



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

Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ
NAVAS

Bogotá, D.C., quince (15) de mayo de del dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 05001-23-33-000-2013-01157-00 (55425)

Actor: JULIANA CASTILLO Y OTROS.

Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL

Referencia: Medio de control de Reparación Directa (L. 1437/2011)

Tema: Violación de derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

Subtema 1: Desaparición forzada.

Sentencia: Confirma.

Contenido: *La Sala confirma la sentencia que accedió parcialmente a las pretensiones de la parte actora, ya que se comprobó que el familiar de los demandantes desapareció cuando se encontraba bajo custodia de efectivos del Ejército Nacional.*

La Subsección se pronuncia de fondo en el proceso de la referencia, en atención a que este fue tramitado en virtud de la Ley 1437 de 2011, además que tiene prelación de fallo por tratarse de la responsabilidad del Estado por la violación de Derechos Humanos. En este orden, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada el trece (13) de julio de dos mil quince (2015), contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015), la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

Marco Aurelio Andrade fue aprehendido por efectivos del Ejército Nacional, cuando se disponía a votar en las elecciones presidenciales de mil novecientos ochenta y dos (1982) y fue llevado al muelle de Puerto Berrío, donde estuvo retenido bajo vigilancia de miembros de Ejército Nacional. Luego de esto, no se volvió a saber nada del señor Andrade.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda.

Mediante escrito, presentado el nueve (9) de julio de dos mil trece (2013), Juliana Castillo, María Delia Andrade Castillo, Nancy del Socorro Andrade Castillo, Marco Aurelio Andrade Castillo, José Hernando Andrade Castillo y Rodrigo Andrade Castillo, en ejercicio del medio de control de reparación directa prevista en el artículo 140 del C.P.A.C.A. formularon demanda contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, en la que solicitaron: **(i) Declarar** administrativamente responsable a Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la retención y posterior desaparición del señor Marco Aurelio Andrade a manos de miembros del Ejército Nacional, tras los hechos ocurridos el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) en el municipio de Puerto Berrío (Antioquia); **(ii) condenar** a la entidad demandada al pago de doscientos salarios mínimos mensuales legales vigentes (200 SMMLV) por concepto de **perjuicio moral** a cada uno de los demandantes, en atención a que se ignora el paradero del señor Andrade y a que *“su suerte fue librada a manos de autoridades cuya práctica sistemática comprendía la ejecución sin fórmula de juicio de los detenidos y el ocultamiento del cadáver para asegurar su impunidad”*; **(iii) condenar** a la entidad demandada al pago de doscientos salarios mínimos mensuales legales vigentes (200 SMMLV) a cada uno de los demandantes por **daño a la vida de relación**, que *“se concreta en la alteración en las condiciones de existencia”*; **(iv) condenar** a la entidad demandada, *“[...] a pagar a JULIANA CASTILLO [...] por concepto de PERJUICIOS MATERIALES en su modalidad de LUCRO CESANTE DEBIDO Y FUTURO, las sumas de dinero dejadas de percibir por [sic] ellas debido a la retención y posterior desaparición del señor MARCO AURELIO ANDRADE [...]”*.

Los **hechos** en los que se fundaron las pretensiones de la demanda se resumen de la forma que se relata a continuación.

El treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), el señor Marco Aurelio Andrade salió de su casa, ubicada en el barrio Buenos Aires del municipio de Puerto Berrío (Antioquia), dirigiéndose a la Escuela América de dicho municipio, para votar en las elecciones presidenciales que se desarrollaban, en compañía de sus hijos José Rodrigo (13 años) y Edgar de Jesús (12 años).

Tras haber realizado algunas compras, el señor Andrade envió a sus hijos para la casa y prosiguió su rumbo hacia la Escuela América.

Cuando Marco Aurelio Andrade se encontraba en la fila para votar, fue requerido por uniformados del Ejército Nacional, los cuales le solicitaron que se retirara de la fila junto a otros dos (2) ciudadanos y procedieron a subirlos a un vehículo en el que los movilizaron con rumbo desconocido.

Ese mismo día, la joven Ana Lía le dijo a Juliana Castillo que el señor Andrade se encontraba detenido en las bodegas del muelle de Puerto Berrío, donde el Ejército Nacional tenía un puesto de control militar en el que retenían a los ciudadanos requeridos por alguna autoridad.

La señora Juliana Castillo mantuvo contacto con el señor Andrade durante los tres (3) días siguientes a su aprehensión, en los que iba al lugar en que éste se encontraba detenido a llevarle comida. El tercer día, unos miembros del Ejército Nacional le informaron que el señor Andrade había sido enviado a Guasimal, lugar en el que están localizadas las instalaciones del Batallón Bomboná.

La señora Juliana Castillo se dirigió hacia la base del ejército de Guasimal, donde miembros del ejército le dijeron que los presos de Puerto Berrío habían sido llevados a Morro Pelao, en Cimitarra (Santander). La señora Castillo fue hacia allá el día siguiente, pero tampoco dio con el paradero del señor Andrade. Desde ese momento, la señora Juliana Castillo no volvió a tener noticias de él.

La señora Castillo informó lo ocurrido a personas de la Universidad de Antioquia que estaban realizando un reportaje sobre desaparecidos, así como a los sacerdotes de Puerto Berrío, quienes manifestaron que iban a ayudarles con la búsqueda de los esposos desaparecidos, llevando investigadores a dicho municipio, por lo que las citaron a las instalaciones del Batallón Bomboná.

Posteriormente, hombres vestidos de civil comenzaron a ir a su lugar de residencia, para preguntar por la señora Castillo. Ante estos hechos y las advertencias de sus vecinos, la señora Castillo decidió desplazarse a Barrancabermeja (Santander).

En la actualidad persiste la situación de desaparición del señor Andrade, por lo que – según la parte actora– *“se presume, casi al grado de certeza, que este ha sido ejecutado por sus captores gracias a la aquiescencia y colaboración de miembros pertenecientes al Ejército Nacional”*.

2.2. Trámite procesal relevante.

Admitida la demanda¹, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional presentó escrito de contestación² en el que se opuso a totalidad de las pretensiones de la actora. En sustento de su oposición, la entidad demandada argumentó:

- (i) Que no se encontraba probada la participación del Ejercito Nacional en la presunta desaparición de Marco Aurelio Andrade.
- (ii) Que los hechos con base en los cuales la actora formuló sus pretensiones son materia de indagación preliminar por parte de la Fiscalía General de la Nación, correspondiéndole a la parte actora probar la desaparición del señor Andrade (art. 177 C.P.C.), así como las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que la desaparición se produjo.
- (iii) Que la documentación periodística solo puede ser apreciada como prueba documental de la existencia de la información no de la veracidad de su contenido.
- (iv) Que, atendiendo a la *“realidad que enfrenta el país”*, el Estado no tiene la obligación de garantizar que no se presenten atentados contra la vida e integridad personal, tratándose únicamente de una obligación de medio que consiste en *“proporcionar seguridad y protección a los asociados”*.
- (v) Y que la tasación de perjuicios por la parte actora desborda los parámetros jurisprudenciales, de acuerdo con los cuales se fijó un máximo de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes (100 SMMLV), por lo que, en caso de que la entidad demandada resultare condenada, deberá disminuirse el monto de la condena, para evitar un enriquecimiento sin justa causa.

La Magistrada Gloria María Gómez Montoya puso de presente que su hermano, Elkin Emilio Gómez Montoya, se encontraba vinculado mediante contrato de prestación de servicios a las Fuerzas Militares, en calidad de médico general. Al encontrarse así incurso en la **causal de impedimento** prevista en el art. 130.4 de C.P.A.C.A. solicitó ser separada de este asunto³. Dicha solicitud fue **aceptada**, mediante providencia de nueve (9) de mayor de dos mil catorce (2014)⁴.

¹ Folios 210 a 211 del cuaderno 1. Auto de 30 de agosto de 2013.

² Folios 221 a 237 del cuaderno 1.

³ Folio 262 del cuaderno 1.

⁴ Folios 263 y 264 del cuaderno 1.

En sus **alegatos de conclusión**, la **parte demandante**⁵ manifestó que, con los elementos probatorios aportados al proceso penal tramitado por el delito de desaparición forzosa, se comprobó que Marco Aurelio Andrade fue víctima del delito de desaparición forzosa desde el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) y que continúa desaparecido.

Por otro lado, la parte actora argumentó que los testimonios practicados en el proceso contencioso administrativo demuestran que el señor Andrade vivía en el municipio de Puerto Berrío y se dedicaba a la pesca, así como a realizar recados en su lancha.

En tercer lugar, la demandante afirmó que la dificultad para corroborar documentalmente la situación que se presentó, responde a que el Batallón Bomboná solo tiene archivos desde el año mil novecientos noventa y tres (1993). Dicha negligencia, afirma, no puede ser premiada dando los hechos del caso por no probados. Teniendo en cuenta lo anterior, la actora argumentó que la relación de causalidad entre las acciones de los miembros del Ejército Nacional y el daño producido se encuentra acreditada, ya que constituye la hipótesis con mayor nivel de probabilidad.

La **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional** presentó **alegatos de conclusión**⁶ en los que reiteró sus argumentos relativos al valor probatorio de los informes periodísticos. Aparte, la entidad demandada alegó que los testimonios practicados no demuestran que el señor Andrade hubiera sido retenido por miembros del Ejército Nacional, ya que –en su parecer– discrepan en el número de soldados que lo retuvieron, así como en su pertenencia a dicha institución.

El **Ministerio Público** guardó silencio.

En atención a la solicitud de la parte actora⁷, el a quo concedió prioridad al fallo de este asunto, por tratarse de una grave violación de derechos humanos⁸.

2.3. La sentencia apelada.

El veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015), el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió fallo de primera instancia⁹, en el que resolvió:

⁵ Folios 547 a 556 del cuaderno 2.

⁶ Folios 557 a 560 del cuaderno 2.

⁷ Folio 561 del cuaderno 2.

⁸ Folios 562 y 563 del cuaderno 2.

⁹ Folios 566 a 583 del cuaderno 3.

“PRIMERO: Declárese administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional del desaparecimiento forzado del señor Marco Aurelio Andrade, acaecido el 30 de mayo de 1982 en el municipio de Puerto Berrío, Antioquia.

SEGUNDO: En consecuencia, condénese a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – (sic) a pagar a la señora Juliana Castillo, la suma de ochocientos cuarenta y cinco millones doscientos cincuenta y cuatro mil doscientos ochenta y siete pesos (\$845.254.287) por concepto de indemnización de perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesantee (sic).

TERCERO: Condénese a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – (sic) a pagar a Juliana Castillo, María Delida Andrade Castillo, Nancy del Socorro Andrade Castillo, (sic) - Marco Aurelio Andrade Castillo, José Hernando Andrade Castillo y José Rodrigo Andrade Castillo, el equivalente a doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno, por concepto de indemnización de perjuicios morales.

CUARTO: Se ordena enviar al Director del Centro Nacional de Memoria Histórica y del Archivo General de la Nación, copia de la presente sentencia con el fin de que haga parte de su registro, y contribuya a la construcción documental del país que busca preservar la memoria de la violencia generada por el conflicto armado interno de Colombia.

QUINTO: Se ordena con fines preventivos al señor Ministro de Defensa para que por conducto de la Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, dé a conocer la presente sentencia a los asesores jurídicos operacionales de las unidades militares, por una parte, y a los jueces de instrucción y fiscales de la justicia castrense, por la otra, con el objeto de garantizar de (sic) que estos últimos, al momento de avocar la competencia por conductas punibles de miembros activos de la fuerza pública que susciten en el marco de una operación militar o procedimiento de policía, apliquen los preceptos del artículo 3º de la Ley 1407 de 2010 que precisa: “[E]n ningún caso podrán relacionarse con el servicio [a] los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad o aquellos que atenten contra el Derecho Internacional Humanitario entendidos en los términos definidos en convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia, [b] ni las conductas que sean abiertamente contrarias a la función constitucional de Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan el nexo funcional del agente con el servicio”.

SEXTO: Désele cumplimiento a los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO: Se condena en costas a la parte demandada – (sic) Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional –a (sic) favor de la demandante y se fija por concepto de agencias en derecho la suma de diez y seis millones ciento ochenta y cuatro mil setecientos cuarenta y tres pesos (\$16.184.743), a cargo de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y a favor de la parte demandante”.

Para dar solución a este problema, el Tribunal valoró como pruebas determinantes los testimonios practicados y trasladados al proceso, sin que fueran objetados por la

entidad demandada. En ello, tuvo en cuenta que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *“en casos de violación de derechos humanos es el Estado quien (sic) tiene el control de los medios de prueba para desvirtuar una situación fáctica”*. Además, indicó que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, el testimonio es *“la prueba por excelencia para acreditar conductas humanas y acontecimientos de la sociedad y la naturaleza”*.

El a quo indicó que este asunto debía resolverse con base en un régimen subjetivo de responsabilidad del Estado. El Tribunal recordó, a continuación, que el Estado tiene el deber respetar, proteger y garantizar los derechos humanos y que las obligaciones internacionales vinculan a las autoridades estatales. El artículo 3º común de los Convenios de Ginebra de 1949 impone –según el a quo– el deber de respetar los principios de distinción, limitación, proporcionalidad y trato humano de la población civil, así como la prohibición de atacar contra la vida e integridad personal de la población civil. Aparte, el Tribunal afirmó que deben tenerse en cuenta los artículos I y II de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, incorporada al ordenamiento colombiano mediante la Ley 707 de 2001¹⁰. Pasando al caso concreto, el fallador de instancia indicó que, al encontrarse el señor Andrade en manos de miembros del Ejército Nacional, el Estado tenía la posición de garante sobre él, por lo que se le atribuye cualquier resultado dañoso que se le ocasionara. En atención a ello, el a quo concluye que se presentó una falla del servicio.

Con relación a los perjuicios ocasionados a los demandantes, el Tribunal Administrativo de Antioquia manifestó que:

“Se demostró que los demandantes padecieron vulneraciones a bienes o derechos que se encuentran convencional y constitucionalmente amparados, como lo son la afectación a la familia, a la verdad, a un recurso judicial efectivo y algunos de ellos sufrieron un posterior desplazamiento forzado, como consecuencia de tan lamentables hechos”.

¹⁰ “ARTÍCULO I. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a: a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; b) Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo; c) Cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y d) Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole, necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención. || ARTÍCULO II. Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”.

Aparte, el juzgador de primera instancia manifestó que se había presentado una grave violación de derechos humanos imputable al Estado. En atención, a ello aplicó “*la regla de excepción contemplada en la Sentencia de unificación de la Sala Plena de Sección Tercera, de 28 de agosto de 2014*”.

2.4. El recurso contra la sentencia.

El trece (13) de julio de dos mil quince (2015), la **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional** interpuso oportunamente **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia¹¹, con el fin de que se revoque y se exonere de responsabilidad a la recurrente, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

- (i) Que no se probó con exactitud que el Ejército Nacional tuviera presencia en el lugar de los hechos, ya que no se encontró documentación que diera cuenta de la detención del señor Andrade.
- (ii) Y que al no tener prueba directa de la retención de Marco Aurelio Andrade por parte de efectivos de la fuerza pública, el a quo tuvo que acudir a testimonios, esto es, “*al indicio como medio de prueba indirecto*”. Sin embargo, afirma, los hechos indicadores tenidos en cuenta “*no gozan de grado de certeza*”.

2.5. Trámite de segunda instancia.

El Tribunal Administrativo de Antioquia fijó fecha para la audiencia de conciliación preceptiva (art. 192.4 del C.P.A.C.A.)¹², en la cual no hubo ánimo conciliatorio¹³.

Tras haber admitido esta Corporación el recurso interpuesto¹⁴, la parte demandante solicitó otorgar prelación al fallo, por tratarse de una grave violación de derechos humanos¹⁵. Ante ello, el *ad quem* ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio público para alegar de conclusión y emitir concepto, respectivamente¹⁶.

¹¹ Folio 587 a 603 del cuaderno 3.

¹² Folio 594 del Cuaderno 3. Providencia de 3 de agosto de 2015.

¹³ Folios 602 y 603 del cuaderno 3.

¹⁴ Folio 607 del cuaderno 3.

¹⁵ Folios 608 y 609 del cuaderno 3.

¹⁶ Folios 614 y 615 del cuaderno 3.

La **parte demandante** presentó **alegatos de conclusión**¹⁷ en los que reiteró los argumentos expuestos en las actuaciones anteriores.

El **Ministerio Público** emitió **concepto** en el que solicitó que se confirmara la sentencia condenatoria de primera instancia¹⁸. Tras hacer un recuento del material probatorio allegado al proceso, el Ministerio Público concluyó que:

“[...] lo cierto es que se cuenta con elementos de juicio coherentes entre sí de los cuales se infiere que [Marco Aurelio Andrade] fue retenido por militares y que su desaparición ocurrió cuando se encontraba bajo custodia de militares del Ejército Nacional, pues varios testigos presenciales coinciden en afirmar que la víctima fue sacado (sic) de la fila que hacía para sufragar y que luego de permanecer retenido unos días en un sitio que tenían como base militar, nunca jamás se supo de su paradero”.

En este orden de ideas, el Ministerio Público afirma que las autoridades tenían el deber de velar por la seguridad e integridad personal del señor Andrade, la cual es una obligación de resultado. Por tanto, concluye, el daño antijurídico ocasionado a los demandantes es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

En lo tocante a la indemnización de perjuicios, el Ministerio Público sostiene que no solo se trata de una violación de derechos humanos, sino que además es un delito de lesa humanidad, ya que *“atenta contra la convivencia social, la paz y la tranquilidad de la humanidad”*. Se trata así de un caso excepcional, que debe cuantificarse por encima de los topes establecidos, conforme a la jurisprudencia de la Sala. Aparte, el Ministerio Público menciona que se acreditaron circunstancias de mayor intensidad, *“pues durante años han tratado de investigar y denunciar por todos los medios el paradero de éste, con la incertidumbre y zozobra de no saber nada”*.

La **entidad demandada** presentó **alegatos de conclusión**¹⁹ en los que se atiene a lo argumentado en el recurso de apelación presentado y añade que el a quo incurrió en una indebida liquidación de perjuicios materiales.

La parte demandante reiteró su **solicitud de dar prelación al fallo**²⁰, la cual fue estimada por éste Despacho²¹.

¹⁷ Folios 616 a 628 del cuaderno 3.

¹⁸ Folios 650 a 664 del cuaderno 3.

¹⁹ Folios 665 y 666 del cuaderno 3.

²⁰ Folios 683 a 685 del cuaderno 3.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Presupuestos de la sentencia de mérito.

3.1.1. Competencia.

La Sala es competente para conocer del asunto, debido al recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia en un proceso con vocación de segunda instancia, dado que la cuantía²² de la demanda supera la exigida por el artículo 152.5 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo²³, en concordancia con el artículo 150 ejusdem.

3.1.2. Vigencia de la acción.

El **medio de control de reparación directa** (art. 140, C.P.A.C.A.) es el medio de control judicial **procedente**, ya que las pretensiones de la demanda buscan que se declare y condene a una entidad pública, por la desaparición forzosa del Marco Aurelio Andrade. Dicho medio de control tiene un término de caducidad de dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño (art. 164.2.h, C.P.A.C.A.).

Sin embargo, la jurisprudencia de la Sala ha fijado algunas excepciones al fenómeno de la caducidad en casos en los que se observen posibles delitos de lesa humanidad, bajo una interpretación de las normas procesales, de acuerdo con los principios constitucionales y los parámetros establecidos en el bloque de constitucionalidad. En este orden de ideas, esta Corporación entiende que en *“los eventos en los que se encuentren configurados los elementos del acto de lesa humanidad, habrá lugar a hacer una excepción en la aplicación del fenómeno de la caducidad de la acción de reparación directa, sin que dicha decisión pueda ser tenida como prejuzgamiento”*²⁴.

Por otro lado, la desaparición forzada ha sido considerada un delito de lesa humanidad por la Sala, el cual es definido a partir de los siguientes tres (3) presupuestos:

²¹ Folios 688 y 689 del cuaderno 3.

²² Sobre la competencia del Consejo de Estado por el factor cuantía en casos de desaparición forzada: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 10 de mayo de 2017, exp. 36758.

²³ La cuantía fijada en el juramento estimatoria es de \$765'698.764 y el monto total de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la presentación de la demanda era de \$294'750.000.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 11 de mayo de 2017, exp. 58217.

“i) Que el arresto, detención, traslado o privación de la libertad de una persona sea contra su voluntad, ii) Que los actos sean llevados a cabo por agentes del Estado, por grupos organizados o por particulares que actúan en su nombre, o con su apoyo, autorización o asentimiento y iii) Que posteriormente se niegue a revelar el paradero de la persona desaparecida o a reconocer su privación de la libertad; todo lo cual supone que la persona queda desprotegida del imperio de la ley”²⁵.

La Sala encuentra que en el *sub-lite* se encuentran configurados los elementos de la desaparición forzosa, a lo que ya hizo referencia en el Auto de nueve (9) de agosto de dos mil diecisiete (2017)²⁶, por medio del cual este Despacho dio prelación al fallo. Conforme a lo expuesto en el libelo introductorio y revalidado por medios de prueba testimonial, el señor Marco Aurelio Andrade fue detenido por miembros de la fuerza pública el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) y posteriormente desapareció sin que, hasta el día de hoy, se conozca su paradero. Al configurarse, conforme a lo anterior, los elementos de la desaparición forzada en este asunto, se aplica la excepción jurisprudencial a las normas de caducidad de la reparación directa. Por tanto, la Sala concluye que **la acción impetrada se encuentra vigente**.

3.1.3. Legitimación para la causa.

Conforme a los registros civiles aportados a la demanda²⁷, está demostrado que María Delida Andrade Castillo²⁸, Marco Aurelio Andrade Castillo²⁹, José Hernando Andrade Castillo³⁰, José Rodrigo Andrade Castillo³¹ y Nancy del Socorro Andrade Castillo³² son hijos del desaparecido Marco Aurelio Andrade y de la señora Juliana Castillo, identificada con cédula de ciudadanía número 21.921.647.

Así las cosas, puesto que el registro civil de nacimiento constituye el documento idóneo para acreditar la relación de parentesco con los progenitores de una persona³³; y la acreditación del parentesco constituye un indicio para la configuración del daño moral

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 3 de octubre de 2007, exp. 19286.

²⁶ Folios 688 y 689 del cuaderno 3.

²⁷ Folios 39 a 43 del cuaderno 1.

²⁸ Copia auténtica del acta de registro civil número 00486. Folio 39.

²⁹ Copia auténtica del acta de registro civil número 5863940. Folio 40.

³⁰ Copia auténtica del acta de registro civil número 5864100. Folio 41.

³¹ Copia auténtica del acta de registro civil número 6840157. Folio 42.

³² Copia auténtica del acta de registro civil número 42208561. Folio 43.

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 7 de abril de 2011, exp. 20.750.

en los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, la Sala concluye que la desaparición del Marco Aurelio Andrade ha obrado como causa de un grave dolor en sus hijos y, por tanto, **se encuentran legitimados para la causa por activa.**

Conforme al acta de declaraciones extraproceso aportada con la demanda, la cual fue otorgada en la notaría novena de Medellín, Leonidas Betancur y Luis Felipe Idárraga Bedoya manifestaron que conocieron por cuarenta (40) y diez (10) años, respectivamente, a Marco Aurelio Andrade, quien convivía de manera permanente e ininterrumpida en unión marital de hecho con Juliana Castillo³⁴. Aparte, la señora Castillo y el señor Andrade tuvieron cinco (5) hijos en común, como se indicó anteriormente, los cuales acuden a este proceso en calidad de co-demandantes.

Adicionalmente, Edith Marida Idárraga Bedoya y Flora María Avalo de Castillo confirmaron que identificaban a Juliana Castillo como “esposa” del Marco Aurelio Andrade³⁵ y Mariela de Jesús Restrepo Ardila manifestó que Juliana Castillo era “compañera permanente” del desaparecido³⁶.

Se encuentra así demostrado que Marco Aurelio Andrade y Juliana Castillo eran compañeros permanentes. Por ende, **la Sala reconoce la legitimación para la causa por activa, para esta causa, de Juliana Castillo.**

En relación con la **legitimación para la causa por pasiva**, esta reside en la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, teniendo en cuenta que la demanda se dirigió contra dicha entidad y en el proceso se presentaron testimonios que afirman que Marco Aurelio Andrade se encontraba detenido bajo custodia de efectivos del Ejército Nacional cuando fue visto por última vez.

3.2. Sobre la prueba de la responsabilidad.

A partir de la preceptiva del artículo 90 de la Constitución, dos son los elementos constitutivos de la responsabilidad de la administración, a saber, que haya un daño antijurídico y que este sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública.

La parte demandante, dentro del relato que ofrece en el libelo introductorio como sustento fáctico de sus pretensiones, hace referencia a estos dos elementos, para

³⁴ Folio 38 del cuaderno 1.

³⁵ Folios 501 y 502 del cuaderno 2 (reverso).

³⁶ Folio 503 del cuaderno 2 (reverso).

presentar, de un lado, el daño sufrido, y de otro, las actuaciones u omisiones que endilga a la entidad demandada y en cuya virtud le imputa la responsabilidad que pide que sea declarada en esta sentencia. En torno a estos dos elementos gravita la carga probatoria y, por tanto, el estudio de los hechos probados se hará en dos grandes apartes, a saber: hechos relativos al daño y hechos relativos a la imputación.

3.2.1. Sobre la prueba del daño.

La parte demandante alegó que el daño, entendido como el atentado material contra una cosa o persona, consistió en la desaparición del señor Marco Aurelio Andrade.

De acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso, así como el artículo 177 del anterior Código de Procedimiento Civil: *“Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”*. Al respecto, la jurisprudencia ha entendido que:

«En lo relacionado con las afirmaciones y negaciones indefinidas, el Consejo de Estado ha señalado que son “aquellas que ni indirecta o implícitamente conllevan ninguna afirmación o negación opuesta: que no sólo son indeterminables en el tiempo y en el espacio, sino que, en la práctica, no son susceptibles de probar por medio alguno”. En similar sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que “una cuestión indefinida excluye un hecho concreto, limitado en el tiempo, modo y lugar, pues ello supone otro hecho de igual naturaleza afirmado o negado implícita o indirectamente, en tanto que los hechos indefinidos no, precisamente por ser indefinidos”»³⁷.

La declaración de la parte actora de no haber vuelto a ver a Marco Aurelio Andrade es pues una negación indefinida. En primer lugar, no se trata de un hecho concreto, ya que lleva consigo el desconocimiento absoluto de las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se encuentra el señor Marco Aurelio Andrade. Pero ante todo y como consecuencia de lo anterior, se trata de una entidad lingüística que no admite prueba empírica. Toda demostración parte de una hipótesis construida con base en criterios científicos o en máximas de la experiencia, que es contrastada a la luz de unos hechos que la corroboran o la refutan. El desconocimiento absoluto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar no puede fundamentar una hipótesis contrastable. Por ello, el

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia de 26 de julio de 2012, exp. 19981.

desconocimiento de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se encuentra el señor Marco Aurelio Andrade no puede ser comprobado.

Muy diferente es la afirmación de que el señor Marco Aurelio Andrade desapareció tras ser aprehendido por efectivos del Ejército Nacional el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), cuando se disponía a ejercer su derecho al voto en el municipio de Puerto Berrío. En esta afirmación se definen con claridad las circunstancias de tiempo modo y lugar que deben ser objeto de la prueba. Por tanto, corresponde probar dichas circunstancias al demandante, conforme al inciso 1º del artículo 167 del Código General del Proceso³⁸.

Sin embargo, al afirmar que el señor Andrade desapareció tras su aprehensión por miembros uniformados del Ejército Nacional, el daño ocasionado como consecuencia de dicha desaparición está siendo atribuido a dichos uniformados. Dicha afirmación implica así que el daño ocasionado es imputable a una acción u omisión de una autoridad pública, por lo que su prueba debe examinarse en el siguiente apartado, relativo a la prueba de la imputación.

3.2.2. Sobre la prueba de la imputación del daño al Ejército Nacional.

Para acreditar los hechos que configuraron el daño alegado en la demanda, al expediente se allegaron los medios de convicción que se detallan a continuación.

Copia simple del oficio del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) número 1217427 de quince (15) de febrero de dos mil diez (2010), de acuerdo con el cual Marco Aurelio Andrade no se encuentra registrado en las bases de datos de desaparecidos, ni se registran movimientos migratorios en puestos fronterizos³⁹.

Copia simple del acta de la declaración de Juliana Castillo, rendida ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado, la cual coincide con lo afirmado en la demanda⁴⁰.

³⁸ Código General del Proceso. Artículo 167.- *“Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

³⁹ Folios 66 a 68 del cuaderno 1.

⁴⁰ Folios 88 a 85 del cuaderno 1.

Copia simple del acta de la declaración que María Delida Andrade Castillo (hija) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴¹, en la cual manifestó:

“[...] yo fui también a la cuarta Brigada acá en Medellín ayudada por un señor RAMIRO que era un teniente retirado de ahí de la brigada [...] el [sic] me llevó allá y habló con esos tenientes de allá en un segundo piso, de allá llamaron a Guasimal que es una base de la Cuarta Brigada en Puerto Berrío, allá le dijeron que ya mi papá estaba muerto porque cuando el [sic] salió habló con don Ramiro y don ramiro [sic] cuando ya iba con migo [sic] solo en el Taxi me dijo que no le fuera a decir a nadie lo que me iba a decir, pero que a mi papá ya lo habían matado y que dejáramos las cosas así porque nos salían matando a nosotros también, yo le pregunté que porqué, [sic] y el [sic] me dijo que era que lo acusaban de ser colaborador de la guerrilla [...] Quiero agregar que Fredy también fue testigo de que a mi papá lo tuvieron ahí en el muelle en la Ina detenido por el Ejército, porque él lo vió [sic] cuando mi mamá le llevó alimentos ese mismo día que lo detuvieron, mie hermano cuenta que mi papá lo llamaba, pero que los soldados ahí mismo lo retiraron y no permitieron que hablara con él. [...] En cierta ocasión yo también fui a la cuarta brigada de Berrio [sic], después de haber venido a la cuarta Brigada de acá en Medellín, a preguntar que donde habían enterrado a mi papá, que nos lo entregaran y la respuesta que me dio FARID YAMIN que era el que comandaba allá, fue que lo buscara en la Guerrilla [sic] que ellos ya lo habían soltado, eso me lo dijo en un tono muy agresivo. Me acuerdo que manotiaba [sic] y me decía de manera fuerte que lo buscara en la guerrilla, que ya lo habían soltado, pero mi papá a la casa nunca volvió”.

Copia simple del acta de la declaración que Fredy Alberto Sajonero Castillo (hijo) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴², en la cual expuso:

“En ese tiempo yo tenía entre siete y ocho años, ese día fuimos con mi hermano Rodrigo y mi hermano Edgar y acompañamos a mi papá a mercar y de ahí fuimos a la escuela Alfonso López donde eran las votaciones, en ese momento nos dijo que siguiéramos para la casa que él iba a entrar a votar y que luego iba almorzar a la casa, de ese tiempo eso es todo lo que sé, ya después fui yo con mi mamá y un primo que le decíamos Benito, y que ya en el momento está muerto a llevarle la comida a mi papá y mi mamá se quedó en la puerta hablando con un soldado para ver si le dejaba pasar la comida a mi papá, y yo seguí con mi primo jugando por el andén y ahí fue que vi a mi papá encerrado en una ramada de lámina de zinc entonces en ese momento yo comencé a llamar a mi papa y el soldado que estaba ahí le pegó un cachazo a mi papá y por eso él no voltio [sic] a mirar, yo sin embargo seguí gritando y luego me fui donde mi

⁴¹ Folios 96 a 102 del cuaderno 1.

⁴² Folios 103 a 106 del cuaderno 1.

mamá a contarle donde estaba mi papá y eso es todo lo que yo me acuerdo. Lo demás fueron comentarios de que [sic] mi papá lo habían trasladado para Guasimal [...]”.

Copia simple del acta de la declaración que María Colombia Jácome de Pérez rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴³, quien conocía al señor Andrade desde los años setenta, ya que fueron vecinos desde ese entonces. En su declaración, la señora Jácome de Pérez dijo:

“[...] entre una y media y dos de la tarde, estábamos mi persona con mi papá que ya está fallecido, haciendo la fila en la escuela ALFONSO LÓPEZ de allá de Puerto Berrío para votar, cuando él llegó a la mesa para votar ya iba a meter el dedo en la tinta y en esas llegaron unos hombre [sic] vestidos de ejército, lo sacaron de la fila y se lo llevaron junto con otros señores que estaban también haciendo fila para votar, yo lo que vi fue que lo cogieron de la mano, lo jalaban para sacarlo de la fila y lo pararon junto con los otros que tenían ahí y que habían sacado previamente de la fila, ellos no dieron explicación, los sacaron de la fila diciéndoles vengan y jalándolos pero no les dijeron más nada y se los llevaron, la gente comenzó a comentar que se los habían llevado para el muelle donde habían [sic] una base militar, la gente quedó murmurando asustados [sic], porque nos asustamos ya que MARCO AURELIO era un hombre trabajador [...]. Sé que a raíz de la desaparición del papá, o sea de Marco Aurelio, todos tuvieron que venirse de allá de Puerto Berrío, y lo que son las casualidades, al cabo de los años nos volvimos a encontrar, incluso vivimos cerca [...]”.

Copia simple del acta de la declaración que Nancy del Socorro Andrade Castillo (hija) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴⁴, en la cual expresó:

“Mi papá el 30 de (sic) Mayo de 1982d (sic), en las horas de la mañana se fue a votar y se fue con mi hermanito Edgar y Rodrigo, y también con Marquitos que era uno de los menores, el primero fue al puerto con ellos y dejó a Rodrigo y a Edgar en el puerto donde tenía la chalupa de su propiedad, y se vino con Marquitos a comprar el diario del almuerzo para la casa, le dijo a Marquitos que él se iba a queda ahí en la (sic) _Escuela América donde iban a hacer las votaciones, le dijo que se fuera para que llevara lo del almuerzo para la casa y que le dijera a mi mamá que el (sic) ya la esperaba ahí para que se votara también, pero mi papá nunca llegó, lo que se dijo fue que él estaba haciendo la fila ahí en la escuela para votar, esto que le voy a decir lo dijo la señora María Colombia que estaba también ahí en la fila, y otras personas mas (sic) del barrio, ellos contaron que mi papá estaba haciendo la fila y en esas llegó el Ejército y

⁴³ Folios 111 a 114 del cuaderno 1.

⁴⁴ Folios 115 a 119 del cuaderno 1.

se lo llevaron a mi papá y a otras dos personas más, pero no me acuerdo el nombre de esas dos personas [...]”.

Copia simple del acta de la declaración que Marco Aurelio Andrade Castillo (hijo) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴⁵, en la cual expuso:

“[...] ese día mi papa (sic) nos llevó al puerto de puerto (sic) Berrío, mi papá tenía una chalupa de lámina y nos llevó a Rodrigo, a Edgar y a mí, yo era el más grande y por eso me dio para que le hiciéramos aseo a la chalupa y de ahí mi papá le dijo a mis hermanos Rodrigo y Edgar que se quedaran ahí y yo me vine con mi papá y él me dijo que fuéramos a comprar el diario para la comida y que de ahí me fuera con el mercadito para la casa y le dijera a mi mamá que bajara que se encontraban en la escuela América para que votaran, y yo llegue (sic) a la casa con las cosas para el almuerzo y le dije a mi mamá que bajara que se encontraban en la escuela América para que votaran, y yo llegué a la casa con las cosas y le dije a mi mamá y después por la tarde comenzaron a decir que a mi papá lo había cogido el Ejército, eso era lo que yo oía [...] escuchábamos y nos enteramos que mi papá estaba por el muelle detenido en el batallón, entonces yo con mi hermanito menor Fredy, nos íbamos a jugar por allá para ver si veíamos a mi papá y si lo veíamos de lejos, una vez lo ví (sic) parado ahí después de una malla en el batallón, y otra vez mi hermano Fredy también se fue para allá para ver si lo veía, pero no sé si él lo vio o no [...]”.

Copia simple del acta de la declaración que José Hernando Andrade Castillo (hijo) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴⁶, en la cual expresó:

“[...] la noticia (sic) que recibí fue que a mi papá lo tenían detenido el ejército, al día siguiente yo bajé al (sic) Puerto Berrío y me atendió un sargento de apellido Bohórquez, el cual me manifestó que lo tenían detenido y que ellos tenían tres días para tenerlo incomunicado y por eso no podíamos hablar con él, yo posteriormente regresé a trabajar y a esperar los tres días para que lo largaran o nos dijeran que iba a pasar con él o de que (sic) lo acusaban o que nos dijeran cual (sic) era el delito que había cometido, pero hasta la fecha no sabemos nada de él, yo lo alcancé a ver en un sitio que era enmallado a unos sesenta metros de la carretera, al (sic) él lo tenían al final del muelle de puerto (sic) Berrío [...] yo instauré denuncias públicas a través de derechos humanos y en marchas que hubo desde Bucaramanga hasta Bogotá y en Medellín, denunciando la desaparición de mi papá, eso generó amenazas escritas y persecuciones porque nosotros nos sentimos perseguidos y a mi mamá le tocó abandonar a

⁴⁵ Folios 120 a 123 del cuaderno 1.

⁴⁶ Folios 124 a 128 del cuaderno 1.

(sic) Puerto Berrío, a nosotros nos tocó volvernos clandestinos aquí en la Sierra y entre dos hermanos mayores que habíamos (sic) que éramos yo que era el mayor de mi papá y otro que es hijo por madre que se llama Álvaro Castillo que éramos adultos para esa época, nos hicimos cargo de los hermanos menores, durante el año 82 más o menos hasta el 97 fue una vida de persecución, de preguntas porque venían a preguntar por mí a este pueblo, y por mi mamá de parte de personas desconocidas, a raíz de eso vivíamos entre vecinos que no dieran información de nosotros y de ahí del año 97 en adelante se acabó toda esa persecución porque no volvieron a preguntar por nosotros, nunca supimos quienes (sic) eran los que preguntaban por nosotros”.

Copia simple del acta de la declaración que José Rodrigo Andrade Castillo (hijo) rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴⁷, en la cual manifestó:

“[...] los hermanos nos pusimos a hacerle aseo a la chalupa y mi papa (sic) nos dijo que nos quedáramos en esa labor ahí, que él se iba a ir con Marcos y luego se iba a recoger a mi mamá para ir a votar [...] y rato llegó un pelao de ahí en el pueblo y nos dijo que nos fuéramos que a mi papá se lo había llevado preso el ejército, y entonces nosotros bajamos a la vuelta del puerto a la base que el ejército tenía ahí en el pueblo y allá estaba mi mamá, mi hermana Nancy, una señora llamada María Colombia y otra señora más que también se la habían llevado al marido en esa misma oportunidad, ella me parece que se llama Lia (sic), ella vivía en el barrio Kenedy (sic) de allá de Puerto Berrío. Nosotros nos hicimos ahí afuera esperando para ver que (sic) noticias nos daban o si nos lo dejaban al fondo luego de una maya en la arte de adentro de esa base militar, junto con otros civiles que no sé quiénes eran [...] posteriormente comenzaron a llegar unos tipos muy raros vestidos de civil, unas veces llegaba uno otras llegaban dos y se (sic) en ocasiones llegaban directamente a la casa y preguntaban por mi mamá y por mi hermano que eran los que estaban haciendo las vueltas correspondientes de lo que había pasado, a esos señores se les notaban las armas ahí debajo de la camisa, entonces a nosotros nos comenzó a dar miedo y nosotros les dijimos a mi mamá y a mi hermano que nos sacaran de allá porque de pronto nos salía pasando algo”.

Copia simple de una comunicación remitida por el Obispo de Barrancabermeja, Camilo Castrillón Pizano, SDB., con fecha de veinticuatro (24) de enero de dos mil trece (2013), en la que hace constar que en el municipio de Puerto Berrío en mil novecientos ochenta y dos (1982) como Párroco de la Parroquia Cristo Redentor estaba el Padre Tulio Gómez Hoyos y como Párroco de la Parroquia nuestra Señora de los Dolores estaba el Padre Josué Helí López Arroyave⁴⁸.

⁴⁷ Folios 129 a 133 del cuaderno 1.

⁴⁸ Folio 170 del cuaderno 1.

Copia simple del acta de la declaración que el Padre Gonzalo López Arroyabe rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁴⁹, quien ejerció el sacerdocio en la diócesis de Puerto Berrío entre mil novecientos setenta y nueve (1979) y mil novecientos noventa y ocho (1998), aproximadamente. En su declaración, el Padre Gonzalo López dijo:

“Los militares tenían comunicación con los paramilitares y que cuando tenían que matar a una persona no lo hacían ellos sino que lo hacían los paramilitares, para eso servían las comunicaciones [...] Yo escuchaba decir y por eso tuve que reclamar un día muy tremendamente, los militares se hablaban con los paramilitares para matar a la gente, generalmente al pobre, el marginado del pueblo, una vez hay un lugar allá llegó un jhonsista, o sea una persona que conduce una lancha o embarcación, a ese lugar que era como un punto comercial y llegó hasta allí la guerrilla y le dijeron que los pasaran al otro lado y él sabiendo que era guerrillero no tuvo otra opción que pasarlo y los militares tenían gente vigilando ahí, y se dieron cuenta cuando los pasó ese jhonsista pasó a la guerrilla al otro lado, entonces ellos sacaron la conclusión de que el jhonsista era guerrillero y no se dieron cuenta que fue por miedo que los pasó y cuando el jhonsista subió a Berrío lo mataron, claro que eso de muertes era cada rato y uno como sacerdote no sabe sino lo que le cuentan”.

Copia simple del acta de la declaración que el Sargento Primero Nicolás Pulido Barrios rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁵⁰, militar activo del ejército desde mil novecientos noventa y uno (1991) el cual reside en las instalaciones de la Brigada en Puerto Berrío y se desempeña como administrador del archivo central. En su declaración, el Sargento Pulido Barrios expuso:

“PREGUNTADO: ===== (sic) Desde que (sic) año se tienen archivo (sic) en dichas dependencias? ===== CONTESTO: Desde el año de 1985. ===== PREGUNTADO: (sic) Desde cuando (sic) fue creada la Brigada XIV en la zona? ===== CONTESTO: el 3 de abril de 1983. [...] PREGUNTADO: ===== Díganos donde (sic) reposan los archivos de 1985 hacia atrás, si usted nos refiere que los que usted maneja son a partir de 1985? (sic) ===== CONTESTO: ===== No sabría decirle donde. [...] PREGUNTADO: ===== (sic) Dónde podemos encontrar los archivos del año de 1982 de las operaciones que se presentaron en esta zona del país por parte del ejército? ===== CONTESTO: ===== En el batallón de infantería N°. 42, del Batallón Bomboná, o en la Brigada 4 de acuerdo a la disposición N°. 00004 del 17 de Marzo (sic) de 1983”.

⁴⁹ Folios 135 a 139 del cuaderno 1.

⁵⁰ Folios 135 a 139 del cuaderno 1.

Copia simple del acta de la declaración que José Emilio Mosquera rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁵¹, quien afirmó conocer a Marco Aurelio Andrade desde su infancia, ya que ambos crecieron en la misma vereda y luego el señor Mosquera contrajo nupcias con una hermana del señor Andrade. En su declaración, el señor Mosquera manifestó:

“[...] la última vez que lo vi, fue el día de las elecciones que ganó el presidente Belisario Betancur, lo vi que iba entrando por la escuela médica a hacer el voto, cuando subí y llegue (sic) a la puerta, ya lo iban sacando dos agentes de la Policía que lo llevaban detenido [...] ya luego, lo tuvieron detenidos [sic] varios días y noches en el Bodegón de Adenadi, que era utilizado como alojamiento del ejército y quedaba en donde en la actualidad es el muelle Multimodal [...] y desde esa época se desapareció y hasta el día de hoy 14 de (sic) Marzo de 2013 no se ha vuelto a saber nada de él. [...] Yo vi que él iba junto con dos policía y estaban vestidos de policías, es que si mi memoria no me falla había uno hasta moreno. [...] la señora Julia Castillo y mi señora Gilma Sabanero Andrade, iban a visitarlo al sitio donde lo tenían retenido varias veces, en ese tiempo la situación en este pueblo era tremenda, había una violencia la verraca, entonces si la gente abría la boca también se moría, entonces debido a eso la gente se quedó callada. [...] Yo vine a decir lo que se (sic) del señor Andrade de él lo que se sabe es lo tuvieron detenido y que el último que lo tuvo detenido fue el ejército, eso es lo que puedo atestiguar así me muera, la última vez que se vió (sic) fue en el puerto en las bodegas de Adenavi, el ejército y de ahí fue que se perdió hasta el día de hoy que no se volvió a saber más de él”.

Copia simple del acta de la declaración que Gilma Sajonero Andrade rindió ante la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado⁵². La señora Sajonero es hermana del señor Marco Aurelio Andrade y esposa de José Emilio Mosquera, cuya declaración se expuso anteriormente. En su declaración, la señora Sajonero Andrade dijo:

“El día 30 de mayo de 1982, lo ví (sic) que lo tenían detenido que al parecer lo habían cogido los de la policía cuando él se dirigía a votar para elecciones presidenciales, lo vie (sic) por el sector conocido como El Muelle acá en Puerto Berrío, era de una empresa ADENAVE, eran las horas de la noche cuando lo vi retenido, la verdad ya han pasado 30 años de eso. [...] PREGUNTA: (sic) Su esposo José Emilio Mosquera sabe algo con relación a la retención de su hermano Marco Aurelio Andrade? Contesta. Si (sic), él vio cuando lo llevaban detenido, porque

⁵¹ Folios 146 a 151 del cuaderno 1.

⁵² Folios 152 a 155 del cuaderno 1.

él estaba haciendo fila en la Escuela América de acá de Puerto Berrío para las votaciones, y según el (sic) me dice, dizque lo llevaban policías, creo que mi hermano ya había votado”.

Copia simple del acta de la diligencia de inspección judicial al Batallón Bomboná (Puerto Berrío), practicada por la Fiscalía Treinta Especializada de la Unidad Nacional contra los Delitos de Desaparición y Desplazamiento Forzado el trece (13) de marzo de dos mil trece (2013)⁵³. En el acta consta que:

“[...] tomamos la caja que contiene carpetas de los años 1981, 1982, 1985, 1986, 1988 y 1989, las cuales fueron revisadas hoja a hoja, encontrando como dato a considerar que para el año de 1982, mes de (sic) Mayo, el Comandante del Batallón N° 4 de Policía Militar, el Teniente Coronel MARINO GUTIÉRREZ ISAZA, y como Comandante de la Cuarta Brigada para (sic) Enero de 1982 era el Brigadier General Hernán Hurtado Vallejo, ello aparece en un documento del Ministerio Público Procuraduría Delegada para las Fuerzas Militares. En documento similar, dentro de la misma carpeta se encontró que para mayo de 1982 el Comandante del Batallón de Infantería N°. 12 Bomboná, era el Teniente Coronel LUIS EDUARDO TORRES MESA. Revisadas las otras carpetas no se encuentran datos de interés o de referencia para el proceso que se adelanta”.

Copia del acta de inspección judicial practicada el quince (15) de marzo de dos mil trece (2013) en la Sección Jurídica de la División de Personal del Ejército Nacional⁵⁴, en la cual consta:

“[...] en relación con el extracto de la hoja de vida de LUIS EDUARDO TORRES MESA Comandante del Batallón de infantería No 12 Bomboná nos manifiesta la persona que atiende la diligencia que no se encontró registro en la base de datos del Ejército. En relación con los extractos de la hoja de vida de HERNÁN HURTADO VALLEGO Comandante (sic) cuarta Brigada para el año 1.982. CRIRO (sic) BOHÓRQUEZ estuvo para el año 1982 en Puerto Berrío. Sargento JORGE CORDERO BEDOYA para el año 1982 estuvo en Puerto Berrío. GUILLERMO RAFAEL BISBAL LIZCANO Capitán del Ejército en el batallón Bomboná. En relación con estas personas no se encontró ningún registro en la base de datos del Ejército, teniendo en cuenta el año en el que fueron miembros de la Institución, por lo tanto la información relacionada con esta personas debe reposar en EL GRUPO DE ARCHIVO GENERAL DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL [...]”.

Copia del oficio N. 0931/MDN-CGFM-CE-DIV07-BR-14-BIBOM-CJM-1.9, remitido el cuatro (4) de marzo de dos mil catorce (2014) por el Coordinador Jurídico Militar del

⁵³ Folios 143 y 144 del cuaderno 1.

⁵⁴ Folio 204 del cuaderno 1.

Batallón de Infantería No. 42 “Batalla de Bomboná”, en el que hace constar que en los archivos de la unidad técnica no se encontró ningún documento relacionado con la detención del señor Andrade el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982)⁵⁵.

Sobre la valoración de las pruebas trasladadas por remisión expresa, el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo señala que es necesario el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 185 del C.P.C., el cual requiere que las pruebas trasladadas se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella y, en lo que se relaciona con la prueba testimonial, que esta sea ratificada según lo dispone el artículo 229 *Ibíd.*

Sin embargo, de acuerdo con sentencia de unificación del 11 de septiembre de 2013⁵⁶:

“[es] viable apreciar una declaración rendida por fuera del proceso contencioso administrativo, sin audiencia de la parte demandada o sin su citación, cuando se cumpla con el trámite de ratificación, o cuando por acuerdo común entre las partes –avalado por el juez– se quiso prescindir del aludido trámite. Esto último puede manifestarse como lo dispone el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil –verbalmente en audiencia o presentando un escrito autenticado en el que ambas partes manifiesten expresamente que quieren prescindir de la ratificación–, o extraerse del comportamiento positivo de las partes, cuando los mismos indiquen de manera inequívoca que el querer de éstas era prescindir de la repetición del interrogatorio respecto de los testimonios trasladados, lo que ocurre cuando ambos extremos del litigio solicitan que el testimonio sea valorado, cuando la demandada está de acuerdo con la petición así hecha por la demandante, o cuando una parte lo solicita y la otra utiliza los medios de prueba en cuestión para sustentar sus alegaciones dentro del proceso”.

Con base en los criterios antes expuestos, la Sala valorará las anteriores pruebas trasladadas a este proceso, toda vez que han obrado a lo largo del plenario permitiéndose su contradicción y han sido utilizadas por la entidad demandada para sustentar sus alegatos de apelación⁵⁷.

Por otra parte, en el expediente se encuentra el acta de la audiencia pública que se desarrolló el doce (12) de diciembre de dos mil catorce (2014) en el Juzgado Civil de Circuito de Puerto Berrío, comisionado por el Tribunal Administrativo de Antioquia en el

⁵⁵ Folio 441 del cuaderno 1.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 11 de septiembre de 2013, expediente 20601.

⁵⁷ Folio 589 a 591 del cuaderno 3.

marco de este proceso contencioso administrativo⁵⁸, en la que declararon Edith María Idárraga Bedoya, Flor María Avalo de Castillo y Mariela de Jesús Restrepo Ardila.

La señora Idárraga Bedoya manifestó:

“[...] la última vez que lo ví (sic) en la Escuela Alfonso López, ese domingo, que yo salía de votar, a eso de como de 9 a 10 de la mañana. El (sic) ese día que yo salí de votar, lo llevaban tres soldados, digo que soldados porque llevaban el uniforme del ejército; cuando yo salí de votar lo llevaban hacia el muelle de ellos, el ejército tenía una base allá. Después como a las 12 del día, a mi (sic) se me dio por ir a chismosear, vi a don Marcos que estaba allá en la base del batallón que tenía el ejército en el Muelle aquí en Puerto Berrío; él ese día vestía de un pantalón gris y una camisa de cuadros azules y un sombrero [...]. PREGUNTA: En la respuesta anterior, usted manifestó que fueron tres uniformados del ejército Nal., los que detuvieron al señor MARCO AURELIO ANDRADE, sírvase aclararle al despacho si además de los tres referidos militares habían más uniformados del ejército Nal. RESPONDE: Si (sic), seis y cuando lo llevaban tres”.

Flora María Avalo de Castillo dijo:

“Se desapareció desde el 82, que hubieron las votaciones el 30 de mayo. Él iba a votar a la escuela Alfonso López, y de ahí dizque lo sacaron unos soldados, yo no vi, porque no fui a votar. La gente comentó, que tres soldados se habían llevado tres personas de la Alfonso López y se los había (sic) llevado para el puerto, para el muelle”.

Mariela de Jesús Restrepo Ardila expuso:

“[...] estábamos en la fila para votar, cuando llegar seis soldados, tres se quedaron y tres retuvieron al señor MARCO AURELIO, lo sacaron de la fila con otros dos señores, que no puedo decir quiénes eran, se lo llevaron los soldados, no se (sic) para donde (sic) se lo llevaron porque no salí detrás de ellos. [...]. PREGUNTA: Sírvase manifestar qué pasó con las responsabilidades del hogar Andrade Castillo, después del domino de elecciones de 1982. RESPONDE: Yo deje (sic) de frecuentar esa casa, porque llegó un muchacho que estaba pagando servicio, que también desaparecieron, y nos contó que a ese señor LELO, el mismo ejército le hizo abrir una brecha, le dispararon y ahí mismo lo enterraron, eso fue como a los quince días de haber desaparecido don MARCO AURELIO, él comentó eso aquí en el mismo barrio Buenos Aires. La declarante, en este momento de la diligencia se pone a llorar, porque dice que se acuerda que al año siguiente su hermano también fue desaparecido por el ejército, al igual que su sobrino en el peaje”.

⁵⁸ Folio 501 a 504 del cuaderno 2.

3.3. Asunto que resolver por la Sala.

¿Se demostró que el señor Marco Aurelio Andrade desapareció tras ser aprehendido por miembros del Ejército Nacional?

¿Es imputable a la Nación la desaparición de quien estuvo bajo su custodia, mientras de él se tuvo noticia cierta?

3.4. Análisis de la Sala sobre la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

El censor reprocha el fallo del a quo, argumentando que no se encontró documentación que acreditara que el Ejército Nacional hubiera tenido participación en la retención y desaparición de Marco Aurelio Andrade; y que, al carecer de prueba directa, el Tribunal recurrió al indicio como prueba indirecta, pero no había certeza sobre los hechos indicadores. La actora y el Ministerio Público, por su parte, argumentan que se presentaron elementos de juicio suficientes, para acreditar que la desaparición de señor Andrade se produjo cuando este se encontraba bajo custodia del Ejército Nacional y que, al tener el deber jurídico de velar por su seguridad e integridad, el daño le es imputable a dicha institución. La lid puesta a consideración de la Sala se enfoca, de esta forma, en la prueba de la participación de la entidad demandada en la desaparición del Marco Aurelio Andrade, sin que se discuta el hecho de su desaparición.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto de presente la importancia de la prueba indiciaria en caso de desaparición, ya que –como lo manifestó desde el caso *Godínez Cruz*– *“esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas”*⁵⁹. Por ello, la Corte Interamericana avala la posibilidad de que *“la desaparición de un determinado individuo sea demostrada mediante pruebas testimoniales indirectas y circunstanciales, sumadas a inferencias lógicas pertinentes, así como su vinculación a una práctica general de desapariciones”*. En atención a ello, *“la Corte atribuye un alto valor probatorio a las declaraciones de los testigos antes mencionados, dentro del contexto y de las circunstancias de un caso de desaparición forzada, con todas las dificultades que de ésta se derivan, donde los medios de prueba son esencialmente*

⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 20 de febrero de 1989 (fondo), *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*, apartado 137.

*testimonios indirectos y circunstanciales en razón de la propia naturaleza de este delito*⁶⁰.

Esta Corporación también es plenamente consciente de la dificultad probatoria que entrañan los asuntos de desaparición forzada. Así lo advirtió en la Sentencia de veintiocho (28) de noviembre de dos mil dos (2002), en la que la Sala manifestó que:

“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”⁶¹.

Posteriormente, la Colegiatura reiteró esta posición en la Sentencia de tres (3) de octubre de dos mil siete (2007), en la que precisó que:

“[...] esta Sala ha puesto de presente que la actividad probatoria es muy compleja en tratándose del fenómeno de la desaparición forzada de personas como que enfrenta una evidente dificultad al momento de acreditarse en el proceso, en tanto de ordinario no es posible acudir a pruebas directas para demostrar la autoría de ese ilícito, como tampoco de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se ejecutó y en consecuencia decretar la responsabilidad patrimonial de la administración”⁶².

Es claro así que, en atención a las circunstancias de ocultamiento propias de la desaparición forzada y del temor que estos actos infunden en la población, la jurisprudencia de esta Corporación y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos otorga un papel fundamental a la prueba indirecta, así como a los testimonios.

No cabe así el reproche por ausencia de prueba directa, como sustento de la defensa del Estado en casos de desaparición forzada.

Esta defensa además trasgrede los límites del sentido común y del pudor, cuando parte de la ausencia de archivos en manos del Ejército Nacional. La Corte Interamericana de Derechos Humanos exige que los Estados proporcionen la información necesaria, para

⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 24 de enero de 1998 (fondo), *Caso Blake Vs. Guatemala*, apartados 49 a 51. En el mismo sentido: Sentencia de 25 de noviembre de 2000 (fondo), *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*, apartados 130 y 131; Sentencia de 27 de febrero de 2012 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), *Caso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*, apartado 134.

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 28 de noviembre de 2002, exp. 12812.

⁶² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 3 de octubre de 2007, exp. 19286.

aclarar los casos de desaparición forzada que hayan ocurrido en su territorio⁶³. En atención a ello, la Corte Interamericana considera que “[...] *los Estados deben dotar a las autoridades correspondientes de los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, de las facultades para acceder a la documentación e información pertinente para investigar los hechos denunciados y obtener indicios o evidencias de la ubicación de las víctimas*”⁶⁴.

En este orden de ideas, argumentar que debe revocarse el fallo de primera instancia, debido a que no fue posible ubicar documentación que vincule al Ejército Nacional en la desaparición de Marco Aurelio Andrade, cuando dicha institución ni siquiera guarda un archivo de las acciones que se desarrollaban en el momento y lugar de los hechos, equivale a valerse de su propia negligencia, lo que desde tiempos inmemoriales repugna al Derecho y al sentido común.

La entidad recurrente argumenta, por otro lado, que el fallo de primera instancia partió de hechos indicadores inciertos, como fundamento del juicio de atribución de responsabilidad al Ejército Nacional. Al punto es necesario precisar que el indicio está compuesto por los siguientes elementos:

“i) Los hechos indicadores, o indicantes: son los hechos conocidos, los rastros o huellas que se dejan al actuar, la motivación previa, etc., son las partes circunstanciales de un suceso, el cual debe estar debidamente probado en el proceso; ii) Una regla de experiencia, de la técnica o de la lógica o de la ciencia, es el instrumento que se utiliza para la elaboración del razonamiento; iii) Una inferencia mental: el razonamiento, la operación mental, el juicio lógico crítico que hace el juzgador; la relación de causalidad entre el hecho indicador y el hecho desconocido que se pretende probar; iv) El hecho que aparece indicado, esto es, el resultado de esa operación mental”⁶⁵.

Ahora bien, para determinar si los hechos indicadores permiten inferir la atribución de responsabilidad al Ejército Nacional, a partir de una regla de la experiencia, de la lógica

⁶³ “Este Tribunal hace presente que lo que caracteriza a la desaparición forzada es su naturaleza clandestina, lo que exige que el Estado, en cumplimiento de buena fe de sus obligaciones internacionales, proporcione la información necesaria, pues es él quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio. Por lo tanto, cualquier intento de poner la carga de la prueba en las víctimas o sus familiares se aparta de la obligación del Estado señalada en el artículo 2 de la Convención Americana y en los artículos I b) y II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 22 de noviembre de 2005 (fondo, reparaciones y costas), *Caso Gómez Palomino Vs. Perú*, apartado 106.

⁶⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 1 de septiembre de 2010 (fondo, reparaciones y costas), *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia*, apartado 168.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 3 de octubre de 2007, exp. 19286.

o de la ciencia, debe definirse en primer lugar ¿cuál es **el hecho indicado** que llevaría a imputarle la obligación de reparar el daño a la entidad demandada?

El juicio de imputación tiene un carácter netamente jurídico, que en el Derecho administrativo se enfoca en la actividad que cabe esperar del Estado. Las irregularidades en la actuación del Estado, que se ejecutan a través de sus agentes o servidores, son así el criterio principal para atribuirle responsabilidad⁶⁶. Dicha irregularidad puede manifestarse, en primer lugar, a través de un incumplimiento de los deberes jurídicos del Estado, lo que conlleva una falla del servicio; título de atribución de responsabilidad del Estado por antonomasia. Asimismo, se produce una actuación irregular del Estado cuando, pese a realizar una actividad legítima en beneficio del interés común, rompe el principio de igualdad que debe gobernar en la distribución de las cargas públicas, generando con ello un daño especial⁶⁷. Otro tanto sucede en asuntos en los que el Estado, en desarrollo del servicio público, coloca a los particulares o a sus bienes en un riesgo de naturaleza excepcional, dada su gravedad⁶⁸.

La falla del servicio es el título de imputación de responsabilidad estatal por excelencia⁶⁹. Además, el juicio de responsabilidad patrimonial del Estado comporta una finalidad admonitoria allende la de reparación del daño, de modo que el primer título que ha de explorarse en sede de imputación del daño es el de la falla del servicio⁷⁰.

En este caso, la parte demandante alega que Marco Aurelio Andrade fue aprehendido por miembros del Ejército Nacional, en el municipio de Puerto Berrío, cuando se disponía a votar en las elecciones presidenciales del treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982). Tras ello, permaneció retenido por tres (3) días en

⁶⁶ SAAVEDRA BECERRA, Ramiro, *La Responsabilidad Extracontractual de la Administración Pública*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2005, p.231. DEPUIS, Georges. *Droit Administratif*, 9ª Ed., Armand Colin, Francia, 2004, p. 560.

⁶⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 13 de septiembre de 1991, exp. 6453.

⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 2 de febrero de 1984, exp. 2744.

⁶⁹ Al respecto se pueden ver las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 19 de junio de 2008, expediente: 15263; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 7 de abril del 2011, expediente: 20750.

⁷⁰ Al respecto: *"Como la muerte de Nelson Carvajal Palacio se produjo con arma de fuego, para decidir la responsabilidad del Estado debe tenerse en cuenta que el último criterio jurisprudencial relacionado con el título de imputación, bajo el cual deben ser decididas las demandas interpuestas con el fin de obtener la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas, es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, de acuerdo con el cual al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, en tanto que la entidad para exonerarse, deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración como la culpa exclusiva de la víctima, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la fuerza mayor. Esto siempre que no se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, caso en el cual se entra a estudiar la responsabilidad bajo ese título de imputación porque de un lado ese criterio de imputación es aplicable aún tratándose de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, y por otra parte, se cumple con la función consustancial a la jurisprudencia contencioso administrativa de identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, con el propósito de que: (i) la definición para un caso concreto se convierta en advertencia para la administración con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y (ii) esa decisión sirva para trazar políticas públicas en materia de administración"*. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 9 de marzo de 2009, exp. 17318.

instalaciones del muelle de dicho municipio bajo custodia de efectivos del Ejército Nacional, donde fue visto por última vez.

En caso de comprobarse la anterior hipótesis de la parte actora, se configuraría una falla del servicio, la cual surge por el incumplimiento de la obligación de cuidado que las autoridades públicas tienen con respecto a las personas retenidas. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación:

“[...] las obligaciones de abstenerse de causar cualquier limitación a los derechos de las personas que no estén relacionados con la medida cautelar, así como los de prever y controlar cualquier acto que redunde en perjuicio de los retenidos son de resultado, pues la probabilidad de lograr la eficacia en el cumplimiento de la obligación es alta. Lo anterior significa que si el Estado no devuelve al ciudadano en las mismas condiciones en que lo retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éste haya sufrido durante el tiempo de la retención, inclusive cuando haya puesto en funcionamiento todos los recursos de que dispone para proteger al retenido y evitarle la causación de cualquier daño, salvo que haya intervenido una causa extraña, pues frente al retenido la obligación del Estado no es un comportamiento sino la realización efectiva de un resultado determinado”⁷¹.

En este orden de ideas, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional tiene la obligación de responder por el hecho de no haber devuelto a Marco Aurelio Andrade en las condiciones en que lo retuvo. Por tanto, en el *sub lite* debe demostrarse que el señor Andrade se encontraba bajo la custodia del Ejército Nacional cuando fue visto por última vez, para atribuirle responsabilidad patrimonial a dicha entidad. Ese es el **hecho indicado**, que debe inferirse de los indicadores sobre los que –según la apelante– no existe certeza.

No comparte la Sala el argumento del recurrente, ya que de la desaparición de Marco Aurelio Andrade se encuentra demostrada con base en los siguientes medios de convicción:

- Nancy del Socorro Andrade Castillo manifestó que su padre, Marco Aurelio Andrade, salió de su casa a votar al treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) en horas de la mañana⁷².

⁷¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 10 de mayo de 2001, exp. 12812. Reiterado por: Sentencia de 24 de julio de 2004, exp. 14950

⁷² Folios 115 a 119 del cuaderno 1.

- La señora María Colombia Jácome de Pérez declaró que se encontraba en la fila de votación el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), en el municipio de Puerto Berrío, cuando uniformados del Ejército Nacional aprehendieron a Marco Aurelio Andrade y, sin explicación alguna, se lo llevaron junto a otros sujetos⁷³.
- El señor José Emilio Mosquera manifestó que, al entrar al lugar de votación en el municipio de Puerto Berrío el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), vio que el señor Andrade era sacado del lugar de votación por miembros de la Policía que se lo llevaban detenido⁷⁴.
- Mariela de Jesús Restrepo Ardila expresó que el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), en el municipio de Puerto Berrío, se encontraba haciendo fila para votar, cuando llegaron seis (6) soldados; tres (3) de ellos retuvieron a Marco Aurelio Andrade y se lo llevaron junto (2) señores más⁷⁵.
- La señora Edith María Idárraga Bedoya dijo que, cuando se dirigía a votar, el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) en horas de la mañana, vio que tres uniformados del ejército llevaban a Marco Aurelio Andrade al muelle de Puerto Berrío, donde el ejército tenía una base⁷⁶.
- Fredy Alberto Sajonero Castillo manifestó que vio que Marco Aurelio Andrade estaba encerrado en una ramada de lámina de zinc en el muelle de Puerto Berrío, bajo vigilancia de efectivos del Ejército Nacional, que incluso lo golpearon y que, tras ello, nunca volvió a saber de él⁷⁷.
- Marco Aurelio Andrade Castillo dijo que, tras escuchar que su padre estaba detenido en el muelle del batallón, fue con su hermano Fredy al muelle, donde vio a su padre detrás de una reja por última vez⁷⁸.
- José Hernando Andrade Castillo declaró que, al día siguiente de enterarse que miembros del Ejército Nacional habían detenido a su padre, fue atendido por un

⁷³ Folios 111 a 114 del cuaderno 1.

⁷⁴ Folios 146 a 151 del cuaderno 1.

⁷⁵ Folio 501 a 504 del cuaderno 2.

⁷⁶ *Ibíd.*

⁷⁷ Folios 103 a 106 del cuaderno 1.

⁷⁸ Folios 120 a 123 del cuaderno 1.

Sargento de apellido Bohórquez, el cual le manifestó que Marco Aurelio Andrade estaba detenido, en régimen de incomunicación durante tres (3) días. Aparte, vio a al señor Andrade en un lugar enmallado al final del muelle de Puerto Berrío, pero luego no volvió a tener noticias de él⁷⁹.

- José Emilio Mosquera manifestó que su esposa, Gilma Sajonero Andrade, fue a visitar a Marco Aurelio Andrade al muelle de Puerto Berrío donde lo tenían retenido⁸⁰. La señora Sajonero Andrade corroboró haber visitado al señor Andrade en el muelle de Puerto Berrío, donde lo vio por última vez⁸¹.
- Por último, Edith María Idárraga Bedoya expresó que vio por última vez al señor Marco Aurelio Andrade en la base batallón que tenía el ejército en el Muelle de Puerto Berrío⁸².

Son pues claras las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fue retenido Marco Aurelio Andrade, ya que los testimonios que obran en el proceso coinciden en que el señor Andrade salió de su casa en Puerto Berrío (Antioquia) el treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982) en horas de la mañana, a votar en las elecciones presidenciales que se desarrollaban ese día. Cuando el señor Andrade se disponía a votar, fue aprehendido y llevado al muelle de Puerto Berrío, donde estuvo retenido bajo vigilancia de miembros de Ejército Nacional y, encontrándose bajo custodia de efectivos del ejército, desapareció el señor Andrade.

No obstante, la entidad apelante acusa inconsistencias en los testimonios rendidos, ya que Edith Mérida Idárraga afirmó que “[...] *lo llevaban tres soldados, digo que soldados porque llevaban uniforme del ejército*”, mientras Mariela de Jesús Restrepo manifestó que “[...] *estábamos en la fila para votar, cuando llegaron seis soldados, tres se quedaron y tres retuvieron al señor Marco Aurelio, lo sacaron de la fila con otros dos señores*”⁸³.

No encuentra la Sala inconsistencia alguna en lo anterior, ya que la señora Restrepo manifestó lo que vio cuando se encontraba en la fila, mientras la señora Idárraga se refirió a lo que percibió en un momento posterior, cuando se dirigía votar y vio que el señor Andrade era llevado al muelle de Puerto Berrío. De acuerdo con el testimonio de

⁷⁹ Folios 124 a 128 del cuaderno 1.

⁸⁰ Folios 146 a 151 del cuaderno 1.

⁸¹ Folios 152 a 155 del cuaderno 1.

⁸² Folio 501 a 504 del cuaderno 2.

⁸³ Folio 590 del cuaderno 3.

la señora Restrepo, tres uniformados del Ejército Nacional se llevaron al señor Andrade y tres se quedaron. Es pues natural que posteriormente haya sido visto acompañado de tres uniformados únicamente, por la señora Idárraga, ya que tres de ellos se quedaron.

Aparte, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional alega que Gilma Sajonero afirmó que “[...] *al parecer lo habían cogido los de la policía cuando él se dirigía a votar* [...]” y tras ello afirmó que quienes lo tenían retenido eran soldados, ya que portaban uniforme del Ejército Nacional⁸⁴.

Tampoco encuentra la Sala inconsistencia en la declaración de Gilma Sajonero Andrade, ya que la señora Sajonero Andrade no presencié el momento en el que fue retenido Marco Aurelio Andrade. Lo que sabe al respecto sólo es lo que escuchó. Sí percibió, por otro lado, que el señor Andrade se encontraba retenido bajo custodia de miembros de Ejército Nacional en instalaciones del muelle de Puerto Berrío. Es pues en este punto en el que su testimonio tiene relevancia para el juzgador.

La Sala llega a la conclusión, a partir de los testimonios de María Colombia Jácome de Pérez, Jesús Restrepo Ardila, Edith María Idárraga Bedoya y José Emilio Mosquera, testigos presenciales, de que Marco Aurelio Andrade fue aprehendido cuando se disponía a votar y que luego fue llevado al muelle de Puerto Berrío. Los tres primeros afirman que el señor Andrade fue detenido por uniformados del Ejército Nacional, mientras el último afirma que fue sacado del lugar de votación por miembros de la Policía.

Teniendo en cuenta que los testimonios fueron practicados treinta (30) años después de lo ocurrido, es perfectamente normal que se presenten diferencias entre ellos. En todo caso, tres de los testimonios coinciden en las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo la detención del señor Andrade y uno difiere en un hecho modal, que hace referencia a quienes lo detuvieron. Esta diferencia no puede considerarse así razón suficiente para echar por tierra lo afirmado por los demás testigos en este asunto.

Debe tenerse en cuenta además que, como lo ha indicado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la acreditación de una práctica reiterada de violación de derechos humanos y, en particular, de desapariciones forzadas efectuadas o toleradas por las

⁸⁴ Folio 591 del cuaderno 3.

autoridades, debe tomarse como un hecho indicador de la responsabilidad del Estado en casos de desaparición forzada⁸⁵.

En este asunto, el Padre Gonzalo López Arroyabe dio testimonio del escenario generalizado de desapariciones que en la época de los hechos azotaba al municipio de Puerto Berrío, en la cual coadyuvaban efectivos del Ejército Nacional y Paramilitares. Incluso hizo referencia a un caso en el que un conductor de lancha –como lo era Marco Aurelio Andrade– tuvo que transportar a miembros de la guerrilla, por lo que fue tomado como colaborador de la guerrilla y ejecutado⁸⁶. Cabe recordar que, sobre este aspecto, el Padre López Arroyabe manifestó:

“PREGUNTADO: ===== (sic) Díganos durante el tiempo en que estuvo en Puerto Berrío, cómo era el orden público en la región, que (sic) grupos armados al margen de la ley imperaban allí, y que (sic) irregularidades vio o escuchó usted en dicha región. ===== CONTESTO: ===== Allí estuvo el MAS, estuvo la guerrilla, estuvieron los paramilitares, estos estaban fuera de la Ley, pero lo que me parece mas (sic) grave era lo que ejercían los que estaban dentro de la Ley, es decir Ejército y Policía- ===== PREGUNTADO. ===== (sic) Díganos que (sic) irregularidad vio o escuchó usted de parte de estas personas que estaban dentro de la Ley como usted lo refiere? ===== CONTESTO. ===== Los militares tenían comunicación con los paramilitares y que (sic) cuando tenían que matar a una persona no lo hacían ellos sino que lo hacían los paramilitares, para eso servían las comunicaciones [...]”.

Esta situación generalizada, de desapariciones forzadas en Puerto Berrío en la época de la desaparición del señor Andrade fue corroborada por José Emilio Mosquera, quien además manifestó que *“había una violencia la verraca, entonces si la gente abría la boca también se moría, entonces debido a eso la gente se quedó callada”*⁸⁷.

Existen así elementos de juicio que evidencian una situación de desapariciones generalizadas, ejecutadas y toleradas por las autoridades en la época y lugar en la que desapareció el señor Marco Aurelio Andrade, lo que corrobora la conclusión de que este desapareció cuando se encontraba bajo la custodia del Ejército Nacional.

⁸⁵ «En lo que respecta a la utilización de un contexto que incluya la existencia de un patrón sistemático de violaciones a los derechos humanos para acreditar la existencia en el caso en concreto que está siendo juzgado de una determinada violación de derechos humanos, es pertinente traer a colación la primera sentencia de fondo que emitió este Tribunal, en la cual justamente estableció la desaparición forzada de Rodríguez a partir del contexto imperante al momento de los hechos en Honduras. En particular, en dicho caso concluyó: “que ha[bían] sido probadas en el proceso: 1) la existencia de una práctica de desapariciones cumplida o tolerada por las autoridades hondureñas entre los años 1981 a 1984; 2) la desaparición de Manfredo Velásquez por obra o con la tolerancia de esas autoridades dentro del marco de esa práctica; y 3) la omisión del Gobierno en la garantía de los derechos humanos afectados por tal práctica”». Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 26 de noviembre de 2013 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*, apartado 146.

⁸⁶ Folios 135 a 139 del cuaderno 1.

⁸⁷ Folios 146 a 151 del cuaderno 1.

De acuerdo con lo anterior, **la Sala concluye que la desaparición de Marco Aurelio Andrade se produjo cuando éste se encontraba bajo custodia del Ejército Nacional y, por tanto, imputa a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional la obligación reparar los daños ocasionados por dicha desaparición.**

3.5. Liquidación de perjuicios.

3.5.1. Perjuicios materiales.

En primer lugar, la Sala considera que en el proceso se demostró que el señor Marco Aurelio Andrade estaba a cargo de los gastos de manutención del hogar, en el que convivía con los demandantes, de acuerdo con los siguientes testimonios.

Edith Marida Idárraga Bedoya:

“PREGUNTA: Sírvase manifestar, para esa época, 1982, quién proveía el sustento de la familia ANDRADE CASTILLO. RESPONDE: Era don Marco Aurelio, que era el único que trabajaba, porque los muchachos estudiaban todos. Doña Juliana era la señora del hogar, ama de casa, el único que trabajaba era el señor”⁸⁸.

Flora María Avalo de Castillo:

“Pregunta: Sírvase manifestar, para esa época, 1982, quién proveía el sustento de la familia ANDRADE CASTILLO. RESPONDE: Era él, MARCO AURELIO, era el que llevaba la obligación, pescaba y vendía chance, vendía polares para los pescadores”⁸⁹.

Mariela de Jesús Restrepo Ardila:

“Pregunta: Sírvase manifestar, para esa época, 1982, quién proveía el sustento de la familia ANDRADE CASTILLO. RESPONDE: El señor Marco Aurelio Andrade”⁹⁰.

Procede así el reconocimiento del lucro cesante, lo que, en todo caso, no había sido objetado por la entidad recurrente. Esta, sin embargo, mediante escrito presentado a este despacho el diecinueve (19) de enero de dos mil dieciséis (2016), alegó que en el

⁸⁸ Folio 501 del cuaderno 2 (reverso).

⁸⁹ Folio 502 del cuaderno 2 (reverso).

⁹⁰ Folio 503 del cuaderno 2 (reverso).

fallo de primera instancia se habría presentado una indebida liquidación del lucro cesante futuro, ya que, de acuerdo con la Resolución 1555 de la Superintendencia Financiera la vida probable de Marco Aurelio Rodríguez al momento era de ciento veintiséis (126) meses de vida, no de ciento sesenta y siete coma cuatro (167,4) meses, como lo cálculo el a quo.

Al confirmar la sentencia recurrida, la Sala, en cualquier caso, debe proceder a reliquidar los perjuicios.

A) Lucro cesante consolidado.

En el proceso se probó que Marco Aurelio Andrade trabajaba como lanchero y vendedor de chance y otros artículos en el momento de su desaparición. Sin embargo, no se comprobó cuánto devengaba. Asimismo, se acreditó que el señor Andrade nació el diecisiete (17) de marzo de mil novecientos treinta y cinco (1935). Por ende, el señor Andrade se encontraba en edad productiva (47 años) al momento de su desaparición, por lo que la Sala procederá a reconocer indemnización por concepto de lucro cesante con base en el salario mínimo legal mensual vigente, que en mil novecientos ochenta y dos (1982) era de siete mil cuatrocientos diez pesos (\$7.410), conforme al Decreto 3687 de 1981.

En primer lugar, se debe actualizar del salario mínimo, de acuerdo con la siguiente fórmula jurisprudencialmente aceptada:

$$Ra = \frac{smlmv \times IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$Ra = \$7.410 \times \frac{141,04936}{1,868082}$$

$$Ra = \$7.410 \times 75,504908$$

$$Ra = \$559.491,36$$

Como el salario base actualizado y que sirve como renta para liquidar el lucro cesante es inferior al salario mínimo legal mensual vigente, y por virtud del derecho a la reparación integral y al principio de equidad, se tendrá en cuenta el salario mínimo legal

mensual vigente de la fecha de esta providencia para la liquidación, esto es, \$781.242, al que se le aplicará la operación de adición del 25% por prestaciones, y la deducción del 25% por gastos de manutención propios de la víctima, arrojando como resultado la suma de **\$735.414,38**.

Determinado lo anterior, procede la Sala a liquidar el lucro cesante consolidado, que comprende desde la fecha de los hechos y hasta la fecha de la presente sentencia, esto es, desde el 30 de mayo de 1982 y hasta el mes de mayo de 2018, lo que corresponde a 432 meses, que aplicando la siguiente fórmula jurisprudencialmente aceptada arroja los siguientes resultados:

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

Donde:

Ra = Renta actualizada = \$735.414,38

n = Período indemnizable en meses

i = 0,004867

Liquidación a favor de Juliana Castillo del lucro cesante consolidado:

$$S = \$735.414,38 \times \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

S = \$1.082'443.753,20

Por ende, le corresponde a la señora Juliana Castillo, la suma de mil ochenta y dos millones cuatrocientos cuarenta y tres mil setecientos cincuenta y tres pesos con veinte centavos (\$1.082'443.753,20) por concepto de lucro cesante consolidado.

B) Lucro cesante futuro.

Se trata del periodo comprendido entre la fecha de la presente sentencia, mayo de 2018, hasta la fecha de la vida probable de Marco Aurelio Andrade, el cual nació del diecisiete (17) de marzo de mil novecientos treinta y cinco (1935), por lo tanto su expectativa de vida, de acuerdo con la tabla de mortalidad de la entonces Resolución 1555 de la Superintendencia Financiera (invocada por la demandada), es de 7,8 años.

Así las cosas, el lucro cesante futuro se liquidará conforme a la siguiente fórmula matemática:

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

Donde:

i = Es la constante del interés puro o técnico = 0.004867

n= número de meses a indemnizar = 93,6

$$S = \$691.609,69 \frac{(1 + 0.004867)^{93,6} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{93,6}}$$

$$S = \$132.378.248,89$$

Por ende, le corresponde a la señora Juliana Castillo, la suma de ciento treinta y dos millones trescientos setenta y ocho mil doscientos cuarenta y ocho pesos con ochenta y nueve centavos peso (\$132.378.248,89) por concepto de lucro cesante futuro.

C) Indemnización total por lucro cesante.

El monto total de la indemnización por lucro cesante ascendería así a mil doscientos catorce millones ochocientos veintidós mil dos pesos con nueve centavos (\$1.214'822.022,09). Esta suma supera los ochocientos cuarenta y cinco millones doscientos cincuenta y cuatro mil doscientos ochenta y siete pesos (\$845'254.287), reconocidos en primera instancia, que, actualizados al mes de mayo de dos mil dieciocho, equivaldrían a novecientos setenta y seis millones quinientos setenta y cuatro mil novecientos treinta y siete pesos con once centavos (\$976'574.937,11), según la siguiente fórmula:

$$Ra = \$845'254.287 \times \frac{141,04936}{122,08236}$$

$$Ra = \$845'254.287 \times 1,1553623$$

$$Ra = \$976'574.937,11$$

Al ser así superior el monto de la condena por lucro cesante calculada en esta sentencia con respecto a la ordenada en primera instancia actualizada al mes de mayo de 2018, y al ser la entidad demandada el único apelante; en virtud del principio de *non reformatio in pejus* se mantiene el monto de la condena por lucro cesante futuro ordenada en primera instancia, indexada al mes de mayo de 2018.

3.5.2. Perjuicio moral.

La parte recurrente no presentó objeción a la condena por perjuicios morales a la que fue sometida la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por la aflicción que la desaparición de Marco Aurelio Andrade ocasionó a los demandantes.

En todo caso, la Sala observa que –como indicó en el apartado relativo a la legitimación para la causa– los registros civiles aportados con la demanda demuestran que María Delida Andrade Castillo, Marco Aurelio Andrade Castillo, José Hernando Andrade Castillo, José Rodrigo Andrade Casitillo y Nancy del Socorro Andrade Casitillo son hijos del desaparecido Marco Aurelio Andrade⁹¹.

Por otra parte, Edith Marida Idárraga Bedoya y Flora María Avalo de Castillo confirmaron que identificaban a Juliana Castillo como “esposa” del Marco Aurelio Andrade⁹² y Mariela de Jesús Restrepo Ardila manifestó que Juliana Castillo era “compañera permanente” del desaparecido⁹³. Además, la señora Castillo y el señor Andrade tuvieron cinco (5) hijos en común, lo que consta en los registros civiles de los demás demandantes.

Conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, la acreditación del parentesco constituye un indicio para la configuración del daño moral en los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil⁹⁴. Procede así, en consecuencia, el reconocimiento de la indemnización a favor de los demandantes, en su calidad de hijos y compañera permanente de Marco Aurelio Andrade.

Con respecto al monto de la indemnización, la jurisprudencia unificada de la Sala estableció que:

⁹¹ Folios 39 a 43 del cuaderno 1.

⁹² Folios 501 y 502 del cuaderno 2 (reverso).

⁹³ Folio 503 del cuaderno 2 (reverso).

⁹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencias de 25 de septiembre de 2013, exp. 36460; 20 de febrero de 2008, exp. 15980; 11 de julio de 2012, exp. 23688; 30 de enero de 2013, exp. 23998 y de 13 de febrero de 2013, exp. 24296

“[...] en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en los eventos descritos en la sentencia de unificación antes citada, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios fijados en dicha sentencia. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño”⁹⁵.

Dentro de las graves violaciones a los derechos humanos que permiten superar los límites indemnizatorios se encuentran las desapariciones forzadas, conforme a la sentencia precitada⁹⁶. Procede así, en este asunto, la fijación de una indemnización de perjuicios morales por encima del límite de los cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV), siempre y cuando existan motivos que demuestren la mayor intensidad y gravedad del daño moral.

Sobre la intensidad y gravedad de los daños sufrido por los demandantes, la señora Idárraga Bedoya manifestó:

“La tranquilidad que ellos tenían en ese hogar pasó a ser de sufrimiento y tristeza [...] ellos investigaban y les decía (sic) que estaba en tal parte, ellos iban y era un desespero y una tristeza, porque nunca les dieron respuesta positiva [...]. Después del tiempo, de los meses, fui a casa de ellos y me encontré a DELIDA llorando, le dije qué pasó, y dijo que la mamá se había ido y que ellos también se iban a ir porque de tanto buscar al papá los había (sic) amenazado [...] a veces he dialogado con DELIDA y siempre mantienen como con temor, no volvieron acá por miedo [...]”⁹⁷.

Aparte, Flor María Avalo de Castillo expresó:

“[...] que se los iban a llevar, y como ella estuvo averiguando por una parte y otra a MARCOS, los amenazaron de que no siguieran buscándolo, porque ya sabían lo que les pasaba, eso me lo comentó JULIANA, ahí fue donde ella se fue dejando la casa y todo [...] muchos cambios, ya no tenían esa ayuda de él, al desaparecer él quien (sic) les iba a ayudar. Se tuvieron que ir, dejar la casa y dejarla con una hermana de él [...]. Ya tuvieron mucho sufrimiento, faltaba el apoyo del papá [...] todo fue sufrimiento porque al faltar la cabeza de la casa y ellos de miedo

⁹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena. Sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, exp. 3298.

⁹⁶ *Ibíd.*

⁹⁷ Folios 501 a 502 del cuaderno 2.

se fueron [...]. Casi no podían salir de miedo, les daba mucho temor entonces casi no salía de la casa hasta que se fueron”⁹⁸.

Por último, Mariela de Jesús Restrepo Ardila declaró:

“Preguntado: Cuéntele al Despacho si aún, hoy en día persisten en la familia Andrade Castillo, los sentimientos de dolor y tristeza por la desaparición de Marco Aurelio. Respondo: Me pongo en los zapatos de ellos, porque yo también sufro por la desaparición de mi hermano que nunca se encontró para darle cristiana sepultura [...] mantenían encerrados por temor [...] mantenían temerosos y hasta que se dispersaron”⁹⁹.

De acuerdo a lo anterior, la Sala concluye que el perjuicio que ocasionó a los demandantes la desaparición forzada de su padre y compañero permanente tiene una gravedad e intensidad que permite superar los montos jurisprudenciales, ya que, además de la aflicción que conlleva la desaparición de un pariente cercano, este hecho trajo consigo la desintegración del núcleo familiar de los demandantes, una situación de desplazamiento interno, el miedo constante derivado de la persecución a la que fueron sometidos y la pérdida de contacto con aquellos que se encontraban en el municipio de origen, al cual no pudieron volver. Procederá así la Sala a confirmar la condena por daño moral establecida en el fallo de primera instancia.

3.6. Costas

De acuerdo con el artículo 188 del C.P.A.C.A, en concordancia con el artículo 349, inciso 5º del Código General del Proceso, se condena en costas a la parte vencida, que en este caso es la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

La Sala estima que no hay lugar a señalar nuevas agencias en derecho por la actuación en segunda instancia, toda vez que la cuantificación de la primera instancia, se estima suficiente, de acuerdo con el trámite procesal y la complejidad del debate desplegado en la segunda instancia.

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

⁹⁸ Folio 503 y 504 del cuaderno 2.

⁹⁹ *Ibíd.*

RESUELVE

PRIMERO: Confírmese la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015).

SEGUNDO: Modifíquese el segundo apartado de la parte resolutive de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015), la cual quedará de la siguiente forma:

SEGUNDO: En consecuencia, condénese a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a la señora Juliana Castillo, la suma de novecientos setenta y seis millones quinientos setenta y cuatro mil novecientos treinta y siete pesos con once centavos (\$976'574.937,11),) por concepto de indemnización de perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante consolidado y futuro.

TERCERO: Modifíquese el tercer apartado de la parte resolutive de la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el veinticinco (25) de junio de dos mil quince (2015), la cual quedará de la siguiente forma:

TERCERO: Condénese a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional a pagar a Juliana Castillo, María Delida Andrade Castillo, Nancy del Socorro Andrade Castillo, Marco Aurelio Andrade Castillo, José Hernando Andrade Castillo y José Rodrigo Andrade Castillo, el equivalente a doscientos salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha en que se profiere esta sentencia para cada uno, por concepto de indemnización de perjuicios morales.

CUARTO: Sin condena en costas por la segunda instancia.

DÉCIMO. Ejecutoriada esta providencia, **devuélvase** el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente de Sala

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado Ponente

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado
Aclaración de Voto