



Gobernador(a)
 Vicegobernador(a)
 Secretario(a)
 Subsecretario(a)
 Director(a)
 Asesor(a)

Sala Plena del Tribunal Contencioso Administrativo,
 Secretaría General

Fecha: 30 Diciembre 2020
 Clase de Proceso: Acción de Tutela

Actor: María Melida Mosquera Cuellar

Identificación: 40.600.663

Correo electrónico: acenedmosquera@gmail.com

Dirección: Calle 44 sur No. 2-55 Teléfono: 3108855081

Apoderado: Daily Esperanza Restrepo Villada

Identificación: 1077869600

Tarjeta Profesional: 345661

Correo electrónico: daily-restrepo@hotmail.com

Dirección: Carrera 5 No. 4-57 Teléfono: 3153957968

Demandado: Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Cauca

Identificación:

Correo electrónico:

Dirección: Cra 6 No. 15-30

Teléfono:

JURAMENTO: El actor manifiesta bajo la gravedad del juramento que no ha presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos. Decreto 2591 de 1991 - Artículos 37 y 30.

NO

¿lo presentado esta misma acción por algún otro medio?

Correo electrónico:

Correo certificado:

Ninguno:

Observaciones:

Honorables Consejeros
CONSEJO DE ESTADO
E. S. D.

DAILY ESPERANZA RESTREPO VILLADA, Abogada en ejercicio, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 1.077.869.600 de Garzón – H., T.P.No.345.661 del Consejo Superior de la Judicatura, y con Correo Electrónico daily-restrepo@hotmail.com, obrando de conformidad con el poder otorgado por la señora **MARIA MÉLIDA MOSQUERA CUELLAR**, identificada con la Cédula de Ciudadanía Número 40.600.663 de San José del Fragua, residente en San José del Fragua - Caquetá, quien obra en calidad de Compañera Permanente del Señor **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D)**, a Usted con toda atención manifiesto que por medio del presente escrito formulo ante su despacho **ACCION DE TUTELA** de los Derechos Fundamentales al Debido Proceso, Libre Acceso a la Administración de Justicia, a la Defensa, a la Igualdad, al Reconocimiento y Cumplimiento del Precedente Jurisprudencial, Reparación Integral de las Víctimas y otros, consagrados en la Constitución Nacional, los cuales me están siendo vulnerados por el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETA – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, Magistrado Ponente Dr. **LUIS CARLOS MARIN PULGARIN**, al proferir la Sentencia de fecha 28 de febrero de 2020, dentro del proceso de Reparación Directa, incoado por **MARIA MÉLIDA MOSQUERA CUÉLLAR Y OTROS** contra **LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, con radicado 18-001-33-31-002-2009-00254-01, con fundamento en los siguientes:

HECHOS:

1º.- El día 10 de julio de 2007, siendo aproximadamente las 9:00 de la mañana, el señor **RAMIRO CHARO LOSADA**, se desplazaba por un camino de herradura, desde la finca de su hermano **EDILBERTO CHARO LOSADA**, ubicada en la vereda Cerrito de San José de Fragua – Caquetá, hacia su finca, ubicada a hora y media de distancia, a traer a su compañera permanente y a su menor hijo de crianza, porque había convenido con su hermano ayudarle varias semanas en el trabajo de la finca, y más o menos en la mitad del trayecto, y en la finca que separa la de la víctima y la del hermano, se encontró con un amigo de nombre **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ**, con quien se puso a conversar, cuando pasó un vecino y les manifestó que en ese sector andaba el Ejército, mientras el vecino recién llegado y

ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ conversaban, RAMIRO CHARO LOSADA continuó su camino, minutos más tarde, aparecieron hombres armados, que parecían ser guerrilleros, por lo que ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ se llenó de pánico y salió corriendo en busca de RAMIRO CHARO LOSADA, al que alcanzó, minutos más tarde, se oyeron los disparos de los militares y los cadáveres de ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ y RAMIRO CHARO LOSADA aparecieron amarrados a un árbol.

2°.- Por los anteriores hechos, los familiares del señor **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D.)** y **OTROS**, interpusieron demanda de Reparación Directa contra **LA NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, cuyo conocimiento correspondió al **JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DESPACHO No. 110013333401**, radicado con el número 18-001-33-31-002-2009-00254-00.

6°.- **EI JUZGADO ADMINISTRATIVO TRANSITORIO DESPACHO No. 110013333401**, en Sentencia de Primera Instancia de fecha 23 de Octubre de 2017:

“ (...)

SEGUNDO: DECLÁRESE A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A MARIA MELIDA MOSQUERA CUELLAR, JEFFERSON OFFLAYS FLÓREZ MOSQUERA, MARIELA RODRÍGUEZ DE FLÓREZ, ISRAEL FLÓREZ GUTIÉRREZ, LEONIDES FLÓREZ DE CUÉLLAR, YOLANDA FLÓREZ RODRÍGUEZ, FLORALBA FLÓREZ RODRÍGUEZ, EBERTO FLÓREZ RODRÍGUEZ, JOSÉ VICENTE FLÓREZ RODRÍGUEZ, MIRNA FLÓREZ RODRIGUEZ Y EDELMIRA FLÓREZ RODRÍGUEZ.

***TERCERO: CONDÉNESE A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** reconocer y pagar por concepto de **PERJUICIOS MORALES**, a favor de los Actores, en la forma aquí descrita:*

NOMBRE	CALIDAD	MONTO O VALOR
María Mérida Mosquera Cuellar	Compañera permanente	100 SMLMV
Jefferson Offlays Flórez Mosquera	Hijo	100 SMLMV
Mariela Rodríguez De Flórez	Madre de crianza	100 SMLMV
Israel Flórez Gutiérrez	Padre de crianza	100 SMLMV
Leonides Flórez De Cuellar	Hermana de crianza	25 SMLMV
Yolanda Flórez Rodríguez	Hermana de crianza	25 SMLMV
Floralba Flórez Rodríguez	Hermana de crianza	25 SMLMV
Eberto Flórez Rodríguez	Hermano de crianza	25 SMLMV
José Vicente Flórez Rodríguez	Hermano de crianza	25 SMLMV
Mirna Flórez Rodríguez	Hermana de crianza	25 SMLMV
Edelmira Flórez Rodríguez	Hermana de crianza	25 SMLMV
TOTAL		575 SMLMV

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, con fundamento en los argumentos esgrimidos en la parte considerativa de la presente providencia.”

7°.- Por haberse interpuesto el Recurso de Apelación Contra la Sentencia de Primera Instancia, el expediente fue remitido con destino al **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, por ser este el superior jerárquico del fallador de Primera Instancia.

8°.- El conocimiento de dicho proceso le correspondió al Magistrado DR. **LUIS CARLOS MARIN PULGARÍN**.

9°.- El día 28 de febrero de 2020, con Ponencia del Magistrado DR. **LUIS CARLOS MARIN PULGARÍN**, procedió el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la Sentencia de Primera Instancia.

10°.- El **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, profirió Sentencia de Segunda Instancia, de la siguiente manera:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del veintitrés (23) de octubre de 2017, proferida por el Juzgado Administrativo Transitorio despacho No. 11001333401, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.”

Lo anterior, con fundamento en estas consideraciones:

“Todas las pruebas anteriormente descritas, dan a este Tribunal la certeza de que la muerte de Orlay Flórez Rodríguez –pese a encontrarse prófugo de la justicia, tal como se desprende del Oficio nro. 842772/SCAQ.2186GOPE, del 26 de noviembre de 2007, en el cual se hizo constar que contra el occiso se había proferido orden de captura al interior del proceso penal nro. 2003-0548, en el cual resultó condenado a 156 meses de prisión por el delito de homicidio simple-, no se dio en el plano de un enfrentamiento armado –como lo afirmó la apoderada de la parte demandante-, sino en aplicación de la escabrosa política militar de ejecuciones extrajudiciales o falsos positivos. (El resaltado y subrayado es nuestro)

Encontrándose con claridad que no existió ningún combate y que, por tanto, la muerte del señor Flórez Rodríguez se dio como una acción indiscriminada

11°.- El TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN, al momento de proferir fallo de Segunda Instancia, violó el Debido Proceso, por cuanto no tuvo en cuenta el Precedente Jurisprudencial, contenido en la **Sentencia de Unificación Jurisprudencial** de fecha 28 de Agosto del 2.014, proferida por el Consejo de Estado – Sala Plena de la Sección Tercera, Consejero Ponente: Dr. **RAMIRO PAZOS GUERRERO**, Expediente: 050012325000199901063-01 (32988) Actor: Félix Antonio Zapata González y otros, Demandado: Ejército Nacional, en el que estableció que en caso de graves violaciones a los derechos humanos, se puede superar los montos acostumbrados de los perjuicios morales y el Documento Final Aprobado mediante Acta del 28 de Agosto del 2.014, sobre referentes para la Reparación de Perjuicios Inmateriales, ordenado mediante Acta No. 23 del 25 de Septiembre del 2.013, se estableció el límite máximo de 300 S.M.L.M.V, para cada uno de los demandantes de primer orden, y 150 S.M.L.M.V, para cada uno de los demandantes de segundo orden, también desconoció el precedente Jurisprudencial Horizontal, por cuanto no tuvo en cuenta la Sentencia de fecha 31 de Agosto del 2.017, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, dentro del Proceso de Acción de Reparación Directa de Blanca Nubia Monroy Varela y otros contra la Nación – Mindefensa – Ejército Nacional, Magistrada Ponente Dra. María Josefina Ibarra Rodríguez, Radicación: Radicación: 54-001-33-31-003-2008-000374-00, en el que se reconoció a favor de los demandantes de Segundo orden el equivalente a 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno.

12°.- Como el caso en que resultó muerto el señor **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D.)**, encuadra dentro de la mencionada Jurisprudencia Unificadora, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETA – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, en acatamiento al precedente vertical y al precedente horizontal, debió condenar a la entidad demanda **NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, a pagar **PERJUICIOS MORALES**, a favor de los demandantes del primer orden, el equivalente a 300 S.M.L.M.V., para cada uno, a favor de los demandantes del segundo orden y el

equivalente a 150 S.M.L.M.V., para cada uno, y no el equivalente a 100 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes del primer orden y el equivalente a 25 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes del segundo orden, como lo hizo en la respectiva Sentencia.

13°.- En relación con las Sentencias de Unificación de Jurisprudencia, la Corte Constitucional en Sentencia T 436 del 12 de julio del 2017, precisa los parámetros para determinar si es aplicable o no un precedente judicial a un caso determinado.

En dicha Sentencia la CORTE CONSTITUCIONAL explicó las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra Providencias Judiciales, dentro de ellas está el desconocimiento del precedente.

Al respecto, el fallo precisó que este defecto se configura cuando se omita aplicar una Sentencia o un conjunto de Providencias anterior a un caso determinado que, por su pertenencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo.

Lo anterior por cuanto se basa la necesidad de proteger el Derecho a la Igualdad de las personas que acuden a la Administración de Justicia y de salvaguardar los principios de buena fe y seguridad jurídica. Esto debido a que no tener en cuenta las Sentencias anteriores al caso que resulta equiparable al analizado implicaría el evidente desconocimiento de esos derechos y principios.

Otro argumento se basa en el RECONOCIMIENTO DEL CARÁCTER VINCULANTE DE LAS DECISIONES JUDICIALES, EN ESPECIAL SI SON ADOPTADAS POR ÓRGANOS CUYA FUNCIÓN ES UNIFICAR JURISPRUDENCIA. Este reconocimiento se funda en una postura teórica que señala que “el derecho no es una aplicación mecánica de consecuencias jurídicas previstas en preceptos generales, como lo aspiraba la práctica jurídica de inicios del siglo XIX, sino una práctica argumentativa racional” (el resaltado es nuestro)

14°.- El Consejo de Estado, mediante Sentencia del 9 de Junio del 2017, dentro del proceso radicado con el número 54001-23-31-000-2010-00370-01(53704)A, Consejero Ponente JAIME ORLANDO SANTOFIMIO, en relación con los casos de ejecuciones extrajudiciales precisó:

“Así las cosas, una vez precisado el alcance del control de convencionalidad en el ordenamiento jurídico interno, la Sala debe destacar que los hechos objeto de la presente sentencia implican una clara y grave violación de los derechos humanos, infracciones del derecho internacional humanitario, y puede ser constitutivo de un acto de lesa humanidad. En cuanto a este último aspecto, cabe afirmar que bajo un análisis

contextual las denominas “falsas acciones de cumplimiento” de los mandatos constitucionales y legales por parte de agentes estatales, específicamente de miembros de las fuerzas militares en Colombia desde los años ochenta, pero con mayor frecuencia y rigurosidad a partir del año 2004 se viene presentando como una actividad sistemática, dirigida contra personas de la población civil y, con la participación directa o la aquiescencia de los mencionados miembros de las fuerzas militares, por lo que los hechos ocurridos el 15 de agosto de 2008 en los que murió violentamente OLIVO PEÑA ORTEGA en el corregimiento Puente Real, vereda La Perla, del municipio de San Calixto –Norte de Santander–, cabe encuadrarlo dentro de esta categoría de acto de lesa humanidad, integrándose a un conjunto de casos sobre los que esta Sala y las demás Sub-secciones vienen pronunciándose y que han acaecido en los diferentes puntos cardinales del país. “

“En este sentido, la Sala retoma el criterio ya expuesto con anterioridad según el cual, en tales eventos, la pretensión declarativa de responsabilidad excede el interés particular o individual y se ve revestida de una relevancia jurídica colectiva que involucra a la humanidad en su conjunto.”

“En consecuencia, tomando como punto de partida los hechos expuestos en la demanda debidamente acreditados y habiendo motivado suficientemente la razón por la cual el litigio que ocupa el conocimiento de la Sala se enmarca dentro del concepto de grave violación de Derechos Humanos y como acto de lesa humanidad, surge para el juez administrativo, como Juez de Convencionalidad la competencia para pronunciarse, oficiosamente, sobre el contexto amplio que involucra esta situación, lo que implica la declaratoria de responsabilidad del Estado respecto de aquellos daños antijurídicos que le sean atribuibles, siempre que guarden relación o vínculo con este contexto.”

“Así, se tiene que los delitos de lesa humanidad se comprenden como “aquellos actos ominosos que niegan la existencia y vigencia imperativa de los Derechos Humanos en la sociedad al atentar contra la dignidad humana por medio de acciones que llevan a la degradación de la condición de las personas, generando así no sólo una afectación a quienes físicamente han padecido tales actos sino que agrediendo a la conciencia de toda la humanidad”; siendo parte integrante de las normas y principios de ius cogens de Derecho Internacional, razón por la cual su reconocimiento, tipificación y aplicación no puede ser contrariado por norma de Derecho Internacional público o interno.”

“Dicho lo anterior, en lo que es de interés para la responsabilidad del Estado, se entiende que los elementos estructuradores del concepto de Lesa Humanidad son: (i) que el acto se ejecute o lleve a cabo en contra de la población civil y que ello ocurra (ii) en el marco de un ataque que revista las condiciones de generalizado o sistemático.”

“Por otra parte, en segundo elemento estructurador del acto de Lesa Humanidad hace referencia al tipo de ataque, debiendo ser éste generalizado o sistemático, en tanto supuestos alternativos. Así, por generalizado se entiende un ataque que causa una gran cantidad de víctimas o dirigido contra una multiplicidad de personas, es decir, se trata de un criterio cuantitativo. A su turno, el carácter sistemático pone acento en la existencia de una planificación previa de las conductas ejecutadas, de manera que,

siguiendo a la Comisión de Derecho Internacional, “lo importante de este requisito es que excluye el acto cometido al azar y no como parte de un plan o una política más amplios.”.

“Para determinar que se trata de un acto de lesa humanidad la Sala ha debido analizar bajo criterios contextuales los hechos del presente caso y los de otras decisiones judiciales, de las que se desprenden los elementos singulares siguientes: (1) se trata de acciones desplegadas por diferentes unidades y miembros de las fuerzas militares con ocasión del conflicto armado; (2) se realizan bajo la cobertura de órdenes o misiones militares y con conocimiento de los altos mandos militares de cada zona en donde se despliegan; (3) presuntamente se identifican a miembros de grupos armados insurgentes, de bandas criminales o de narcotraficantes; (4) involucran a personas de la población civil que responden a ciertas características: (4.1) son jóvenes [edades que oscilan entre 19 y 26 años]; (4.2) algunos campesinos, otros personas que llegaron a las ciudades y que tenían un oficio, en determinados casos personas que se realizan actividades ilícitas menores, y alguno con una elección de vida social, como ser “punkero”, o con discapacidades mentales o sensoriales reconocibles exteriormente; (5) son presentados como dados de baja en presuntos combates entre las fuerzas militares y miembros de grupos armados insurgentes o bandas criminales; (6) en la escena de los hechos a las personas de la población civil muertas violentamente les encuentran armas de fuego de corto alcance [revólveres y pistolas] que fueron accionadas en pocas ocasiones o no lo fueron; (7) por el contrario los miembros de cada unidad militar dispara en el evento un abundante número de proyectiles de sus armas de dotación oficial]; (8) siempre se trataba de acciones en las que las unidades militares contaban con mayoría respecto de los presuntos insurgentes o de los miembros de bandas criminales; (9) los hechos ocurren en la noche, en zonas de difícil acceso y sin presencia de viviendas; y, (10) las investigaciones iniciales son adelantadas por la justicia penal militar con cierres, archivos y envío a la jurisdicción ordinaria después de enfrentar serias dificultades para lograr establecer la veracidad de los hechos.”

15°.- La muerte del Señor **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D.)** es un homicidio en persona protegida, que claramente constituye un delito de lesa humanidad y es uno de los casos que amerita una tasación especial de los perjuicios morales, porque el hecho se produjo con las más graves violaciones de los derechos humanos, y es evidente que hay una mayor intensidad del perjuicio moral, tanto por la forma brutal en que fue asesinado por el Ejército en completo estado de indefensión, lo cual fue de conocimiento de sus familiares, lo que les produjo un inmenso dolor, porque además de amarrarlo a un árbol como un animal, lo asesinaron sin ningún motivo y en completo estado de indefensión y quemaron sus ropas y demás prendas y luego suministraron información mentirosa y falsa a los medios de comunicación señalándolo como guerrillero y que posterior a su muerte en el lugar de los hechos fue atacado un helicóptero militar, lo que a la postre resultó totalmente falso.

16°.- Además, a su hijo se le privó de crecer junto a su padre y de recibir su ayuda y su cariño, y sus nietos no pudieron conocer a su abuelo, ni disfrutar de su compañía.

17°.- Al Señor **ORLAY FLOREZ RODRIGUEZ (Q.E.P.D.)**, no solo lo privaron del Derecho Humano más sagrado que es la Vida, también lo privaron de su buen nombre, de su honra, de su integridad, todo con el único fin de demostrar que se estaban dando resultados a la política de la Seguridad Democrática del Gobierno de la Época, y a sus familiares los privaron de contar con su presencia y los sometieron al señalamiento público y a un gran sufrimiento irremediable, dolor mucho más intenso .

17A.- El solo hecho que se pruebe, como en el presente caso, que se trató de un falso positivo o ejecución sumaria o extrajudicial que comportan gravísimas violaciones de los derechos humanos, amerita como lo ha determinado la Subsección C – Sección Tercera, Sala de lo contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sentencia de fecha 8 de octubre de 2020, Acción de Tutela de DOMITILA MEDINA contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ, Radicación 11001-03-15-000-2020-00276-00, la aplicación de la excepción en cuanto al monto de los perjuicios morales, tal como aparece en dicha jurisprudencia:

Sentencia de fecha 8 de octubre de 2020 de la Subsección C – Sección Tercera, Sala de lo contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Acción de Tutela de DOMITILA MEDINA contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ, Radicación 11001-03-15-000-2020-00276-00

“3.8. Análisis de la Sala. Caso concreto.

Aprecia la Sala que la causal desconocimiento del precedente judicial se encuentra configurada en el sub-lite, toda vez que el Tribunal Administrativo del Caquetá omitió aplicar las pautas para el reconocimiento de los perjuicios morales en los eventos que consumen graves violaciones a los derechos humanos e infrinjan el Derecho Internacional Humanitario, no obstante que invocó la sentencia de unificación de la Sección Tercera de esta Corporación del 28 de agosto de 2014.²⁴

Sobre el particular, es pertinente referir que la Sección Tercera del Consejo de Estado en la referida sentencia, precisó con fines de unificación jurisprudencial, que en casos excepcionales como son los inmersos en graves violaciones a los derechos humanos e infractores del Derecho Internacional Humanitario, podrá otorgarse una indemnización mayor a la señalada en dicha providencia cuando existan circunstancias probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño.

Conforme a lo señalado en la citada sentencia de unificación²⁶, cuando los sucesos constitutivos de la responsabilidad administrativa endilgada al Estado sean considerados por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo incursos en la violación a los derechos humanos e infractores del Derecho

Internacional Humanitario, los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico son a su turno los que permiten valorar el perjuicio en cada caso concreto y, en ese sentido, el aumento en el reconocimiento de los perjuicios morales se justifica en proporción a la magnitud de los hechos.

En la referida sentencia se señaló lo siguiente:

15.11. Perjuicios morales

15.11.1. En el presente caso los demandantes solicitaron, por concepto de perjuicios morales el equivalente en pesos a i) 5.000 gramos de oro puro, para cada uno de los demandantes; ii) 1000 gramos de oro puro por el dolor sufrido por la muerte y desaparición de las cuatro víctimas; y iii) 1000 gramos de oro puro por justificar la muerte de sus seres queridos ante la opinión pública (humildes campesinos) como guerrilleros dados de baja en combate.

15.11.2. No obstante, frente a esta pretensión, precisa la Sala que la jurisprudencia de esta Sección abandonó el criterio de remisión al oro, de manera que en la actualidad las indemnizaciones se fijan en moneda legal colombiana y su quantum se determina por el juzgador, en cada caso. Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera en sentencias de la presente fecha unificó los topes indemnizatorios en materia de reparación de perjuicios morales hasta 100 SMLMV en casos de muerte en los eventos allí descritos.

14.11.3. Sin embargo, la Sala precisa, con fines de unificación jurisprudencial, que 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.

15.11.4. La Sala advierte que esta regla de excepción no contradice la sentencia de unificación de la Sección Tercera del 25 de septiembre del 201328 pues esta unificó la jurisprudencia en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios en los que el daño antijurídico imputable al Estado tiene su origen en una conducta punible de un agente estatal, investigada, sancionada penalmente y contenida en una sentencia ejecutoriada..

15.11.5. La Sala considera en el caso subjudice que debido al nexo de parentesco que existía entre las víctimas Heliodoro Zapata Montoya y Alberto Antonio Valle (fallecidos), y José Elías Zapata Montoya y Félix Antonio Valle Ramírez (desaparecidos), con los hoy accionantes, se infiere que su ejecución sumaria y desaparición forzada implicó para estos una grave aflicción, congoja y dolor tal como quedó acreditado con los diferentes testimonios (V. párrs. 8.23 y 8.24).

15.11.6. Así las cosas, teniendo en cuenta que en el caso sub judice se presenta el perjuicio en su mayor intensidad –desaparición forzada y ejecución extrajudicial–, sin que exista sentencia penal

ejecutoriada por estos hechos, cuyo daño es producto de una grave violación a derechos humanos imputable al Estado, habrá lugar a aplicar la regla de excepción contemplada por esta sentencia y reconocer a título de daño moral los montos de compensación que se establecen a continuación, para cada uno de los demandantes, previa la siguiente consideración: [la negrilla de este párrafo no es original]

15.11.7. Tal como se precisó en el acápite 8.1 de esta sentencia, a los actores Raúl Antonio Montoya Ramírez y María Gislina Ramírez Ramírez, se les reconoce su condición de damnificados, pues según las pruebas se encontraban unidos por estrechos lazos afectivos, de solidaridad y cercanía con Heliodoro (fallecido) y José Elías Zapata Montoya (desaparecido), por lo cual los graves hechos que se perpetraron en contra de ellos, les produjeron una gran congoja y sufrimiento. Por lo anterior, se justifica ubicarlos no en el nivel n.º 5 que comprende a los terceros damnificados, sino en el nivel n.º 2, “donde se ubica la relación afectiva propia del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)” de que trata la sentencia de unificación del 28 de agosto del 2014

DEMANDANTE	RELACION CON LAS VICTIMAS	SMLMV
[...] Jesús Antonio Zapata Montoya (nivel n.º 2)	Hermano de Heliodoro Zapata Montoya y José Elías Zapata Montoya	150

Observa la Sala que el Tribunal accionado, al concluir que como no se habían probado las circunstancias de mayor intensidad y gravedad del daño no era procedente el reconocimiento excepcional del perjuicio moral, contrarió sus propias afirmaciones por cuanto admitió que el asunto de responsabilidad estatal puesto en su conocimiento se enmarcaba en la violación de los derechos humanos e infringió el Derecho Internacional Humanitario y no obstante lo anterior, se abstuvo de valorar las circunstancias que dieron origen a esa calificación, las que permitían reparar integralmente el daño padecido por los hermanos de la víctima.

En ese orden de ideas, la regla de excepción trazada en la sentencia de unificación implica tomar en cuenta los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico para aplicarlos en la valoración del daño moral, los cuales no son otros diferentes a las propias circunstancias que dieron origen a calificar el suceso inmerso en la violación de los derechos humanos e infractor del Derecho Internacional Humanitario. (Resaltado fuera de texto)

Estos factores objetivos comprenden la sevicia con la que actuaron los autores de la muerte del señor Hipólito Medina Sanabria, exteriorizada en el sometimiento a torturas, en la construcción del escenario artificioso para hacer creer que ocurrió un enfrentamiento, en la presentación de la víctima como un subversivo y en la ejecución extrajudicial dentro de la escabrosa política militar de falsos positivos, como lo resaltó el Tribunal.

Por ese motivo, el reconocimiento que hizo el Tribunal al subsumir los hechos en la violación de los derechos humanos e infractores del Derecho Internacional Humanitario debía tener relevancia en la

condena por concepto de los perjuicios morales, pues solamente de esa manera surte efectos esa calificación a través de las reglas excepcionales, concebidas para compensar la magnitud del daño antijurídico en situaciones que trasciendan al ámbito del derecho convencional.

Siendo así, se colige que el Tribunal contaba con suficientes elementos para valorar el reconocimiento excepcional de los perjuicios morales en un quantum aumentado, toda vez que existían circunstancias objetivas para medir la intensidad y gravedad del daño, las cuales incluso se plasmaron por el órgano judicial al elevar los hechos a la dimensión violatoria de los derechos humanos, toda vez que conforme lo plasmó en la sentencia, el fallecido Hipólito Medina Sanabria no murió en un combate armado sino que fue ultimado por miembros del Ejército Nacional y se le hizo pasar como un subversivo con la finalidad directa de obtener beneficios.

Las anteriores afirmaciones aunadas a otros episodios referidos en la sentencia del Tribunal, tales como que el señor Medina Sanabria fue retenido de forma injusta, arbitraria e ilegal por los integrantes de la Fuerza Pública «quienes lo amarraron a un árbol de Pomo, al lado de una “marrana”, y con una carpa negra sobre su cabeza, en momentos previos a declararlo como miliciano muerto en combate» daban cuenta de manera fehaciente de los vejámenes a los que fue sometido los cuales son absolutamente repudiables e inaceptables en un Estado Social de Derecho.

La negativa del Tribunal al reconocimiento aumentado de los perjuicios morales para los hermanos de la víctima, tuvo por fundamento que en la sentencia de unificación se «estableció como requisito para acceder a ese reconocimiento excepcional, la existencia de circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral, lo que no ocurrió en el caso concreto»³¹, es decir según se deduce, para el Tribunal era necesario que la parte demandante allegara elementos de prueba diferentes a los que acreditaron la afectación de los derechos de rango convencional y constitucional.

Sobre el particular, la Sala observa que al Tribunal le correspondía cumplir con el deber de valoración, tomando en cuenta para establecer si procedía la regla de excepción, el acervo probatorio que dio origen a la calificación de los hechos como reprochables a la luz del derecho convencional y, por ende, como omitió ese deber cuya regla para los operadores judiciales se desprende de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, la acción de tutela fundada en la causal de procedibilidad desconocimiento del precedente judicial está llamada a prosperar.

En síntesis, el reconocimiento excepcional por perjuicios morales, tiene su fuente en la calificación que el juez hace del evento censurado al amparo de los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario; al no interpretarlo de esa manera, el Tribunal se abstuvo de aplicar en su integridad la protección convencional y por ello, la prueba que exigió a la parte demandante resulta injustificada frente a la presunción del daño moral respecto de quienes acrediten el vínculo de consanguinidad en segundo grado con el fallecido.

Siendo así, es inadmisibles la exigencia pretendida por el Tribunal, con la cual obstaculizó el verdadero sentido de la excepción, esto es compensar a las víctimas con un reconocimiento aumentado por concepto de perjuicios morales cuando se acredite, conforme a la valoración de las circunstancias debidamente motivadas por el juez, que los hechos examinados a la luz de las normas convencionales son de tal magnitud que ameritan un reconocimiento superior al tope indemnizatorio de 100 S.M.L.M.V.

Igualmente, la sevicia con la que actuaron los autores de la muerte del señor Hipólito Medina Sanabria, naturalmente tiene incidencia en la valoración del daño moral reclamado, el que adquiere la connotación de grave aflicción, puesto que es perfectamente comprensible, por reglas de la experiencia, que el padecimiento atroz al que fue sometido la víctima directa causa efectos de mayor intensidad en la esfera subjetiva de sus parientes próximos.

Con sustento en las razones expuestas, no tienen vocación de prosperidad los argumentos expuestos por el Tribunal Administrativo del Caquetá en el escrito de intervención, en tanto se aprecia con nitidez, que la no aplicación de manera integral de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 por parte del operador judicial conllevó una mengua en la reparación del daño antijurídico.

La orden de tutela que se impartirá en la parte resolutive de esta providencia cobijará a la accionante Domitila Medina Sanabria y a los restantes hermanos del fallecido, esto es a los señores Luz Angela Endo de Polanía, Vicente Medina Sanabria, Gustavo Medina Sanabria, Leonardo Medina Sanabria, Darío Medina Sanabria, Inés Medina Sanabria y Jorge Sanabria, quienes fueron vinculados a esta acción constitucional como terceros interesados en el auto admisorio emitido el 6 de febrero de 2020.

Finalmente, la prosperidad de la acción de tutela por desconocimiento de la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 expedida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, hace innecesario examinar dicha causal a la luz de la sentencia del 31 de agosto de 2017 proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, en la acción de reparación directa promovida por Blanca Nubia Monroy Varela y otros contra la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, magistrada ponente: María Josefina Ibarra Rodríguez, radicación 54-001-33-31-0032008-000374-00. Además, esta última sentencia no se ocupa concretamente del asunto fáctico analizado en la acción de tutela de la referencia y no reúne las condiciones para edificar el desconocimiento del precedente por provenir de un órgano horizontal, es decir de igual categoría a la del Tribunal Administrativo del Caquetá.

4. Conclusión

Con sustento en las razones precedentes, la Sala dispondrá en la parte resolutive de esta providencia el amparo de los derechos fundamentales deprecado por la accionante Domitila Medina Sanabria y que incide en los terceros interesados — hermanos de Hipólito Medina Sanabria — y dejará sin efectos la sentencia del 11 de julio de 2019 emitida por el Tribunal Administrativo del Caquetá. En

su lugar, se ordenará al citado Tribunal, expedir en el término de 30 días sentencia de reemplazo, en la que examine nuevamente el reconocimiento de los perjuicios morales solicitados por los hermanos del señor Hipólito Medina Sanabria.

Para el efecto tomará en cuenta las circunstancias que dieron origen a la calificación del suceso como constitutivo de la violación de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario para valorar, debidamente motivada, la regla de excepción o reconocimiento aumentado de los perjuicios morales conforme al quantum señalado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, radicación núm: 050012325000199901063-01 (32988), consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero, actor: Félix Antonio Zapata González y otros, demandados: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, asunto: acción de reparación directa.

Concretamente el Tribunal Administrativo del Caquetá, deberá aplicar lo dispuesto en el numeral octavo de la parte resolutive de la referida sentencia en el cual se indicó: «**UNIFÍCASE** la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en casos en los que el daño antijurídico imputable al Estado tenga origen en graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, en los términos de la parte considerativa de la presente sentencia».

18°.- La Sentencia de Segunda Instancia, proferida por el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, no tiene recurso alguno. por lo que la Acción Constitucional de Tutela, es el único medio que queda para que se me garantice los Derechos Fundamentales al Debido Proceso, al Libre Acceso a la Administración de Justicia, a la Defensa, a la Igualdad, al Reconocimiento y Cumplimiento del Precedente Jurisprudencial y otros Derechos Fundamentales, consagrados en la Constitución Nacional.

19°.- En la Sentencia de Unificación del 5 de agosto de 2014, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Radicado No. 11001-03-15-000-2012-02201-01, Demandante: ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A., Demandado: Consejo de Estado – Sección Primera: “...Anótese que el término o plazo de inmediatez no es único. Eso explica que las diversas secciones del Consejo de Estado hayan fijado pautas diferentes sobre este aspecto. Por eso, la Sala Plena, como regla general, acoge un plazo de seis meses, **contados a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia**, según el caso, para determinar si la acción de tutela contra providencias judiciales se ejerce oportunamente.” (El resaltado es nuestro)

El término de los 6 meses comienza a correr el día siguiente a la ejecutoria, de acuerdo con lo establecido en el artículo 118 del Código General del Proceso: “*Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr el correspondiente mes o año.*”

En el presente caso, el término de los 6 meses comenzó a correr el día 2 de julio de 2020 y vence el día 2 de enero de 2021, tal como puede verse en la página de la Rama Judicial, <https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=pVuQSDS8ssG8qIs0PbK97MBdwul%3d>:

“EL 11 DE MARZO DE 2020, A LAS 6:00 P.M., SE DESFIJO EL EDICTO NÚMERO 8-2020 DE FECHA 9/3/2020, A TRAVÉS DEL CUAL SE NOTIFICÓ LA SENTENCIA CALENDADA 28 DE FEBRERO DE 2020, A PARTIR DEL 12/3/2020, A LAS 8:00 DE LA MAÑANA, COMENZÓ A CORRER EL TÉRMINO DE TRES DÍAS DE EJECUTORIA, QUE VENCÍÓ EN SILENCIO EL 1 DE JULIO DE 2020, QUEDANDO EN FIRME. DÍAS INHÁBILES 14 Y 15 DE MARZO DE ESTA ANUALIDAD, POR SER SÁBADO Y DOMINGO; CON OCASIÓN DE LA PANDEMIA COVID-19, EL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA MEDIANTE ACUERDO PCSJA20-11517 DEL 15 DE MARZO DEL 2020 SUSPENDIÓ LOS TÉRMINOS JUDICIALES EN TODO EL PAÍS A PARTIR DEL 16 DE MARZO DE 2020, SUSPENSIÓN QUE SE FUE PROLOGANDO MEDIANTE LOS ACUERDOS PCSJA20-11518, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556, PCSJA20-1156720 HASTA EL 30 DE JUNIO DE ESTA ANUALIDAD. EL PROCESO SE DESNOTA Y DEVUELVE CONFORME LO ORDENADO.”

20°.- La presente acción de Tutela tiene Relevancia Constitucional, por cuanto con ella se pretende que no se le vulneren a la accionante los Derechos Constitucionales Fundamentales al Debido Proceso, Libre Acceso a la Administración de Justicia, a la Defensa, a la Igualdad, al Reconocimiento y Cumplimiento del Precedente Jurisprudencial, Reparación Integral de las Víctimas y otros, consagrados en la Constitución Nacional.

21°.- Por tratarse de un caso probado de **graves violaciones a los Derechos Humanos**, debe dársele aplicación al Artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, confiriéndole la prelación que el presente asunto amerita y analizar de fondo la presente acción de Tutela.

PRETENSIONES

PRIMERO: Que se Tutele los Derechos al Debido Proceso, Libre Acceso a la Administración de Justicia, a la Defensa, a la Igualdad, al Reconocimiento y Cumplimiento del Precedente Jurisprudencial, Reparación Integral de las Víctimas y otros, consagrados en la Constitución Nacional, vulnerados por el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se ordene al **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**, proferir un nuevo fallo en el que se condene a la **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, a pagar por concepto de perjuicios morales a favor de los demandantes de conformidad con la **sentencia de unificación de Jurisprudencia** del 28 de agosto de 2014, proferida por el Consejo de Estado, Sala plena de la sección tercera, siendo consejero ponente el Doctor RAMIRO PAZOS GUERRERO, dentro del expediente número 05001232500019991063-01 (32988), teniendo en cuenta la gravedad del daño moral por la grave violación a los derechos humanos e infracciones al

derecho internacional humanitario, a favor de cada uno de los demandantes del primer orden, el equivalente a 300 S.M.L.M.V. y a favor de cada uno de los demandantes del segundo orden, el equivalente a 150 S.M.L.M.V.

FUNDAMENTOS LEGALES Y DE DERECHO

La sentencia de Unificación de Jurisprudencia del 28 de agosto de 2014, proferida por el Consejo de Estado, Sala plena de la sección tercera, siendo consejero ponente el Doctor RAMIRO PAZOS GUERRERO, dentro del expediente número 05001232500019991063-01 (32988).

La sentencia de fecha 31 de Agosto del 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, dentro del Proceso de Acción de Reparación Directa de Blanca Nubia Monroy Varela y otros contra la Nación – Mindefensa – Ejército Nacional, Magistrada Ponente Dra. María Josefina Ibarra Rodríguez, Radicación: Radicación: 54-001-33-31-003-2008-000374-00.

PRUEBAS:

Para que sean tenidas, decretadas y practicadas como pruebas dentro del presente proceso, respetuosamente solicito y presento al señor Consejero, las siguientes:

I.- Documentales:

- Copia de la Sentencia de Primera Instancia de fecha 23 de Octubre de 2017, proferida por el Juzgado Administrativo Transitorio de Florencia – Caquetá, dentro del proceso de Reparación Directa, incoado por **MARIELA RODRIGUEZ DE FLOREZ Y OTROS** contra **LA NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, con radicación No. 18001333100220090025400.
- Copia de la Sentencia de Segunda Instancia de fecha 28 de Febrero de 2020, proferida por el **TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETA – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN**.
- Sentencia de fecha 31 de Agosto del 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, dentro del Proceso de Acción de Reparación Directa de Blanca Nubia Monroy Varela y otros contra la Nación – Mindefensa – Ejército Nacional, Magistrada Ponente Dra. María Josefina Ibarra Rodríguez, Radicación: Radicación: 54-001-33-31-003-2008-000374-00
- Sentencia de fecha 8 de octubre de 2020 de la Subsección C – Sección Tercera. Sala de lo contencioso Administrativo del Consejo de Estado,

Acción de Tutela de DOMITILA MEDINA contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAQUETÁ, Radicación 11001-03-15-000-2020-00276-00

COMPETENCIA

De conformidad con lo normado en el Decreto 1382 de 2000, son Ustedes señores Magistrados competentes para conocer de la presente acción.

PERSONERÍA

Solicito a los Señores Consejeros, me sea reconocida personería para actuar dentro de la presente Acción, de conformidad con el memorial poder suscrito por la señora **MARIA MÉLIDA MOSQUERA CUELLAR**.

JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento, manifiesto que no he instaurado Acción de Tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos y contra la misma autoridad a que se contrae la presente acción.

ANEXOS:

- 1º.- Poder a mí conferido.
- 2º.- Los documentos relacionados como pruebas.

DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES:

Las recibiré en la Secretaria de su Despacho o en la Carrera 8 No. 8-53 de la ciudad de Garzón - Huila, Email: daily-restrepo@hotmail.com, teléfono 8 338132.

La accionante MARIA MÉLIDA MOSQUERA CUELLAR, Calle 44Sur No. 2-55 de San José del Fragua – Caquetá, Celular 3108855081, Email acenedmosquera@gmail.com.

Los terceros con interés pueden ser notificados en la Calle 44Sur No. 2-55 de San José del Fragua – Caquetá, email florezjefferson1710@gmail.com, celular 3185010269.

EI TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAQUETA – SALA SEGUNDA DE DECISIÓN, en la Cra 6a No. 15-30 Edificio Protta Barrio 7 de Agosto Florencia- Caquetá, Telefax: 436 0923 – desconozco el Email.

Honorables Consejeros,

Daily Restrepo 
DAILY ESPERANZA RESTREPO VILLADA

C.C.No.1.077.869.600 de Garzón – H.

T.P.No.345.661 del Consejo Superior de la Judicatura

Email: daily-restrepo@hotmail.com