alfonso Miranda Noriega, no obstante el juez negó los daños inmateriales por afectación relevante a bienes o derechos constitucionalmente amparados, que le correspondían al núcleo familiar por el grave crimen de lesa humanidad que tuvieron que padecer.

El apoderado reitera que a los demandantes no se les puede negar la indemnización por concepto de daño inmaterial por afectación relevante a bienes o derechos constitucionalmente amparados, pues tuvieron que soportar el daño antijurídico ocasionado por el Ejército Nacional, y son éstos quienes tienen la obligación jurídica de reparar dicho daño, e indemnizar en iguales condiciones como a los cientos de usuarios que han acudido a la justicia contenciosa que han sido beneficiarios con condenas de daños provenientes de crímenes de lesa humanidad.

Trae a colación diferentes pronunciamientos del Consejo de Estado para que sea utilizado como precedente en la resolución del caso.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.-

El apoderado de la parte demandante presentó sus alegaciones finales señalando, que estaba demostrado en el plenario que la muerte de Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D) fue producto de una ejecución extrajudicial (Falso Positivo), por miembros activos del Ejército Nacional adscritos al Batallón de Contraguerrilla N°

2 "Los Guajiros" quienes actuaron ilícitamente en su proceder utilizando armas de dotación para dar de baja a la víctima con la convicción que era miembro de un grupo armado al margen de la ley, siendo que era un soldado regular del Ejército Nacional adscrito al Batallón Cartagena en la ciudad de Riohacha la Guajira.

Señaló, que no cabe duda alguna de la relación de causalidad existente entre el hecho dañoso y el deficiente funcionamiento del servicio de la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, pues quedó plenamente comprobado con el conjunto de pruebas, entre ellas los testimonios, que la muerte de Milton Alfonso Miranda Noriega (Q.E.P.D) fue responsabilidad del Ejército Nacional, configurándose el daño antijurídico al ser muerto por miembros de dicha entidad quienes lo ejecutaron para hacerlo pasar como un positivo abatido en combate, al en consecuencia, al existir dicha relación de causalidad, los demandantes deben ser indemnizados como quiera que reclaman los daños causados en atención a un crimen de lesa humanidad que tuvieron que soportar.

El Ministerio de Defensa – Ejército Nacional presenta sus alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación incoado

VII.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Procurador 47 Judicial Para Asuntos Administrativos no emitió concepto de fondo.

VIII.- CONSIDERACIONES.-

8.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer los recursos de apelación interpuestos en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

8.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema jurídico se circunscribe en determinar, en primer lugar, si en el caso bajo análisis, se encuentran acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad de la entidad demandada, por la muerte del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), para el efecto, se tendrán que determinar las circunstancias en que ocurrió el deceso, con el fin de establecer si fue consecuencia de un enfrentamiento entre el Ejército Nacional y los paramilitares, mientras la víctima supuestamente militaba para el grupo insurgente, o si se trató de una ejecución extrajudicial, en segundo lugar se analizará si es o no procedente la condena económica por afectación de bienes y derechos convencional y constitucionales protegidos y por último se analizará si es procedente o no la condena en costas tasada por el juez.

8.3.- CASO CONCRETO.-

Ahora bien, la Sala, en primer lugar hará un recuento de las pruebas relevantes, que dentro de la respectiva etapa procesal y con el lleno de los requisitos legales se recaudaron en el proceso, sobre todo las pruebas trasladadas de las investigaciones penales y disciplinarias allegadas, las cuales no fueron tachadas

de falsas, motivo por el cual tienen todo el respaldo probatorio². En efecto tenemos:

- Registro civil y certificado de defunción de MILTON ALFONSO MIRANDA, donde se registró como fecha de muerte el día 11 de abril de 2002, lugar de defunción, en la cabecera municipal de la Jagua de Ibirico. (Folio 22 y 61)
- Formato Nacional de Acta de Levantamiento de Cadáver expedido por el Instituto de Medicina Legal – Inspección Central de Policía del Municipio de la Jagua de Ibirico, de fecha 11 de abril de 2002, en donde se destaca las prendas de vestir que se le encontró al cadáver, así: **"BOTAS NEGRAS, MEDIA AZUL OSCURO, UNIFORME MILITAR CAMUFLADO.**

Descripción de heridas MUÑECA DERECHA, REGION ESCAPULAR, TRIANGULO LATERA IZQUIERDO DEL CUELLO, REGION LUMBAL IZQUIERDO.

OBSERVACIONES: VEHICULO ENCONTRADO POR LA Tropa Guajiros el cual posee las siguientes características, Campero, de Color VerdeTomasol de placas CFN 135. Perteneciente al señor ALVARO BLANCO ALVAREZ. 1 Escopeta repetición de ocho tiros, calibre 12, 13 cartuchos calibre 12m, 2 granadas de mano, propaganda alusiva a las A.U.I.

El material anteriormente relacionado fue incautado por tropas del Batallón de CONTRAGUERRILLAS No. 2 GUAJIROS en el enfrentamiento con grupos Autodefensas ilegales en el día 11 de Abril de 2002 a las 04:00am aprox. El respectivo material de guerra se encuentra bajo la posesión y tenencia de dicho Batallón". (Folio 62) (Sic)

- Informe de necropsia realizada por el Hospital Local de la Jagua de Ibirico al cadáver de MILTON ALFONSO MIRANDA, en donde se destaca lo siguiente: **"EXAMEN DE LAS PRENDAS: El cadáver es encontrado encima de bóveda del cementerio central de La Jagua de Ibirico, con prendas de vestir de uso privativo del Ejército Nacional, en buen estado sin lesión por bala o arma corto punzante..."**

CONCLUSIÓN:

Adulto joven de 21 años de sexo masculino, que fallece:

1. **Choque hipovolémico**
2. **Hemorragia masiva debido a lesiones cardiacas y de grandes vasos**
3. **Herida por proyectil de arma de fuego." (Sic, subrayas fuera del texto) (Folios 63 a 65)**

- Certificación expedida por el Personero municipal de Becerril, en donde se dejó constancia que MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, falleció el día 11 de abril de 2002, campo abierto entrada en jurisdicción del Tucuy jurisdicción del Municipio de Becerril Cesar, víctima de muerte violenta, por motivos ideológicos y políticos en el marco del conflicto armado interno. (Folio 68)

² De acuerdo con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, las pruebas recaudadas en un proceso distinto pueden ser valoradas dentro del proceso contencioso administrativo, aunque no hayan sido practicadas a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella, ni hayan sido objeto de ratificación, si las dos partes solicitan su traslado o este tiene lugar con su anuencia, pues se ha entendido que es contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que dichas pruebas hagan parte del acervo probatorio y luego de advertir que son desfavorables a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión. (Consejo de Estado, sentencia de septiembre 11 de 2013, rad. 20601, Sala Plena de la Sección Tercera, M.P. Danilo Rojas Betancourth).

- Calidad militar expedida y constancia expedidas por el Batallón de Infantería Mecanizado No. 6 Cartagena, en donde se deja constancia que MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, fue soldado regular de ese batallón perteneciente al segundo contingente desde el 5 de abril de 2001 hasta el 11 de abril de 2002. (Folios 70 y 71)
- Acta No. 058 de 2014 de fecha 8 de septiembre de 2014, emitida por el Tribunal Superior Distrito Judicial de Barranquilla – Sala de Justicia y Paz, en la audiencia pública de carácter preliminar de formulación de imputación parcial y medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, efectuada a los postulados pertenecientes al Bloque Norte – Juan Andrés Álvarez de las AUC, en donde quedó registrado el hecho del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA. (Folios 74 a 115)
- Historia clínica del señor JOSÉ MARÍA MIRANDA (Folios 116 a 129 y 249 a 299)
- Fotografías donde se ve al señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), con el uniforme del Ejército Nacional y en su condición de futbolista. (Folios 130 a 132)
- Oficio No. 0050 DFNEJT de fecha 18 de enero de 2016, emitido por el Técnico Investigador I, Grupo de Investigación y Documentación de Hechos Delictivos Justicia Transicional en donde se señala que se enviaba un cd que contenía la grabación donde el postulado OSCAR DAVID PÉREZ BERTEL, alias YUCA, ex integrante del Bloque Norte de las AUC, hace mención sobre su participación en el homicidio del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA. (Folios 133 y 134)
- Oficio No. 2293 de fecha 29 de diciembre de 2016, expedido por la Fiscal 115 Especializada, Dirección Nacional de Fiscalía Justicia Transicional, por medio del cual remite un cd que contiene la versión libre de fecha 5 de diciembre de 2012 en la que se hace la confesión del hecho donde resultó muerto el señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA. (Folios 243, 246 y 247)
- Oficio No. 234/BR-2-BCG-2-CDO-828 del 11 de abril de 2002, remitido por el Comandante del Batallón de Contraguerrillas No. 2 “Guajiros” al Juzgado 21 Instrucción Penal Militar, en donde le envía la documentación respectiva para que se iniciara la investigación por los hechos donde resultó muerto MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, el cual fue descrito como NN. (Folio 303)
- Cuadro de investigaciones preliminares realizado por el Batallón de Contraguerrillas No. 2 “Guajiros” en donde en relación con el caso del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, se consignó: *“FALLADO NO PROCEDE INVESTIGACIÓN DISCIPLINARIA FORMAL, DISPONESE EL ARCHIVO MEDIANTE OFICIO No. 359, BI-BR2 DE FECHA 17/05/02”* (Folio 304)
- Copia de la investigación preliminar No. 026 adelantada por el Juzgado 90 de Instrucción Penal Militar, en averiguación de responsables, por el delito de homicidio por los hechos ocurridos el día 11 de abril de 2002, en la Vereda Tucuy, Corregimiento La Victoria San Isidro, Municipio de La Jagua de Ibirico, de donde se puede extraer como relevante, las siguientes pruebas:
 - Orden de operación No. 03 “Azabache”, cuya misión era adelantar operaciones de control y registro militar de área, en el sector de Corregimiento de Estados Unidos y la Victoria San Isidro, Municipio de La Jagua de Ibirico y Becerril. (Folios 312 a 315)

- Informe de patrullaje de fecha 11 de abril de 2002, emitido por el Batallón de Contraguerrillas No. "Guajirós", en donde se consignó lo siguiente con relación a la muerte de MILTON ALFONSO MIRANDA ARAGÓN: "A las 01:00 Horas, cuando la Unidad llega a las coordenadas 09-35-53-73-18-46, Jurisdicción del Corregimiento de la victoria San Isidro. Entro en contacto armado con un grupo aproximadamente de 10 Bandidos, al parecer de las Autodefensas ilegales, en el cual fue abatido un sujeto NN, vestido Camuflado con botas pantaneras, portaba un arma CHANGON DE REPETICION, No. L1693257 de ocho tiros, calibre 12, Munición 13 cartuchos para el mismo. 02 Granadas de Mano, un Vehículo TOYOTA-PRADO, placas CFN 135 de Bello Antioquia, de Color Verde oscuro." (Sic, folios 316 y 317)
 - Declaraciones rendidas de los señores Sargento Segundo Alex Ortega Alvarado, SLP Aswaldo Álvarez Novoa, Jospe Enrique Cogollo Pérez, Miguel Antonio Cárdenas, José Eduardo Barrios Rozo (Folios 397 a 418)
 - Decisión de fecha 15 de junio de 2004, en donde el Juzgado 90 de Instrucción Penal Militar – Batallón de Artillería No. 2 La Popa, se abstiene de abrir investigación penal, por los hechos narrados en la demanda. (Folios 419 a 425)
- Declaraciones rendidas en el juzgado de instancia por parte de los señores OSWALDO JULIO ANGULO RANGEL, DAMARIS ESTHER DOMÍNGUEZ MENDOZA, JUAN CARLOS CABALLERO MERCADO y APOLINAR ENRIQUE RIBALDO OSPINO, quienes coincidieron todos en señalar al joven MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), como un muchacho de buenas costumbres familiares, deportista, amante del futbol, que en el momento de los hechos prestaba su servicio militar obligatorio encontrándose de descanso, sin ninguna vinculación con grupos al margen de la ley, además, dieron fé del grupo familiar que conformaba el occiso y sobre la dependencia económica de sus padres con la víctima directa. (Escuchar cd folio 439)
- Registros civiles de nacimiento de MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), JOSÉ MARÍA MIRANDA NORIEGA, EDUARDO ENRIQUE MIRANDA NORIEGA, JUAN CARLOS MIRANDA NORIEGA, CESAR AUGUSTO MIRANDA NORIEGA, JORGE LUÍS MIRANDA NORIEGA, ROBERTO HERNÁN MIRANDA NORIEGA, MARÍA CECILIA MIRANDA NORIEGA, CELIDA ROSA MIRANDA NORIEGA, EVER YESID MIRANDA LARA, YELENA SHALLEN MIRANDA PEÑA, HUGO RAFAEL MIRANDA TRIVIÑO, BEISY LILIANA MIRANDA TRIVIÑO, DELENEY MIRANDA TRIVIÑO, JUAN CARLOS MIRANDA TRIVIÑO, MARTÍN ELÍAS MIRANDA TRIVIÑO, EILEEN JOJHANA MIRANDA ORTÍZ, PAULA ANDREA MIRANDA ORTÍZ, ROBERTO CARLOS MIRANDA ORTÍZ, SANDRA KATHERINE MIRANDA ORTÍZ, MIGUEL ÁNGEL PERALTA NORIEGA, ANDREA CAROLINA PERALTA MIRANDA, JESÚS ALBERTO PERALTA MIRANDA, VALERIN PERALTA MIRANDA, ÁNGEL GABRIEL SÁNCHEZ MIRANDA, MARIANA MIRANDA NORIEGA, LUÍS ÁNGEL MIRANDA NORIEGA, SANTANDER ALFONSO CANTILLO MIRANDA, MILTON ANDRÉS CANTILLO MIRANDA, VIAINYS CANTILLO MIRANDA, JOLVER ENRIQUE MIRANDA ACUÑA, NIDIA ROSA MIRANDA ACUÑA, EDUARDO JOSÉ MIRANDA ACUÑA, LUÍS ÁNGEL MIRANDA ROMERO, DIOMEDES DE JESÚS MIRANDA ROMERO, YURANIS FANIA MIRANDA ESCALDAFERRO (Folios 23 a 58)
- Declaraciones extraprocesales rendidas ante notario por JOSÉ GREGORIO RANGEL HUETES, JUANA SILVERIA POLO FONSECA, MALFIDA ROSA TAUSA MOSCOTE y WILMAN ROPAIN MORENO. (Folios 59 y 60)

Ahora bien, retomando el tema probatorio para el caso de autos, teniendo en cuenta la aplicación del principio de libertad probatoria, el juez de la causa puede recurrir a cualquier medio demostrativo que le resulte útil, para formar su convencimiento en relación con la existencia y las particularidades de los presupuestos fácticos relevantes para resolver de fondo la *litis*, en consecuencia, bajo estas premisas la Sala resolverá el presente asunto.

De acuerdo al material probatorio anteriormente relacionado, esta Sala guarda plena conformidad con los argumentos expuestos por el juez de instancia para declarar responsable patrimonialmente a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, por los perjuicios ocasionados a los actores, a raíz de la muerte del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), por las razones que se explicarán a continuación:

En primer lugar, esta Sala no comparte lo esbozado por la entidad demandada en su escrito de apelación, al señalar que la víctima fue dada de baja en un combate, pues si bien existen documentos probatorios que indican sobre un presunto enfrentamiento entre el Ejército Nacional y el señor Milton Alfonso Miranda Noriega, también lo es que no se tiene la certeza jurídica que nos permita deducir inequívocamente que existió dicho combate, pues claramente tanto la orden de operaciones, como el informe de patrullaje y las declaraciones rendidas por los integrantes del Ejército que participaron en la misma, bien pudieron ser manipulados por éstos, precisamente para hacer pasar al occiso como muerto en enfrentamiento armado y de esta manera obtener las prebendas que se otorgaban en ese momento, sin que se atisbe ninguna otra prueba que permita llegar al convencimiento real, pues se itera, no basta con la simple afirmación, sino que dichas condiciones deben estar acreditadas en el proceso.

Más aún, tal como se indicó en la relación probatoria transcrita, las declaraciones de los militares que hicieron parte del supuesto contacto armado con grupos paramilitares el día 11 de abril de 2002, en donde resultó muerto el señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, quien en principio fue identificado como N.N, si bien coincidieron todas en señalar que el occiso era subversivo de las AUC, ello no aparece demostrado dentro del proceso, por el contrario, existen pruebas suficientes que acreditan que la víctima para el día de los hechos era soldado regular del Ejército Nacional, adscrito al Batallón de Infantería Mecanizado No. 6 Cartagena, perteneciente al segundo contingente, encontrándose de permiso para ese momento, preguntándose la Sala, cómo es posible que la víctima se desempeñara como miliciano de las autodefensas, y, al mismo tiempo prestara sus servicios de manera activa al Ejército Nacional, lo cual lógicamente no tiene ningún razonamiento válido, máxime cuando las declaraciones y las fotografías aportadas al proceso demostraron³, que en sus ratos libres, es decir, cuando no se encontraba prestando sus servicios a la patria, el occiso ejercía actividades lúdicas como futbolista.

Además de lo narrado, llama mucho la atención a la Sala, que al momento de practicarse la necropsia al cuerpo del joven MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, quien en ese momento fue identificado como NN, el galeno consignó en el examen de las prendas, que el cadáver fue encontrado con prendas de vestir de uso privativo del Ejército Nacional, las cuales estaban en buen estado, sin lesión por bala o arma corto punzante, pero en la descripción del cadáver se anotó que éste presentaba 6 heridas con proyectil de arma de fuego y dos heridas por arma blanca, lo que permite concluir que en el momento en que el occiso fue ultimado a balas y herido con armas corto punzante, éste no tenía puesto el

³ Las fotografías aportadas al proceso tienen respaldo probatorio, como quiera que la entidad demandada no las tachó de falsas y fueron ratificadas por los testigos al momento que rindieron su declaración.

uniforme del Ejército Nacional, haciendo pensar que el uniforme fue puesto después de ocurrida la muerte.

De igual forma, lo indicado por la parte demandada en el recurso de apelación, relativo a que la víctima fue dada de baja por estar militando como miembro de las autodefensas, y que en virtud de la obligación legal, los miembros del Ejército Nacional accionaron sus armas para repeler el ataque que el supuesto grupo terrorista les estaba perpetrando, se cae por su propio peso, al analizar cada una de las declaraciones que rindieron los convocados al proceso de Justicia y Paz, las cuales fueron aportadas al proceso por la Fiscalía 115 Especializada – Dirección Nacional de Fiscalías Justicia Transicional en medio magnético, quienes narraron al despacho la forma en la cual fue sacado de su residencia el señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, contaron que permanecieron con él por dos días, que luego éste fue entregado al Comandante Fierro del Batallón de Contraguerrillas No. 2 Guajiros, junto con una camioneta, insignias y panfletos del grupo paramilitar, arma y granadas, y además señalaron que el muchacho no pertenecía a esas filas, que no lo conocían, que fue un favor que le hicieron al comandante ya indicado al quien se le entregó el muchacho vivo y vieron como este militar le disparó en varias oportunidades y lo ultimó con un arma corto punzante, haciendo el montaje del operativo que hoy esta entidad manifiesta aconteció.

Así las cosas, toda estas pruebas llevan a pensar que el supuesto enfrentamiento entre MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA y los militares de la Compañía "ARPÍA" nunca ocurrió, pues nada de lo dicho por la entidad demandada encuentra respaldo probatorio, encontrándose ésta en la obligación de acreditar que la víctima hizo uso del arma que presuntamente le fue encontrada, pero, el acervo probatorio arrimado al proceso en manera alguna acredita dicha circunstancia; todo lo contrario, revela inconsistencias, por lo que a juicio de la Sala, los disparos de las armas de dotación oficial de los militares se produjeron sin justificación alguna.

Además de ello, se itera, los testimonios recaudados dentro de este proceso fueron reiterativos en afirmar que el occiso, era un muchacho de bien, criado por una buena familia, amante del futbol, el cual practicaba, perteneciente al Ejército Nacional como soldado regular, trabajador para ayudar a su familia en especial a sus padres, lo cual de contera desvirtúa la afirmación de la entidad recurrente en el sentido de afirmar que el occiso era supuestamente paramilitar, afirmación que se recuerda, fue desacreditada con las declaraciones rendidas por los ex paramilitares quienes no lo señalaron de pertenecer a ese grupo armado ilegal.

En conclusión, lo dicho por los testigos es coincidente con las pruebas documentales aportadas al proceso, por lo que es posible conferir mérito probatorio a sus declaraciones, pues ya se ha esbozado que no se demostró que la víctima perteneciera a un grupo armado al margen de la ley al momento de su muerte, ni que en efecto se hubiera llevado a cabo un combate con las Fuerzas Militares.

Ahora bien, sobre un caso similar al que aquí se estudia, el Consejo de Estado en sentencia de fecha 18 de junio de 2008, M.P. Enrique Gil Botero, con radicación No. 52001-23-31-000-1996-07347-01(15625), manifestó que: *"la valoración probatoria en los asuntos de desaparición forzada debe realizarse con especial cuidado, toda vez que conlleva una dificultad mayor que otros casos, en razón a su particularidad y características únicas. Es claro que en este tipo de delitos, no existen pruebas evidentes de las circunstancias en las cuales ocurrieron los hechos y los implicados tampoco son fácilmente identificados, por lo tanto, la prueba indiciaria debe ser utilizada a la hora de argumentar y fundamentar las*

decisiones, así lo ha reiterado esta Corporación en diferentes oportunidades.⁴" (Sic).

Posteriormente, con relación a la prueba indiciaria, expuso:

"Ahora bien, la existencia y convergencia de hechos indicadores, los cuales se encuentran debidamente acreditados, entraña una pluralidad simétrica de hechos indicados que corresponden a las conclusiones como producto de las inferencias, a partir de un número igual de hechos probados. Y es que como ya se sabe, el indicio se estructura sobre tres elementos: 1. Un hecho conocido o indicador, 2. Un hecho desconocido, que es el que se pretende demostrar, y 3. Una inferencia lógica a través de la cual, y partiendo del hecho conocido, se logra deducir el hecho que se pretende conocer. Es así como desde 1894, el insigne tratadista Carlos Lessona, enseñaba, refiriéndose a la estructura del indicio que este: "...se forma con un razonamiento que haga constar las relaciones de causalidad o de conexión entre un hecho probado y otro a probarse..."⁵; o en términos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia: "el hecho conocido o indicador debe estar plenamente demostrado en el proceso, esto es, debe ser un hecho que tenga certeza jurídica y que sirva de base para a través de inferencias lógicas realizadas por el juez en el acto de fallar, permitan llegar a deducir el hecho desconocido"⁶. (Sic).

Este caso de ejecución extrajudicial perpetrada por efectivos del Ejército Nacional, fue expuesto en una reciente jurisprudencia del Consejo de Estado⁷, indicando:

"En dicha providencia se consideró que aunque no existía una prueba directa que incriminara a la institución militar, los distintos indicios resultaban contundentes para imputar responsabilidad patrimonial a la administración, pues todas las pruebas indirectas convergían a concluir que "(..) revisados la secuencia de los hechos, la continuidad de los mismos en un periodo de tiempo determinado, las distintas desapariciones entre las que se incluye a los hermanos QUINTERO ROPERO, el ocultamiento de los cadáveres, el afán de inculpar a las víctimas por lo sucedido bajo el entendido de que eran integrantes de la guerrilla, las contradicciones de los informes militares en cuanto al grupo guerrillero que perpetró el ataque, la falta actividad probatoria que terminó con la prescripción de la acción disciplinaria, confirman las imputaciones hechas por la parte actora respecto de los hechos de hostigamiento continuo que afectaron a la población en

⁴ "En el caso de la desaparición forzada de ciudadanos, consecuente de la dificultad de recaudarse en el plenario pruebas directas demostrativas de la responsabilidad patrimonial de la administración, la Sala ha acudido a medios probatorios tales como los indicios, para fundamentar sus decisiones." Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 22 de abril de 2004, expediente 14.240.

"Antes de entrar en el análisis de la prueba en el caso concreto, debe anticiparse que la actividad probatoria en los eventos de desaparición forzada es muy compleja. Regularmente no existen pruebas directas porque el hecho se comete en las condiciones de mayor ocultamiento o porque a pesar de que se haga a la luz pública es difícil obtener la declaración de los testigos, quienes callan la verdad por temor a las represalias. De tal manera que en la generalidad de los casos las decisiones judiciales se fundamentan en indicios." Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 28 de noviembre de 2002, expediente 12.812.

⁵ Teoría General de la Prueba en Derecho Civil o Exposición Comparada de los Principios de la Prueba Civil y de sus diversas aplicaciones en Italia, Francia, Alemania, Tomo V, Cuarta Edición, Madrid, Editorial Reus, 1983, página 110.

⁶ Sentencia de Casación Penal 04-05-94 Gaceta Judicial No. 2469, página 629, M.P. Ricardo Calvete Rangel.

⁷ Sentencia de fecha catorce (14) de abril de dos mil once (2011). CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION B. Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Proceso número: 05001-23-31-000-1996-00237-01(20145).

general, la intimidaron y aún impidieron que los afectados y testigos directos denunciaran a los uniformados por temor a represalias”⁸.

5.2. En casos como el presente, en los que varias personas mueren como consecuencia de múltiples impactos por arma de fuego, en hechos en los que en principio no resulta posible identificar a los autores materiales del delito, la prueba indiciaria resulta idónea y única para determinar la responsabilidad, pues aquélla compagina elementos debidamente comprobados para arribar con ellos a la certeza de otros, para efecto de endilgar responsabilidad a los inculpados.

(...)

Se trata de un medio de prueba permitido que demanda la demostración del hecho indicador, para así tener como probado el inferido⁹. En este escenario, la existencia de una serie de hechos acreditados por cualquiera de los medios probatorios previstos por la ley, estrechamente vinculados con el ilícito, conducen necesariamente a la imputación de la responsabilidad¹⁰. Los indicios se constituyen en la prueba indirecta por excelencia, pues a partir de un hecho conocido y en virtud de una operación apoyada en las reglas de la lógica y en las máximas de la experiencia, se establece la existencia de un hecho desconocido.

El juez dispone muy a menudo de conocimientos generales vinculados con el hecho a probar y útiles, de alguna manera, a los defectos de su determinación; es más, sin estos conocimientos la valoración de la prueba sería normalmente imposible. Se trata de las nociones derivadas de la experiencia común que encuentran su formulación sintética en las denominadas máximas de la experiencia y que desarrollan un papel relevante en la valoración de las pruebas¹¹.

Al analizar un caso concreto, el operador jurídico puede verse enfrentado a la necesidad de hacer inducciones a partir de hechos probados. Al respecto, Michele Taruffo da cuenta “(..) que no toda inferencia que vaya de un “hecho conocido” al “hecho ignorado” ofrece la prueba de éste último, dado que pueden existir inferencias dudosas, vagas, contradictorias o, en todo caso, tan “débiles” como para no ser suficientes a ese efecto; en cambio, es concebible que la prueba se obtenga cuando las inferencias formuladas por el juez sean suficientemente “seguras” y “fuertes” para deducir el margen de error y de inaceptabilidad del razonamiento presuntivo (..)”¹².

Las máximas de experiencia permiten concluir que casos similares pueden compartir elementos comunes, como el que ahora se estudia.

El Código de Procedimiento Civil establece que los indicios deberán ser apreciados en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en consideración su gravedad, concordancia, convergencia y su relación con los demás medios de prueba que obren en la actuación procesal¹³. Así mismo, para

⁸ Sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, expediente 16337.

⁹ “En la prueba por indicios necesariamente intervienen tres elementos: un hecho, el que indica; otro hecho, el indicado y una relación de causalidad, concomitancia o conexión entre aquél y éste. El indicio parte de un hecho conocido, establecido en el proceso por cualquier medio de prueba distinto del mismo indicio, esto es, que todos los medios de prueba permiten el hecho indicador. El hecho indicado debe ser el resultado lógico crítico de la inferencia entre el primero y el segundo hecho, de donde la integración de los tres elementos anotados, permiten la existencia del indicio” (Cabrera Acosta, Benigno Humberto, Teoría General del Proceso y de la Prueba, Quinta Edición, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, págs. 458 y ss).

¹⁰ Al respecto se puede consultar la sentencia de 11 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, expediente 16337.

¹¹ TARUFFO, Miguel, “La Prueba de los Hechos”, Ed. Trotta, Madrid, pág. 219.

¹² TARUFFO, Miguel, “La Prueba de los Hechos”, Ed. Trotta, Madrid, pág. 472.

¹³ “La gravedad es el requisito que mira al efecto serio y ponderado que los indicios produzcan en el ánimo del juzgador; la precisión dice relación al carácter de indicio que conduce a algo

que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso y el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes (artículos 248 a 250)". (Sic. Resaltado fuera de texto).

Adicionalmente, se señala, que la Corte Constitucional al debatir asuntos sobre las víctimas del conflicto armado, ha sido reiterativa en indicar, que a éstas les resulta casi imposible demostrar mediante una prueba directa, la actuación ilegal de las Fuerzas Militares, razón por la cual se ha señalado, que cuando no exista dicha prueba, debe existir una flexibilización de los estándares probatorios, ello, en virtud de la posición dominante que ejercen las Fuerzas Militares, constituyéndose así los indicios, en los medios probatorios que por excelencia permiten llevar al juez a determinar la responsabilidad de la Nación, aplicando un rasero menor que el que podría aplicarse en materia penal.

Además de lo anterior, es menester indicar, que el hecho de que la investigación preliminar adelantada en averiguación de responsables por el delito de homicidio ocurrido el día 11 de abril de 2002, no hubiese arrojado ninguna sanción, ni tampoco se hubiese proferido sentencia penal condenatoria en contra de miembros del Ejército Nacional, no es argumento válido para exonerarlos de responsabilidad, ello en atención a lo sostenido de tiempo atrás por el Consejo de Estado, en el siguiente sentido:

"En primer lugar, es necesario precisar que la decisión del Juzgado 23 de Instrucción Penal Militar, por medio de la cual se abstuvo de abrir investigación formal por los hechos en los que resultaron muertos Óscar Alonso Salazar Aristizabal y Sandra Milena Giraldo García, al haber encontrado la actuación del personal militar ajustada a la legítima defensa, no es un obstáculo para que esta Corporación examine la responsabilidad de la administración en relación con dichas muertes a la luz del artículo 90 de la Carta Política, según el cual el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus autoridades.

La Sala debe precisar que, de acuerdo con los pronunciamientos de la Sección Tercera de esta Corporación, el hecho de la absolución penal de los agentes estatales involucrados en la producción del daño, o el cierre definitivo de la indagación, no implica en modo alguno que el trámite contencioso deba concluir de la misma forma. Sobre este punto ha señalado:

"La Sala reitera el criterio jurisprudencial conforme al cual la sentencia penal que se profiera en el proceso penal que se adelante contra el servidor estatal, sea ésta condenatoria o absolutoria, no tiene efectos de cosa juzgada en la acción de reparación que se adelante contra el Estado por esos mismos hechos, porque, conforme se ha sostenido en las providencias en las que se ha acogido dicho criterio: (i) las partes, el objeto y la causa en ambos procesos son diferentes: a través del ejercicio de la acción penal, el Estado pretende la protección de la sociedad, con la represión del delito y para ello investiga quién es el autor del mismo y cuál su responsabilidad; a través del ejercicio de la acción de reparación, la víctima del daño antijurídico pretende la indemnización de los perjuicios que le ha causado el Estado con una acción que le sea imputable; (ii) los principios y normas que rigen ambos procesos son, en consecuencia, diferentes, lo cual incide, entre otros eventos en los efectos de las cargas probatorias, así: en el proceso penal la carga de la prueba de la responsabilidad del sindicado la tiene el Estado, quien deberá desvirtuar la presunción de responsabilidad que por mandato constitucional ampara a todas las personas; en tanto que en la acción de

inequívoco como consecuencia y la conexidad o concordancia, a que lleven a una misma conclusión o inferencia todos los hechos indicativos" (Notas de Oscar Eduardo Henao Carrasquilla, Código de Procedimiento Civil, Editorial Leyer).

reparación directa, quien finalmente soporta los efectos adversos de la carencia de prueba de los elementos de la responsabilidad estatal es el demandante, y (iii) el fundamento de la responsabilidad del Estado no es la culpa personal del agente, sino el daño antijurídico imputable a la entidad; de tal manera que aunque se absuelva al servidor por considerar que no obró de manera dolosa o culposa, en los delitos que admiten dicha modalidad, el Estado puede ser condenado a indemnizar el daño causado, bajo cualquiera de los regímenes de responsabilidad y, en cambio, el agente puede ser condenado penalmente, pero el hecho que dio lugar a esa condena no haber tenido nexo con el servicio.

Adicionalmente, se observa que la responsabilidad patrimonial del Estado no constituye el efecto civil de un ilícito penal, por eso, no son aplicables las normas relacionadas con los efectos de la sentencia penal absolutoria sobre la pretensión indemnizatoria que se formule en proceso separado del penal. Ello por cuanto la responsabilidad del Estado, conforme a lo previsto en el artículo 90 de la Constitución, se genera en los eventos en los cuales se causa un daño antijurídico imputable a la entidad demandada, al margen de que ese daño hubiera sido causado con una conducta regular o irregular.

Y, finalmente, si bien la sentencia penal que se dicte contra el servidor estatal no tiene efectos de cosa juzgada en la acción de reparación directa, no puede desconocerse el valor probatorio que la misma pueda tener en este proceso; por lo tanto, la sentencia penal puede ser el fundamento de la decisión de reparación, cuando constituya la única prueba de las circunstancias del ilícito que ha sido juzgado, de la cual se infieran los demás elementos de la responsabilidad estatal, como lo son el hecho, la autoría del agente estatal y el nexo con el servicio; pero, se insiste, ese valor de la sentencia penal no surge del hecho de que la misma produzca efectos de cosa juzgada sobre la acción de reparación sino porque esa sentencia constituye una prueba documental para el proceso, que bien puede brindar al juez contencioso certeza sobre los elementos de responsabilidad¹⁴.

Así las cosas, es claro que, tratándose de procesos distintos en cuanto a las partes, el objeto, la causa, los principios y normas que los rigen y el tipo de responsabilidad que se debate, nada impide que se presenten decisiones distintas en el ámbito penal y en el de la responsabilidad administrativa. De tal manera, corresponde a la Sala en este caso determinar la responsabilidad del Estado en la muerte de Óscar Alonso Salazar Aristizábal, decisión que no está atada a lo resuelto por la justicia penal militar y que solo se constituye parte del cúmulo probatorio con fundamento en el cual habrá de decidirse.¹⁴ (Sic para lo transcrito)

En ese orden de ideas, el hecho de que no exista sanción disciplinaria ni penal en contra de miembros del Ejército Nacional por el homicidio del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, en nada influye en la decisión a adoptar en el proceso contencioso administrativo, pues como recalcó el máximo Tribunal, se trata de procesos distintos, por lo tanto el régimen de responsabilidad varía en uno y en otro.

De otro lado, debemos recordar que de acuerdo con las voces del artículo 2º Constitucional, las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, ha sido instituida la Fuerza Pública, quien debe desplegarse dentro de los precisos linderos del marco jurídico. (Preámbulo

¹⁴ Sección Tercera, Consejo de Estado, providencia de fecha 31 de mayo de 2016, radicado 05001-23-31-000-2006-00039-01(38757), M.P Ramiro Pazos Guerrero.

de la Constitución Política) y sobre la base que el Estado reconoce sin discriminación alguna la primacía de los derechos inalienables de la persona.

Así las cosas, con base en las pruebas y la jurisprudencia anteriormente transcrita, concluye esta Sala que el Ejército Nacional incurrió en una falla en la prestación del servicio al asesinar al señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA y hacerlo pasar como paramilitar muerto en combate, por lo tanto, deberá indemnizar los perjuicios causados a los familiares del occiso, habida consideración que con el comportamiento de sus miembros se desconocieron abiertamente sus obligaciones constitucionales y legales, pues como autoridad pública está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado.

Sobre el tema, el Consejo de Estado en sentencia de fecha veintitrés (23) de septiembre de dos mil nueve (2009), con radicación número: 05001-23-26-000-1992-00923-01(17403), M.P. Myriam Guerrero De Escobar, señaló:

“Resulta evidente que en este caso la entidad demandada asumió y desplegó un comportamiento que sobrepasó el normal cumplimiento de sus deberes, pues sólo en casos extremos y por excepción la Fuerza Pública está autorizada para hacer uso de las armas de dotación, y si lo hacen, han de tomar todas la precauciones que sean necesarias para proteger la vida y la integridad de los ciudadanos.

El respeto a la vida y a la integridad personal, como derechos fundamentales de primer orden, son responsabilidad esencial del Estado, de suerte que la obligación primaria de las autoridades es la de proteger la vida y la integridad de todos los residentes en el país, sin hacer distinciones de ningún orden, derechos que encuentran protección no sólo en el ámbito interno sino en el orden internacional como la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es parte integrante”. (Sic).

Asimismo, en sentencia de fecha 18 de junio de 2008, M.P. Enrique Gil Botero, con radicación No. 52001-23-31-000-1996-07347-01(15625), esa misma Corporación esbozó lo siguiente:

“Frente a episodios de naturaleza similar, que nunca se deberían haber dado y menos repetir, esta Corporación ha reflexionado desde una perspectiva humanística y jurídica, que bien vale la pena recordar, así:

“La fuerza pública, tanto más quienes asumen la defensa judicial de sus actos, deben eliminar el discurso maniqueísta que clasifica a los muertos en buenos y malos, para justificar la muerte de los segundos con el argumento de la defensa social o del bien que se hace a la comunidad con la desaparición física de determinadas personas. El derecho a la vida no puede ser reivindicado según el destinatario, pues su respeto debe ser absoluto. Tal vez la única vulneración tolerable sea aquella que ocurre en ejercicio de las causales de justificación o de inculpabilidad que las normas penales consagran, a pesar de lo cual en algunas de esas ocasiones la no responsabilidad del agente no libera a su vez de responsabilidad al Estado.

“En numerosas oportunidades la Sala ha hecho una verdadera apología de la vida, exaltando las hermosas palabras del inolado TÓMAS Y VALIENTE: “No hay nada en la creación más importante ni más valioso que el hombre, que todo hombre, que cualquier hombre”. Y lo seguirá haciendo, cada vez que encuentre, como en el presente caso, que se sigue aplicando en el país la pena de muerte, proscrita por la Carta Fundamental desde hace más de un siglo.

“La vida de cualquier hombre es digna de respeto, aún se trate del peor de los delincuentes. Dijo en alguna ocasión Eca de Queiroz: “El Niágara, el monte de cristal color de rosa de Nueva Zelanda, las selvas del Amazonas son menos merecedoras de nuestra admiración consciente que el hombre más sencillo”. Y Federico Hegel resaltó: “El pensamiento más malvado de un criminal es más sublime y más grandioso que todas las maravillas del cielo”.

“La muerte injusta de un hombre no podrá considerarse más o menos admisible dependiendo de la personalidad, de la identidad, de la influencia o de la prestancia de ese hombre. La muerte injusta de una persona con antecedentes delictivos, continúa siendo injusta a pesar de los antecedentes que registre y lo será tan injusta, tan insoportable y tan repudiable como la del hombre bondadoso de irreprochable conducta”¹⁵. (Sic para todo lo transcrito).

En suma, la Sala encuentra que la muerte del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, no tuvo como causa su comportamiento, y tampoco su conducta fue la causa de la reacción de los miembros del Ejército Nacional, luego entonces, no se rompe el nexo de causalidad y, por tanto, el daño no es imputable a la víctima sino a la parte demandada.

En consecuencia, la responsabilidad administrativa de la entidad demandada por la muerte del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, declarada en primera instancia habrá de confirmarse, habida consideración que en este proceso no se demostró la configuración de la culpa exclusiva de la víctima, ni la legítima defensa, alegada por la parte recurrente.

Ahora bien, la parte demandante manifiesta inconformidad con la sentencia de primera instancia en lo que tiene que ver con el no reconocimiento de indemnización de perjuicios por concepto de afectación de bienes o derechos constitucionales a favor del núcleo familiar más cercano de MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA (Q.E.P.D), razón por la cual nos ocuparemos de ello tal como pasa a explicarse.

En sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988), el Consejo de Estado hizo las siguientes precisiones en torno a los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados:

“i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

“ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

“iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

¹⁵ Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 10 de abril de 1997, expediente 10.138.

"iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al (sic) grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

"15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

"ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

"iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º (sic) de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas 'de crianza', en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

"iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado". (Sic) (Subrayas fuera del texto)

En el presente asunto, a diferencia de lo manifestado por el apoderado de la parte actora, el a quo sí accedió al reconocimiento de este perjuicio, pero lo hizo a través de medidas de reparación no pecuniarias por cuanto consideró que la indemnización procedía únicamente a favor de la víctima directa, aspecto con lo cual no se encuentra conforme la parte actora, solicitando que se acceda a una indemnización considerable a favor del núcleo más cercano del occiso.

Al respecto, guarda conformidad este Tribunal con lo decidido por el a quo, pues a pesar que en el presente asunto existe suficiente material probatorio que acredita la ejecución extrajudicial de la cual fue víctima el joven MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, todas éstas fueron valoradas para efectos de determinar el nexo causal entre el daño antijurídico y la falla en el servicio por parte del Ejército Nacional, lo cual sirvió para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, no obstante, no por ello es necesario el reconocimiento pecuniario que solicita la parte recurrente, diferente al que se le otorgó por concepto de daño moral.

Se aclara, que tal como indica la jurisprudencia citada en precedencia, el daño por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, es un daño que se repara principalmente con medidas de reparación no indemnizatorias, las cuales fueron otorgadas por el a quo, y, sólo en casos excepcionales, el precedente permite su reconocimiento pecuniario única y exclusivamente a favor de la víctima directa, la cual para el caso de autos por el deceso del señor MILTON ALFONSO MIRANDA NORIEGA, no procede su otorgamiento.

Por lo tanto, en tratándose de asuntos en los cuales se ventila una grave afectación de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, el objetivo de dicha medida es restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos, restaurando íntegramente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva, restablecimiento que evidentemente resulta eficaz con la medida de carácter no pecuniario, teniendo en cuenta que la víctima directa fue vilmente asesinada, además por cuanto se observa que una de las medidas que el a quo decreta, consiste en remitir a la Fiscalía General de la Nación – Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario y a la Procuraduría General de la Nación, copia de la sentencia con el fin de que estas entidades continúen con las investigaciones penales y disciplinarias por los hechos ocurridos el 11 de abril de 2002, lo cual a juicio de la Sala garantiza una reparación integral que es la razón de ser de este tipo de daños.

En consecuencia, el reconocimiento por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados otorgado por el a quo a través de medidas no pecuniarias, habrá de confirmarse.

Finalmente, en cuanto al otro motivo de impugnación de la providencia, referido a la condena en costas impuesta por el a quo en contra el Ejército Nacional, precisa la Sala, que si bien es cierto, el artículo 188 del C.P.A.C.A., en armonía con el artículo 365 del Código General del Proceso, disponen sobre la condena en costas tanto en primera instancia como en segunda, también lo es que de conformidad con el reciente criterio asumido por el Consejo de Estado, Sección Segunda, en providencia de fecha 23 de marzo de 2017, radicación No. 20001-23-39-000-2014-00263-01(0501-2016), el sentido de la norma no es imponer la condena en contra de una parte por el simple hecho de resultar vencida, sino que es deber del juez valorar las circunstancias que la justifiquen, es decir, establecer con base en lo probado en el proceso, si ésta realizó conductas temerarias o de mala fe que conduzcan a imponerla.

En consecuencia, en el presente asunto, si bien la parte demandada resultó vencida en primera instancia, también lo es que en el transcurso del proceso no se observó en aquella una conducta dilatoria o de mala fe que hiciera procedente la condena en costas, más aún, tampoco se demostró cuales expensas y gastos fueron sufragados durante el curso del proceso, motivo por el cual este aspecto será revocado de la sentencia, y de contera por los mismos motivos, ésta no se impondrá en esta instancia.

IX.- DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR el ordinal CUARTO de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, de fecha treinta (30) de noviembre de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

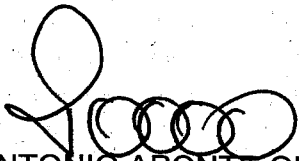
SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada, por las razones indicadas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

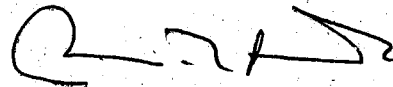
CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Notifíquese y Cúmplase

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de Decisión No. 069, efectuada en la fecha.



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
MAGISTRADO



CARLOS GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
PRESIDENTE