



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

Popayán, Tres (3) de dos mil diecinueve (2019).

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA  
NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Sentencia No. 256

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda<sup>1</sup>

Los señores ELIAS RIVERA ESCUE, GEORGINA VELASCO LARGO, JAIME RIVERA VELASCO, IDELMA RIVERA VELASCO, ANA CLAUDIA RIVERA VELASCO, ANA ROSA RIVERA VELASCO, GERARDO RIVERA VELASCO, ALEIDA RIVERA VELASCO, OMAIRA RIVERA VELASCO Y ENELIA RIVERA VELASCO, a través de apoderado judicial debidamente constituido solicitan que se declare patrimonialmente responsable a las entidades demandadas, por la muerte del menor YONEL RIVERA VELASCO, en hechos acaecidos el 26 de marzo de 2011, cuando afirman las entidades demandadas, en desarrollo de operaciones militares, en la que se realizaron bombardeos en la Vereda "Gargantillas", resguardo indígena de Tacueyó, jurisdicción del Municipio de Toribío – Departamento del Cauca, causaron la muerte a YONEL RIVERA VELASCO, todo ello en un montaje de campamento guerrillero, organizado por las entidades accionadas y con la participación del señor Francisco Forero, quien días anteriores se gana la confianza del joven y otros jóvenes de la comunidad invitándolos a cenar con el claro propósito de ultimarlos y hacerlos pasar por guerrilleros.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitan se condene a las entidades demandas, a pagar de indemnizaciones por concepto de daño materiales e inmateriales con ocasión de la muerte del menor YONEL RIVERA VELASCO.

Finalmente el pago de intereses a partir de la ejecutoria de la sentencia, ajuste de los valores de las condenas tomando el IPC y el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 192, 195, del CPACA y 176 y 177 del derogado CCA.

<sup>1</sup>Folio 91-117 Y 142-145 del cuaderno principal !

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

## 1.2. La contestación de la demanda

De la Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional<sup>2</sup>.

Se opuso a que se fallen favorablemente las pretensiones de la demanda por cuanto los hechos en que se fundamenta la acción, no constituyen una falla del servicio. Frente a los hechos sustenta que el señor FRANCISCO FORERO MESA, es un reclutador de la guerrilla, reconocido guerrillero integrante de las auto denominadas milicias bolivarianas del frente sexto de las FARC y era ampliamente reconocido por la comunidad en dicha condición y que tenía como cómplices a varias personas, quienes para la fecha de los hechos, vestían prendas de uso privativo de las Fuerzas militares y portaban armamento de largo alcance en el campamento guerrillero.

Aduce que respecto de la invitación que realizó el señor Francisco Forero, las reglas de la experiencia indican que las personas aceptan invitaciones de gente que conozcan cuando este es el anfitrión de fiestas agasajos o reuniones, por lo que las explicaciones de la demanda resultan fuera de todo razonamiento lógico.

En relación con la operación DAMASCO, señaló que corresponde a una actuación operativa de alto valor, desarrollada en el Departamento del Cauca, en la que se pudo dar de baja a 14 subversivos de las FARC. Indicó que objetivo era desmantelar uno de los frentes de esa organización narcoterrorista, operación que cumplió con todos los protocolos exigidos por el Derecho de Guerra y de Conflictos, que además fue revisada mediante investigación penal. (Trascribe el informe ejecutivo FPJ-3-).

Alude que todos los documentos que soportan la operación llevada a cabo el 26 de marzo de 2011, desde su fase de inteligencia, planeación y ejecución da fe que todas las bajas que se dieron dentro de esa gran operación se efectuaron cumpliendo las normas del derecho internacional, y el derecho de guerra que habilita el bombardeo como mecanismo de combate contra el enemigo, como parte de lucha contra el terrorismo enquistado en las montañas del norte del Cauca que atenta contra la verdadera población civil e indígena que habita en la región

Sobre los testimonios aportados con la demanda, los cuales fueron recepcionados por investigador privado, manifestó que son simples afirmaciones carentes de sustento probatorio, dado que no se trata de pruebas trasladadas y corresponde a declaraciones posteriores abiertamente sospechosas por ser de familiares y amigos cercanos a los terroristas los cuales no se pueden tener, ni como indicio dentro del proceso judicial, hasta tanto no sean controvertidas en audiencia pública.

Señaló como causal de exculpación la culpa exclusiva de la víctima por cuanto se trata de un integrante de la guerrilla que falleció como

---

<sup>2</sup>Folio 548 - 563 del cuaderno principal 3

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

consecuencia de una actividad lícita del Estado. Hizo referencia al deber de las Fuerzas Militares y Policía Nacional, al uso de la fuerza para mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y destacó que la *Operación Damasco* fue ejecutada, en ejercicio del derecho a atacar a un grupo de terroristas ubicados en un campamento, buscando exclusivamente una ventaja militar garantizando el cumplimiento legal de combatir a la guerrilla.

De la Policía Nacional <sup>3</sup>

La oposición de las pretensiones se sustenta en que el joven YONEL RIVERA VELASCO, integraba una estructura terrorista denominada sexto frente de las FARC y para la fecha de los hechos fue encontrado muerto en una operación contra la subversión de este grupo terrorista junto con otros subversivos.

La entidad aceptó que efectivamente se realizó un bombardeo por parte de la Fuerza Aérea Colombiana; sin embargo el mismo se ejecutó en el marco del respeto al derecho internacional Humanitario y al derecho de guerra que ampara las confrontaciones bélicas en el marco del conflicto armado interno del país.

Efectuó una relación de los ataques que ha hecho el grupo guerrillero al que pertenecía el joven YONEL RIVERA VELASCO, desde el año de 2008 hasta el 2011.

Aduce que Francisco Forero Mesa era un reconocido guerrillero integrante del sexto frente de las FARC, quien era ampliamente reconocido por la comunidad por tal condición. Alega que para el día de los hechos la joven IPIA CHAGUENDO, fue encontrada vistiendo prendas de uso privativo de las fuerzas militar así como también portando armamento de la largo alcance según el expediente penal apertura con ocasión de dicha operación.

Igualmente hizo referencia a que la operación DAMASCO correspondió a una actuación operativa en la que se pudo dar de baja a 14 subversivos que integraban el Sexto Frente de las FARC, esta operación tenía un objetivo claro el cual fue dismantelar uno de los frentes de la organización FARC. Seguidamente detalle la estructura interna de la sexto frente de las FARC, su componente orgánico y relaciona el armamento y munición encontrado en sitio de los hechos.

Alude que todos los documentos que soportan la operación llevada a cabo el 26 de marzo de 2011, desde su fase de inteligencia, planeación y ejecución da fe que todas las personas que fallecieron dentro de esa gran operación permite concluir que la misma se realizó cumpliendo las normas del derecho internacional, y el derecho de guerra que habilita el bombardeo como mecanismo de combate contra el enemigo, como

---

<sup>3</sup>Folio 576 a 595 del cuaderno principal 3

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

parte de lucha contra el terrorismo enquistado en las montañas del norte del Cauca que atenta contra la verdadera población civil e indígena que habita en la región.

Trascribe igualmente en extenso el contenido del informe FPJ-3 para luego cuestionar las afirmaciones del apoderado de la parte actora sobre la reunión o comitiva en la cual departía la hoy occisa, pues resulta ilógico que una fiesta se lleve en un lugar inhóspito y se aprovisiones de armas y demás material de guerra, para concluir que en la operación militar se hizo un ejercicio legítimo del uso de la fuerza pública y la soberanía del Estado.

Propuso las excepciones de legalidad de la operación DAMASCO ajustada a derecho de guerra en tanto que se usaron aeronaves, armamento logos y símbolos de las Fuerzas legítimamente constituidas en el ordenamiento legal Colombiano.

### 1.3.- Relación de etapas surtidas

La demanda se presentó el 25 de junio de 2013<sup>4</sup> en la oficina de reparto de la ciudad de Popayán; la cual mediante auto interlocutorio No. 489 del 2 de julio de 2013 se declaró falta de competencia<sup>5</sup>, el día 11 de julio de 2013 se remitió a la oficina de reparto<sup>6</sup>, en providencia del 28 de agosto de 2013<sup>7</sup> el tribunal administrativo del cauca Magistrado ponente: NaunMirawal Muñoz Muñoz, declaro la falta de competencia y ordeno remitir el expediente, mediante auto de Tramite - 812 del 25 de septiembre de 2013<sup>8</sup>, se inadmitió, el 11 de octubre de 2013 mediante auto interlocutorio No 838 se admitió la demanda<sup>9</sup>, El 28 de enero de 2014, se solicitó la acumulación de procesos y en vista de ello mediante auto de tramite 429 del 22 de abril de 2014<sup>10</sup> se remitió para efectos de acumulación al Juzgado Octavo Administrativo de esta ciudad. Por auto 785 del 26 de agosto de 2014, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán negó la acumulación de procesos y mediante auto del 26 de agosto del mismo año se declaró extemporáneo el recurso de reposición propuesto ante la negativa de la acumulación, y se rechazó por improcedente el recurso de apelación.<sup>11</sup>

El 10 de septiembre de 2014 la parte actora designó nuevo apoderado y solicitó ante esta judicatura la acumulación de procesos<sup>12</sup>. Mediante auto No. 366 el día 16 de marzo de 2015, se requirió al apoderado de la parte actora a fin de que precisara el estado de cada uno de los procesos que pretendía acumular en cumplimiento del artículo 148 numeral 1 del C.G.P. Mediante autointerlocutorio No. 1128, del 25 de agosto de 2015, se negó la

<sup>4</sup>Folios 119 del cuaderno principal 1.

<sup>5</sup>Folios 121 del cuaderno principal 1.

<sup>6</sup>Folios 123 -124 del cuaderno principal 1.

<sup>7</sup>Folios 126 - 130 del cuaderno principal 1.

<sup>8</sup>Folios 137-140 del cuaderno principal 1.

<sup>9</sup>Folios 152-154 del cuaderno principal 1.

<sup>10</sup>Folio 164 del cuaderno principal 1.

<sup>11</sup>Folio 168 del cuaderno principal 1.

<sup>12</sup>Folio 169- 170 y 173-179 del cuaderno principal 1.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

acumulación de procesos<sup>13</sup>. Mediante auto de trámite No. 354 del 4 de abril de 2016, se dispuso citar a audiencia inicial para el 15 de septiembre de dicha anualidad<sup>14</sup>, llevándose a cabo el 18 de agosto de 2019 de forma según actas No. 212<sup>15</sup>. La audiencia de pruebas se llevó a cabo el 24 de marzo de 2017 según actas No. 95-96<sup>16</sup>, en la cual apoderado de la parte actora manifestó que le fue imposible ubicar a los testigos y por tal virtud se programa nuevamente para el 19 de mayo de 2017 y se continua el 13 de octubre de 2017 según acta No. 400<sup>17</sup> donde se reprograma audiencia de pruebas para el día 6 de abril de 2018, y se celebró el 06 de octubre de 2017<sup>18</sup> donde se citó a continuación de audiencia de pruebas para el día 3 de agosto de 2018, donde efectivamente se celebró ese día mediante acta 292 y se fijó nueva audiencia de pruebas para el día 9 de noviembre diligencia en la que declaró clausurada la etapa probatoria se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se corrió traslado para alegar.

#### 1.4. Los alegatos de conclusión:

##### 1.4.1. Del Ejército Nacional <sup>19</sup>

Reiteró lo expuesto en la contestación de la demanda, en especial lo relacionado con la falta de prueba del daño y la existencia de una falla en el servicio.

##### 1.4.3. La Policía Nacional<sup>20</sup>

Sostuvo que quedó probado que los hechos que dieron origen a la acción judicial se contraen al desarrollo de una operación conjunta entre la Policía Nacional, Fuerza Aérea y Ejército Nacional, que legítimamente adelantó labores de alta inteligencia tendientes a obtener información privilegiada que conllevara a la neutralización, de las ONT-FARC. Indica que con la información obtenida la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional, suscribió la Orden de servicios número 027 DIPOL PLAÑE 38.16, Orden de Trabajo Número 002 de 08 de enero de 2010, y la posterior y consecuente orden de Servicios número 091 DIRAN GRUÑE 38.16 de fecha 24 de marzo de 2011, para que en conjunto con Fuerza Aérea y Ejército Nacional se desarrollara una operación tendiente a neutralizar a subversivos que atentan contra la institucionalidad e infraestructura del Estado Colombiano y afectan de forma permanente a la población civil, fundamento por el cual, el 26 de marzo de 2011, aproximadamente a las 02:00 horas en la vereda Gargantillas, en el municipio de Toribio (Cauca), se bombardeó un campamento perteneciente a las Fuerzas Especiales del Sexto Frente de las FARC, que dejó como resultado la neutralización de 15

<sup>13</sup>Folio 536-540 del cuaderno principal 3.

<sup>14</sup>Folios 836 del cuaderno principal 5.

<sup>15</sup>Folios 841-847 del cuaderno principal 5.

<sup>16</sup>Folios 867-869 del cuaderno principal 5.

<sup>17</sup>Folios 882 a 886 del cuaderno principal 5.

<sup>18</sup>Folios 889-890 del cuaderno principal 5.

<sup>19</sup>Folios 901-906 del cuaderno principal 5.

<sup>20</sup>Folios 908-950 del cuaderno principal 5.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

narcoterroristas de la citada estructura guerrillera e incautadas prendas de uso privativo de la Fuerza Pública y material de guerra, operación que fue denominada por las instituciones como DAMASCO.

La entidad hace una relación de las pruebas relevantes del proceso y la apreciación que hace de las mismas, indica sobre las etapas previas a la operación desarrollada por esa institución para resaltar que los documentos que soportan la operación, desde sus fases de inteligencia, planeación y ejecución dan fe de la transparencia y la legalidad de la misma, y la correspondencia de la operación conforme a los principios del DIH, del Derecho de Guerra y todos los postulados que sobre Derechos Humanos pueden predicarse.

Reitera en relación con los presuntos guerrilleros, que fueron personas que para el momento de los hechos se encontraban realizando entrenamientos tácticos, ya que se encontraban planeando un atentado en contra de la fuerza pública, quienes portaban armamento y uniformes de uso exclusivo de la Fuerza Pública. En ese sentido menciona a cada una de las personas que fallecieron el día de la operación con su correspondiente componente biográfico.

El apoderado de la entidad en apartes del escrito de alegatos se refiere al señor Carlos Andrés Rivera, razón por la cual no se hará alusión a dichos argumentos como quiera que el occiso en el presente asunto lo fue el joven Yonel Rivera Velasco de quien con fundamento en la pruebas allegadas por la entidad y en especial la declaración rendida por el señor UlcueYonda Julián Andrés ante el Juzgado de Instrucción Penal Militar indicó que el joven se identificaba con el alias Eider, lo distinguió como guerrillero desde el año de 2008 y que figura en el álbum fotográfico imagen número 11.

#### 1.4.1. De la parte demandante<sup>21</sup>

Refirió que se declare la responsabilidad administrativa y patrimonial de las entidades demandadas al encontrar acreditado, a partir de testimonios y pruebas indiciarias que los sustentan, que la muerte de Yonel Rivera Velasco y los otros indígenas campesinos se debió a una conducta irregular de la policía Nacional y el Ejército Nacional – fuerza aérea colombiana, la cual es constitutiva de una verdadera falla en el servicio en al a medida que miembros de la institución en concurso con su agente reclutador FRANCISCO FORERO MESA llevaron a una emboscada a través del engaño, entrampamiento y mentiras a más de veinte indígenas campesinos resultando muertos en el bombardeo 16 entre ellos 4 menores de edad, tratando de exonerarse de responsabilidad al presentarlo como integrante de una escuela de fuerzas especiales FARC-EP a los que dieron de baja en una operación especial denominada "OPERACIÓN DAMASCO".

---

<sup>21</sup> Folio 384 a 402 del cuaderno principal 2.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Hace referencia a la prueba trasladada recaudada por la Procuraduría General de la Nación, en especial la declaraciones de los señores Susana Medina Rivera, Marina Peteche Velasco Margarita Rivera Mesa, Víctor Rivera Largo, Etelbinalpia Mesa, Mary Taquinas Medina, Creciencio Peteche Mesa, Bila Rosa Quijano, Myriam Yatacuelpia, Adiel Quinaguas Velasco María Eugenia Quinaguas pia, Freddy Cuchillo Pito, Evelia Rivera Velasco, Castulo Ortiz, Marcela Campo largo, Amparo Taquinas Nocue, Hilder Meza Soto, Víctor Rivera Largo, Alvaro Valencia Taga, quienes a sus juicios son coincidentes en afirmar la forma cómo fueron asesinados unos pacíficos y desarmados indígenas, que no fue producto de una confrontación bélica, sino que fue un asesinato a sangre fría por parte de las fuerzas armadas.

Expuso que en el informe de la operación consta el plan y rescata como indicios de un "falso positivo" la existencia de una fuente humana o informante de inteligencia de la policía, infiltrado en la guerrilla y a la vez campesino de la región; foto que señala las coordenadas del lugar, los nombres de los fallecidos no se encontraron en la lista de alias entregados por la fuente humana, el álbum fotográfico denominado "componente orgánico de MB" Integrantes Milicias Bolivarianas donde aparecen los nombres y alias (sus mismos nombres) de los fallecidos en el bombardeo, fue elaborado en agosto de 2013, cuando el bombardeo ocurrió el 26 de marzo de 2011; las fotos de los muertos recogidos por la policía judicial en la Registraduría Nacional corresponde a los mismos que inteligencia de la policía aprovecho para elaborar el componente orgánico de las Milicias Bolivarianas de las FARC; las prendas militares fueron colocadas a los

Explicó que es a través de los indicios que se puede establecer responsabilidad dado que no hay pruebas directas porque todo estaba muy bien planeado para hacer parecer que fue una operación legal y que por tanto en el presente caso resulta probado el daño antijurídico por la muerte del joven Yonel Rivera Velasco.

#### 1.5. Concepto del Ministerio Público:

No presentó concepto.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Competencia

De conformidad con los artículos 155-6, 156 y 157 de la Ley 1437 de 2011, y atendiendo a que la cuantía estimada al presentar la demanda no superó los 500 SMLMV, y el lugar de ocurrencia de los hechos, este Despacho tiene competencia funcional y territorial para decidir el asunto en primera instancia.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

## 2.2. Oportunidad del medio de control

Los hechos generadores del daño alegado, ocurrieron el 26 de marzo de 2011, en los términos del artículo 164, numeral 2º, literal i), la posibilidad de promover oportunamente la demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa, se extendió inicialmente, hasta el 27 de marzo de 2013.

Sin embargo, el 27 de marzo de 2013, se estaba en vacancia judicial de semana santa, razón por la cual se radicó la solicitud de conciliación el 1 de abril de 2013<sup>22</sup>, primer día hábil siguiente, la audiencia se llevó a cabo el 28 de junio de 2013, la demanda se presentó el día 25 de junio de 2013<sup>23</sup>.

## 2.3. Problema jurídico

Corresponde al Despacho determinar si, LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA i) EJÉRCITO NACIONAL ii) FUERZA AEREA y iii) POLICÍA NACIONAL, son patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales que afirman los demandantes haber padecido con motivo de la muerte del menor YONEL RIVERA VELASCO, el día 26 de marzo de 2011, cuando en desarrollo de la operación militar denominada "DAMASCO", se realizaron bombardeos en la Vereda "Gargantillas", resguardo indígena de Tacueyó, jurisdicción del Municipio de Toribío – Departamento del Cauca, responsabilidad que en las demandas se imputa a título de falla en el servicio, afirmando que la operación en realidad se orientó a atacar un montaje de campamento guerrillero, presentándolo (según lo manifestado en la demanda) indebidamente como un positivo y en tal caso condenar a la indemnización de perjuicios. O si existe alguna causal de exoneración de responsabilidad de las entidades demandadas.

Al efecto, luego de analizar el tema de la i) responsabilidad del Estado por actuar irregular de sus miembros, el Despacho ii) delimitará los hechos relevantes que aparecen probados en el expediente, para finalmente iii) estudiar la responsabilidad en el caso concreto.

## 3.- Tesis

No es posible para el despacho con las pruebas que obran en el expediente concluir que las entidades demandadas atentaran ilegítimamente en contra de la vida de YONEL RIVERA VELASCO, todo lo contrario se establece que fue una operación debidamente planeada y fundamentada en información obtenida a través de fuentes humanas que tenían la calidad de insurgentes y que posterior a los hechos de la demanda depusieron las armas y ratificaron lo dicho en los informes de inteligencias a través de declaraciones bajo la gravedad del juramento ante la Justicia Penal Militar.

---

<sup>22</sup>Folio 148-150 del cuaderno principal 1.

<sup>23</sup>Folio 119 del cuaderno principal 1.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

No existen los elementos probatorios directos o indirectos que permitan determinar la ocurrencia en los hechos narrados los llamados "falsos positivos", como quiera que no existen señales de que permitan establecer que la víctima haya sido dada de baja en condiciones de *sometimiento e indefensión*, tampoco se puede afirmar la manipulación del cadáver y sus ropas puesto que los orificios producidos por los disparos por arma de fuego de las prendas son coincidentes con los de las heridas de la piel. Además las prendas de vestir son compatibles con la contextura de la occisa, En consecuencia no se desvirtúa la legítima acción de la fuerza pública para combatir a los armados en armas.

### 3.1 Argumentos

#### Responsabilidad del Estado por actuar irregular de sus miembros

El Consejo de Estado ha advertido que en el ordenamiento jurídico Colombiano no existe normativa que haga imperativa para el fallador la obligación de acoger o utilizar un régimen de imputación determinado; en cambio, ha orientado que son las circunstancias específicas que rodearon los hechos base de la demanda, y conforme la hermenéutica que se realice, los que determinan el título aplicable, acorde a los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual.

Debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Así mismo, es sabido que a partir de los hechos alegados y probados, es a juez al que le corresponde definir la norma o el régimen aplicable según el caso con aplicación del principio *lura novit curia*.

En el presente caso se discute la responsabilidad de las entidades demandadas por el supuesto actuar irregular de sus miembros en hechos ocurridos en la vereda Gargantillas del Municipio de Toribío, Cauca, en los cuales resultó muerto YONEL RIVERA VELASCO, quien, según el decir de la parte actora, fue objeto de una "ejecución extrajudicial", en el marco de una operación militar que acusan de fraudulenta e ilegal.

Por lo tanto, el caso se analizará bajo el régimen de imputación subjetiva o falla del servicio, dado que el daño que se pretende imputar se acusa como producto de una irregularidad de los agentes estatales, ello según se afirma en la demanda, porque estos, faltando a las funciones propias del

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

cargo, engañaron y posteriormente ejecutaron arbitraria o extrajudicialmente a la víctima junto con otras personas presentes, sin justificación.

En este sentido, se analizará el caso bajo el régimen de la falla en el servicio por uso desproporcionado y arbitrario de la fuerza, tal como lo ha hecho el Consejo de Estado y el Tribunal Administrativo del Cauca en asuntos similares al presente<sup>24</sup>; en consecuencia es necesario establecer probatoriamente el daño, y la imputabilidad del mismo al Ejército, Policía y la Fuerza Aérea; analizando si, como lo expresa la parte actora en la demanda, sus actuaciones obedecieron al uso ilegítimo de la fuerza.

### 3.2. Lo probado en el proceso

Cuestión previa.

El valor probatorio del “ informe técnico<sup>25</sup> sea oportuno recalcar que si bien es cierto la parte actora alegó dicho peritaje no se llevó a cabo la contradicción prevista en los artículos 219 y 220 del CPACA, razón por la cual no es posible asignarle mérito probatorio alguno.

Adicionalmente en el informe rendido por José Javier Posada Posso<sup>26</sup>, investigador privado, se incluyen fotografías, planos de los hechos y, además, diferentes recortes de prensa, elementos que no pueden ser apreciados como pruebas, porque no se acreditó su autenticidad.

Tampoco es posible tener como pruebas las entrevistas<sup>27</sup> efectuadas por el investigador privado José Javier Posada Posso como quiera que las mismas no fueron ratificadas ante un funcionario judicial.

Prueba trasladada

En materia probatoria, en los procesos judiciales adelantados por esta jurisdicción, se aplicarán, en cuanto resulten compatibles las normas del Código General del Proceso, en virtud de la remisión del artículo 211 del CPACA.

Así las cosas, el artículo 174 del CGP, disponen que las pruebas trasladadas se puedan valorar sin mayores formalidades, siempre que *“en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario,*

---

<sup>24</sup>Para el efecto citar, entre otras, la sentencia emitida el día 09 de octubre de 2014 por la Sección Tercera, Subsección B del Consejo de Estado, M.P. Ramiro de Jesús Páez Cuatrecasas, radicación 20081-23-01-000-01640-01(40411). Actor: MIRALBA RÍOS CATALVARO y la Sentencia 110 del 19 de julio de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca SALA DE DECISION 004 Magistrado Ponente: Carlos Leonel Bolívar, Chávez. Radicación: 19001-33-33-004-2013-00214-01. Demandante: Gladys Cueta Vitorón y otros contra la Nación, Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Ejército Nacional, Fuerza Aérea.

<sup>25</sup>Folio 42-55 del cuaderno principal 1.

<sup>26</sup>Folio 24-41 del cuaderno principal 1.

<sup>27</sup>Folio 56-63 del cuaderno principal 1.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

*deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas...”.*

En lo que respecta al tema en comento, el Honorable Consejo de Estado<sup>28</sup> ha sentado línea jurisprudencial sobre la materia y en relación con los presupuestos para la procedencia de la valoración de la prueba trasladada ha dicho:

*“Con relación a la eficacia probatoria de la prueba trasladada (...) [se tiene] que cabe valorarla a instancias del proceso contencioso administrativo, siempre que se cumpla con los presupuestos generales siguientes: (i) los normativos del artículo 185 del C.P.C., (...) respetando (...) [el] derecho de defensa y cumpliendo con el principio de contradicción. (...) Así como con lo consagrado por el artículo 168 del C.C.A [vigente para la época de entrada para fallo del proceso]; (ii) las “pruebas trasladadas y practicadas dentro de las investigaciones disciplinarias seguidas por la misma administración no requieren ratificación o reconocimiento, según sea del caso, dentro del proceso de responsabilidad”; (iii) la ratificación de la prueba trasladada se suplirá con la admisión de su valoración; y, (iv) la prueba trasladada de la investigación disciplinaria puede valorarse ya que se cuenta con la audiencia de la parte contra la que se aduce. (...) Conforme a lo anterior, para la valoración de la prueba trasladada en los eventos de que no ha sido practicada a petición de la parte contra la cual se aduce o sin su audiencia en el proceso primitivo, podrá ser apreciada siempre que en el contencioso administrativo haya existido la oportunidad procesal para la contraparte de controvertirla, de acuerdo con lo dispuesto para la tacha de falsedad en el artículo 289 del Código de Procedimiento Civil, esto es, dentro de los 5 días siguientes a la notificación del auto que ordena tenerla como prueba, o al día siguiente a aquél en que haya sido aportada en audiencia o diligencia; salvo que las partes hayan tenido a su disposición las piezas documentales trasladadas durante el trámite del proceso y no las hubiesen controvertido, caso en el cual podrán ser estimadas por el juzgador por razones de lealtad procesal. Igualmente, podrán ser tenidos en cuenta en aquellos casos en que la parte contra la que se aducen coadyuve la petición del traslado de la prueba en la contestación de la demanda, los alegatos conclusión o cualquiera otro acto procesal.”*

De otra parte, en la sentencia en comento se analizó lo concerniente a la valoración de la prueba testimonial que se traslada, contenida en expedientes disciplinarios, penales, militares u ordinarios, estableciendo ciertos presupuestos para su valoración:

*“Como presupuestos para la valoración de la prueba testimonial que se traslada desde un proceso administrativo, disciplinario, penal ordinario o penal militar se deben cumplir las siguientes reglas especiales*

---

<sup>28</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C, C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Sentencia del 10 de noviembre de 2016. Rad. No.19001-23-31-000-2010-00314-01(57008).

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

[debiéndose tener en cuenta tanto las generales como estas]: (i) no necesitan de ratificación cuando se trata de personas "que intervinieron en dicho proceso disciplinario, o sea el funcionario investigado y la administración investigadora (ii) las "pruebas trasladadas de los procesos penales y, por consiguiente, practicadas en éstos, con audiencia del funcionario y del agente del Ministerio Público, pero no ratificadas, cuando la ley lo exige, dentro del proceso de responsabilidad, en principio, no pueden valorarse. Se dice que en principio, porque sí pueden tener el valor de indicios que unidos a los que resulten de otras pruebas, ellas sí practicadas dentro del proceso contencioso administrativo lleven al juzgador a la convicción plena de aquello que se pretenda establecer"; (iii) puede valorarse los testimonios siempre que solicitados o allegados por una de las partes del proceso, la contraparte fundamenta su defensa en los mismos, siempre que se cuente con ella en copia auténtica; (iv) cuando las partes en el proceso conjuntamente solicitan o aportan los testimonios practicados en la instancia disciplinaria; y, (v) cuando la parte demandada "se allana expresamente e incondicionalmente a la solicitud de pruebas presentada por los actores o demandantes dentro del proceso contencioso administrativo.

En cuanto a las declaraciones rendidas ante las autoridades judiciales penales ordinarias [Fiscalía, Jueces Penales, Jueces de Instrucción Penal Militar], la Sala Plena de la Sección Tercera (...) considera que "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. Este 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 [...]". (...) Sin perjuicio de lo anterior, la jurisprudencia de la Sub-sección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado avanza y considera que cuando no se cumple con alguna de las anteriores reglas o criterios, se podrán valorar las declaraciones rendidas en procesos diferentes al contencioso administrativo, especialmente del proceso penal ordinario, como indicios cuando "establecen las circunstancias de tiempo, modo y lugar [...] ya que pueden ser útiles, pertinentes y conducentes" (...); [además,] considera que las indagatorias deben [ser] (sic) (sic) contrastadas con los demás medios probatorios "para determinar si se consolidan como necesarios los indicios que en ella se comprendan", salvo que en dicha diligencia se

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

*haya juramentado al indagado, pues en este evento tendría el carácter y los efectos de prueba testimonial".*

De acuerdo con la jurisprudencia unificada por el Consejo de Estado, las pruebas recaudadas en un proceso distinto pueden ser valoradas dentro del proceso contencioso administrativo, aunque no hayan sido practicadas a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella, ni hayan sido objeto de ratificación, si las dos partes solicitan su traslado o el mismo se da con la anuencia de ellas, pues se ha entendido que es contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que las pruebas pertinentes hagan parte del acervo probatorio, pero que en el evento de resultar desfavorable a sus intereses, invoque formalidades legales para su inadmisión.

Por lo tanto, como en el presente se solicitaron y allegaron como prueba al proceso disciplinario que adelantó la Procuraduría General de la Nación así como y el proceso penal surtido por la justicia penal militar, en consideración que las pruebas obrantes en dicho proceso se recaudaron con audiencia de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y fueron por ésta practicadas, es posible su valoración en el presente proceso.

Además, la prueba trasladada permaneció en el curso procesal a disposición de las partes, sin que ninguna de ellas la hubiere objetado en el momento oportuno, en consecuencia, los medios probatorios obrantes en el proceso penal serán susceptibles de valoración sin formalidad adicional alguna, salvo las precisiones que el Juzgado efectuará en el marco de los principios del derecho probatorio, como de manera subsiguiente ocurrirá.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto y de conformidad con el litigio fijado durante el trámite de la audiencia inicial y de las pruebas oportunamente decretadas y practicadas, obrantes en el expediente, fue posible acreditar lo siguiente:

El Fallecimiento de Yonel Rivera Velasco

Conforme al registro civil de Defunción aportado con la demanda<sup>29</sup>, se tiene por acreditada la muerte del JOVEN YONEL RIVERA VELASCO, ocurrida el 26 de marzo de 2011.

Según informe de inspección técnica a cadáver –FPJ10 correspondiente al cadáver CNI, indocumentado, sexo masculino, edad 20 a 25 años, NUC 760016000193201180278-3, con fecha del 27 de marzo de 2011, hora 3:20, lugar de los hechos Toribio Cauca Vereda Gargantillo, (sic), que en su detalle específicamente se describe así:

---

<sup>29</sup>Folio 22 del cuaderno principal I.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

"Cuerpo numero tres: se encuentra en una bolsa de color blanco amarrada con una soga de color verde, se abre la bolsa y se encuentra un cuerpo sin vida de sexo masculino tez trigueña, contextura media, estatura media, aspecto cuidado, en posición de cubito dorsal, el cual viste un camuflado de color verde, botas pantaneras de color negro, camiseta de color azul, bóxer de color azul. Como signos externos de violencia se observa: destrucción total del cráneo, herida en región axilar lado derecho, una herida en región condro external, no se observan señales particulares"<sup>30</sup>.

Según informe de pericial de necropsia 2011010176001000732. Occiso: YONEL RIVERA VELASCO, En el cual se describe en el ítem "EXAMEN EXTERIOR": 000812-GRPAFI-DRSOCCDTE-2016<sup>31</sup>:

"HALLAZGOS: Fractura de cráneo.- avulsión parcial del cráneo, avulsión total del cerebro, cerebelo y tallo. Fractura de huesos frontal, cigomático izquierdo, maxilar superior izquierdo, orbita izquierda, huesos propios de la nariz. Herida en pulmón derecho, hemotorax. Hematoma en epiplón. Fractura de humero y cubito izquierdos. Fractura de tibia y peroné izquierdos, fragmento metálico recuperado el cual envían a Almacén de Evidencias de la Fiscalía con su respectivo registro de cadena de custodia. Heridas por explosivos (perimortem). Las desgarraduras de prendas corresponden con lesiones descritas en piel. No presenta signos de inmovilización.

OPINION PERICIAL: Muerte por politraumatismo, secundario a heridas por explosivos. Diagnóstico médico legal de la manera de muerte: Homicidio"

PRENDAS: Chaqueta camuflada, con bandera de Colombia, etiqueta blanqueada, impregnada de sangre en espalda y hombros. Pantalón camuflado sin talla ni marca etiqueta blanqueada, botas de caucho negras, calzoncillo bóxer azul, sin talla ni marca, medias negras de algodón, camiseta azul que dice: welcome to thejungle 1980adventure team My Limitis the blue sky, desgarraduras en prendas y calzado corresponde con heridas descritas en el cuerpo<sup>32</sup>.

En este punto cabe resaltar que si bien es el informe de inspección técnica a cadáver -FPJ10 correspondiente al cadáver CNI, se presenta indocumentado, lo cierto es que el juzgado concluye que se trata del señor Jonel Rivera Escue, teniendo en cuenta las descripción de la prendas que coinciden plenamente con las señaladas en el informe de pericial de necropsia 2011010176001000732.

---

<sup>30</sup>Folio 22-26 del medio magnético en reserva, archivo penal gargantillas. digitalización 2015-02-13-06-46-25-699.

<sup>31</sup> Folio 118 cuaderno de pruebas. 1 medio magnético proceso penal ( folios 527 a 533 endoppal 3 CD Juzgado Penal Militar)

<sup>32</sup>Folio.- 22-23 cuaderno de pruebas.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

De esta manera queda demostrado el daño, por el cual la parte actora deprecia indemnización de perjuicios, configurándose el primer requisito para declarar la responsabilidad del Estado.

### Operación Damasco

De conformidad con los antecedentes y demás documentos aportados por las entidades con la contestación de la demanda, el Despacho tiene por acreditado la realidad de la Operación "DAMASCO", realizada el 26 de marzo de 2011, en la que se llevaron a cabo bombardeos en la Vereda "Gargantillas", resguardo indígena de Tacueyó, jurisdicción del Municipio de Toribío – Departamento del Cauca.

Sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjeron los hechos

Según el archivo de antecedentes de inteligencia de la operación DAMASCO, desarrollada contra el Sexto Frente de las Farc, se destaca:

- Según orden de Trabajo N° 002 del 8 de enero de 2010, emitida por la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional, se ordenó el desplazamiento de funcionarios del área de operaciones de inteligencia, desde la ciudad de Bogotá hasta los departamentos del Cauca, Valle del Cauca, Huila, Tolima y Cundinamarca, para realizar actividades tendientes a la obtención de información del Comando Conjunto de Occidente de las Farc,<sup>33</sup>

- Con orden de servicio 027 de 17 de enero de 2011, se desarrollaron las actividades de inteligencia a desplegar en contra de las cabecillas del comando conjunto central y occidental de las FARC, que constituyen al seguridad de alias ALFONSO CANO, con el fin de recolectar información que contribuya a su captura o afectación.<sup>34</sup>

- De conformidad con la orden de trabajo 0090-11-AOPEI de 25 de marzo de 2011, se ordenó el desplazamiento de unos funcionarios del área de operaciones de inteligencia, UJEAT, del grupo contra objetivos de alto valor desde la ciudad de Bogotá hacia los departamentos de Cauca, Valle del Cauca, Tolima, Huila y Cundinamarca en el marco del proceso operacional contra el comando conjunto central y oriental de las FARC, en la operación Damasco<sup>35</sup>.

- Obra documento denominado componente orgánico de la Milicias Bolivarianas del Frente Sexto de la FARC.<sup>36</sup>

<sup>33</sup>Folio 613-614 del cuaderno de reserva.

<sup>34</sup>Folio 615-618 del cuaderno de reserva.

<sup>35</sup>Folio 619-621 del cuaderno de reserva.

<sup>36</sup>Folio 622-631 reverso del cuaderno de reserva.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

- Obra documentos de la Policía Nacional denominado Operación Damasco cuyo objetivo geográfico es la vereda de gargantillas, como posición estratégica para hostigar a integrantes de la fuerza pública, cuyo concepto consiste en efectuar una operación de interdicción aérea por parte de la FAC y asalto aéreo y consolidación de la policía nacional en una zona campamentaria determinada utilizando cuatro helicópteros UH-60 y un arpías, cada helicóptero llevara 12 policías, 48 hombres por cada rotación.<sup>37</sup>

En el documento denominado solicitud de interdicción aérea código Beta se lee:

Información Inicial:

Mediante fuente humana y técnica se pudo establecer la existencia de un campamento del Frente sexto Hernando Gonzales Acosta de las FARC, en el cual se ubican aproximadamente 25 narcoterroristas en zona rural del Municipio de Toribio Cauca. (...) En este campamento se encuentran los responsables de las recientes acciones terroristas contra el Ejército y la Policía nacional en el Departamento del Cauca y quienes vienen adelantando un curso de fuerzas especiales para continuar su accionar terrorista”.

En el documento en mención se relata los diferentes contactos que se tienen con la fuente humana, los días 15 de enero, 18 de marzo de 2011 en la cual se brinda información sobre la reunión de todos los integrantes de las milicias para la realización un curso que ordenó el cabecilla del Sexto Frente de las Farc, señalando sus instructores, de quienes se incluyeron fotos poco apreciables. Igualmente, se expresó que para la realización de la capacitación se instaló un campamento en la vereda Gargantillas, cuya ubicación fue debidamente referenciada mediante coordenadas.<sup>38</sup>

- El componente biográfico de YONEL RIVERA VELASCO, en el que se la identifica como integrante de las milicias bolivarianas del Sexto Frente de las FARC, con el alias “YONEL”, cuya reseña indica que la fuente humana informó su pertenencia al grupo guerrillero por un año, recibió instrucción política y de fuerzas especiales en la organización con Carlos Antonio. Se relata su participación en varias acciones armadas.<sup>39</sup>

También obra acta de la diligencia de inspección al lugar de los hechos, efectuada al día siguiente del bombardeo, el 26 de marzo de 2011, en horas de la mañana, por personal de policía judicial LUIS ALEJANDRO MILLAN CANO Y WILMAR ANTONIO PARRA QUINCENO en el cual describen el hallazgo de cuerpos sin vida de las varias personas entre ellas el joven YONEL RIVERA VELASCO, se deja constancia de un herido a quien se le prestan los primeros auxilios se da lectura a los derechos del capturado,

<sup>37</sup>Folio 664-689 del cuaderno de reserva.

<sup>38</sup>Folio 690-693 del cuaderno de reserva.

<sup>39</sup>Folio 719 del cuaderno de reserva.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

quien se identificó como José Hilder Soto Meza, se deja constancia del arriba de la personera del Municipio de Toribio.

En el ítem de inspección a cadáver se deja constancia que se realizaron 14 inspecciones a cadáver por parte de integrantes de la SIJIN, los cuales se hallaron en la zona campamentaria del frente sexto de las Farc.

Igualmente se levantó un inventario de los elementos materiales de prueba y procedimiento de embalaje y rotulaje de los mismos. En dicho ítem se describe material de guerra como 14 fusiles, 23 proveedores para diferentes armas, diez chalecos arnés, dos morales de asalto, 475 cartuchos 7-62 39 y 950 cartuchos calibre 5.56 y un radio de comunicaciones.

Obran 60 fotografías<sup>40</sup>, en las que se alcanzan a advertir los cuerpos sin vida de diferentes personas, armamento de largo alcance y veinte (20) granadas, esparcidos en una zona boscosa.

Igualmente se allegaron 14 formatos de inspección técnica a cadáver<sup>41</sup> a nombre de igual número de personas, sin que se indique el nombre de las mismas, realizada por miembros de la SIJIN, realizados en la Escuela de Aviación Marco Fidel Suárez de Cali.

Obra oficio suscrito por el Cabildo Indígena de Tacueyó Cauca en el que se manifiesta que el día 26 de marzo de 2011 en la vereda Gargantillas del resguardo de Tacueyó Municipio de Toribio a las 2:25 de la madrugada exactamente en la quebrada que divide las veredas Gargantillas y la Esperanza se presentó un ataque aéreo por parte de la Policía Nacional con apoyo del comando aéreo Jungla antinarcóticos (sin presencia del ejército) equipados con cámaras en los cascos tiraron bombas que destruyeron un campamento de milicianos de la guerrilla recién ingresados supuestamente del sexto frente de las FARC..."<sup>42</sup>

Mediante oficio radicado el 07 de septiembre de 2017 la apoderada de la Policía Nacional allega copia simple de la sentencia No 096 de fecha 25 de agosto de 2017<sup>43</sup>, por medio del cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto resuelve aplicar la amnistía de iure que fuera solicitada por la defensa del señor JOSE HILDER MESA, alias Leider y decreta la preclusión por amnistía de iure y cesa con efectos de cosa juzgada la persecución penal en contra del JOSE HILDER MESA, quien fuere procesado por el delito de rebelión, e integrante de la guerrilla de las Farc, según el reconocimiento que dicha organización hiciera, la cual firmó con el gobierno nacional el acuerdo final para la terminación del conflicto.

Si bien es cierto el documento allegado por la apoderada de la Policía Nacional lo fue una vez precluidas las oportunidades previstas en la ley

<sup>40</sup> Folio 800-804 y 835R del cuaderno de reserva.

<sup>41</sup> Folio 763-799 y 831 - 834 del cuaderno de reserva.

<sup>42</sup> Folio 109 a 110 del cuaderno de pruebas.

<sup>43</sup> Folio 78 del cuaderno de pruebas.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

procesal para ello, lo cierto es que dicho documento obra en el cuaderno once de la investigación preliminar RD 197J126IPM por el delito de homicidio por los hechos sucedidos el 26 de marzo de 2001 en la vereda Gargantilla y que fuera allegada al expediente según oficio del 10 de septiembre de 2018, por parte del Juzgado 126 de Instrucción Penal Militar por tanto se le asigna pleno valor probatorio<sup>44</sup>.

En audiencia realizada el 6 de octubre de 2017 según acta Nos. 135 y 136 se ordenó el traslado de la declaración del señor Gildardo Correa recaudada por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Popayán.<sup>45</sup>

Según la declaración rendida por el señor GIRALDO CORREA, en el proceso 2013-00181-00 tramitado en el Juzgado 7 Administrativo de Popayán, se destaca lo siguiente:

Refirió que es miembro de la Policía Nacional en el Comando de Operaciones Especiales, que se dedica a ejecutar operaciones de alto impacto a nivel nacional y trabaja con la unidad de inteligencia, manifestó que en el 2011 se realizó la operación Damasco a mediados o finales de marzo, que el 24 de marzo recibió comunicado por superiores donde ordenaban alistar un personal (comandos o funcionarios de policía de la unidad) para llevar a cabo en los próximos días una operaciones en contra de una estructura terrorista en esta fases previas la notificación que recibió, fue con una información general, alistar los medios que le permitan desarrollar estas maniobras operacionales: uniformes, alimentación, armas, hacer coordinaciones de tipo documental para desplazarse junto a su personal a otros sectores del país, al finalizar el día le informan que al día siguiente es decir al 25 de marzo van a viajar hacia la ciudad de Cali, el propósito que conoce de la misión y orden es concentrar todos los medios en la ciudad de Cali para desarrollar una operaciones contra de las FRC, frente sexto, es así como se agruparon en la escuela militar de marco Fidel Suarez, una cantidad de hombres de la policía nacional, entre ellos de los comandos especiales., también comandos jungla de la compañía de Tuluá, personal de la dirección de inteligencia policial y funcionarios de la fuerza aérea que eran parte de los enlaces necesarios para las coordinaciones y funcionarios del ejército también como parte de la coordinación, durante el trascurso de la jornada diurna, al final del día existieran todos los medios entre personal, helicópteros, armas y demás para que se llevara a cabo la misión en la noche, más o menos a las 20:00 horas recibieron información de que hacia las 22:00 horas tendrían reunión de coordinación con todos los componentes que hacían parte de la operación (BRIFIN), en efecto se llevó a cabo la reunión, con pilotos, comandantes de patrullas, el líder de misión aérea, comandante de la misión, el responsable de proveer la información e inteligencia, con el fin de conocer lo general y particular (misiones individuales) de la misión, en la reunión, se hizo exposición de conocimiento del enemigo (organización,

<sup>44</sup>Folio 118 cuaderno de pruebas medio magnético.

<sup>45</sup>Folio 95 a 96 del cuaderno de pruebas.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

ubicación, experiencia, armamento etc), para el operativo una de las maniobras programadas era el ataque aéreo de las fuerzas aéreas, que era estratégico y sobre unas coordenadas específicas, también se coordinó lo relacionado con la población civil garantizando que no vayan a resultar afectados igualmente vías o caminos con el propósito de evitar daños colaterales, se estipularon los eventos y curso de acción. En cuanto a su misión se dirigió al campamento después del ataque aéreo para brindar la seguridad a la policía judicial para que estos cumplieran con su misión de recolección de EMP para remitirlo a la autoridad competente Fiscalía o Juez de control de Garantías. Una vez iniciada la ejecución se inició con el abordaje de las aeronaves indicando que por la dificultad del terreno se utilizaron diferentes maneras de insertar a los policiales, se aterrizó en un cerro, recibieron ráfagas de fusil posiblemente del campamento o sus alrededores, informaron y coordinaron con una nave aérea que nuevamente realizan entrega de armas sobre la zona de donde provenían los ametrallamientos, siguieron atacándolos por lo que realizaron disparos selectivos y cuando estaban cerca del campamento percibieron detonaciones a corta distancia, sin lesionar a ninguno, se estableció que eran de granadas de mano y otras por fusil, cuando se ingresó al primer sector del campamento percibieron área causada por el ataque aéreo aun recibiendo disparos de la parte alta del campamento, al continuar el registro del área campamentaria encontrando evidencia de la presencia de FARC como sintéticas utilizadas para acampar, morrales, fusiles de varios tipos, proveedores, municiones, explosivos como granadas de mano, explosivos de fabricación artesanal como minas antipersona, los cuales fueron destruidos porque no se pueden trasladar por seguridad, pañoletas, ropa de uso personal, cuerpos sin vida, algunos completamente uniformados, pantalón - camisa pixelados, algunos cuerpos estaban sólo con el pantalón o camisa y algunos otros de civil completamente etc, tal vez tras dos horas de registro se ubicó una zona, solicitó que una patrulla que se encontraba cerca tomara posición atravesando el campamento, inicialmente estaba previsto que solo su unidad estaría en el campamento pero dada la magnitud y la amenaza solicitó apoyo en la parte baja del terreno, para que policía judicial cumpliera con sus funciones, en ese momento encuentran una persona herida, le informaron y él ordenó que lo trasladen a la zona campamentaria que ya era zona segura y se le prestaron los primeros auxilios, esta persona estaba deshidratado, el enfermero hizo algunas preguntas y el herido indicó que había ingresado hace dos meses al grupo armado, al herido se le encontró un fusil AK 47, se continuo hasta las 9 de la mañana en el registro, en ese momento les informaron que varios civiles algunos con banderas y camisetas blancas hacia la zona, otros civiles campesinos también llegaron pero no los dejaron pasar por peligro de contaminación de la escena y peligro para los civiles, a pesar de ello la población estaba muy agitada querían ingresar por las personas fallecidas. Él les explicó que además de los fallecidos se encontraron elementos que constituían delito, y que se pondrían a disposición de la fiscalía. En ese momento llegó la personera del municipio, dos gobernadores de cabildo y el capitán de la guardia indígena a quienes les permitieron el ingreso, ante la insistencia de las

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

personas, uno de los gobernadores manifestó que su propósito era saber si un hijo suyo estaba entre los fallecidos, se le indicaron fotografías e identifico a su hijo y manifestó que él sabía que eso podía pasar, se hizo un recorrido corto de casi 20 minutos y se fueron. La personera le manifestó que en la carretera había visto guerrilleros movilizándose con artillería artesanal, y le dijo que se fueran que los van a matar. Casi a las 11 am la población se retiró del lugar y hacia 11 y 30 fueron atacados con ametrallamientos muy fuertes, calcula unas 4 ametralladoras, se cubrieron entre los árboles y la seguridad que estaba ubicada estaba en lo alto también reaccionó, así fueron atacados varias veces cada vez que intentaban movilizarse, casi a las 2 de la tarde les lanzaron de manera continua hasta las 6 pm granadas y arsenal artesanal. También fueron atacadas algunas patrullas. Al herido intentaron extraerlo en dos oportunidades con aeronave, ya a las 6 se reinició la agrupación de evidencia y al herido, se estableció un punto de extracción y movilizaron todo a hombro incluyendo al herido, los 14 o 15 cuerpos, y demás evidencia física, en el transcurso de la noche hasta las 5 y 30 de la mañana, el primer evacuado fue el herido y él fue el último en abandonar la zona, llegaron a la escuela marco Fidel Suarez. Indicó además que la primera casa estaba casi a 300 o 400 metros del campamento, no había energía, bombillos etc. Él no tuvo contacto con civiles. Manifestó que no encontraron personas vivas en el campamento, el herido fue encontrado fuera de él, y si se hubieran producido bajas con tiros de gracia de inmediato lo hubiera denunciado. Explicó que su función en la operación fue táctica.

De igual manera se ordenó según Acta 409 del 9 de noviembre de 2018, el traslado de la pruebas testimonial recaudada en el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Popayán, teniendo en cuenta que dicho expediente se encontraba en trámite de segunda instancia se ofició a la Secretaria del Tribunal Administrativo del Cauca, para que allegara copia del CD de las audiencia de pruebas.

Frente al requerimiento la Secretaria del Tribunal Administrativo guardó silencio; sin embargo, dicha prueba obra a folio 146 del cuaderno de pruebas en medio magnético en el expediente 2013-203 que cursa en este despacho por lo que se trasladaron al proceso que hoy nos ocupa.

Sin embargo escuchado el cd que corre a folios 146 del cuaderno de pruebas, dicha audiencia corresponde a la clausura de la etapa de pruebas y no consta ninguna declaración.

Se destaca que mediante actas Nos. 95 y 96 del 24 de marzo de 2017 y 292 del 3 de agosto de 2018<sup>46</sup> ante la inasistencia de los testigos se prescinde de la totalidad de testigos decretados en la audiencia inicial a solicitud de la parte actora

En el proceso penal seguido en el Juzgado 126 de Instrucción Penal Militar,

---

<sup>46</sup> Folio 114 a 115 del cuaderno de pruebas.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

por el delito de homicidio, entre otras personas, de Gustavo Peteche Hilamo, en hechos ocurridos el 26 de marzo de 2011, del que se resalta:

- Informes del investigador de laboratorio sobre las pruebas efectuadas a las armas, en los que se concluye que, con excepción de dos armas que presentaban averías en sus sistemas, todas eran aptas para efectuar disparos. (fl.24 a 35 del cuaderno de la investigación penal).
- Declaración de Alexandra Muñoz Gómez, Personera Municipal de Toribío en la época de los hechos, prueba que se puede valorar como trasladada en el presente asunto, por cuanto la solicitó la parte demandante y se recaudó con audiencia de las entidades demandadas. Empleada que indicó:

Ella acudió al lugar de los hechos el día 26 de marzo de 2011, al llegar al sitio la zona estaba acordonada y no dejaban ingresar a nadie, sólo ella pudo entrar y verificó que los cuerpos se encontraban debidamente embalados, aunque dispersos, y que había un solo herido, José Hilder Soto Mesa, quien le refirió que los uniformados le prestaron los primeros auxilios y le respetaron sus derechos, contándole, además, que le refirió que hacía poco pertenecía a la guerrilla; que en ese momento recibió una llamada desde la Alcaldía para indicarle que saliera y justo en ese instante, comenzaron a escucharse disparos de la guerrilla; que ella se subió en una camioneta de la administración municipal y en la vía se encontraron con un vehículo que era conducido por un guerrillero con el alias "Pacho", quien transportaba varios subversivos uniformados y un cilindro utilizado para lanzar pipas, y que luego la comunidad le comentó que los cuerpos los pudieron evacuar únicamente en horas de la tarde. (fl. 1126 C. 6 proceso penal militar.)

En ampliación a la declaración juramentada la personera de Toribio aclaró que el día de los hechos indicó que reconoció a un señor que le decían Pacho en la comunidad y quien se movilizaba frecuentemente entre la vereda de río negro de Toribio y el Palo de Caloto Cauca, y que según los comentarios de la comunidad pertenecía al sexto frente de las FARC, aclaró que el día de los hechos vio al señor Pacho transportar a un grupo de personas en una camioneta sin recordar exactamente su número, pero que si recuerda que en la parte de atrás habían más de dos personas y un aparato para lanzar aparatos explosivos. Indica que salió del sitio apresuradamente pues comenzaron los combates. ( fl. 1196 a 1200 proceso penal militar).

- Igualmente, obra la declaración de un desmovilizado de las Farc que perteneció al Sexto Frente, quien refirió que pudo identificar a los fallecidos en el bombardeo, entre ellos, a alias "Brujo", y alias

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Elder quien reconoció como el cadáver que aparece en la fotografía No. 11 de nombre YONEL RIVERA VELASCO quien lo distingue como nuevo en el año 2008, recibió inducción y curso básico en esa época sobre reglamento interno sobre campamento, armas, explosivos, participo en hostigamientos en Tacueyo, Santo Domingo, estuvo durante ese lapso como de unos 8 meses en ese campamento como guerrillero raso, de ahí no lo volví a ver, Indicó que todos los que resultaron muertos en la operación llevaba a cabo el 26 de marzo de 2011 eran guerrilleros pues, habían sido compañeros de él en la organización subversiva. (fl. 1143 a 1153 c. 6 p. investigación penal militar.

## 2.6. Análisis del Despacho: Elementos de la responsabilidad

### 2.6.1. El daño

En la demanda, se acusa como daño, el fallecimiento de YONEL RIVERA VELASCO el 26 de marzo de 2011, lo cual se encuentra acreditado con el registro civil de Defunción aportado con la demanda y el protocolo de necropsia efectuada por el Instituto Nacional de Medicina Legal – Seccional Cali.

### 2.6.2. La Imputación

En el caso bajo examen se demanda a LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZAS MILITARES- FUERZA AEREA - EJERCITO NACIONAL Y POLICIA NACIONAL, con el objeto obtener el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes con el fallecimiento de YONEL RIVERA VELASCO, en hechos acaecidos el día 26 de marzo de 2011, en la vereda Gargantillas, Resguardo Indígena de Tacueyó, jurisdicción del municipio de Toribio, Cauca.

En resumen de lo expuesto por la parte actora, tanto en su escrito de demanda y lo que concluye en sus alegatos, se tiene, que miembros de las fuerzas públicas armadas de Colombia perpetraron una masacre contra 16 campesinos, entre ellos a YONEL RIVERA VELASCO. Campesinos que fueron engañados por un reclutador, con el señuelo de una fiesta con comida y trago, regalos, dinero, en donde el 25 de Marzo de 2011, los citó a una quebrada que separa la vereda el Triunfo y Gargantillas, luego los llevó hasta un lugar, los dopó y a las 2:00 A.M. del 26 de Marzo de 2011, dentro de un plan, ideado y ejecutado por éste en conjunto con miembros de la Policía, Ejército y la Fuerza Aérea los bombardearon y luego los presentaron a los medios y toda la sociedad como integrantes de las FARC. Señala igualmente que de las necropsias se infiere que varios de los muertos fueron vestidos por encima de sus prendas de calle con camuflados y que los sobrevivientes a la explosión los ajusticiaron con disparos de gracia; y posteriormente con las fotografías obrantes en la Registraduría del Estado Civil y la de cada uno de los muertos, inteligencia

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

de la Policía elabora y los ubica dentro del componente orgánico de las Milicias Bolivarianas.

Ahora bien, las pruebas que se aportaron al proceso señalan que el 26 de marzo de 2011, en la vereda Gargantillas, municipio de Toribio - Cauca, se ejecutó la denominada operación DAMASCO, en marco de la cual, se efectuó un Bombardeo por parte de la Fuerza Aérea. La operación tuvo la participación de miembros de la Policía Nacional en sus diferentes especialidades y el apoyo del de la fuerza aérea, operación que dejó como resultado 14 fallecidos y un sobreviviente herido, el decomiso de 14 fusiles, dos morrales de asalto, 23 proveedores, 10 chaleco arnés, municiones y elementos de comunicación<sup>47</sup>. De entre los fallecidos, que posteriormente fueron identificados por la Registraduría Nacional del Estado Civil, se encontró al joven YONEL RIVERA VELASCO, ello se determina en el Acta de Inspección a Cadáver<sup>48</sup> y el protocolo de necropsia efectuada por el Instituto Nacional de Medicina Legal – Seccional Cali.

En vista de lo anterior, el fallecimiento del joven YONEL RIVERA VELASCO tuvo ocasión en el desarrollo de una operación de las fuerzas militares, la cual se llevó a cabo en el Departamento del Cauca que como se ha referido en los documentos oficiales y la declaraciones trasladadas y las que recepción en este proceso, tenía como misión dismantelar uno de los frentes de las FARC.

Es así como dentro del material probatorio entre los cuales se encuentran los antecedentes de inteligencia y ejecución de la Operación Damasco, se concluye que la operación obedeció a la necesidad de reducir las acciones terroristas desarrolladas por el Frente Sexto de las FARC, indicándose que la misma inició, con la orden de trabajo N° 002 de 08 de enero de 2010, cuyo objetivo era realizar actividades de inteligencia tendientes a la obtención de información dentro del proceso operacional adelantado con el comando conjunto central de las FARC y de ella en adelante se desarrollaron otras operaciones con el objeto de realizar actividades de inteligencia contra cabecillas del comando conjunto central y occidental de las FARC, por ejemplo la orden de servicios 027 de 17 de enero de 2011, con lo que se concluye que no se trató de una improvisación o el actuar espontaneo de los miembros de la fuerza pública para fingir un positivo.

Sumado a lo anterior, se extrae que la operación se logró a partir de la información de una fuente humana y de actividades especializadas de inteligencia de policía desarrolladas durante un año, después del cual previa valoración de la información se adelantó de manera coordinada, controlada y específica, un bombardeo a una zona campamentaria de la estructura de las FARC, ubicada en la zona rural de municipio de Toribio,

---

<sup>47</sup>Medio magnético aportado en la contestación de la demanda Ejército Nacional Y CD contentivo proceso penal c. pbas reservadas.

<sup>48</sup>767 - 770 del cuaderno de reserva.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Cauca, igualmente en el desarrollo la Operación militar, se definió claramente el objetivo militar, ubicación y coordenadas, condiciones de terreno, área de operaciones, organización del enemigo, posible número de integrantes, experiencia y armamento; antes, durante y después de la operación.

Que dichas fuente humanas en forma posterior declararon en el proceso penal ante el Juzgado 126 de instrucción penal militar y en especial dos de ellos aceptaron su calidad de guerrilleros pertenecientes a la FARC para el día de los hechos en cuestión, entre ellos el único sobreviviente capturado por la Policía Nacional que luego se acogió al proceso de amnistía ipso iure con ocasión del acuerdo de paz suscrito entre la Guerrilla de la FARC y el Gobierno de Colombia.

Igualmente se extrae de la declaración de uno de los actores de la operación y que testificó en un proceso tramitado por los mismos hechos del caso que ahora se decide, es decir con conocimiento pleno del tema, expuso los hechos de manera coherente en sus afirmaciones, cronología y hechos, entre otros aspectos, lo cual permiten analizar el caso concreto con objetividad y criterio de razonabilidad; que se tuvieron en cuenta la experiencia en este tipo de operaciones, el daño que se pudiera efectuar a la población civil aledaña al lugar de la operación y se tuvo en cuenta el visto bueno de los mandos de la institución como responsables de las decisiones frente a ese tipo de operativos.

Posteriormente se tiene el componente biográfico de cada uno de los fallecidos en la operación damasco, de entre los cuales está el de la YONEL RIVERA VELASCO alias YONEL, quien fue identificado como integrante de las milicias Bolivarias del Frente Sexto, desde el año 2008, situación que fue confirmada por uno de los guerrilleros que declaró ante la justicia penal militar a la cual se hizo alusión en líneas anteriores (folio 719 cdno de reserva).

Que igualmente reporta la Personera el Municipio de Toribio que para el día de los hechos hubo combates entre la Policía y la Guerrilla que vio al señor Francisco Forero en el área de combates y que iba acompañado de otros guerrilleros en una camioneta acondicionada para la lanzar artefactos explosivos y que era de público conocimiento de la comunidad la calidad de insurgente del señor Forero.

Ello permite concluir que para el día de los hechos ocurrió una operación militar adelanta la fuerza Aérea y Policía Nacional, la cual fue el resultado de un proceso de planeación y verificación y análisis de informes de inteligencia militar, el empleo de equipos tecnológicos que llevaron a dichas entidades a concluir que en la vereda Gargantillas en jurisdicción del municipio de Toribio, Cauca, se encontraba una área campamentaria, como pudo establecerse con las labores de inteligencia, con la presencia de unas personas que posiblemente se estaban preparando como miembros o para ser miembros de un grupo armado ilegal.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Por el contrario no se aprecia dentro de los informes de policía resultado de la operación militar y demás pruebas allegadas a esta instancia, prueba directa o indirecta que permita inferir que se hubiera alterado la escena de los hechos, el embalaje de los elementos encontrados o que se hubiera intentado ocultar la realidad de los hechos, pues pese a que no se permitió el ingreso de personas en el momento del arribo a la zona de los hechos, si se permitió la presencia de la personera municipal de Toribio y de algunos miembros indígenas del sector.

En igual sentido no existe prueba que permita sostener las afirmaciones de la demanda, de que los fallecidos no pertenecían a grupo alguno al margen de la ley y que eran trabajadores comuneros víctimas de un engaño y que fueron dopados con el fin de asesinarlos para presentarlos como “falso positivo”.

Tampoco se encuentran suficientes razones para determinar que los fallecidos se hubieran desplazado hasta la zona en que se efectuó el bombardeo por la fuerza pública, escapándose a la lógica que ese número de personas, hablando solo de los fallecidos y el capturado, hayan sido coaccionadas para que asistieran a un lugar alejado de cualquier vivienda y permanecer allí, a la espera de regalos, de una fiesta o comida, entre una zona boscosa, en condiciones en las que, como se explicó, tenía las características de a una zona campamentaria.

Tampoco hay prueba directa o indirecta que permita evidenciar que los cuerpos de los fallecidos presentaran rastros de haber ingerido alguna sustancia para “doparlos”, ni que a los cuerpos inertes se les hubiese cambiado las prendas de vestir o que las armas, municiones, explosivos, material de intendencia que se hallaron en el sitio hubiesen sido colocados con posterioridad al bombardeo en comento; lo único que se tiene para considerar, son las afirmaciones realizadas por el actor sin ningún medio probatorio que permita demostrarlos.

No obra prueba de que se hubiera dado muerte extrajudicial a los testigos de los hechos, pues incluso, uno de los guerrilleros que quedó herido, fue auxiliado por los mismos miembros de la fuerza pública.

En conclusión, se tiene que la versión del uniformado y la documentación relacionada es coincidente, situación que permite deducir que los registros de la operación DAMASCO son fidedignos, y que la misma fue producto de la acción coordinada entre la Policía Nacional y la Fuerza Aérea, a partir de la información que se pudo obtener en actividades de inteligencia, con el objetivo de neutralizar a un grupo de milicianos del Sexto Frente de las Farc, sobre el que se tenía noticia de la participación de la víctima, cuya reparación se demanda aquí.

Conforme a lo expuesto en precedencia, este Despacho, encuentra que

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

no existen los elementos probatorios directos o indirectos que permitan determinar la ocurrencia en los hechos narrados los llamados "falsos positivos", con fundamento en la definición y concepto dado por el CONSEJO DE ESTADOSALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOSECCION TERCERAC.P: DANILO ROJAS BETANCOURTH en sentencia de veintinueve (29) de marzo de 2012 Radicación número: 20001-23-31-000-1999-00655-01(21380) donde señaló " *"falsos positivos", los cuales consisten en homicidios perpetrados por las fuerzas de seguridad del Estado contra civiles indefensos que luego son presentados ante las autoridades y ante los medios de comunicación como guerrilleros o delincuentes muertos en combate para obtener privilegios económicos o institucionales. Este fenómeno ha sido caracterizado por el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, legales o arbitrarias"* .Por el contrario según lo referido se demuestra que la fuerza pública actuó legítimamente.

En caso similar al que nos ocupa con idénticos patrones facticos y pruebas que militan en el presente expediente el Tribunal Administrativo del Cauca con Ponencia del Magistrado Carlos Leonel Buitrago de fecha 19 de julio de 2018<sup>49</sup> concluyó:

*"En suma, se tiene que la versión de los uniformados y la documentación relacionada es coincidente, situación que permite deducir que los registros de la operación DAMASCO son fidedignos, y que la misma fue producto de la acción coordinada entre la Policía Nacional y la Fuerza Aérea, a partir de la información que se pudo obtener en actividades de inteligencia, con el objetivo de neutralizar a un grupo de milicianos del Sexto Frente de las Farc, sobre el que se tenía noticia de la participación de la víctima, cuya reparación se demanda aquí.*

*Así, para la Sala no obran pruebas de las que se pueda inferir que la entidad demandada haya atentado ilegítimamente en contra de la vida del PetecheHilamo, de tal forma que el daño resulte imputable al Ejército, la Policía y la Fuerza Aérea, siendo preciso indicar que probar los hechos que interesen al demandante es una carga que no puede suplir el juez de conocimiento. Debe recordarse que el fallador debe fundamentar su decisión únicamente en las pruebas debidamente allegadas al proceso, según el mérito de ser valoradas, de manera que no puede basar su juicio en suposiciones o conclusiones no soportadas en hechos demostrados".*

Así las cosas, no es posible para el despacho con las pruebas que obran en el expediente concluir que las entidades demandadas atentaran ilegítimamente en contra de la vida de YONEL RIVERA VELASCO, todo lo contrario se establece que fue una operación debidamente planeada y fundamentada en información obtenida a través de fuentes humanas que tenían la calidad de guerrillero y que posterior a los hechos de la demanda depusieron las armas y ratificaron lo dicho en los informes de inteligencias a través de declaraciones bajo la gravedad del juramento ante la Justicia

---

\*Radicación:19001-33-33-004-2013-00211-01.

EXPEDIENTE: 19001-33-33-006-2013-00214-00  
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: ELIAS RIVERA ESCUE Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y EJÉRCITO NACIONAL

Penal Militar. Así las cosas al no quedar acreditados hechos de la demandad no queda otro camino que negar las súplicas de la misma.

### 3.- Costas

- Conforme al numeral 1º del artículo 365 del CGP correspondería, sin más, condenar en costas a la entidad vencida, sin embargo, el asunto debe analizarse en conjunto con el numeral 8º del mismo artículo, conforme al cual solo hay lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

- En esas circunstancias, y de acuerdo con la posición jurisprudencial vertida en la sentencia de 7 de diciembre de 2016, Sección Cuarta del Consejo de Estado, CP Stella Jannette Carvajal Basto, exp. 22483, en la que se reitera la orientación fijada en sentencia complementaria del 24 de julio de 2015, exp. 20485 MP. Martha Teresa Briceño de Valencia; una vez revisado el expediente, el Despacho no encuentra elementos que acrediten la causación de costas, motivo por el cual se negará este rubro.

### DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### 4. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO.- ARCHIVAR el expediente una vez esté ejecutoriada esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

La Juez

  
MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ