

	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA GESTIÓN DE BIBLIOTECAS				   	
	CARTA DE AUTORIZACIÓN					
CÓDIGO	AP-BIB-FO-06	VERSIÓN	1	VIGENCIA	2014	PÁGINA 1 de 2

Neiva, _14 DE MAYO DEL 2024_

Señores

CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN

UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

Ciudad

El (Los) suscrito(s):

JUAN CAMILO HERNÁNDEZ ZULETA _____, con C.C. No. 1032.429.684 DE BOGOTÁ DC

JULIAN ANDRES LOPEZ GIL _____, con C.C. No. 9.726.119 DE ARMENIA,

_____, con C.C. No. _____,

_____, con C.C. No. _____,

Autor(es) de la tesis y/o trabajo de grado o TESINA

Titulado: "ANTECEDENTES DE LA CONSTRUCCIÓN DE UN ACTO ADMINISTRATIVO MILITAR"

presentado y aprobado en el año: 2024 como requisito para optar al título de: **MAGISTER EN DERECHO PÚBLICO.**

Autorizo (amos) al CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN de la Universidad Surcolombiana para que, con fines académicos, muestre al país y el exterior la producción intelectual de la Universidad Surcolombiana, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera:

- Los usuarios puedan consultar el contenido de este trabajo de grado en los sitios web que administra la Universidad, en bases de datos, repositorio digital, catálogos y en otros sitios web, redes y sistemas de información nacionales e internacionales "open access" y en las redes de información con las cuales tenga convenio la Institución.
- Permita la consulta, la reproducción y préstamo a los usuarios interesados en el contenido de este trabajo, para todos los usos que tengan finalidad académica, ya sea en formato Cd-Rom o digital desde internet, intranet, etc., y en general para cualquier formato conocido o por conocer, dentro de los términos establecidos en la Ley 23 de 1982, Ley 44 de 1993, Decisión Andina 351 de 1993, Decreto 460 de 1995 y demás normas generales sobre la materia.
- Continúo conservando los correspondientes derechos sin modificación o restricción alguna; puesto que, de acuerdo con la legislación colombiana aplicable, el presente es un acuerdo jurídico que en ningún caso conlleva la enajenación del derecho de autor y sus conexos.

De conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 23 de 1982 y el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, "Los derechos morales sobre el trabajo son propiedad de los autores" , los cuales son irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables.

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.



UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA
GESTIÓN DE BIBLIOTECAS



CARTA DE AUTORIZACIÓN

CÓDIGO

AP-BIB-FO-06

VERSIÓN

1

VIGENCIA

2014

PÁGINA

2 de 2

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

EL AUTOR/ESTUDIANTE:

Firma: _____

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.

	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA GESTIÓN DE BIBLIOTECAS					   	
	DESCRIPCIÓN DE LA TESIS Y/O TRABAJOS DE GRADO						
CÓDIGO	AP-BIB-FO-07	VERSIÓN	1	VIGENCIA	2014	PÁGINA	1 de 3

TÍTULO COMPLETO DEL TRABAJO: ANTECEDENTES DE LA CONSTRUCCIÓN DE UN ACTO ADMINISTRATIVO MILITAR

AUTOR O AUTORES:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
HERNANDEZ ZULETA	JUAN CAMILO
LOPEZ GIL	JULIAN ANDRES

DIRECTOR Y CODIRECTOR TESIS:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
LÓPEZ DAZA	GERMÁN ALFONSO

ASESOR (ES):

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
LÓPEZ DAZA	GERMÁN ALFONSO

PARA OPTAR AL TÍTULO DE: MAGÍSTER EN DERECHO PÚBLICO

FACULTAD: FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLITICAS

PROGRAMA O POSGRADO: MAESTRÍA EN DERECHO PÚBLICO

CIUDAD: NEIVA HUILA AÑO DE PRESENTACIÓN: 2024 NÚMERO DE PÁGINAS: 149

TIPO DE ILUSTRACIONES (Marcar con una X):

Diagramas___ Fotografías___ Grabaciones en discos___ Ilustraciones en general___ Grabados___
 Láminas___ Litografías___ Mapas___ Música impresa___ Planos___ Retratos___ Sin ilustraciones___ Tablas
 o Cuadros___

SOFTWARE requerido y/o especializado para la lectura del documento:

MATERIAL ANEXO: CD

	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA GESTIÓN DE BIBLIOTECAS					
	DESCRIPCIÓN DE LA TESIS Y/O TRABAJOS DE GRADO				PÁGINA 2 de 3	
CÓDIGO	AP-BIB-FO-07	VERSIÓN	1	VIGENCIA	2014	

PREMIO O DISTINCIÓN (En caso de ser LAUREADAS o Meritoria):

PALABRAS CLAVES EN ESPAÑOL E INGLÉS:

<u>Español</u>	<u>Inglés</u>	<u>Español</u>	<u>Inglés</u>
1. Ordenes de operación	Operation Orders	6. Posición de garante	position of guarantor.
2. Derecho Administrativo	administrative law.	7. Fuerzas Militares	Colombian Military Forces
3. Operaciones Militares	military operation	8. Justicia Transicional	transitional justice
4. Responsabilidad	Responsibility	9. Derecho Internacional	international law
5. actos administrativos	administrative acts	10. Requisitos	requirements

RESUMEN DEL CONTENIDO: (Máximo 250 palabras)

El trabajo de grado denominado Antecedentes de la construcción de un acto administrativo militar es un trabajo con un enfoque en la metodología cualitativa, descriptiva y documental, mediante el cual se aborda el análisis jurídico de las Orden de Operación Militar desde la óptica del Derecho administrativo, dilucidando si estas cumplen con los requisitos de la existencia, validez y eficacia de un acto administrativo propiamente dicho.

Abarcando los antecedentes de las operaciones militares, donde se examinaron diversos aspectos, desde la composición de las Fuerzas Militares Colombianas hasta cuestiones clave como la justicia transicional, la sujeción debida y los límites establecidos por el derecho internacional y los estándares internacionales en relación con la posición de garante.

El segundo capítulo se enfocó en los antecedentes del acto administrativo. se realizó una síntesis histórica del control jurisdiccional del Acto Administrativo y se analizó en detalle su naturaleza y categorización, incluyendo variantes como el acto administrativo verbal, electrónico y el silencio administrativo. Se exploró la relación entre la orden de operación militar y el derecho administrativo, así como la transformación de las funciones de las Fuerzas Militares hacia labores policiales y sus implicaciones legales.

Finalmente, en el tercer capítulo, se abordó el tema del pronunciamiento de la administración como fuente creadora de derechos y obligaciones. Se analizó la Responsabilidad del Estado por Operaciones Militares y su obligación frente a las acciones bélicas y militares. Se examinó la orientación argumentativa del Consejo de Estado sobre las operaciones militares y las responsabilidades de quienes las emiten.

ABSTRACT: (Máximo 250 palabras)

The degree work called Background of the construction of a military administrative act is a work with a focus on qualitative, descriptive and documentary methodology, through which the legal analysis of Military Operation Orders is addressed from the perspective of administrative law. elucidating whether these meet the requirements of the existence, validity and effectiveness of an administrative act itself.

Covering the background of military operations, where various aspects were examined, from the composition

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.



of the Colombian Military Forces to key issues such as transitional justice, due subjection and the limits established by international law and international standards in relation to the position of guarantor.

The second chapter focused on the background of the administrative act. A historical synthesis of the jurisdictional control of the Administrative Act was carried out and its nature and categorization was analyzed in detail, including variants such as the verbal, electronic administrative act and administrative silence. The relationship between the military operation order and administrative law was explored, as well as the transformation of the functions of the Military Forces towards police work and its legal implications.

Finally, in the third chapter, the issue of the administration's pronouncement as a creative source of rights and obligations was addressed. The Responsibility of the State for Military Operations and its obligation regarding war and military actions were analyzed. The argumentative orientation of the Council of State on military operations and the responsibilities of those who issue them was examined.

APROBACION DE LA TESIS

Nombre Presidente Jurado: MARIELA MÉNDEZ CUÉLLAR

Firma:

**ANTECEDENTES DE LA CONSTRUCCIÓN DE UN ACTO ADMINISTRATIVO
MILITAR**

Juan Camilo Hernández Zuleta

Julián Andrés López Gil

UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

2023

Tabla de contenido

Resumen.....	6
Abstract	8
Introducción	9
1. Antecedentes de Operaciones Militares.....	13
1.1 Integrantes de las Fuerzas Militares colombianas	13
1.2 La legitimidad percibida de las acciones de integrantes del Ejército y Policía durante un período reconocido como una lucha armada interna en Colombia.....	18
1.3 Vigor en la implementación de la justicia transicional para los integrantes de la fuerza pública.....	22
1.4 La sujeción debida como base para la exención de responsabilidad.	25
1.5 El derecho internacional y los parámetros internacionales establecen los límites de la noción de la posición de garante.	31
1.5.1 Descripción de la calidad de garante	33
1.6 Noción y contexto legal del derecho operacional	34
1.7 Doctrina Militar	39
1.7.1 Descentralización Administrativa y Operaciones Militares	39
1.7.2 La orden de operaciones	41
1.7.3 La Génesis del Orden de Operaciones	42
1.7.4 Las operaciones Militares y su reglamentación normativa y doctrinaria	43
1.8 Carácter Legal de la Orden de Operaciones	44

1.8.1 Estudio según la doctrina legal de la operación militar	47
1.9 Dispositivos internacionales que enmarcan la conducta y las acciones del comandante militar.....	50
2. Antecedente de Acto administrativo	53
2.1 Síntesis histórica del control jurisdiccional del Acto Administrativo en Colombia	53
2.2 El Acto Administrativo	57
2.3. Alineación y categorización del acto administrativo	61
2.3.1. Acto administrativo verbal.....	66
2.3.2. Acto administrativo electrónico	68
2.3.3. El silencio administrativo	71
2.3.4. Vigor y eficiencia del acto administrativo	72
2.3.5. Legalidad, firmeza y ejecutoria del acto administrativo	73
2.4 Contenido de una orden de operación militar.	74
2.4.1 Orden Militar como Acto Administrativo.....	76
2.5 La orden de operaciones y su relación con el derecho administrativo	80
2.6 La labor de policía en las Fuerzas Militares: un desarrollo natural de la función administrativa.....	82
2.7 La transformación en la función natural de las Fuerzas Militares	83
2.8 Las Fuerzas Militares se deben adecuar a las atribuciones y los objetivos policiales	84

2.9 Los actos emitidos en medio de una guerra exterior sí pueden ser actos administrativos.....	85
2.10 La discusión sobre el carácter jurídico la orden de operaciones.....	85
2.11 La definición de acto administrativo y su emparejamiento con la orden de operaciones	86
2.12 El consentimiento de la administración existente en la orden de operaciones	87
2.13 Los impactos legales de la orden de operaciones	88
2.14 Componentes que constituyen el acto administrativo presentes en la orden de operaciones	89
2.14.1 Los requisitos de existencia	89
2.14.2 Los requisitos de validez.....	94
2.14.3 Los requisitos de eficacia.....	95
3. Pronunciamiento de la administración como fuente creadora de derechos y obligaciones	97
3.1 Responsabilidad del Estado por Operaciones Militares.....	97
3.2 Obligación del estado en relación a las acciones bélicas y militares	101
3.3 La orientación argumentativa del Consejo de Estado sobre las operaciones militares	106
3.4 Responsabilidades de quienes emiten las ordenes militares	107

3.5 Casos concretos en donde la orden de operación militar, fue el fundamento de la condena de responsabilidad extracontractual del estado, para establecer la fuente de las obligaciones derivadas de un acto administrativo.	113
3.5.1 Sentencia 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) del 28 de enero de 2015. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Consejo de Estado	113
3.5.2 Sentencia 05001233100020060127801(46182) del 14 de septiembre de 2022. MP. Martín Bermúdez Muñoz	116
3.5.3 Sentencia 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671) del 7 de septiembre de 2015. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.....	122
3.5.4 Sentencia 52001-23-31-000-2000-00621-01(30825) de 26 de febrero de 2015. MP. Hernán Andrade Rincón.....	125
3.5.5. Sentencia 41001-23-31-000-1997-09458-01(22945)A del 29 de julio de 2013. MP. Danilo Rojas Betancourth	129
Conclusiones	133
Referencias.....	138

ANTECEDENTES DE LA CONSTRUCCIÓN DE UN ACTO ADMINISTRATIVO MILITAR

Juan Camilo Hernández Zuleta¹

Julián Andrés López Gil²

Resumen

Las operaciones militares en Colombia y su correlación con el derecho supranacional se remontan a décadas atrás, en un contexto de la guerra civil que ha perturbado a la nación durante más de medio siglo. Desde la década de 1960, diversos grupos armados han protagonizado actos de violencia, desplazamiento forzado, secuestro, extorsión y narcotráfico en Colombia, lo que ha conducido a efectuar medidas militares para salvaguardar a la comunidad y asegurar a la nación.

Así, las operaciones militares en Colombia se han desarrollado en un marco legal y normativo específico, que busca asegurar el respeto a las garantías humanas y al derecho internacional humanitario. El derecho supranacional humanitario establece las pautas que deben aplicarse en contextos de lucha armada, con la finalidad de resguardar a la sociedad civil y asegurar el trato humanitario de los individuos que participan en la disputa.

En Colombia, el derecho internacional humanitario se aplica desde el momento en que se presenta un conflicto armado, y se extiende tanto al Ejército como a los grupos subversivos. Así, los antecedentes de las operaciones militares en Colombia están marcados por la necesidad de dar cumplimiento a las disposiciones del derecho internacional humanitario, en aras de amparar a la comunidad civil y evitar que se cometan delitos de guerra y de lesa humanidad.

¹ Egresado de la Universidad Católica de Colombia, Especialista en Derecho Administrativo, Abogado, con correo electrónico Juanzuleta8901@hotmail.com

² Egresado Universidad La Gran Colombia Seccional Armenia, Especialista en Derecho Sancionatorio, Derecho penal y ciencias forenses, Abogado con correo electrónico Juanlogi@gmail.com.

Palabras Claves: Orden de operación, Acto administrativo, Derecho de Guerra, Conflicto Armado.

KeyWords: The Military Order, Administrative act, law of war, armed conflict

Abstract

Military operations in Colombia and their relationship with international law go back decades, in a context of internal armed conflict that has affected the country for more than half a century. Since the 1960s, various armed groups have carried out acts of violence, forced displacement, kidnapping, extortion and drug trafficking in Colombia, which has led the State to adopt military measures to protect the population and guarantee national security.

In this sense, military operations in Colombia have been carried out within a specific legal and regulatory framework, which seeks to ensure respect for human rights and international humanitarian law. International humanitarian law establishes the rules applicable in situations of armed conflict, in order to protect the civilian population and guarantee the humanitarian treatment of the people who participate in the conflict.

In Colombia, international humanitarian law applies from the moment an armed conflict occurs, and extends to both military forces and illegal armed groups. In this sense, the history of military operations in Colombia is marked by the need to comply with the rules of international humanitarian law, in order to protect the civilian population and prevent the commission of war crimes and crimes against humanity.

Introducción

Las operaciones militares han sido una herramienta esencial para la salvaguarda y amparo de las aspiraciones nacionales y la seguridad supranacional a lo largo de la historia. En el ámbito nacional, las operaciones militares se han utilizado para hacer frente a amenazas internas y externas, tales como conflictos armados internos o el combate al narcotráfico. En el ámbito internacional, las operaciones militares se han utilizado para conservar la paz y el equilibrio en las regiones en conflicto, así como para hacer frente a inminencias transnacionales como el terrorismo y el delito organizado.

Sin embargo, las operaciones militares también han estado sujetas a controversia y críticas, especialmente cuando se trata de la responsabilidad y la legalidad de sus acciones. En este sentido, el derecho internacional ha establecido disposiciones y principios para regular el empleo de la fuerza militar, como la Carta de las Naciones Unidas y los convenios de Ginebra, con el fin de proteger las garantías humanas y la dignidad de todos los intervinientes en una lucha armada. Por tanto, es necesario tener en cuenta tanto los antecedentes históricos como el desarrollo legal internacional para entender la relevancia y los efectos de las operaciones militares en la actualidad.

En este sentido, las operaciones militares han marcado el devenir de la humanidad, desde la antigüedad hasta nuestros días. Desde las antiguas batallas épicas hasta las guerras modernas, los conflictos y la violencia han sido una realidad en la generalidad de las naciones a nivel global. De este modo, el estudio de las operaciones militares se ha convertido en un asunto de importante trascendencia tanto en el contexto interno, como global.

En el contexto nacional, muchos países han experimentado conflictos armados a lo largo de su historia, incluyendo a Colombia. Las operaciones militares en Colombia han tenido antecedentes históricos importantes, incluyendo la época de la colonización española y la lucha

por la independencia, así como la violencia política y la lucha armada interna que ha perturbado a la nación durante varias décadas.

Por otro lado, a nivel internacional, el derecho supranacional ha instituido disposiciones y principios que reglamentan las operaciones militares entre los países, incluyendo las garantías humanas el derecho humanitario. Estas normas buscan resguardar a los civiles y limitar los impactos de la guerra, así como prevenir abusos y transgresiones a las garantías humanas durante las luchas armadas.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que la realización de operaciones militares se erige como un fenómeno de gran envergadura en el ámbito de la seguridad nacional e internacional. Estas acciones, orientadas a salvaguardar intereses, mantener la paz y garantizar la estabilidad, impactando profundamente los antecedentes históricos humanos. Sin embargo, el análisis de su naturaleza y alcance se torna aún más complejo al considerar la conceptualización del mandato de operación militar como un acto administrativo militar con el poder intrínseco de generar o transformar dinámicamente las condiciones del orden público en su contexto específico.

Esta perspicaz noción se alza como un eje central en la comprensión de las operaciones militares, ya que la orden de operación militar no solo representa una directriz estratégica, sino que también se manifiesta como un instrumento que moldea y reconfigura la realidad circundante. En este sentido, la orden de operación militar, al ser concebida como un acto administrativo militar, conlleva consigo la capacidad de instaurar nuevas dinámicas sociales, políticas y económicas en el escenario en el que se desenvuelve.

Por tanto, el concepto de que una orden de operación militar puede generar modificaciones sustanciales en el orden público adquiere un matiz de particular relevancia en el contexto actual, donde las operaciones militares han evolucionado para abordar amenazas cada vez más complejas

y multifacéticas. El análisis de cómo esta orden puede desencadenar un conjunto de efectos y consecuencias en la esfera pública resalta la necesidad imperiosa de examinar su papel y sus implicaciones desde múltiples dimensiones.

La investigación busca explorar cómo la orden de operación militar, en su esencia de acto administrativo militar, puede actuar como un motor de cambio en el tejido social y en la dinámica política. Se analizará cómo estas órdenes pueden ser elementos catalizadores de transformaciones en el orden público, para comprender mejor cómo las operaciones militares se insertan en la realidad contemporánea de diversas naciones. Además, se explorarán los antecedentes y el progreso de las operaciones militares nacionales e internacionales, con la intención de vislumbrar adecuadamente, la historia y la realidad presente de muchos países, y buscar soluciones pacíficas y respetuosas de las garantías humanas en el contexto de las luchas armadas.

En este sentido, esta investigación se desarrolla en cuatro partes. En el primer capítulo, se examinan los antecedentes de las operaciones militares y la presunción de legalidad en las actuaciones de los miembros de las fuerzas militares y de policía en el conflicto armado interno colombiano. También se analiza la eficacia de la justicia transicional para los miembros de la fuerza pública, la obediencia debida como causal de ausencia de responsabilidad, y el marco jurídico del derecho operacional. El segundo capítulo aborda los antecedentes del acto administrativo, la síntesis histórica del control jurisdiccional del acto administrativo en Colombia, y la formación y clasificación del acto administrativo.

El tercer capítulo expone el contenido de una orden de operación militar, la orden militar como acto administrativo, y otros elementos del acto administrativo que no se satisfacen en la orden de operaciones. Finalmente, el cuarto capítulo contiene el pronunciamiento de la

administración como fuente creadora de derechos y obligaciones, la relación entre la orden de operaciones y el derecho administrativo, y la responsabilidad del estado por operaciones militares.

De este modo, la creación de una operación militar administrativa se origina en la necesidad de regular y controlar las operaciones de guerra. Este procedimiento se remonta a los inicios del conflicto armado interno en Colombia, cuando se identificó la necesidad de un marco legal para las acciones de las fuerzas militares y de seguridad.

Este marco, que asume la legalidad de las acciones de los miembros de las fuerzas armadas y policiales, ha evolucionado para adaptarse a las cambiantes condiciones del conflicto. En este desarrollo, se ha destacado cada vez más el papel vital de la obediencia debida y la justicia transicional en la asignación de responsabilidades a los miembros de las fuerzas de seguridad.

En resumen, la formulación de un acto militar administrativo es un proceso complejo que ha cambiado a lo largo del tiempo en respuesta a las demandas del conflicto armado interno en Colombia. Este proceso ha sido fundamental para garantizar la responsabilidad y legitimidad de las operaciones militares.

1. Antecedentes de Operaciones Militares

1.1 Integrantes de las Fuerzas Militares colombianas

Durante los últimos dos siglos, el Ejército colombiano ha sido reconocido por su habilidad en enfrentar efectivamente diversas amenazas, siempre en defensa de las garantías humanas y utilizando adecuadamente el Derecho Internacional Humanitario en contextos de hostilidades, ya sea en guerras convencionales o no convencionales.

En este sentido, en el desarrollo de los dos siglos recientes, el país ha vivido una variedad de acontecimientos históricos importantes que abarcan la búsqueda de la autonomía, enfrentamientos internos en el siglo XIX, la transformación marcial de 1907 encabezada por el General Rafael Reyes, la intervención en la Guerra de Corea entre 1950 y 1953, y en la actualidad, la prolongada contienda contra los grupos insurgentes que se ha extendido por aproximadamente medio siglo y ha desencadenado un conflicto armado continuo.

De esta manera, el adversario armado ilícito ha ido cambiando de acuerdo a las circunstancias sociopolíticas de cada era, y, por ende, su base operativa se sustenta en planes de gobierno, combate, acciones y directrices tácticas a nivel fundamental. Así pues, en los últimos años, la lucha interna ha acarreado acciones militares con la finalidad de detener y eliminar a los grupos ilegales que han perturbado a la población colombiana, permitiendo que experimenten los impactos deshumanizantes de una guerra salvaje y brutal.

Ahora bien, según Díaz y Amador (2017), la estrategia empleada por los militares en su lucha contra la delincuencia se conoce como la doctrina de "*guerras de cuarta generación*". Esta estrategia envuelve no únicamente el empleo de la fuerza para contrarrestar al oponente, sino también la exploración de soluciones institucionales y la coordinación con la comunidad civil para lograr contextos de seguridad más estables en términos de tiempo y espacio, lo que a su vez permite

el adelanto socioeconómico de la provincia. En la actualidad, se ha implementado la doctrina marcial conocida como la doctrina Damasco, la cual destaca la importancia del mando y control en el proyecto del Ejército Bicentenario, y se enfoca en la posición de garante que debe adoptar la institución en relación con sus responsabilidades internas.

Entonces, todo el proceso se lleva a cabo desde una perspectiva de liderazgo por encargo en donde el comandante militar tiene ciertas obligaciones hacia sus superiores y subordinados, no solo emitiendo órdenes e instrucciones, sino también controlando su implementación considerando los recursos y condiciones a su disposición según su nivel. Dado que un general no puede ser exigido para desempeñar el mismo papel que un oficial subalterno, es ineludible examinar los escenarios en los que se emite y controla una orden militar. Por su propia naturaleza, la orden militar debe ser clara, precisa y no dar lugar a dudas. Según lo expuesto, la orden militar debe tener como objetivo: La realización de operaciones militares orientadas a proteger el imperio, autonomía y la rectitud territorial, así como a resguardar a la comunidad civil y las riquezas particulares y públicos para ayudar a crear un clima de paz, seguridad y progreso, garantizando así, la disposición constitucional del Estado (Ejército Nacional de Colombia, s.f.).

De este modo, se puede considerar que este marco de doctrina es legal, siempre y cuando, se asuma que todos los actos administrativos, esto es, la expresión específica de la dirección destinada a originar resultados legales, puesto que, la labor de la administración está necesariamente sujeta al marco legal, correspondiente a lo que sucede en los estados sociales constitucionales. En consecuencia, la revisión judicial de las decisiones administrativas está condicionada a una demanda procesal de razonamiento por parte de quien aspira a anular la presunción de legalidad, lo que delimita tanto la defensa del acusado como el estudio e impacto de su resolución por parte del juez (Consejo de Estado, 2012).

En este contexto de análisis, es de vital importancia recalcar que la emisión de órdenes militares y la elaboración de doctrinas militares, como la influyente doctrina de Damasco, conllevan inherente una presunción de legalidad. Sin embargo, esta presunción no está exenta de cuestionamientos y escrutinio crítico, dado que las operaciones militares pueden entrelazarse con complejas consideraciones éticas, jurídicas y políticas que requieren un examen minucioso y riguroso.

La presunción de legalidad, como principio subyacente, refleja la confianza en el sistema y la estructura de toma de decisiones militares. Es un reconocimiento implícito de que las órdenes emitidas y las doctrinas desarrolladas están arraigadas en un marco jurídico y normativo, así como en un profundo entendimiento de los intereses y objetivos nacionales e internacionales. No obstante, este vistazo inicial de legalidad no debe considerarse como una aprobación automática o una exención de escrutinio más profundo.

En el caso de la doctrina de Damasco, que ha influido en numerosas estrategias y operaciones militares a lo largo del tiempo, su presunción de legalidad no es un pasaporte absoluto para evitar cuestionamientos éticos o legales. La aplicación de cualquier doctrina militar debe ser sopesada en un contexto amplio y considerar aspectos como la proporcionalidad de las acciones, la defensa de civiles y el acatamiento por las garantías humanas. La doctrina de Damasco, en este sentido, no escapa a la necesidad de análisis crítico y adaptación a las circunstancias cambiantes.

Asimismo, es fundamental subrayar que la presunción de legalidad no exime a las autoridades militares de su deber al tomar determinaciones y en la ejecución de operaciones. La justificación de recursos y la lucidez son pilares primordiales en cualquier contexto en el que se involucren fuerzas militares. La presunción de legalidad no puede ser un escudo que limite la evaluación constante de las acciones y sus implicaciones.

En vista de lo anteriormente mencionado, es crucial destacar que, aunque existe una presunción de legalidad en la emisión de órdenes militares por parte del comandante militar y en la creación de doctrina marcial como la de Damasco, en la actualidad, los integrantes del Ejército en Colombia carecen de una ley que establezca su marco de actuación durante operaciones militares en conflictos armados, ya sean internacionales o no.

En consecuencia, la tradición y el ejercicio de los tratados supranacionales en este ámbito se han constituido como cimiento esencial, para otorgar un marco de legitimidad a las operaciones militares. Sin embargo, esto ha generado numerosos aprietos para los operadores judiciales al solucionar asuntos de responsabilidad por calidad de garante. Es por ello que ha surgido en Colombia el llamado derecho operacional, que busca sustentar y formalizar jurídicamente las operaciones militares en ausencia de una legislación estatutaria que determine las pautas para el empleo de la autoridad en diversos escenarios bélicos y no bélicos. Por lo tanto, se debe señalar que el derecho de operaciones proviene del derecho de las disputas armadas y de las garantías humanas, y tiene como propósito, profundizar en la sociedad con la finalidad de reglamentar la utilización de la fuerza (Mejía, 2015).

Además, al regular estas tareas, se reconoció que el derecho de operaciones ha avanzado en parte gracias al entendimiento de que en el progreso de operaciones militares en luchas armadas no internacionales, tanto los medios (como armas, comunicaciones, barcos y aeronaves) y métodos (tales como tácticas, técnicas, estratagemas y maniobras) deben estar sujetos a una regulación legal que corresponda o sea más antigua que el derecho internacional humanitario en su sentido más específico (Mejía, 2015).

La sentencia C-674 del 2017 en Colombia es un hito en la formalización del derecho operacional. Este fallo se deriva de la evaluación de la constitucionalidad del Acto Legislativo 01

del 2017, que determina el contenido y los efectos de los pactos entre el Gobierno Nacional y las FARC-EP. El fallo establece un modelo de protección para el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), y proporciona una fórmula para el estudio de los procesos penales contra los integrantes del ejército y la policía que se someten al SIVJRNR.

El Acto Legislativo 01 de 2017 adoptó una fórmula similar para la valoración de faltas cometidas por integrantes de la fuerza pública bajo la competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), pero se eliminó la referencia al Derecho Penal Internacional y se añadió la referencia al derecho operacional. En el ámbito de la JEP, la responsabilidad de mando está regida por la legislación nacional y el derecho operacional, y no por el derecho penal internacional. Los parámetros para atribuir responsabilidad se apartan de los instituidos en el Estatuto de Roma, lo que dificulta establecer y diluye la responsabilidad de los grados mayores en la fuerza pública.

En Colombia, se da prioridad a los parámetros supranacionales como el Estatuto de Roma, que establece y precisa el papel del comandante en calidad de garante. Esta función se evalúa constantemente a partir del derecho operacional. La Corte Constitucional afirmó que la normativa operativa que dirige a las fuerzas armadas y de seguridad en Colombia es constitucional, ya que concilia el derecho interno, el derecho internacional y la doctrina de derechos humanos. Se deben seguir protocolos en situaciones específicas en lugar de reglas generales aplicables al público en general. La responsabilidad del comandante militar como garante se cumple según la Constitución. La responsabilidad puede estar prevista en el artículo 25 del Código Penal, que considera el delito por omisión en lugar de inferir el delito doloso como delito por falta de pericia.

Por tanto, en Colombia, no existe una ley que establezca normas para el empleo de la autoridad, pero los manuales militares y otros documentos administrativos aprobados acceden educar a los soldados en las leyes de combate para garantizar su correcta aplicación en combate.

1.2 La legitimidad percibida de las acciones de integrantes del Ejército y Policía durante un período reconocido como una lucha armada interna en Colombia

Para comenzar el análisis sobre este asunto de enorme trascendencia, es oportuno meditar a escala global sobre la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, expuesta el 26 de agosto de 1789. En esta proclama se sostiene que la carencia de sabiduría, el extravío de recuerdo o el desdén de los derechos humanos son las únicas fuentes de las desdichas públicas y la decadencia de los gobiernos. Por eso, se resolvió enunciar solemnemente los derechos naturales, irrenunciables y sagrados del hombre para que siempre estén vigentes en la conciencia de todos los integrantes de la colectividad y les rememoren sus garantías y deberes de forma permanente.

En su artículo 12, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano determina claramente que es imprescindible disponer de una Fuerza Pública para asegurar las garantías de los habitantes. Esta Fuerza Pública ha sido creada en provecho de la generalidad y no solo en beneficio de unos cuantos a quienes se les ha encomendado su responsabilidad (Asamblea Nacional Constituyente de Francia, 1789).

De este modo, la creación de la Fuerza Pública persigue proteger las aspiraciones personales y colectivas del Estado. Este objetivo es compatible con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y se manifiesta en el artículo 2 de la Constitución Política Nacional de 1991. Dicho artículo establece los propósitos esenciales del Estado, entre los cuales se encuentran servir a la sociedad, impulsar el bienestar general, asegurar la efectividad de los principios y obligaciones establecidos en la Constitución, facilitar la intervención de todos en las resoluciones que les atañen, defender la autonomía nacional, preservar la integridad territorial y garantizar una convivencia serena y la eficacia de un gobierno razonable.

Entre tanto, en Colombia, las autoridades están encargadas de proteger los derechos y libertades de todos los habitantes del país, incluyendo su vida, honra, bienes, creencias y demás aspectos sociales. Este deber está establecido en el art. 2 de la Constitución de 1991. En consecuencia, el Ejército y de policía cuentan con un marco jurídico legal y constitucional que les permite cumplir con su misión institucional de amparar la soberanía, autonomía y preservar la unidad territorial, sostener el orden constitucional y cooperar con la seguridad de la comunidad y sus riquezas, así como asegurar el desempeño de las actividades del Estado y las obligaciones de las personas (Comando General Fuerzas Militares de Colombia, 2015).

En concordancia con la Constitución de 1991, las Fuerzas Militares tienen como misión primordial defender la soberanía, independencia e integridad territorial, además del orden constitucional. Asimismo, la Constitución señala que la fuerza pública debe garantizar las calidades requeridas para el respeto de los derechos y libertades públicas, asegurando la convivencia pacífica de los habitantes de Colombia. Estos mandatos constitucionales determinan la naturaleza e importancia de las entidades que conforman la fuerza pública y aseguran los derechos humanos y ciudadanos. Siguiendo el concepto de la institucionalización de las garantías esenciales liberales desarrollado en el derecho francés, se muestra que el Ejército y la Policía actúan bajo la presunción de legalidad, lo que le confiere legitimidad y sujeción a la ley en sus acciones.

En Colombia, el Ejército y la Policía son reconocidos por su compromiso con el Estado Social de Derecho, su alta credibilidad y su trabajo en la salvaguarda de las garantías y la búsqueda de la paz. Estas fuerzas se ajustan a los preceptos constitucionales y jurídicos, lo que ha permitido mantener una imagen transparente y sin acciones que puedan socavar la institucionalidad del

Estado colombiano. La historia del país respalda la presunción de legalidad, ya que nunca se ha llevado a cabo un golpe de Estado en Colombia (Vallejo, 2016).

De esta manera, la historia cuenta que el período de 1953 fue testigo de intensos conflictos políticos en Colombia, derivados de las disputas entre partidos liberales y conservadores, lo que llevó a una emergencia a nivel nacional. En este contexto, el 13 de junio, el general Gustavo Rojas Pinilla tomó el mando del país respaldado por distintas facciones políticas y fuerzas armadas. Sin embargo, es importante señalar que este acontecimiento no se consideró un golpe de Estado. Rojas Pinilla se fijó como meta primordial tranquilizar la nación y asegurar la equidad y el libre albedrío para la población colombiana. La Asamblea Nacional Constituyente, convocada por su predecesor, le concedió la autoridad legítima para ocupar la presidencia. Su mandato se distinguió por el empeño en recuperar la ética y el régimen democrático frente al desorden, el conflicto y el deterioro ético existentes.

Durante su administración, Rojas Pinilla cumplió con la legislación y la carta magna, evitando instaurar un régimen autoritario. Es incorrecto aseverar que su mandato representó un periodo de violación a los derechos y libertades individuales; tales alegatos tienen el propósito de menoscabar su reputación y el legado de aquellos tiempos cruciales para Colombia.

Para resumir, la presidencia de Rojas Pinilla se instauró de manera legítima y en conformidad con el ordenamiento jurídico y la constitución. Su misión fue la de apaciguar, administrar justicia y emancipar a Colombia, dada la severa crisis que enfrentaba la nación. Es imperativo no subestimar el impacto perjudicial de declaraciones difamatorias, ya que estas pueden infligir más perjuicio que el armamento y distorsionar la narrativa histórica (Mejía, 2009).

Por otro lado, durante su existencia, desde su creación el 7 de agosto de 1819, el Ejército Nacional de Colombia ha sido reconocido por el pueblo colombiano y ha operado bajo el marco

jurídico fijado por la norma, tal y como lo dispone la primera Carta Magna promulgada el 30 de agosto de 1821. A lo largo de sus 200 años de existencia, su principal cometido ha sido proteger el imperio, la autonomía, la rectitud del territorio nacional y el orden constitucional, como se determina en el artículo 217 de la Constitución. Hoy en día, y en el escenario del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el derecho internacional humanitario, el Ejército ha combatido de manera permanente a grupos armados ilegales o actualmente llamados Grupos Armados Organizados, que pretenden dominar y realizar operaciones en una parte del territorio, bajo la orientación de un mando culpable (L. 1908, art. 2, 2018).

Así, los grupos armados organizados en Colombia son infractores de la ley, tienen una ordenación armada fundada, y tienen una presencia en una parte del Estado, así como una distribución interna que incluye líderes visibles. Algunos de estos grupos son las FARC-EP, el ELN, el M-19, el EPL, los colectivos de auto defensa Clan del Golfo, Clan Úsuga y otros más. Estos colectivos ilegales han experimentado un crecimiento constante durante muchos años, lo que ha llevado al Estado a aumentar considerablemente sus fuerzas militares y policiales para contener las amenazas que representan para el pueblo colombiano. Es importante destacar que el Estado ha enfrentado a estos grupos con el desarrollo legal del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el derecho internacional humanitario.

Con respecto al incremento de la fuerza militar, también se elevaron las acciones militares, las cuales se realizaron siguiendo la doctrina militar vigente en ese momento, descrita en el Manual 3-10-1 de combate irregular. Este manual establecía las tácticas, técnicas y procedimientos militares a seguir. Estas aptitudes militares fueron lideradas por hombres y mujeres que se fundamentan en valores como el honor, el liderazgo y el conocimiento en ciencias militares, y fomentan el respeto por los derechos universales. No obstante, algunas misiones y operaciones

militares fueron objeto de supuestas transgresiones de las garantías humanas, como los falsos positivos, es decir, ejecuciones extrajudiciales. Aunque aún no se ha determinado integralmente la motivación detrás de este fenómeno, se ha observado la responsabilidad implícita de los líderes militares.

Es importante resaltar que estos incidentes no representan a toda la institución, ya que el Ejército Nacional cuenta con personal altamente capacitado en derechos humanos y derecho internacional humanitario. A pesar de los errores individuales, es fundamental entender que no se debe generalizar y mancillar la reputación de toda la institución. El Departamento Jurídico Integral tiene como objetivo principal brindar instrucciones constantes para realizar entrenamientos, asistencia en operaciones militares y cumplir con las solicitudes de justicia, entre otras responsabilidades, con la finalidad de garantizar la legalidad de las acciones de los integrantes activos del Ejército y prevenir faltas que puedan causar daños a la sociedad y al Estado colombiano (Daza, 2020).

1.3 Vigor en la implementación de la justicia transicional para los integrantes de la fuerza pública.

En Colombia, los integrantes de la Fuerza Pública poseen una salvaguardia constitucional que les otorga la posibilidad de ser objeto de investigaciones y enjuiciamientos por cortes marciales y tribunales militares, en el caso de que hayan incurrido en comportamientos ilícitos durante su servicio activo o en conexión con éste (Const. P., art. 221, 1991).

La Justicia Penal Militar en Colombia, basada en la Constitución, establece una jurisdicción especial para los miembros de la fuerza pública que infringen la ley en el ejercicio de sus funciones. Sin embargo, con la implementación de la Jurisdicción Especial para la Paz, se

requiere una justicia transicional para examinar y sancionar a los integrantes de la fuerza pública involucrados en crímenes durante el conflicto armado colombiano.

Este nuevo tribunal se diferencia de la justicia penal militar actual en que la competencia corresponde a la Justicia Penal Militar si el acto tiene una relación directa con el servicio, y a la justicia ordinaria si la vinculación es indirecta. A pesar de las presuntas violaciones de los Derechos Humanos, como los falsos positivos, es importante destacar que estos incidentes no representan a toda la institución.

El Departamento Jurídico Integral tiene como objetivo brindar instrucciones constantes, entrenamientos y asistencia en operaciones judiciales para garantizar la legalidad de las acciones de los miembros activos de la Jurisdicción Especial para la Paz y prevenir errores que puedan causar daños a la sociedad y al Estado colombiano.

Los disidentes armados se dedican al narcotráfico y la minería ilegal, sin acogerse a la Jurisdicción Especial para la Paz. Las Fuerzas Militares y la Policía de Colombia se capacitan y se profesionalizan en el cumplimiento de las leyes y normas. El Ejército Nacional de Colombia ha registrado el sometimiento a la Jurisdicción Especial para la Paz de 2.124 miembros y ex miembros.

Es importante que los jueces de la Jurisdicción Especial para la Paz que juzguen a la fuerza pública conozcan el derecho operacional aplicado a las Fuerzas Militares de Colombia. Esto se debe a que la actuación de la fuerza pública debe evaluarse en el contexto de las reglas que rigen la conducción de las hostilidades y el uso de la fuerza, cumpliendo con los estándares internacionales. La tipificación de los delitos cometidos por la fuerza pública se determina mediante referencia al código penal, al derecho internacional de los derechos humanos, al derecho internacional humanitario y a las reglas operacionales.

Los insurgentes armados se dedican a actividades ilegales como el narcotráfico y la minería ilegal, sin someterse a la Jurisdicción Especial para la Paz. Las Fuerzas Armadas y la Policía de Colombia se capacitan y especializan en el cumplimiento de las leyes. El Ejército Nacional de Colombia ha registrado la sumisión de 2.124 miembros actuales y antiguos a la Jurisdicción Especial para la Paz. Es esencial que los jueces de esta jurisdicción estén familiarizados con el derecho operacional aplicado a las Fuerzas Militares de Colombia, ya que el comportamiento de la fuerza pública se evalúa en el contexto de las normas internacionales. Los delitos cometidos por la fuerza pública se clasifican según el código penal, el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho internacional humanitario y las reglas operacionales. Las sanciones impuestas deben ser coherentes con el principio de igualdad consagrado en la Constitución (Const. P., art. 221, 1991).

En consecuencia, se deben aplicar las mismas medidas punitivas a los integrantes de las FARC-EP y a los militares que se sometan a la justicia transicional. Sin embargo, aquellos militares que opten por la justicia transicional tendrán derecho a consumir sus sanciones en centros de reclusión militar especializados, con una duración acorde al daño causado y sin que se les impongan penas más altas por su condición de funcionarios públicos o por agravantes relacionados con el desempeño de sus funciones. Es importante destacar que, en la justicia transicional, el deber de resarcir a los afectados recae en el Estado, ya que el Ejército y policiales son representantes del Estado en la lucha armada, sin que existan utilidades económicas añadidas a las legales propias de las garantías.

Entre tanto, en el desarrollo de la justicia transicional, las políticas de reparación deben tener en cuenta los aspiraciones y prelações de los afectados y pueden ser colectivas o individuales según las vivencias de cada una. En caso de reparación colectiva por el Estado

colombiano, el Ejército Nacional, debe realizar acciones simbólicas como actos públicos o ceremonias militares con los familiares de las víctimas (Alto comisionado para la paz, s.f.).

1.4 La sujeción debida como base para la exención de responsabilidad.

Según la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos, las Fuerzas Armadas y la Policía están obligadas a adherirse al principio de legalidad. Esto significa que todas sus acciones en el cumplimiento de su deber deben estar claramente definidas y especificadas en la ley (CC, C-710/01, 2001).

La conformidad con la ley es un principio esencial que los militares deben respetar en todas sus actuaciones, de acuerdo con la Constitución y las normas internacionales de derechos humanos. Este principio implica que todas las actuaciones deben estar claramente establecidas en la ley y acatar las disposiciones legales en materia de derechos humanos. En Colombia, las Fuerzas Armadas y la Policía tienen un marco legal que les faculta para cumplir con su misión y emplear diferentes niveles de fuerza, según el contexto operacional y los hechos en una jurisdicción.

Respecto al acatamiento de órdenes, los miembros de la fuerza pública se rigen por el “Reglamento del Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares” (L. 836, 2003), que fija las normas y procedimientos a seguir. No obstante, expedir una orden militar no asegura su acatamiento. La orden debe ser legítima, lógica, oportuna, clara, precisa, concisa y estar relacionada con el servicio o función, según lo dispuesto en la Ley 1862, artículo 9 de 2007.

Es importante resaltar que la responsabilidad de acatar una orden militar recae en quien la expide y no en quien la ejecuta. Si el subordinado considera que acatar la orden podría derivar en una infracción disciplinaria o penal, no está obligado a obedecerla, según la Ley 836, artículo 33 de 2003. La Ley 599 de 2000 contempla la obediencia debida como una eximente del delito cuando se actúa en cumplimiento de una orden legítima emitida por una autoridad competente con las

formalidades legales (L. 599, 2000). Sin embargo, esta eximente no se aplica a delitos de genocidio, desaparición forzada y tortura (CC, T-582/16, 2016).

La obediencia se materializa a través de una orden militar, que debe cumplir ciertos requisitos para ser legal, como ser legítima, lógica, oportuna, clara, precisa y concisa. Además, la orden debe ejecutarse en el tiempo y la forma indicados por el superior. Si surgen circunstancias imprevistas al ejecutar la orden que alteran el tiempo o la forma prevista, la orden puede modificarse o retrasarse siempre y cuando no sea posible consultar al superior, y se debe informar al superior sobre la determinación tomada lo antes posible (Dec. 1797, art. 30, 2009).

En el contexto de las operaciones militares, además de cumplir con los aspectos legales, las órdenes militares también deben cumplir con el derecho internacional humanitario (DIH). El DIH se compone de un conjunto de reglas internacionales que se aplican en las hostilidades armadas, tanto internacionales como no internacionales, y limitan el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y medios utilizados en la guerra, al mismo tiempo que protegen a las personas y bienes afectados (Semberoiz, 1985).

De esta manera, las órdenes militares pueden ser emitidas de forma verbal, escrita o mediante plantillas de acuerdo con el Manual de Estado Mayor del Ejército Nacional. En el caso de que se emitan por escrito, se debe llevar a cabo un acto administrativo basado en la orden de operaciones que incluya ciertos requisitos radicales, como el contexto, el encargo, la ejecución, el respaldo y los servicios de lucha, el mando y las comunicaciones, conforme al marco legal vigente para las operaciones, incluyendo la conducción de hostilidades y las operaciones para el restablecimiento del orden público. Esta doctrina fue elaborada por los manuales que regulan el Ejército de los Estados Unidos y ha sido adoptada en Colombia mediante la aplicación del Manual 3.10-1, el cual tiene un carácter restringido para el uso exclusivo del Ejército.

En consecuencia, si se incurre en un error militar ya sea por actos, omisiones o transgresiones a las funciones asignadas, y no se sigue el proceso militar para tomar determinaciones, la subordinación correspondida no puede utilizarse como justificación y se debe asumir la responsabilidad por los delitos cometidos durante el servicio. Es por ello que resulta fundamental tener conocimiento el proceso militar para tomar determinaciones, con el propósito de impedir perjuicios colaterales y errores militares durante una operación militar, la cual debe estar respaldada por una base administrativa sólida y por escrito (Daza, 2020).

Una vez establecida la importancia del derecho bélico y su definición, las unidades militares deben cumplir con ciertos requisitos para pronunciar órdenes militares legítimas por escrito que obliguen a la subordinación correspondida. Estos requisitos son:

- En la fase inicial de la planificación, se establece la orden de operaciones, que implica definir la situación y la misión. En este proceso, el comandante tiene en cuenta el derecho internacional humanitario (DIH) como una herramienta fundamental para la planificación. Se evalúan aspectos como la normatividad vigente, las directivas institucionales, la situación geográfica, la jurisdicción, el clima, la historia del enemigo y la información de inteligencia proveniente de diversas fuentes, así como la organización de la fuerza militar. Después del análisis de la situación, se enfoca en el encargo, la cual debe estar relacionada con el desarrollo legal que se aplica, la intención y el propósito del comandante.

Así, con el fin de evitar la comisión de transgresiones a las garantías humanas o contravenciones al DIH durante la ejecución de la misión asignada, es importante que en el transcurso de la inspección del carácter, efectos y necesidad del encargo se identifiquen las labores que puedan presentar aprietos en este sentido. Igualmente, se pueden obtener resúmenes de criterio para la elaboración de las formas de actividad de la fuerza pública, considerando que el

acatamiento de las garantías humanas y el ejercicio del DIH son factores esenciales para tener las previsiones requeridas en el asalto y para afrontar sus efectos (Comité Internacional de la Cruz Roja, 1977).

En la evaluación de la situación y la misión, se recopila información de los integrantes del ejército, como líderes, suboficiales y soldados profesionales. Durante esta reunión, se intercambian datos sobre el enemigo, sus habilidades de combate, su ubicación, el número de hombres y otros elementos relevantes que pueden influir en la necesidad y ventaja militar, los cuales son principios fundamentales del DIH. Es importante tener en cuenta que, bajo la dirección del líder, se debe considerar el derecho a la guerra con juicios definidos, principalmente si el estudio del encargo sugiere el evento de alguna infracción.

Además, el estudio de la situación debe incluir los compromisos que cada parte ha acordado respetar, ya que estos establecen fines a las formas ofensiva. Si al escoger los elementos decisivos que orientarán las modalidades de acción se anticipa que puedan provocar perjuicios fortuitos o una evidente vulneración al principio de proporcionalidad, como, por ejemplo, si el perjuicio es mayor que la ventaja militar, la operación no podrá realizarse y deberá ser reevaluada. Al establecer y examinar las modalidades de acción, es necesario diferenciar entre los tipos de operaciones, ya sean agresivas o defensivas, y considerar las condiciones que debe satisfacer un objetivo para ser estimado militar, como su entorno, localización, propósito y uso.

Para garantizar la legalidad y evitar posibles acusaciones negativas, es importante observar cuidadosamente los objetivos militares y prever posibles infracciones debido a daños accidentales o fortuitos. Esto requiere una inteligencia precisa, especialmente al determinar el uso o propósito de las armas de destrucción masiva, puesto que, un activo civil puede tener un uso militar en el futuro. Es fundamental contar con justificaciones adecuadas que demuestren el propósito militar

del objetivo militar. Los estándares previamente establecidos en la planificación de las operaciones deben cumplir con las pautas de desafío, que son el fundamento y el objetivo en el que recae la responsabilidad del líder como garante. Se deben evaluar los procedimientos militares para tomar determinaciones en relación con cómo atacar el objetivo militar, ya sea dentro del marco de las garantías humanas o del derecho internacional humanitario.

De acuerdo con el derecho internacional humanitario, solo se deben atacar objetivos militares que aporten efectivamente a la acción militar y cuya destrucción, neutralización o captura parcial o total ofrezca una clara ventaja militar. También se pueden atacar personas que hagan parte de grupos armados ilegales y civiles que participen directamente en las hostilidades. El uso de la fuerza letal solo está justificado frente a objetivos militares, y la fuerza en defensa propia puede usarse para repeler una agresión presente o inminente contra la vida propia, la unidad o terceros.

Respecto al derecho internacional de los derechos humanos, es obligación del líder militar establecer directrices para el uso de la fuerza con el propósito de proteger, mantener y restaurar el orden público. Los miembros del ejército deben utilizar la fuerza y los medios necesarios y proporcionales al nivel de amenaza que enfrenten. Si las circunstancias lo permiten, se deben identificar y dar una advertencia clara antes de utilizar armas de fuego, a excepción de situaciones donde esto ponga en peligro la vida propia o la de terceros. Solo se pueden utilizar armas de fuego cuando otras medidas menos extremas resulten insuficientes. La fuerza, incluyendo la fuerza letal, puede usarse en legítima defensa para repeler una agresión actual o inminente contra la vida del militar, su unidad o terceros.

La realización de las operaciones militares tiene lugar después de realizar un análisis detallado de la misión y su escenario específico, incluyendo la forma para atacar y las armas que

se utilizará. Este proceso proporciona información crítica para asegurar el cumplimiento de las normas del DIH y prever posibles violaciones que puedan afectar a personas o bienes protegidos. Al analizar las operaciones previstas, se pueden identificar sus deficiencias y consecuencias, lo que permite hacer las correcciones necesarias. En algunos casos, aunque exista el riesgo de violaciones del DIH, puede ser imperativo desde un punto de vista militar llevar a cabo las operaciones planificadas. En ese caso, el conocimiento de las consecuencias ayuda a enmarcar las acciones para cumplir con la misión y conciliarlas con las apologías aceptadas por las leyes del DIH.

Con respecto a lo anterior, es evidente, que todo militar debe comprender su proceso de tomar determinación y el contenido de cada orden militar. Por tanto, la Corte Constitucional ha enfatizado que la disciplina militar no puede ser utilizada para justificar una obediencia ciega y absoluta, sino que en cada situación el militar debe evaluar si cumplir o no con la orden militar. En un fallo, la Corte Constitucional señala que, aunque la estricta jerarquía y disciplina son esenciales en las fuerzas militares, la concepción de obediencia castrense absoluta y ciega es inconstitucional.

En este sentido, la Corte defiende el principio de que la sumisión correspondida no es absoluta, lo que no solo refleja la noción aceptada universalmente como resultado del progreso histórico y filosófico de la noción, sino que además se ajusta a la interpretación que la doctrina del derecho penal le otorga (CC, C-578/95, 1995).

Sin duda, sin importar el punto de vista que se asuma, la subordinación correspondida como causa de exención de responsabilidad se fundamenta en una diferenciación entre la situación del jefe militar que dicta la orden y la del dependiente que está en la obligación de realizarla, sin tener

muchas probabilidades de inspeccionar, enmendar o impugnar lo que se le ha mandado (Carranza, 2009).

Por lo tanto, para que sea justificada, la obediencia debe basarse en el desempeño de un precepto legítimo que cumpla con los requisitos primordiales y que sea coherente con la Constitución y la ley. Los órdenes que no cumplen con estos criterios legales no pueden considerarse suficientes para justificar una acción. Un inconveniente institucionalmente, es que, en numerosas situaciones, se pronuncian directrices sin una planificación adecuada, lo que provoca disputas en el ejercicio de la justificación por cumplimiento de órdenes.

1.5 El derecho internacional y los parámetros internacionales establecen los límites de la noción de la posición de garante.

La teoría jurídico penal que fundamenta el concepto de posición de garante ha evolucionado constantemente durante aproximadamente 81 años. Fue en Alemania donde Nagler replanteó la idea de que "la omisión solo puede considerarse una acción en términos de tipicidad y, por lo tanto, ser equiparable a una acción activa según la intención de la ley (Nagler, 1938).

En este sentido, Nagler (1938), sostiene, que el criterio para determinar cuáles omisiones es relevante, para el tipo de delito comisivo correspondiente es la posición de garante. Según este criterio, quien omite una acción que impide la ocurrencia del resultado delictivo está legalmente obligado a proteger el bien jurídico afectado por ese resultado, por lo que su omisión se considera una comisión por omisión. La calidad de garante nace del deber de resguardo impuesto por la ley, y la falta de cumplimiento de este deber equivale a una acción activa según el tipo legal.

Según Nagler (1938), esto significa que la omisión del impedimento del resultado delictivo se equipara jurídicamente a la actividad designada en el tipo legal correspondiente.

Entonces, señala, que el garante tiene la capacidad de infringir la disposición de prohibir tanto a través de una "acción ejecutiva" como a través de la "pasividad". Posteriormente, en 1959, Amin Kaufmann realizó una revisión exhaustiva de las cuestiones relacionadas con la comisión por omisión, lo que llevó a novedosa versión general de la dogmática de la negligencia en la que se le otorgó un enfoque específico a la responsabilidad derivada de la calidad de garante de una acción previa (Nagler, 1938).

En cuanto a los delitos de comisión por omisión, Kaufmann, conforme a lo señalado en (Nagler, 1938), concluyo de manera relevante este asunto. Esta conclusión se puede resumir de así: la inactividad inadecuada constituye un delito de comisión, ya que al no cumplir con la orden de impedir un resultado se infringe la prohibición de causar ese resultado. Por lo tanto, la falta de acción preventiva se considera una negligencia que constituye un delito de comisión, en caso de que se infrinja una proscripción.

De conformidad con lo anterior, la violación de una obligación de no actuar se fundamenta en la infracción de un deber de comportamiento, lo que significa que los delitos de acción por omisión necesitan obligatoriamente una demanda de comportamiento, aunque el legislador estatal no puede regular todas las acciones de no actuar. Es relevante señalar que el autor del acto de acción por omisión debe tener un entendimiento básico del papel que está desempeñando en la sociedad. Este es el caso de los miembros de las Fuerzas Militares en Colombia, quienes tienen un conjunto de funciones reconocido por la Constitución Política, incluyendo la salvaguarda de los derechos y libertades de las personas, así como la defensa de la soberanía, independencia y orden constitucional.

Por lo tanto, los miembros de las Fuerzas Militares tienen una responsabilidad inherente en la sociedad colombiana que no pueden pasar por alto, ya que se les considera garantes en

función de su papel. Tanto la Constitución como la ley han establecido una serie de deberes para ellos, y el incumplimiento de estos deberes puede resultar en la imposición de castigos, ya sea por la infracción del artículo 424 del Código Penal o por la combinación con otros delitos. Si el juez considera que no hay concurso, se pueden aplicar castigos únicos, de acuerdo con las interpretaciones jurisprudenciales y doctrinarias aplicables (CC, C-1184/08, 2008).

1.5.1 Descripción de la calidad de garante

La teoría de la calidad de garante en derecho penal ha sido avanzada por la jurisprudencia en Colombia, tomando como base el art. 25 del Código Penal (L, 599, 2000). Dicho artículo establece que aquel que tenga la obligación legal de paralizar una derivación típica y no lo haga, quedando en capacidad de efectuarlo, será sancionado de acuerdo con la respectiva norma penal. Para ello, es necesario que el agente tenga la responsabilidad concreta de proteger el bien jurídico en cuestión, o se le asigne como garante el control de la fuente de peligro específico, de conformidad con la Constitución y/o la ley.

Esto es, la calidad de garante es una circunstancia en la que un individuo tiene la responsabilidad jurídica específica de tomar medidas para evitar un resultado típico prevenible. Si incumple esta obligación y se produce un resultado dañino que podría haber evitado, se considera que ha violado su posición de garante. En un sentido más restrictivo, se viola la calidad de garante cuando una persona está específicamente obligada por la Constitución y/o la ley a proceder, pero se inhibe de realizarlo, lo que resulta en un efecto insultante que podría haber sido prevenido (CC, C-1184/08, 2008).

La condición de garante alude al deber de comportarse de cierta forma según el papel de una persona en la sociedad. La Corte Constitucional ha determinado que los integrantes de las fuerzas de seguridad tienen esta condición debido a su compromiso de acatar con obligaciones

ineludibles en un Estado de derecho. Esto supone que las Fuerzas Militares y la Policía Nacional tienen la misión de asegurar el orden constitucional, resguardando los derechos de los ciudadanos. No obstante, este compromiso no se restringe a conservar la estructura democrática del país, sino que también implica intervenir activamente en la defensa de los derechos constitucionales. La Corte Constitucional ha sostenido que las Fuerzas Militares son garantes del orden constitucional y que este principio se ve vulnerado cuando grupos armados organizados emplean la fuerza y las armas.

Por lo tanto, las Fuerzas Militares de Colombia cumplen su misión dentro del marco del derecho operacional, que fija límites en el uso de la fuerza tanto en tiempos de guerra como de paz, y orienta las operaciones militares de acuerdo con los estándares legales y mínimos. El comandante militar está sometido al imperio del derecho operacional y tiene la responsabilidad de asegurar el acatamiento de los marcos jurídicos operacionales mientras protege la legitimidad.

1.6 Noción y contexto legal del derecho operacional

Según la Ley 1698 de 2013, la Fuerza Pública debe actuar bajo el principio de especialidad, que implica el respeto al derecho operacional en todas las fases de sus operaciones. El derecho operacional se fundamenta en los convenios internacionales, la normativa nacional y la doctrina jurídica sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario. Este criterio se origina en compromisos globales y busca emplear métodos y medios lícitos durante las hostilidades para salvaguardar a las personas y bienes civiles en una situación de conflicto armado. El propósito es asegurar que todas las acciones militares se lleven a cabo de forma legítima y responsable, siguiendo un proceso técnico de toma de determinaciones (Mejía, 2015).

Por otro lado, referirse a la legislación vigente para calificar la actuación de las fuerzas estatales no es inconstitucional, ya que, según el Decreto 1070 de 2015, ésta forma parte de la

legislación nacional, del derecho internacional y de la jurisprudencia en materia de derechos humanos y el derecho internacional humanitario (DIH) en cuanto a la planificación, manejo y seguimiento de las operaciones, acciones y procedimientos de las fuerzas estatales.

Ahora bien, el derecho operacional, que se aplica como criterio para valorar las acciones de los miembros de la fuerza pública, no es inconstitucional, pues el Decreto 1070 de 2015 establece que este derecho comprende la normativa nacional, el derecho internacional y la doctrina jurídica sobre derechos humanos y DIH, que rigen la planificación, ejecución y seguimiento de operaciones militares. Estas normas fijan el marco para calificar las conductas de los miembros de la Fuerza Pública, determinando los protocolos que deben cumplirse en estos contextos especiales. Asimismo, la Ley 5 de 1960 ratificó los Convenios de Ginebra de 1949, que regulan los conflictos armados internacionales en Colombia. Cabe resaltar que el derecho internacional humanitario se fundamenta en prácticas consuetudinarias incorporadas al derecho consuetudinario de las naciones civilizadas, y muchos de los convenios existentes codifican obligaciones ya vigentes (CC, C-225/95, 1995).

De otro lado, ha de tenerse claro, que Colombia ha sido considerado como un ejemplo a seguir en el ámbito del derecho operacional debido a la afiliación en masa de consultivos legales operacionales en su sistema jurídico durante la última década. Esta figura, que se originó con el artículo 82 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra, es un deber general que todos los Estados parte deben cumplir para garantizar la aplicación correcta del derecho internacional humanitario en el escenario de la lucha armada. En Colombia, la figura de los asesores jurídicos operacionales se adoptó mediante la Ley 4 de 1992, y se considera esencial para garantizar la legitimidad institucional y el cumplimiento de las normas del DIH en la toma de decisiones militares.

Además, conforme al artículo 82, la función de los asesores jurídicos operacionales se definió de manera amplia, ya que tienen dos objetivos fundamentales: el primero es brindar asesoría a los comandantes militares sobre la correcta aplicación de los Convenios de Ginebra y su Protocolo Adicional I, y el segundo es asesorar al personal militar acerca del adecuado ejercicio de los tratados internacionales en materia de DIH y DIDH en las operaciones militares. Es importante destacar que los AJOPE deben poseer una amplia experiencia de el ámbito de las garantías humanas y DIH. Además, es relevante mencionar que la figura de los AJOPE tiene un enfoque de prevención, con el propósito de reducir los riesgos o daños incidental que pueda surgir durante la ejecución de una operación militar.

Por tanto, el Comité Internacional de la Cruz Roja proporciona información sobre el papel de los asesores legales operacionales en el derecho internacional humanitario, tanto en tiempos de paz como en tiempos de lucha armada. Durante los tiempos de paz, la principal función de los asesores jurídicos es enseñar sobre el DIH y garantizar que se implemente adecuadamente. Los destinatarios de esta enseñanza serán principalmente los estudiantes de las escuelas militares, así como el personal militar de diferentes rangos, especialmente en relación con los ejercicios operacionales (Comité Internacional de la Cruz Roja, 2003).

En efecto, se puede resumir la misión de los asesores jurídicos operacionales en dos categorías: en tiempos de paz, su labor principal es ayudar en la formación del DIH y asegurarse de que adelante en óptimas circunstancias, y pueden contribuir en la capacitación de asesores adjuntos. Asimismo, pueden intervenir en la realización de ejercicios a gran escala y en la formulación de planes de operaciones de tiempo de guerra, y también pueden evaluar los nuevos armamentos y los novedosos medios de disputa. En tiempos de lucha armada, la función principal del asesor jurídico es aconsejar sobre la aplicación y el acatamiento del DIH, dar su parecer sobre

las operaciones militares predichas o en marcha y recordar a los comandantes sus obligaciones. También pueden cooperar con otros asesores jurídicos de las fuerzas armadas participantes en operaciones conjuntas o multilaterales para garantizar una interpretación coherente de las normas aplicables.

Sin embargo, es importante destacar que la finalidad de la labor de los consultivos legales no es sustituir a los comandantes militares, quienes siempre mantienen la autoridad y la responsabilidad al tomar determinaciones. En cambio, la misión de los asesores jurídicos se centra en proporcionar asesoramiento y orientación legal al oficial superior, quien actúa en un escenario más complicado en términos jurídicos (Comité Internacional de la Cruz Roja, 2003).

En este sentido, en relación con el carácter y papel de los consultivos legales operacionales, es fundamental que los comandantes de todos los niveles consideren las siguientes directrices:

A. Es importante que los asesores jurídicos operacionales participen en todas las fases del procedimiento de tomar las determinaciones militares, desde la planificación hasta la ejecución y la valoración de las operaciones militares.

B. Los comandantes deben asegurarse de que el personal encargado de las operaciones militares reciba capacitación extracurricular en procesos legales operacionales y en las normas para el empleo de la autoridad, en el desarrollo del DIDH y DIH, por parte de los asesores jurídicos operacionales.

C. Debido a la responsabilidad y experiencia necesarias, los consultivos legales operacionales, como oficiales del cuerpo administrativo, no deben ser asignados a puestos que necesiten tomar determinaciones, como los de oficial de inspección, servicio, guarnición, disponible, semana, en los Centros de Operaciones de División, Fuerzas de Tarea, Brigadas y/o de Unidades Tácticas (COD-COF-COB-COT).

D. Los comandantes en todos los grados deben contar con el apoyo de los consultivos legales operacionales para participar en los Comités de Justicia Transicional, los Comités Municipales territoriales para prevenir y reaccionar de manera eficiente, los consejos de seguridad, y los CI2RT (Centro Integrado de Inteligencia para la Restitución de Tierras), PRECOLR (Reunión Preparatoria para el Comité Operativo Local para la Restitución de Tierras) y COLR (Comité Operativo Local para la Restitución de Tierras).

En línea con lo mencionado anteriormente, la inclusión de los asesores jurídicos operacionales en las operaciones militares se origina en la obligación legal establecida en el Protocolo I Adicional, específicamente en su art. 82, que señala el concepto de consultivo legal, como una herramienta para que el comandante determine el uso de la fuerza respetando y acatando las normas del DIH. A nivel nacional, al evaluar la constitucionalidad del Protocolo II Adicional, la Corte Constitucional estableció una variedad de obligaciones específicas, entre los que se hallan la obligación de distribuir capacitación y asignar asesores jurídicos en cada caso, y el deber de adaptar el orden legal nacional, en lo que corresponda, a las disposiciones instituidas por el derecho humanitario, a través de actos legislativos, administrativos o judiciales (CC, C-291/07, 2007).

Ahora, en relación al Ejército, se adoptó el AJOPE a través de una directiva que estableció y puso en marcha el puesto de consejero legal operativo. La Directiva 0181 de 2012 cambió la adscripción de la Dirección de Asesoría Jurídica Operacional de la Jefatura de Operaciones a la Jefatura de Derechos Humanos y DIH, para asegurar la imparcialidad en el consejo a nivel operativo. Hoy en día, el Ejército Nacional tiene más de 140 consejeros legales operativos en varias unidades operativas, entre ellas mayores, menores y estrategias (Daza, 2020).

1.7 Doctrina Militar

Las disciplinas militares, parte integral de las ciencias humanas, han jugado un papel crucial en la configuración y desarrollo de la sociedad en su forma estatal. A través de la historia, han funcionado como instrumento de gobernanza, imposición y autoridad. La doctrina bélica, que ordena y categoriza datos de forma taxonómica, es un conjunto de saberes y experiencias que orientan la acción militar en la sociedad. De esta forma, la doctrina Militar, vital en la sociedad, es el soporte principal que justifica las acciones de un ejército. Cumple un rol fundamental al detallar el uso legítimo de la fuerza, definiendo la aplicación, rendimiento, virtudes y restricciones de la organización militar como entidad gubernamental.

En el marco legal colombiano, la doctrina es vista como un recurso para interpretar la normativa que simplifica la labor del juez o agente jurídico. De acuerdo con el artículo 26 del Código Civil, los jueces interpretan las leyes a través de la doctrina para encontrar su verdadero significado, dándole relevancia junto con la Ley 153 de 1887. La doctrina del Ejército Nacional en Colombia se describe como el conjunto de conocimientos utilizados para la dirección de operaciones, incluyendo principios básicos, tácticas, técnicas y procedimientos. Al igual que la doctrina jurídica, la militar busca facilitar la toma de decisiones y dar legitimidad a las acciones de los participantes, ya sea en una operación bélica o en un fallo judicial (Mazo, 2021).

1.7.1 Descentralización Administrativa y Operaciones Militares

Una operación se caracteriza como una “serie de maniobras tácticas con un objetivo compartido o un tema que las une”, de acuerdo con el Ejército Nacional (MFE 3-0, 2017). En el ámbito militar, estas operaciones aportan a la acción conjunta del Estado, en línea con el artículo 113 de la Constitución Política de 1991. Este artículo dicta que los entes del Estado, aunque posean

funciones distintas, deben cooperar de manera armónica para alcanzar sus objetivos, lo cual se valora como una actividad provechosa en la administración de la sociedad.

Las unidades militares, identificadas como conjuntos de individuos integrantes de la Fuerza militar con un fin común, llevan a cabo maniobras tácticas que comprenden enfrentamientos y luchas diseñados para un objetivo específico en relación con el adversario, el terreno, las tropas propias u otras entidades (Ejército Nacional, MFRE 3-0, 2017). El Ejército Nacional, como un ejemplo sobresaliente de una fuerza militar, funciona como una organización descentralizada en la administración pública, donde la descentralización implica la asignación de competencias y funciones a dependencias fuera de la sede central, sin afectar las facultades y obligaciones de dirección e instrucción que corresponden a los líderes superiores de la Administración (L. 489, art. 8, 1998).

Vedel (1958). caracterizó la desconcentración como la cesión de facultades decisorias a representantes del poder central en diversas áreas administrativas, mientras que Vidal (2004), la interpretó como una cesión de responsabilidades, viéndola como una descentralización incompleta con la retención de autoridades centrales y controles. Estas definiciones tradicionales insinúan que las operaciones militares en Colombia pueden ser consideradas como una forma pura de gestión desconcentrada.

En el contexto militar, la desconcentración se manifiesta en los grados de comando, distribuyendo las directrices de acuerdo a la responsabilidad territorial y funcional, siempre manteniendo la subordinación legal. Los niveles de guerra, es decir, estratégico, operacional y táctico, según el manual fundamental conjunto 1.0 de Doctrina conjunta, determinan la relación entre los objetivos nacionales, el enfoque operacional y las tareas tácticas.

Por tanto, las operaciones militares representan la expresión del poder público que vincula el poder central con la gobernanza local. Aunque no son una manifestación directa de la democracia, reflejan la soberanía del pueblo otorgada democráticamente al comandante supremo de las Fuerzas Armadas (Mazo, 2021).

1.7.2 La orden de operaciones

La Orden de Operaciones (ORDOP) es un papel crucial para la realización de acciones militares, funcionando como soporte y orientación para la actividad bélica y la consecución de metas. Proporcionado por un líder a sus inferiores, el MANDOP es una instrucción que organiza eficazmente la realización de una misión. Este escrito, con formalidad doctrinaria, manifiesta la intención y proceder legal de la fuerza armada, alineándose con la estrategia bélica global y suministrando dirección para la toma de decisiones en el territorio de responsabilidad operativa.

La ORDOP, al igual que las instrucciones de los superiores, fortalece el carácter descentralizado de la fuerza armada y su función de enlace con el poder central. Las instrucciones de la ORDOP están conectadas directamente con la misión constitucional y la política pública de defensa y seguridad nacional. En el contexto doctrinario, el Manual de estructura del Estado Mayor y operaciones determina los planes y órdenes como recursos utilizados por el líder para expresar su percepción del campo de batalla, intenciones y decisiones en relación con los resultados previstos al final de una misión (Ejército Nacional, EJC 3-50, 2005).

Las estrategias y directrices están diseñadas para ser implementadas de manera práctica. En cada intervención de las Fuerzas Militares (FF.MM.), se aplica una estrategia o directriz, dado que toda maniobra demanda una estructura, medios, metas y métodos predefinidos para alcanzar el objetivo. Esto consolida la Orden de Operaciones (ORDOP) y permite efectuar un cotejo con la legislación colombiana, definiendo de esta manera su esencia (Mazo, 2021).

1.7.3 La Génesis del Orden de Operaciones

La Orden de Operaciones (ORDOP), implementada en las Fuerzas Armadas de Colombia y en gran parte de las naciones occidentales, se deriva de un método y la integración de saberes adquiridos de prácticas internacionales (Centro de Doctrina del Ejército Nacional, 2019).

En términos de procedimiento, la ORDOP emerge del diseño, evaluación y compilación de datos efectuados por el líder de la unidad castrense, apoyado por un conjunto conocido como ‘Estado Mayor’. Dicho procedimiento abarca dos enfoques: el Método Militar de Adopción de Decisiones (MMAD) para entidades estratégicas y operativas, y la Táctica de Mando (TDM) para líderes de fracciones menores. La principal distinción se encuentra en el volumen de recursos, información y organización requeridos, incrementándose en proporción al tamaño de la unidad.

Como emanación de la gestión gubernamental, la ORDOP es objeto de análisis a todos los estratos y por individuos facultados en la resolución de asuntos. Si bien posee motivaciones concretas, modalidades distintivas y una doctrina característica, su estudio no está desligado del ámbito del derecho administrativo (Mazo, 2021).

El examen de la guerra, en sus formas armadas y no armadas, se realiza para entender los motivos detrás de los conflictos y las condiciones bajo las cuales ocurren. Este análisis aporta perspectivas valiosas para la administración y la ciencia militar. La Orden de Operaciones (ORDOP) surgió en las fuerzas de Napoleón, simplificando la implementación de mandatos imperiales a lo largo de vastas regiones. A pesar de que la ORDOP contemporánea se inspira en la codificación de Sieur du Prais-sac, conserva un elemento fundamental enfocado en optimizar las decisiones operativas en combate.

De acuerdo con el Manual de Organización del Estado Mayor y Operaciones, la ORDOP otorga autonomía operativa y táctica a los mandos inferiores, reduciendo limitaciones y

especificaciones para la sincronización y coordinación. Esta idea está en consonancia con el concepto francés de decisiones operativas. Clausewitz, un ilustre teórico militar, señaló la ORDOP como un vínculo entre el mando central y el local, promoviendo la descentralización administrativa en el ejército (Mazo, 2021).

En una etapa posterior, la doctrina militar de Estados Unidos, que Colombia adoptó después de su intervención en la Guerra de Corea, también caracteriza la ORDOP como una instrucción del comandante para llevar a cabo una operación de manera coordinada. La doctrina militar colombiana se basa no solo en esta definición, sino también en la estructura integral del arte y la estrategia operacional del ejército estadounidense (Department of the Army, FM 6-0, 2014).

1.7.4 Las operaciones Militares y su reglamentación normativa y doctrinaria

Conforme al Artículo 122 de la Constitución Política, que demanda la presencia de leyes o normativas para desempeñar funciones públicas, la entidad militar no está libre de este requerimiento. La satisfacción se alcanza mediante publicaciones militares, en particular reglamentos, directrices generales, tablas de estructura y equipo, y publicaciones administrativas y doctrinales determinadas por el Ministerio de Defensa Nacional o los Comandos de Fuerza.

La regulación se halla en manuales como el EJC 3-50 (Estructura del Estado Mayor y Operaciones), FF. MM. 3-41 (Derecho Operacional para las Fuerzas Militares, 2015), EJC 3-26 (Manual del Lancero, 2009), y EJC 3-116-1 (Manual de Plana Mayor, 2009). También se toma en cuenta el cuerpo doctrinal generado desde 2016, como el Manual Fundamental del Ejército (MFE) 1-01, Doctrina; MFE y el Manual Fundamental de Referencia del Ejército 5-0, Proceso de Operaciones; MTE 5-0.1, Metodología de Diseño del Ejército; y MFRE 6-27, Derecho Operacional Terrestre.

Sin embargo, la Ley 1621 de 2013 sobre Inteligencia y Contrainteligencia, en su Artículo 14, establece la Orden de Operaciones (ORDOP) como requisito indispensable para autorizar actividades de este tipo, remitiéndose a la doctrina y otras publicaciones militares que señalen la organización de las Fuerzas Militares.

La jurisprudencia, especialmente la jurisdicción penal, ha categorizado la ORDOP como una actuación administrativa. El Consejo Superior de la Judicatura, en una providencia del 15 de noviembre de 2012, afirmó que la ORDOP es un acto administrativo, apoyándose en una sentencia del Tribunal Superior Militar del 14 de abril de 2015, que resalta los elementos que la constituyen como tal, pero también le otorgan un carácter *sui generis* (Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, 2012).

En esencia, la normativa que rige la secuencia de acciones operativas comprende una variedad de facetas doctrinarias, normativas y judiciales. Estas particularidades subrayan la importancia de este mecanismo como pilar fundamental en las operaciones castrenses. La presente investigación tiene como objetivo examinar la exactitud de catalogar la ORDOP como una acción administrativa única en su tipo, indagando en las consecuencias vinculadas a tal clasificación (Mazo, 2021).

1.8 Carácter Legal de la Orden de Operaciones

La ORDOP está vinculada con múltiples campos del derecho, incluyendo el administrativo, penal, militar, internacional, operacional, disciplinario, tributario y civil. No obstante, su relación más directa es con el derecho administrativo, a causa de la realización de operaciones militares. Esta conexión se explorará enfocándose en el estudio legal de la doctrina castrense, la normativa jurídica, los fallos judiciales y la sociología del derecho de los implicados con la ORDOP.

Respecto al escrutinio legal de la ORDOP basado en la doctrina castrense, se pretende revelar la visión de los juristas militares. El derecho operacional, identificado como el conjunto de reglamentos que influyen en las operaciones castrenses, actúa como un esquema normativo esencial. En este entorno, la ORDOP es vista como un componente legal primordial, de acuerdo con el Manual de derecho operacional de las Fuerzas Armadas.

Dicho manual, el FF. MM. 3-41, dictamina que las Fuerzas Armadas no proceden por voluntad propia y que previo a cualquier maniobra se deben cumplir varias fases, creando decretos administrativos desde la esfera política hasta la táctica, siendo la ORDOP el texto fundamental para llevar a cabo una operación (Comando General de las Fuerzas Militares, FF. MM. 3-41, 2015, p. 12).

Es fundamental comprender varios conceptos clave en el contexto de la Defensa Nacional. Primero, es importante el Plan de Guerra, que se considera el documento más importante entre los secundarios. Este plan traza directrices cruciales para los Comandantes de Fuerza, Comandos Unificados, Comandos Conjuntos y Comandos de Fuerza de Tarea Conjunta, y juega un papel vital como guía en el sector militar.

El Plan de Campaña también es un elemento crucial, ya que define cómo las Fuerzas Militares deben lograr los objetivos estratégicos del Plan de Guerra durante una campaña. Ofrece un marco para alcanzar objetivos en los niveles táctico y operativo, y especifica la secuencia de acciones en una campaña militar. El Plan de Operaciones, por otro lado, está orientado a la realización de operaciones específicas o series de operaciones, o una etapa de una campaña militar. Este plan se centra en la aplicación de las estrategias del Plan de Guerra y del Plan de Campaña, proporcionando detalles sobre cómo se llevarán a cabo las operaciones militares.

Por último, la Orden de Operaciones (ORDOP) es un documento que instruye la ejecución inminente de una operación específica. A diferencia de los planes, que pueden contener supuestos, la ORDOP es un documento completo y detallado que se activa con la implementación de un Plan de Operaciones, sirviendo como manual operativo para las fuerzas en acción (Comando General de las Fuerzas Militares, FF. MM. 3-41, 2015).

En los escalafones jerárquicos, se percibe una coordinación vertical que se extiende del nivel estratégico al táctico, facilitando la integración de la misión y manifestando la intención administrativa que se concreta en la realización de operativos militares. La Orden de Operaciones (ORDOP) es esencial para la eficacia operativa de un contingente militar, dado que cada estrato incluye una disposición administrativa, y el esquema o mandato subalterno mantiene confidencialidad basada en el propósito del mando superior.

El Manual Básico de Referencia del Ejército (MFRE) 6-27, Derecho Operacional Terrestre, profundiza en los principios del derecho operacional y expone la ORDOP como una disposición administrativa. En contraste con el FF. MM. 3-41, el MFRE 6-27 especifica la conexión entre el derecho administrativo y operacional, identificando la ORDOP bajo un enfoque funcional. Se promulga como fruto de la labor administrativa del Ejército Nacional, asociándola con otros procedimientos administrativos.

El tercer capítulo del MFRE 6-27 resalta el estatus legal de la ORDOP, identificándola como una disposición administrativa proclamada por el comandante autorizado, con el poder de expedir, complementar, esclarecer y anular la ORDOP. El manual detalla los componentes de la disposición administrativa que están presentes en la ORDOP.

El MFRE 6-27 subraya las acciones administrativas de la entidad militar por su carácter estructural y funcional, enlazándolas a los preceptos constitucionales de la gestión administrativa.

La doctrina legal-militar reconoce de forma unánime la ORDOP como una disposición administrativa, respaldada por fallos judiciales y la exigencia de conferir legitimidad legal a una acción propia del servicio castrense (Mazo, 2021).

1.8.1 Estudio según la doctrina legal de la operación militar

En Colombia, la Orden de Operaciones (ORDOP) es a menudo vista como un acto militar sin implicaciones legales, y su análisis desde una perspectiva jurídica es limitado. No obstante, dos académicos no militares, han explorado la ORDOP dentro del marco del derecho administrativo, proporcionando visiones civiles, aunque con conclusiones divergentes.

Desde el prisma del derecho operacional, se han sugerido varias interpretaciones de la ORDOP, algunas de las cuales la ven como un acto administrativo. Dos figuras prominentes en este campo son Jean Carlo Mejía Azuero y el capitán César Augusto Manrique González. Mejía Azuero la define como un acto administrativo complejo, apoyándose en fallos del Consejo Superior de la Judicatura de 2012. Por su parte, Manrique González la asocia con el proceso de operaciones, que incluye planificación, preparación, ejecución y evaluación.

Ambos coinciden en que la ORDOP es un acto administrativo que cumple con elementos constitutivos, enfatizando los requisitos de validez. Sin embargo, su enfoque tiende a considerar la ORDOP más como un objeto de estudio del derecho operacional que del derecho administrativo, basándose en criterios funcionales de la administración. Es importante también tener en cuenta las perspectivas de dos académicos que han realizado un análisis taxonómico de la ORDOP desde una perspectiva administrativa. Aunque sus puntos de vista difieren, ambos fundamentan sus argumentos de manera sólida.

- *Postura de Heliodoro Fierro Méndez*

Fierro (2013) describe el mandato operativo como una manifestación administrativa que conlleva una declaración de intención unilateral en la realización de una tarea administrativa, ejecutada por entidades gubernamentales o individuos dotados de tal función. Dicha declaración se materializa en un veredicto que modifica un estado legal, aplicable de forma general o específica, basado en si el receptor es un sujeto concreto o un colectivo específico, o si se dirige a la población en su conjunto de forma anónima. Los rasgos esenciales del mandato operativo, en cualquier escenario, abarcan su carácter imperativo, la suposición de su conformidad con la ley y su capacidad de ser ejecutado, lo que resalta la relevancia del examen de su esencia legal (Fierro, 2013).

De esta forma, defiende firmemente su postura respecto a la esencia de la ORDOP. Este análisis se basa en la identificación y explicación exhaustiva de cada uno de los componentes fundamentales que conforman un acto administrativo, apoyándose en precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado. Estos componentes abarcan el ente competente, la intención administrativa, el contenido, las razones, el objetivo y la forma del acto.

Al realizar una comparación detallada de cada uno de estos elementos, Fierro argumenta que la ORDOP satisface todos los criterios necesarios para ser clasificada como un acto administrativo, reforzando así la postura doctrinal militar. Llega a la conclusión de que la ORDOP, al integrar la misión, la competencia del ente emisor y otros atributos, se manifiesta como un acto administrativo que impone obligaciones ejecutables a los subordinados con el fin de materializar la intención del comando superior, que está arraigada en la misión constitucional.

Según esta perspectiva, ignorar la estructura de la ORDOP equivaldría a negar su naturaleza como acto administrativo. Este análisis detallado y la comparación uno a uno de los

elementos esenciales del acto administrativo proporciona una base sólida para la postura de Fierro y refuerzan la importancia de reconocer la ORDOP como un acto administrativo (Mazo, 2021).

- *Postura de Daniel José Vásquez Hincapié*

Vásquez (2018), al examinar el carácter de la Orden de Operaciones (ORDOP), adopta una visión distinta a la expuesta por Fierro, diferenciándola de los procedimientos administrativos estatales. A su juicio, la ORDOP no se incluye dentro de los procedimientos administrativos que el Gobierno está obligado a realizar, sino que la considera como un mandato de servicio, basando su razonamiento en la función operativa de las Fuerzas Militares de acuerdo con la reciente Constitución Política.

Asimismo, señala un dilema al otorgar a las Fuerzas Militares una función ambivalente al asumir tareas de seguridad pública sin un marco normativo definido para su nueva función. Este equívoco, sostiene, proviene de la ambigüedad en la interpretación de los conceptos “operaciones militares” y “procedimientos administrativos”. Resalta la importancia de la definición del EJC 3-50, que rechaza la clasificación de la ORDOP como un procedimiento administrativo.

De esta manera, descarta la ORDOP del esquema doctrinal y enfatiza que la labor operativa de las Fuerzas Militares constituye una gestión concreta de la administración pública, orientada a salvaguardar la seguridad interna y restringida por los derechos constitucionales y tratados internacionales de Colombia. En este marco, argumenta que la ORDOP no se considera un procedimiento administrativo, sino una implementación de las Fuerzas Militares en el ejercicio de su competencia administrativa para hacer cumplir la ley (Vásquez, 2018).

De otro lado, ve como un “desacierto histórico” la conceptualización de la Orden de Operaciones (ORDOP) como un acto administrativo. En oposición al Tribunal Superior Militar y el Consejo Superior de la Judicatura, sostiene que la ORDOP no tiene una lógica coherente dentro

del derecho administrativo para ser categorizada de esa manera. Adicionalmente, hace referencia al artículo 2 de la Ley 1437 de 2011, que excluye la aplicación de la primera parte de dicho código a procedimientos policiales o militares que requieran ejecución inmediata. Según él, la ORDOP, al eludir el cumplimiento de esta ley, constituiría un caso de obediencia ciega prohibida por la legislación disciplinaria colombiana.

De este modo, argumenta que la emisión de actos administrativos solo debería permitirse en tareas de defensa nacional y no en seguridad pública, ya que hacerlo en este último ámbito destruiría el Estado social de derecho. Trata de clasificar la ORDOP como una orden de operaciones, desligándola de los actos administrativos y de ejecución.

En relación a las posibilidades de acción, propone la anulación y restablecimiento del derecho y la reparación directa. La primera sería aplicable a los efectos internos de las órdenes de servicios, siempre que no se adhieran plenamente a la Constitución y la ley, pero debería activarse después de la operación. El segundo se aplicaría cuando los derechos de particulares se ven afectados por abuso de autoridad o extralimitación de funciones (Mazo, 2021).

1.9 Dispositivos internacionales que enmarcan la conducta y las acciones del comandante militar

Dentro de la jurisdicción colombiana, se han adoptado acuerdos y tratados internacionales que registran las garantías humanas y inhiben su restricción durante estados de excepción. Un total de 54 de estos instrumentos prevalecen en el ámbito interno, según lo establecido en la Constitución de 1991, la cual incluye el bloque de constitucionalidad. La Corte Constitucional ha señalado que estos acuerdos y tratados son principios y reglas de valor constitucional, aunque consigan tener herramientas de innovación diferentes a los de las disposiciones constitucionales.

Estos dispositivos supranacionales también demarcan la responsabilidad del comandante militar (CC, C-067/03, 2003).

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, los tratados internacionales relacionados con los derechos humanos y el derecho internacional humanitario complementan los principios constitucionales fundamentales del Estado Social de Derecho. Estos tratados brindan garantías tanto a la población civil como a los miembros de las Fuerzas Militares de Colombia. En este sentido, los comandantes militares tienen la responsabilidad de ordenar y controlar dentro del marco legal, estableciendo así su posición de garante. El artículo mencionado en los Convenios de Ginebra es crucial para determinar esta posición, ya que, si un comandante tiene conocimiento de la conducta reprochable de sus subordinados y no toma medidas para prevenir infracciones a la ley, será considerado responsable. El Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra establece el deber implícito de actuar y evitar infracciones a la ley y al DIH. Por lo tanto, durante los procesos de justicia transicional, se han creado tribunales especializados AD HOC para investigar crímenes de guerra e infracciones al DIH, emitiendo pronunciamientos relevantes sobre la posición de garante.

Primero, según el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, un superior no se libra de su responsabilidad penal si uno de sus subordinados realiza una acción que infringe los artículos 2 a 5 del Estatuto, y el superior conocía o debía conocer que el subordinado estaba planeando o ya había realizado dicha acción, y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedirlo o sancionar a los responsables (Art. 7). Además, el Estatuto prevé una medida de integración de la pena, en la que un procesado que haya procedido siguiendo una orden gubernamental o de un superior no se exime de su responsabilidad penal, empero, podría pensarse como una atenuante si el Tribunal Internacional lo estima justo.

En segundo lugar, en cuanto al Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, se puede observar que la posición de garante se encuentra descrita de manera similar al Estatuto de la ex Yugoslavia. Sin embargo, se enfatiza que la condición de funcionario no exime a los individuos de su responsabilidad penal, incluso en el caso de crímenes efectuados por subalternos, si los superiores no tomaron políticas razonables para prevenir o evitar tales conductas. Además, se establece que la defensa de obediencia debida no se aplica, y que, en los procesos de justicia transicional, el enfoque debe estar en la búsqueda de la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, por encima de la imputación de delitos. En definitiva, se concluye que la tarea de liderar un grupo militar conlleva una gran autoridad, pero también una gran responsabilidad.

Así, la idea de que un comandante es responsable por los actos de sus soldados ha sido una verdad histórica en todos los ejércitos. No obstante, es ilógico reflexionar a un comandante como homicida o violador simplemente porque uno de sus subordinados ejecutó un acto de este tipo. En casos en que los delitos de homicidio, violación o venganza son frecuentes y el comandante no toma medidas efectivas para expresar e inspeccionar tales actividades delictuales, podría considerarse responsable, inclusive penalmente, por las actuaciones ilegítimas de sus grupos, siempre que las circunstancias y la naturaleza de los hechos así lo indiquen.

En tercer lugar, el artículo 28 del Estatuto de Roma determina la responsabilidad del comandante respecto a los delitos perpetrados por las fuerzas que están bajo su mando y control efectivo. Si un jefe militar no supervisa adecuadamente a estas fuerzas y tiene conocimiento o debería tenerlo de que se están perpetrando delitos, puede ser juzgado penalmente. Asimismo, si no adopta medidas necesarias y razonables para impedir o reprimir estos delitos, o para comunicarlos a las autoridades competentes, también puede ser juzgado penalmente. Lo mismo se aplica a los superiores respecto a sus subordinados (Daza, 2020).

2. Antecedente de Acto administrativo

2.1 Síntesis histórica del control jurisdiccional del Acto Administrativo en Colombia

El examen judicial de los actos emitidos por la administración pública está estrechamente ligado a la concepción del Estado de Derecho como forma de organización política y jurídica de la comunidad, así como a los precedentes marcados por el derecho administrativo francés que han influido en su desarrollo en Iberoamérica. En este sentido, Colombia ha tendido a incorporar instituciones propias del modelo francés, incluyendo el control de la legalidad de los actos administrativos (Molina, 1999).

De esta forma, la Revolución Francesa, que buscaba democratizar la vida social, económica y jurídica y limitar el poder del gobierno, consolidó la formación de un órgano comisionado de decretar la legalidad de lo que se conocería como acto administrativo, en contraposición a las decisiones monárquicas, que no estaban sujetas a ninguna garantía preestablecida y solo se limitaban por la voluntad del monarca y no por los derechos humanos (Cabezas y Mayorga, 2016).

Así, según lo citado por Gasnell (2015), García de Enterría (2002), resalta que la creación del contencioso administrativo por parte de Napoleón, a través del patrocinio de la noción de acto administrativo, implicó una transformación del poder ejecutivo en la Administración. Esta última pasó a ser vista como un sujeto real y autónomo, capaz de actuar a través de dispositivos técnicos que le permitían actuar independientemente de los otros poderes (Gasnell, 2015).

En efecto, se estableció una noción de administración pública sometida al derecho público, lo que implicaba que sus determinaciones deberían estar fundamentadas en la ley para evitar que el poder se volviera despótico y se utilizara en contra de la ciudadanía. En Francia, el Consejo de Estado se encargaba de juzgar los actos de la Administración y contaba con una especialidad vanguardista para la época. Aunque en Colombia se adoptó un modelo de Consejo de Estado

diferente al francés, en el que esta institución era consultiva y no parte de la rama jurisdiccional, se evidenció el surgimiento de la justicia administrativa como consecuencia de la introversión de la administración. El profesor García Enterría (2002), sostiene que la institucionalización de la justicia administrativa en Francia se complementó con la instauración de dispositivos de derecho procesal administrativo, como el recurso de plena jurisdicción, que posibilitaba cuestionar los actos administrativos en casos de controversias patrimoniales en las que una de las partes era la administración. Esto suponía la total sustitución del juez en los asuntos administrativos (Gasnell, 2015).

Por tanto, es razonable que, al crear una jurisdicción especial para solucionar controversias entre la administración pública y los ciudadanos, se establezca un mecanismo procesal que facilite el acceso a la justicia administrativa y supervise la actividad administrativa. Esto se resalta en la propuesta del profesor Montaña, quien menciona que la Constituyente francesa de 1790 analizó si el control de los actos administrativos debía estar en manos de la administración o de los tribunales judiciales. El principio de separación de poderes, surgido de la Revolución francesa, apoya la idea de controlar la legalidad de los actos administrativos en una jurisdicción especial, como una expresión de este principio y del sistema de pesos y contrapesos propuesto por Montesquieu (Fuentes, 2011).

No obstante, se puede afirmar que la concepción de la justicia administrativa en Colombia es una modulación de la visión francesa del Consejo de Estado, aunque hay que tener en cuenta que en Francia la función de este organismo era la "autotutela", es decir, no admitía el examen judicial de las decisiones de la administración pública. En Colombia, la figura del Consejo de Estado limita la actuación administrativa del quehacer jurisdiccional, lo que representa una mejor regulación del principio de separación de poderes en términos orgánicos. Para comprender qué

debe entenderse por acto administrativo y si las operaciones militares se ajustan a esta figura, es importante analizar la cultura jurídica colombiana en relación al control judicial de la administración pública, teniendo en cuenta las dinámicas sociales y tensiones políticas de cada época. En este sentido, el profesor Mario Cajas sostiene que la dinámica jurídica en Colombia ha estado entre la Regeneración al régimen militar, 1886-1958 y del Frente Nacional a la Asamblea Constituyente (Cajas, 2015).

En relación a la justicia administrativa, Marco Palacios argumenta que el Consejo de Estado en Colombia fue creado como una necesidad histórica para restaurar la vida política y jurídica del país en un momento de deslegitimación institucional debido a la violencia. Armando Martínez Garnica sostiene que la creación, evolución y resurgimiento del Consejo de Estado estuvo influenciada por momentos coyunturales específicos. A lo largo de la historia, la justicia administrativa en Colombia ha fluctuado entre la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, donde se llevan a cabo juicios de responsabilidad estatal y legalidad de actos administrativos. A diferencia del modelo francés, el Consejo de Estado en Colombia combina funciones consultivas y jurisdiccionales y forma parte del poder judicial. Aunque las funciones del Consejo de Estado en la Constitución de 1886 no son detalladas en cuanto al control de legalidad de los actos administrativos, sí se enfocan en funciones consultivas y otros aspectos. Esto muestra un debate similar al del modelo francés, en cuanto a decidir entre el autocontrol de la administración pública o su sujeción a la vigilancia jurisdiccional (Palacios, 1995).

Al analizar el papel del Consejo de Estado en el marco constitucional de 1991, se puede observar que el control de los actos administrativos se fundamenta en los derechos fundamentales y su dimensión en el derecho internacional público en relación con los derechos humanos. Es importante tener en cuenta que las instituciones jurídicas no pueden separarse de los cambios

sociales y las dinámicas de la población, ya que de lo contrario serían ineficaces. Según el profesor Carlos López, los derechos fundamentales deben ser considerados entidades cambiantes, ya que en Colombia se basan en una teoría normativa dinámica para mantener vínculo con la realidad (López, 2015).

Es obvio que tanto los derechos como las organizaciones constituidas de manera orgánica pueden cambiar. Dentro del marco de la Constitución Política de 1991, el papel del Consejo de Estado ya no se limita a ser solo un garante de la legalidad, sino que también debe asegurar la convencionalidad y constitucionalidad de los actos administrativos. El Consejo de Estado se convierte en un protector de la Constitución cuando se trata de actos administrativos, ya que evalúa su constitucionalidad comparando las normas establecidas en la ley y los actos administrativos que las implementan. Después de realizar este análisis, el Consejo de Estado procede a evaluar la constitucionalidad del acto administrativo en cuestión. Cuando los ciudadanos buscan la jurisdicción contencioso-administrativa para contrastar un acto administrativo con la legalidad, el Consejo de Estado actúa como intérprete de la voluntad de las autoridades públicas, anulando el acto si contradice el marco jurídico colombiano.

En efecto, en la mayoría de sus fallos, el Consejo de Estado decide declarar la nulidad por inconstitucionalidad de la disposición cuestionada. Esto se debe a que el poder ejecutivo a menudo ha sobrepasado sus funciones e intentado sustituir al legislador, lo que permite la anulación de partes específicas de una disposición, como frases o palabras. Por lo tanto, se pueden adoptar determinaciones explicativas (Escobar, 2006).

2.2 El Acto Administrativo

En el ámbito del derecho privado, se utiliza el término “acto o negocio jurídico” para referirse a la intención de los individuos de crear, modificar o eliminar consecuencias legales, lo que refleja la autonomía privada en el campo de los negocios. En contraste, en el derecho administrativo, la administración pública opera de diversas maneras, incluyendo el acto administrativo, el hecho administrativo, la operación administrativa, el contrato estatal y las vías de hecho. Sin embargo, para este análisis, es necesario enfocarse en la teoría del acto administrativo. Luciano Parejo Alfonso, un experto español, ofrece una definición innovadora del acto administrativo que revela su esencia sustantiva y procesal y lo vincula directamente con la posibilidad de impugnación ante la administración de justicia. En general, se entiende como cualquier expresión de voluntad, deseo, conocimiento o juicio realizada por un ente de la administración pública en el ejercicio de una potestad administrativa que puede ser revisada judicialmente (Parejo, 2003).

En la actualidad, se considera que el acto administrativo Se distingue por la intención de la administración y su posible supervisión de legalidad en el campo del derecho público (Guatía, 2013). Bocanegra (2012) argumenta que la definición de acto administrativo debe ser limitada, restringiéndola a aquellos que poseen un carácter normativo y que están destinados a establecer, alterar o eliminar una relación legal, o a afirmar o negar la existencia de un derecho u otra situación significativa desde una perspectiva legal, en relación con un individuo, cosa o circunstancia. García de Enterría (2002) caracteriza al acto administrativo como cualquier determinación o resolución administrativa, de naturaleza normativa y con implicaciones para terceros, emitida por la Administración en el ejercicio de una facultad administrativa que no sea la reglamentaria. De acuerdo con la visión de Enterría, el acto administrativo se refiere al gobierno y la ejecución de

decisiones tomadas por aquellos que ejercen funciones administrativas, lo cual difiere de la perspectiva colombiana que sostiene que el consenso de la administración para crear, variar o eliminar impactos legales es distinta de su ejecución.

Por otro lado, el profesor español Velasco (1994), argumenta en su tesis doctoral que el acto administrativo no puede ser considerado como un negocio jurídico de derecho privado debido a la ausencia de independencia de la voluntad en este tipo de actos, lo que involucra la inexistencia de la "libertad de configuración.

De este modo, para Velasco, la configuración de las correlaciones legales no es resultado del acto administrativo, sino principalmente de la ley (Velasco, 1994). Vidal (2017), argumenta que la definición del acto administrativo se fundamenta en su elemento común, que es una declaración de voluntad que puede crear derechos y deberes para los sujetos y/o regulados, y se entiende como tal la expresión de voluntad, criterio, conocimiento o deseo efectuada por la Administración en el ejercicio de su facultad administrativa, excluyendo la facultad normativa.

El acto administrativo es una acción legal del Estado que expresa su voluntad, generalmente de forma unilateral, al ejercer la función administrativa, y que tiene como efecto crear, modificar o extinguir una situación jurídica, ya sea de alcance general o particular, con las características esenciales de obligatoriedad, presunción de legalidad y ejecutividad, dirigido a un destinatario o grupo de destinatarios determinados o a la colectividad de manera indeterminada, y que puede ser realizado por autoridades estatales o particulares que tengan esa actividad concreta (Rodríguez, 1994).

Asimismo, es relevante resaltar la concepción del acto administrativo en Colombia, ya que, para comprenderlo de manera completa y no limitada en su alcance, es necesario tener en cuenta que puede originarse no únicamente en la rama ejecutiva del poder público, sino, además, en otras

ramas de la estructura estatal y en manos de particulares, según lo establecido en la Constitución de 1991. En este sentido, Romeo Pérez sostiene que el acto administrativo cumple un papel fundamental como instrumento para lograr los fines esenciales del Estado, y destaca la importancia de su causa, es decir, de aquello que lo motiva y de la valoración que la administración hace en los distintos ámbitos escalonados y de aptitud para diseñar un acto administrativo concreto en un ámbito determinado (Pérez, 2013).

De otro lado, según la visión de Calafell, un experto en derecho mexicano, la enunciación del acto administrativo se enfoca en la decisión tomada por la administración pública y su efecto jurídico en los ciudadanos. La forma, por su parte, se refiere a la manifestación material del acto y a los requisitos externos necesarios para expresar el consenso que origina una determinación administrativa. La forma es una formalidad necesaria para la prueba y existencia del acto. Por otro lado, en la doctrina argentina, la expresión de la voluntad de la administración pública es vista como una manera de vínculo con los particulares, y su exteriorización al mundo jurídico es necesaria para que la voluntad sea considerada un acto jurídico. La forma, ya sea escrita o verbal, es un requerimiento primordial para la eficacia del acto administrativo y cumple una función aglutinante de la voluntad en pos de un objetivo de interés público (Cassagne, 2009).

Ahora, Luis Enrique Berrocal, un jurista colombiano, considera que el acto administrativo es una manifestación de razón de la potestad pública, ya que se trata de un acto jurídico producido por el intelecto. Berrocal señala que, independientemente de su formalización externa, el acto administrativo siempre es una afirmación intelectual, ya sea expresa o presunta. Después de definir la noción de acto administrativo en el derecho nacional y extranjero, es importante inspeccionar sus componentes de conformidad a la jurisprudencia del Consejo de Estado y la doctrina. A través de la exégesis del alto tribunal, se puede obtener una amplia lucidez sobre los componentes del

acto administrativo y determinar si se puede considerar a las órdenes operacionales de las Fuerzas Armadas como actos administrativos. Según el Consejo de Estado colombiano, el acto administrativo es una decisión de la administración que expresa su voluntad y tiene efectos jurídicos. Además, el acto administrativo es una expresión unilateral de una autoridad pública o un particular que ejerce funciones administrativas dadas por la Constitución y las leyes, y que crea, cambia o termina situaciones jurídicas particulares. Por lo tanto, la voluntad es un elemento fundamental del acto administrativo, ya que es una expresión de la voluntad que produce consecuencias legales generales o individuales (Consejo de Estado, 2018).

Por su parte, el jurista Sánchez (2010), explica los componentes primordiales del acto administrativo de forma detallada y didáctica. Estos elementos incluyen el aspecto subjetivo, que se refiere a quién emite el acto; el aspecto objetivo, que se enfoca en qué se refiere el acto administrativo; el aspecto formal, que se centra en cómo se emite el acto administrativo; el aspecto finalista, que se enfoca en el propósito del acto administrativo; y el aspecto causal, que se refiere a la razón por la que se emite el acto administrativo (Sánchez, 2010). Estos factores del acto administrativo son importantes en el universo legal, y desde una perspectiva político-legal, el acto administrativo puede entenderse como una expresión de poder emanada de los poderes constituidos, mientras que, desde una perspectiva sociológica, es una manera de instituir la dirección de los ciudadanos, dentro de las condiciones de la función administrativa.

En este sentido, es relevante destacar que entre los elementos del acto administrativo se encuentra el finalista, ya que los objetivos del acto deben estar en consonancia con las aspiraciones constitucionales de la garantía de los derechos humanos, fundamentales en un estado social de derecho, la democracia y el pluralismo. La protección y seguridad nacional son objetivos notables de un Estado constitucional, y el papel de las fuerzas armadas en el aseguramiento del orden

democrático es indispensable. En cumplimiento de sus funciones operativas, las fuerzas armadas pueden expedir actos administrativos, como órdenes de operaciones, que no son meras pautas militares, sino que posee carácter legal, puesto que son expresiones de consentimiento que ocasionan consecuencias legales en materia operativa.

Estas órdenes de operaciones pueden contener datos sensitivos relacionados con la inteligencia militar o eventos que, de ser revelados, podrían poner en peligro la seguridad nacional. Es por esta razón que los ciudadanos pueden ver restringido su derecho de acceso a la información y presentación de peticiones en este ámbito, en virtud de una ponderación de intereses. En este sentido, se provendrá a examinar la correlación entre los datos militares y los preceptos de operaciones sujetas a reserva, y los motivos que argumentan, por qué los asociados no tienen acceso a los actos administrativos de argumento militar ni ejercitar los medios de vigilancia previstos en la Ley 1437 de 2011, como la nulidad por inconstitucionalidad, la nulidad simple y la nulidad y restablecimiento del derecho (Gil y Obando, s.f.).

2.3. Alineación y categorización del acto administrativo

La resolución administrativa se produce cuando un órgano o un particular en el desempeño de sus actividades administrativas adopta una determinación que crea una situación jurídica. La conceptualización del acto administrativo varía según se adopte un enfoque funcional (centrado en la actividad) u orgánico (centrado en la estructura del Estado) del derecho administrativo. Desde una perspectiva funcional, se incluyen las decisiones administrativas tomadas por funcionarios que no pertenecen a la rama ejecutiva y emiten actos administrativos. Desde una perspectiva orgánica, se enfoca en las autoridades ubicadas estructuralmente en la rama ejecutiva que tienen la facultad de emitir actos administrativos (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No. 25000232500020110032701, 2015).

Existen diversas formas de catalogar los actos administrativos. Ciertos teóricos los clasifican según el individuo, el contenido o la forma en que se emiten. Además, se pueden clasificar para determinar si procede la reclamación administrativa contra ellos.

a. Según su destinatario

Generales: Los actos administrativos de naturaleza general se refieren a aquellos en los que los requisitos legales se establecen de manera objetiva y abstracta, sin hacer referencia a casos específicos. Estos actos son aplicables a todas las personas que se hallen dentro de los estándares señalados y se dirigen a un grupo indeterminado de individuos.

Particulares: Los actos administrativos de naturaleza particular y precisa se refieren a aquellos en los que el contenido y los efectos están dirigidos específicamente a situaciones jurídicas individuales. Estos actos se aplican a personas determinadas y generan efectos que se consideran de manera individualizada.

b. Según su forma

Expresos: Los actos administrativos que se perciben mediante los sentidos físicos

Presuntos: Los actos administrativos que se denominan acciones implícitas, en las cuales la gestión no expide una decisión manifiesta, sino que se fundamenta en el mecanismo del mutismo administrativo. Este mutismo puede ser estimado positivo o negativo, y se trata de una figura jurídica que emerge debido a la ausencia de una respuesta manifiesta por parte de la gestión a las peticiones o recursos interpuestos en contra de las resoluciones administrativas.

c. Según su formación

Discrecional: Los actos administrativos en los que la administración cuenta con cierta discrecionalidad para actuar debido a que las conductas o situaciones no están completamente reguladas por las disposiciones legales o los estatutos. Estos actos se determinan por ofrecer

diversas opciones de determinación. Una ilustración de este tipo de actos administrativos es la designación ordinaria en el ámbito de la función pública.

Reglados: Los actos administrativos en los cuales el funcionario encargado de emitirlos se encuentra restringido en todos sus elementos, como los sucesos, el momento, las modalidades, las comunicaciones, los medios, el fundamento, entre otros, tal como acontece con los actos de castigo disciplinario. La potestad encargada de proferir estos actos no puede alejarse de las disposiciones del reglamento o la norma que regula su emisión sin cumplir los pasos o procedimientos, establecidos de manera previa.

d. Según su instante

De trámite: Las acciones administrativas que se entienden como el grupo de operaciones previas que anteceden a la elaboración del acto final. Estas acciones de proceso otorgan dinamismo procesal sin originar efectos legales directos, por lo que no son propensas de recursos según el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA). Por ejemplo, la acción administrativa emitida para enviar el expediente a la segunda instancia con el propósito de resolver el recurso de apelación en un proceso administrativo. No obstante, cuando estas acciones de proceso impiden que la actuación administrativa prosiga, pueden ser motivo de demanda, ya que se transforman en acciones administrativas finales que concluyen el proceso administrativo.

Definitivos: Actos administrativos que ponen fin a la actuación administrativa al tomar una decisión que tiene un impacto jurídico definitivo, ya sea creando, modificando o terminando una situación jurídica específica. Según el artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), estos actos son aquellos que "deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hacen imposible continuar la actuación". Contra estos actos,

se pueden interponer recursos administrativos de acuerdo con los términos establecidos en el artículo 74 del CPACA.

e. Según su contenido

Integrador: Actos administrativos de naturaleza jurisprudencial que constan de un acto concluyente y un acto de cumplimiento, siendo este último necesario para que el acto definitivo surta efecto. Estos actos se componen de al menos dos decisiones administrativas, donde una es de carácter definitivo y la otra (de ejecución) cristaliza el fallo contenido en el primero, permitiendo así que se hagan efectivos sus resultados. A pesar de que la legitimidad del acto final no se basa en el acto de implementación, este último es fundamental para que el acto definitivo tenga efecto y sea aplicable.

De ejecución: Los actos administrativos que no buscan alterar o establecer la condición legal de un individuo, sino que se enfocan en llevar a cabo una resolución administrativa o judicial, son conocidos como actos de ejecución o cumplimiento. No representan una manifestación de intención por parte de la administración, sino que son la instrucción específica de un juez o autoridad punitiva que demanda su aplicación por la autoridad administrativa encargada de su ejecución. De acuerdo con el artículo 75 del CPACA, no se admiten recursos contra estos actos, ya que su objetivo es simplemente acatar una resolución administrativa o judicial. No obstante, si los efectos legales resultantes de la ejecución exceden lo dictado por una sentencia o acto administrativo, es viable utilizar el medio de control de nulidad y restablecimiento, ya que se ha originado, alterado o eliminado una situación legal distinta, creando así un auténtico acto administrativo sujeto a control de legalidad (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No. 25000-23-27-000-2011-00194-01, 2016).

f. Según su contenido

Declarativo: Actos administrativos que carecen de consecuencias jurídicas para los administrados, tanto favorables como desfavorables (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No. 11001-03- 24-000-2011-00271-00, 2015).

Ejecutivo: Actos administrativos que requieren de actos de ejecución para que sus efectos jurídicos se materialicen, a disconformidad de los actos administrativos formales que no necesitan de dichos actos para su aplicación.

g. Según su competencia territorial

Nacional: Actos administrativos de alcance nacional, como sucede con los decretos reglamentarios emitidos por el presidente de la República en el ejercicio de su facultad reglamentaria, que se aplican en todo el territorio del país.

Local: Actos administrativos que poseen validez en un espacio geográfico específico conforme a las facultades de las unidades locales que los hayan proferido, fijadas en el artículo 286 de la Carta Magna. Estas unidades abarcan departamentos, distritos, municipios, territorios indígenas, regiones y provincias.

h. Según su competencia organizacional

Simple: Actos administrativos sencillos que surgen de la resolución tomada por una autoridad administrativa y que son ejecutados por un funcionario público o un órgano colegiado.

Complejo: Actos administrativos pronunciados por un conjunto de personas que pertenecen a desiguales entes. Estos dos actos se consideran como uno solo, ya que consisten en los fallos administrativos de dos o más autoridades, con un contenido y un propósito comunes, lo que los convierte en un acto administrativo complicado.

Las manifestaciones se integran en un todo para crear o mejorar el hecho, y ninguna de ellas puede verse como un simple paso respecto a la otra. Un caso de esto es el permiso de urbanismo, en el que intervienen varios organismos. Cada uno de ellos toma resoluciones que se unirán en la resolución principal, aunque individualmente se tratan como expectativas. El artículo 16 del Decreto 600 de 1993 fija que el proceso de los permisos de urbanización tiene tres clases de acciones: las previas a la petición del permiso, las efectuadas ante el DAPD para obtener el permiso, y las posteriores a la emisión del permiso, que abarcan la aprobación de proyectos de redes, la solicitud de supervisión de obras, la escrituración y registro de las áreas de uso público, y la constitución de garantías.

Sobre el listado anterior de hechos administrativos, es relevante resaltar que, por lo común, los hechos de carácter general, trámite, preparatorios o de ejecución no admiten recurso, salvo en casos concretos fijados en normas jurídicas especiales y fallos jurisprudenciales. Estas excepciones se rigen por los plazos fijados en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011, el cual fue declarado constitucional por la Corte Constitucional en la Sentencia C-007 de 2017 (Ortega, 2018).

2.3.1. Acto administrativo verbal

El acto administrativo oral se produce a partir de una resolución directa de una autoridad administrativa en calidad de persona natural. Esta clase de hecho puede nacer de oficio o a petición de una parte interesada. En Colombia, el derecho de solicitud oral se regula mediante la Ley 1755 de 2015, específicamente en su artículo 15, párrafo 3°, donde se admite la posibilidad de ejercer este derecho de manera oral. Según esta disposición, las entidades deben designar las dependencias encargadas de atender este tipo de solicitudes. La regulación detallada al respecto ha sido encomendada al Gobierno nacional, lo cual plantea una reflexión, ya que dicho mandato se llevaría a cabo a través de un decreto reglamentario, el cual es un acto administrativo. Esta circunstancia

suscita la pregunta de qué aspectos del derecho de petición verbal pueden ser reglamentados por el Gobierno nacional y cuáles deben ser establecidos mediante una ley estatutaria, considerada como un instrumento normativo de mayor jerarquía. En relación a esta cuestión, la Corte Constitucional se ha pronunciado (CC, C-951/14, 2014), manifestando que no la generalidad de los factores de reglamentación del derecho de petición deberían ser abordados en una norma estatutaria, puesto que se presentan elementos particulares una norma ordinaria, como por ejemplo el valor de los formularios, y otros aspectos de índole operativa que pueden ser desarrollados mediante reglamentos administrativos que se expiden para garantizar el cumplimiento efectivo de la ley.

Así pues, la potestad conferida por la norma no suscita, en principio, reparos constitucionales. La Corte Constitucional estima que la autoridad competente debe ejercer la potestad de determinar los casos en los que las peticiones deben presentarse por escrito mediante la expedición de un acto administrativo de carácter general. Este acto debe estar debidamente motivado y debe acatar los principios constitucionales establecidos en el artículo 209 de la Carta Magna, especialmente los principios de igualdad, publicidad, economía, eficiencia y celeridad, así como el debido proceso administrativo. De esta forma, se armoniza la garantía del derecho de petición con la facultad de las autoridades para adoptar las medidas necesarias para cumplir eficazmente con sus funciones y, en particular, para responder de manera oportuna a las solicitudes que se les formulen.

Desde el punto de vista normativo, se puede mencionar el Decreto 1166 de 2016, que se fundamenta en las potestades constitucionales y legales, especialmente en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia y en el párrafo 3° del artículo 15 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. Es importante señalar que es

llamativo que en estos fundamentos legales no se haya incluido la Ley 1712 de 2014, pero sí se ha desarrollado en la parte resolutive del decreto. Cabe tener en cuenta que la Ley 1712 de 2014 establece el principio de máxima publicidad con carácter universal (Torres, 2016).

El Gobierno nacional expidió el Decreto 1166 de 2016, donde en su justificación se hace referencia a las peticiones de interés general y particular, pero no se abordan las peticiones de documentos y consultas. En la parte resolutive, no se evidencia la exposición de los derechos de petición de documentos y consultas, a pesar de hacer algunos comentarios sobre el derecho de información. Esto indica que la regulación del derecho de petición verbal se realizó de manera transversal, sin tener en cuenta las características específicas de cada tipo de petición.

En el derecho administrativo colombiano, se acepta el acto administrativo verbal y puede ser objeto de demanda e incluso estar sujeto a medidas cautelares. Un caso reciente que ilustra este último aspecto es la solicitud de medidas cautelares mediante la suspensión provisional del acto administrativo verbal realizado por el presidente del Congreso, a través del cual se denegó el envío del proyecto de Acto Legislativo 017 de 2017 de la Cámara y el 05 de 2017 del Senado.

2.3.2. Acto administrativo electrónico

El artículo 57 del CPACA establece las condiciones para la emisión de actos administrativos electrónicos, asegurando su autenticidad, integridad y disponibilidad de acuerdo con la ley. Actualmente, la Ley 527 de 1999, en su art. 624, detalla los requisitos de autenticidad, integridad y disponibilidad del mensaje de datos, permitiendo su posterior consulta.

A pesar de las características mencionadas de los actos administrativos electrónicos, es importante tener en cuenta que los componentes primordiales siguen siendo parte de esta figura. Según Sánchez Acevedo, los elementos esenciales incluyen los sujetos (activo y pasivo), el objeto, la causa, el fin, la formalidad, la forma y el mérito, con la condición asignada por el artículo 57 de

asegurar su autenticidad, integridad y disponibilidad (Sánchez, 2014). Esta consulta posterior es relevante en términos de prueba, ya que, como menciona Flórez Acero, los abogados, jueces y funcionarios deben considerar la confiabilidad de los documentos electrónicos y la forma en que se presentan, a fin de determinar si han sido alterados o modificados, dentro del principio de la sana crítica (Flórez, 2016).

Según Gordillo en su Tratado de Derecho Administrativo, los actos administrativos realizados en soporte digital no difieren en su régimen jurídico de los documentos en formato papel (Gordillo, s.f.). El hecho de tener un soporte distinto al papel no les quita su carácter de actos administrativos ni afecta la presunción de legitimidad que les corresponde. Así como una luz roja transmite la prohibición de avanzar a un conductor, un haz de luz o un holograma también pueden transmitir otro tipo de mensaje, al igual que cualquier soporte físico capaz de contener la información digitalizada pertinente, siempre y cuando sea comprensible para las personas a las que va dirigido.

Un aspecto importante en relación con los actos administrativos electrónicos es la notificación a través de este medio. Aunque la Ley 1437 de 2011 (CPACA) regula el mecanismo de publicidad en los artículos 56 y 67, que aparentemente requerirían una manifestación expresa y textual para optar por la notificación electrónica, es necesario tener en cuenta la interpretación del Consejo de Estado (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No 25000-23-36-000-2014-00328-01, 2014) juzga dicho requisito satisfecho con el simple registro del correo electrónico.

De esta forma, el argumento planteado por el impugnante de que no autorizó la notificación por correo electrónico de la decisión emitida por el Consejo de la Facultad de Artes de la Universidad Nacional de Colombia, y por lo tanto considera que dicha decisión carece de efecto, no es válido según la Sala. En la petición realizada el 27 de mayo de 2013, el impugnante registró

su dirección electrónica: iacabezasm@unal.edu.co junto a su firma. Esta mención claramente indica que esa dirección se utilizó para notificarle la decisión adoptada sobre el asunto.

Además, de acuerdo con los artículos 56 y 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al informar en la solicitud la dirección de correo electrónico, se entiende que el solicitante acepta ser notificado allí, sin necesidad de una mención adicional expresa. Aunque algunos juristas consideran que el mandato legal de consentimiento para ser notificado por medios electrónicos requiere un grado mayor de formalidad, precisión y consentimiento expreso, no se puede ignorar que la inclusión del correo electrónico en la solicitud se interpreta como el cumplimiento de este requisito. En la legislación española también se exige el consentimiento, como señala Sánchez Acevedo al mencionar la norma que establece que "el interesado debe manifestar su consentimiento para su tramitación o indicar dicho sistema de forma preferente (Sánchez, 2014).

De esta manera, los mecanismos electrónicos facilitan las interacciones entre el Estado y los ciudadanos, generando confianza y transparencia, lo cual coincide con las conclusiones de Torres Ávila. El concepto de transparencia busca legitimar las acciones gubernamentales frente a la creciente desconfianza de los ciudadanos hacia los gobiernos (Torres, 2016). El acto administrativo, como instrumento de gobierno para el ejercicio del poder y la gestión, así como para el reconocimiento de derechos y obligaciones de los administrados, se vuelve más eficaz cuando se lleva a cabo a través de la tecnología.

Esta diferencia se evidencia en los cambios normativos que ocurrieron al pasar del Decreto 01 de 1984 a la Ley 1437 de 2011. Esta evolución refleja las ideas planteadas por Torres Ávila, quien sostiene que los avances en la protección de datos y en el gobierno abierto no son suficientes.

Los juristas deben mejorar las condiciones estructurales y la exigibilidad de los derechos que deben adaptarse al progreso tecnológico (Torres, 2016).

2.3.3. El silencio administrativo

El silencio administrativo es una figura jurídica que reemplaza la decisión administrativa por una decisión legal cuando no se emite una resolución expresa dentro del plazo establecido en un procedimiento administrativo. Se clasifica en silencio negativo, cuando han transcurrido tres meses desde la presentación de una petición sin que se haya notificado una decisión, y silencio positivo, que solo se aplica en casos específicos establecidos por disposiciones legales especiales.

El silencio administrativo se considera una sanción para la autoridad que no resuelve dentro del plazo establecido. El silencio tiene efectos negativos en general, pero solo en los casos previstos expresamente por la ley, el silencio administrativo se considera una decisión positiva. Solo el legislador tiene la autoridad para determinar los casos en los que se aplica el silencio administrativo positivo, y queda prohibida su regulación a través de actos administrativos.

El beneficiario del silencio administrativo positivo debe presentar la constancia o copia de la solicitud junto con una declaración jurada de no haber recibido una notificación dentro del plazo legal. La escritura con las copias auténticas de la solicitud genera los efectos legales de una decisión favorable, y corresponde a las autoridades reconocerla de acuerdo con la Ley 1437 de 2011. Aunque el silencio administrativo positivo implica sanciones para el funcionario responsable, esto no implica que no se apliquen sanciones similares en casos de silencio administrativo negativo como una forma de eximirse de la obligación de resolver la petición inicial. El silencio administrativo positivo, que generalmente se aplica al vencimiento de plazos, no se configura en casos de documentos protegidos por reserva legal o cuando contradice la Constitución o la ley. Esto puede complicar la revocación directa de actos administrativos ilegales.

Se aplica en situaciones como el registro de instituciones educativas, solicitudes durante contratos estatales, peticiones de información, licencias para proyectos urbanos y telecomunicaciones, y reclamaciones relacionadas con servicios públicos y operadores postales (Ortega, 2018).

2.3.4. Vigor y eficiencia del acto administrativo

Para que una disposición administrativa tenga vigencia y efectividad, debe reunir ciertas condiciones. La vigencia se relaciona con la adecuación de la disposición al orden jurídico existente, es decir, debe acatar la legalidad y ceñirse a las reglas establecidas. La efectividad, por su parte, se vincula con la aptitud de la disposición administrativa para generar consecuencias jurídicas y ser aplicada a los destinatarios pertinentes (Sánchez, 2004).

En este sentido, la autoridad competente debe expedir el acto administrativo siguiendo los procedimientos establecidos. Esto significa que debe ser emitido por la autoridad adecuada y de acuerdo con las normas específicas del procedimiento administrativo aplicable. Además, para que el acto sea poderoso y tenga derivaciones jurídicas, debe ser publicitado de alguna manera. Dependiendo del tipo de acto administrativo, esto puede implicar su notificación, comunicación o publicación.

De acuerdo con el Tribunal Constitucional, la existencia del acto administrativo alude al instante en que la determinación de la administración se expresa y desde ese momento está destinada a ser efectiva y generar efectos jurídicos. El acto administrativo existe desde el momento en que es elaborado por la Administración y lleva implícita la posibilidad de generar efectos jurídicos, es decir, ser eficaz. Además, la existencia del acto administrativo está vinculada con su vigencia, que por lo general empieza desde su emisión, pero está condicionada a su publicación o notificación, dependiendo de si es de carácter general o individual.

Por lo tanto, la eficacia del acto administrativo tiene como propósito generar efectos jurídicos. Esto implica que, aunque un acto administrativo pueda cumplir con los requisitos formales y ser considerado válido, su eficacia depende de elementos de hecho. Por ejemplo, una resolución administrativa que cumple con el ordenamiento jurídico superior puede ser considerada un acto administrativo perfecto pero ineficaz si no logra producir los resultados esperados. Por otro lado, una resolución que carece de validez por no cumplir con los requisitos legales puede llegar a tener efectos si no se impugna en el momento adecuado (Ortega, 2018).

2.3.5. Legalidad, firmeza y ejecutoria del acto administrativo

Conforme al artículo 88 del CPACA (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), los actos administrativos se presumen legales y obligatorios cuando están en firme, salvo que sean anulados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo (L. 1437, 2011). Esto supone que se considera que todos los actos administrativos han sido expedidos conforme a la normativa vigente por las autoridades administrativas correspondientes. No obstante, estos actos pueden ser impugnados mediante recursos legales. Una vez que las autoridades resuelven estos recursos, el acto administrativo se vuelve firme y adquiere carácter ejecutivo y ejecutorio. En este punto, las autoridades pueden ejecutar el acto por sí mismas o solicitar la colaboración de la Policía Nacional si es necesario (CPACA, art. 89, 2011).

También es posible imponer multas sucesivas si se incumple un acto administrativo que impone obligaciones no monetarias. En caso de que la parte renuente no cumpla con la ejecución material del acto, se pueden realizar contrataciones directas y a su cargo (CPACA, art. 90, 2011). Si los actos son suspendidos, no se pueden ejecutar hasta que se resuelva su legalidad o se levante la medida cautelar.

Esto significa que los actos administrativos tienen la potestad jurídica de ser cumplidos. La firmeza del acto se establece con la notificación, comunicación o publicación del acto cuando no procede recurso, con el vencimiento del plazo para interponer recursos, con la renuncia a los recursos interpuestos, con el desistimiento de los recursos o con la protocolización del silencio administrativo positivo. La pérdida de fuerza ejecutoria del acto administrativo ocurre cuando es suspendido provisionalmente por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando desaparecen los fundamentos de hecho o de derecho, cuando la autoridad competente no ha realizado los actos necesarios para ejecutarlo después de cinco años de estar en firme, cuando se cumple la condición resolutoria a la que está sujeto el acto o cuando pierde vigencia (artículo 91, CPACA). Si alguien desea alegar la pérdida de fuerza ejecutoria de un acto administrativo y oponerse a su ejecución, puede solicitar su suspensión. El acto que decide sobre la excepción debe resolverse en un plazo de quince días y, aunque no es susceptible de recurso, puede impugnarse ante la jurisdicción correspondiente (CPACA, art. 92, 2011); (Ortega, 2018).

2.4 Contenido de una orden de operación militar.

Una orden de operación militar es un documento formal que se emite por un comandante o líder militar para dirigir a sus fuerzas en una misión o tarea específica. El contenido de una orden de operación puede variar según la naturaleza de la operación y las necesidades específicas del comandante. Sin embargo, en general, una orden de operación militar suele incluir lo siguiente:

- Encabezado: El encabezado de la orden de operación incluirá el nombre del comandante que emite la orden, la unidad a la que se dirige la orden y la fecha de emisión.

- Situación: Esta sección describe la situación actual que enfrenta la unidad o fuerza militar. Incluye una descripción de la amenaza o el objetivo que se debe abordar, así como una evaluación del terreno, las condiciones meteorológicas y cualquier otra información relevante.

- Misión: La misión es el objetivo específico que se debe cumplir. Esta sección detalla lo que se espera que la unidad o fuerza militar logre y qué recursos se necesitan para completar la tarea.

- Ejecución: Esta sección proporciona detalles sobre cómo se llevará a cabo la misión. Incluye información sobre el plan de acción, el orden de marcha, las comunicaciones y cualquier otra consideración importante.

- Logística: La sección de logística aborda los detalles sobre el suministro de materiales, transporte, alojamiento, atención médica y cualquier otra necesidad de la unidad o fuerza militar.

- Comando y control: Esta sección proporciona información sobre la estructura de mando y control de la operación. Incluye detalles sobre cómo se comunicará la información y cómo se tomarán las decisiones.

- Inteligencia: La sección de inteligencia detalla la información de inteligencia relevante para la operación, incluyendo la evaluación del enemigo y la situación en el terreno.

- Fuego de apoyo: Esta sección aborda el apoyo de fuego necesario para la operación, incluyendo la coordinación con unidades de fuego de apoyo y cualquier otra consideración importante.

- Orden de partida: Esta sección establece la hora y el lugar de inicio de la operación.

- Orden de seguridad: La sección de seguridad describe las medidas de seguridad que se deben tomar durante la operación, incluyendo el manejo de información clasificada y las medidas para proteger a las tropas.

- Firma: La orden de operación debe ser firmada por el comandante que la emite y puede requerir la firma de otros líderes militares que participan en la operación.

En general, una orden de operación militar es un documento detallado y completo que proporciona la información necesaria para que una unidad o fuerza militar complete una misión con éxito (Ministerio de Defensa Nacional, 2018).

2.4.1 Orden Militar como Acto Administrativo

Según el Manual de Organización del Estado Mayor y Operaciones (Manual EJC-3-50 Reservado, 2005), se pueden clasificar las órdenes militares en dos categorías: administrativas y de operaciones. En relación a las órdenes administrativas, el manual menciona que estas consisten en instrucciones administrativas regulares que se aplican tanto en la guarnición como en el servicio de campaña. Estas órdenes pueden ser específicas o generales, y su contenido puede tener un carácter permanente o temporal (Manual EJC-3-50 Reservado, 2005).

Las habilidades de los mandos militares, desde el jefe supremo de las Fuerzas Militares hasta el Mando de Unidad Táctica (Batallón), están vinculadas con las órdenes de operaciones. Estas órdenes son documentos escritos que el mando distribuye a sus subalternos para realizar una operación. Pueden ser emitidas de forma oral, escrita o gráfica e incluyen la hora y fecha concretas para su ejecución. Su finalidad es garantizar que las unidades, entidades y organismos subordinados entiendan completamente las tareas que deben cumplir en una operación específica.

En el ámbito del acto administrativo, son relevantes las consideraciones de las Fuerzas Militares sobre las órdenes de operaciones. De acuerdo con el Consejo de Estado de Colombia, un acto administrativo es la manifestación unilateral de la voluntad de la administración, que produce efectos jurídicos y crea, modifica o extingue situaciones de los individuos afectados.

Es importante resaltar que los actos administrativos deben generar efectos jurídicos para ser considerados como tal. Aquellos actos o expresiones de voluntad de la administración que no produzcan efectos jurídicos serán considerados como actuaciones simples de la administración.

En relación a los actos de ejecución, el organismo y la sala han establecido que no se ajustan a la categoría de acto administrativo, ya que no crean, alteran ni extinguen situaciones jurídicas. En cambio, simplemente ejecutan materialmente una orden o decisión de la administración, que constituye el acto administrativo al crear la situación jurídica que se ejecuta (CE, Sala de lo Contencioso Administrativo, No. 66001-23-31- 000-1998-0378-01(7193), 2002).

En consecuencia, se puede afirmar que los actos de ejecución práctica son aquellos que forman parte del desarrollo de un acto administrativo; es decir, constituyen una parte integral de la actividad administrativa mediante la cual se lleva a cabo la materialización de un acto administrativo. Por lo tanto, resulta necesario conocer la definición proporcionada por el Consejo de Estado sobre la actividad administrativa, la actividad administrativa es la acción material realizada por una entidad pública o una entidad privada en ejercicio de funciones administrativas, cuyo propósito es llevar a cabo la ejecución de los actos administrativos y lograr su cumplimiento práctico.

En esencia, la actividad operacional de las Fuerzas Militares, como parte de la administración pública, se lleva a cabo con el propósito de preservar y proteger el orden público, siempre respetando los derechos constitucionales y convencionales del Estado colombiano. En este contexto, se entiende que la orden de operaciones militares no constituye un acto administrativo en sí mismo, sino más bien una acción de ejecución llevada a cabo por las Fuerzas Militares dentro de su atribución administrativa para cumplir con la ley. Es importante destacar que la función directiva corresponde al presidente de la República como comandante supremo de la Fuerza Pública, quien tiene la responsabilidad constitucional de dirigirla, mantener el orden público en todo el territorio y restablecerlo en caso de alteraciones, así como dirigir las operaciones militares cuando lo considere necesario. Por otro lado, la administración, en este caso representada

por las Fuerzas Militares, tiene la función de ejecutar la ley, lo cual implica una estructura jerárquica y la implementación de políticas decididas por el poder civil, es decir, por el gobierno.

En cuanto a la orden de operaciones, se debe hacer referencia a las razones fácticas y legales que la administración debe tener en cuenta previamente y que sirven de fundamento para emitir un acto administrativo o tomar una decisión. Para ello, es necesario consultar en primer lugar la normativa internacional, especialmente el Derecho de La Haya, que aborda las normas de derecho humanitario que rigen la conducción de hostilidades, así como los Convenios de Ginebra de 1948 y sus Protocolos adicionales, prestando especial atención al artículo 3 común relativo a los conflictos armados no internacionales y al Protocolo adicional II, que establecen el derecho de protección de las víctimas. También se debe tener en cuenta el contenido de la Constitución Política y las leyes. En ausencia de una norma de seguridad y defensa (L. 684, 2001), se debe ajustar a lo dispuesto en el Manual FF. MM. 3-41 Público.

En efecto, la orden de operaciones puede incluir misiones orientadas a neutralizar las actividades delictivas de un grupo armado criminal u opositor, y dentro de esta expresión se pueden llevar a cabo diversas acciones como capturar, someter, impedir el tránsito, allanar, decomisar, entre otras, para las cuales se requiere la capacidad de realizar funciones de Policía Judicial, que hasta ahora ha sido restringida para los miembros de las Fuerzas Militares. Sin embargo, también es importante tener en cuenta que dentro del término "neutralizar" o "impedir" se contempla la posibilidad de causar la muerte, lo cual está prohibido tanto por la ley como por la Constitución Política y, por lo tanto, no está autorizado para los militares, a menos que sea en defensa propia o en defensa de las personas a las que están obligados a proteger. En términos más precisos, la orden de operaciones busca aplicar la fuerza en nombre del Estado con el objetivo de imponer su

voluntad, a diferencia de un acto administrativo cuyo propósito es crear, modificar o extinguir derechos.

El cuarto componente, corresponde a la intención administrativa o el propósito objetivo perseguido por el acto administrativo legal que establece, altera o suprime un derecho, lo cual puede ser equiparado en sus definiciones según el veredicto del Consejo Superior de la Judicatura. La intención de la entidad pública, manifestada en un acto administrativo, consiste en establecer, modificar o anular derechos, es decir, generar efectos legales. Por su parte, la intención de la administración militar, a través de la orden de operaciones, radica en garantizar la ejecución de lo que ha sido determinado por la entidad mediante el acto administrativo, el acto político o el acto judicial.

La quinta exigencia consiste en el acatamiento de los requisitos formales o ceremoniales para la configuración del acto administrativo. Al analizar la posición contraria, en relación con el concepto emitido por el Tribunal Superior Militar, se recurre al contenido del Manual de Estado Mayor y Comando Conjunto para las Fuerzas Militares (Manual FF. MM. 3-26, 2004), autorizado mediante resolución por el máximo líder de las Fuerzas Militares, y en el Manual de Estado Mayor y Operaciones, que contempla los siguientes protocolos:

Recibir la encomienda.

2. Evaluación de la encomienda.

3. Elaborar las opciones de actuación.

4. Evaluación de las opciones de actuación.

5. Comparación de las opciones de actuación.

6. Aprobación de la opción de actuación.

7. Elaborar planes o directivas (Manual EJC-350 Reservado, 2005).

La tarea asignada puede venir de una autoridad política, judicial o de un hecho que exige actuar conforme a la ley. Luego, se elabora una orden de operaciones, que es una directiva o instrucción para realizar el acto administrativo. La tarea consiste en hacer o ejecutar una operación militar, que es un conjunto de acciones, movimientos y combates hacia un objetivo estratégico. Así, se puede afirmar con claridad que la orden de operaciones es un conjunto de directrices o un acto de ejecución que se deriva de un acto administrativo contenido en documentos superiores, como el plan de guerra, que establecen las pautas y orientación para las Fuerzas Militares.

2.5 La orden de operaciones y su relación con el derecho administrativo

El derecho administrativo es una rama del derecho que se enfoca en el análisis de las acciones que adelanta la administración pública. Como explica Vidal, esta disciplina se encarga de examinar tanto la estructura como la actividad de la administración, la cual se entiende como las decisiones que toma el Estado a través de sus organismos administrativos en cumplimiento de sus funciones. Esta función puede ser ejercida por todas las ramas del poder siempre que estén realizando actividades administrativas. El artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, en su numeral 3, establece que el presidente de la República tiene la responsabilidad de dirigir y disponer de la Fuerza Pública como comandante supremo de las Fuerzas Armadas de la República. Esta disposición respalda la teoría del órgano, que, según Vedel, se basa en una perspectiva formal y sostiene que los actos emitidos por un organismo administrativo son objeto de estudio del derecho administrativo.

De esta manera, el poder ejecutivo tiene la responsabilidad de utilizar la fuerza y aplicar las leyes en el ejercicio de sus potestades públicas. La coacción organizada, que se refiere a la disposición exclusiva de la fuerza armada, es una de las formas en que se utiliza la fuerza, como lo define Vedel en su obra. Por otro lado, la ejecución de las leyes no solo implica seguir lo que el

poder legislativo ordena, sino que también se extiende al cumplimiento de las condiciones necesarias para mantener el orden público y garantizar el correcto funcionamiento de los servicios públicos. Vidal (2004), siguiendo las ideas de André de Laubadère, sostiene que la administración se refiere a un conjunto de órganos que están encargados de realizar las múltiples intervenciones que el Estado moderno debe llevar a cabo y de proveer los servicios que este suministra.

Desde la perspectiva orgánica, las diferentes dependencias, entidades y oficinas que componen el poder ejecutivo tienen definidas sus responsabilidades y actuaciones para lograr los fines esenciales del Estado. En este sentido, el derecho administrativo se convierte en el régimen jurídico que rige las actuaciones del mayor poder público del Estado moderno, Vidal (2004), sostiene que el derecho administrativo es una muestra de la evolución del Estado y, que el ejercicio del poder varía en función de los cambios sociales y requiere la atención de la administración pública. Por su parte, Vedel (1958), define el derecho administrativo como el derecho común de la potestad pública, lo que implica que las actuaciones del Estado en sede ejecutiva son relevantes para la jurisdicción contenciosa y, en consecuencia, son una fuente del derecho administrativo.

En efecto, las Fuerzas Militares (FF. MM.) desempeñan un papel crucial en las potestades públicas de la administración, ya que las actividades de mantenimiento del orden público y de servicio público son consideradas como elementos tradicionales de la potestad pública (Vedel, 1958). La actividad de mantenimiento del orden público se refiere al conjunto de condiciones esenciales para una vida social adecuada, lo que se conoce como policía. De este modo, la Fuerza Militar cumple un rol de policía, no en el sentido que sugiere Vásquez Hincapié al confundir el término policía con la actividad específica de la Policía Nacional. Este error de concepto llevó a descalificar la ORDOP (Orden de Operaciones Militares), como acto administrativo y de ejecución, y encasillarla en una simple orden de servicio, lo que resulta inapropiado. Por lo tanto,

es importante destacar la relación entre el papel de las Fuerzas Militares en el mantenimiento del orden público y su constante interacción con la función administrativa, lo que confirma la relevancia de la ORDOP como objeto de estudio del derecho administrativo.

2.6 La labor de policía en las Fuerzas Militares: un desarrollo natural de la función administrativa

La existencia del orden público permite al Estado asegurar la materialización de los derechos y libertades de los ciudadanos, al tiempo que resguarda a terceros contra posibles violaciones. Este concepto, que busca promover el interés general, la convivencia pacífica y la justicia, se encuentra en el núcleo fundamental del artículo 2 de la Constitución Política de Colombia y sirve como marco de referencia para las Fuerzas Militares.

Con respecto a esto, Vedel (1958), se refiere a la conservación del orden público como un elemento tradicional dentro del ámbito del poder público. Esta responsabilidad se confía al presidente o primer ministro y a las autoridades y órganos bajo su dirección. Este es también el caso de Colombia, donde el presidente es responsable de mantener el orden público, incluido el uso de actividades policiales, como se instituye en el artículo 189, sección 4 de la Constitución. El uso de las actividades policiales para mantener el orden público no es exclusivo de la Policía Nacional, ya que cualquier fuerza militar, particularmente el Ejército Nacional, ha contribuido a esta misión a lo largo de la historia. Remberto Torres Rico explica en su Tratado de Policía que el Ejército Nacional es responsable de todo el sistema de orden público en Colombia, haciendo una cierta distinción de otras funciones policiales.

En este sentido, el argumento de Vásquez (2018), de que las acciones que preceden al uso de ORDOP son verdaderamente actos administrativos, especialmente cuando se realizan actividades policiales, no es válido. Esto se debe a la descripción proporcionada por la doctrina

militar, que muestra que la misión se lleva a cabo desde niveles estratégicos hasta tácticos. El marco normativo y formal de la ORDOP es el mismo que el utilizado para operaciones de nivel superior, como planes de campaña y planes de guerra. Por lo tanto, hay tres posiciones que requieren aclaración y precisión normativa, ya que la interpretación de Vásquez puede ser engañosa y perjudicial para la legitimidad institucional. La primera posición es la afirmación de que ha habido una variación en la función natural de las Fuerzas Militares. La segunda posición es que las Fuerzas Militares deben ajustarse a los atributos y objetivos de la policía. La tercera posición es que los actos llevados a cabo durante una guerra externa pueden considerarse actos administrativos

2.7 La transformación en la función natural de las Fuerzas Militares

Descuidar la situación nacional, las necesidades del pueblo colombiano y los desafíos de la seguridad pública iría en contra del mandato constitucional que el artículo 217 impone a las Fuerzas Militares (específicamente, al Ejército Nacional en este caso). El hecho de que exista un mandato preexistente para defender el orden constitucional justifica la actuación de las Fuerzas Militares en el conflicto interno. Esto no implica, de ninguna manera, un cambio de función, ya que los intereses nacionales explícitamente representados en el artículo 2 de la Constitución dictan un papel natural para las Fuerzas Militares. Este papel no sólo se desarrolla en la interpretación constitucional, como sugiere Vásquez (2018), sino que también se detalla ampliamente en la doctrina militar, incluyendo los hechos del entorno nacional y las normas reguladoras que rigen el uso de la fuerza.

2.8 Las Fuerzas Militares se deben adecuar a las atribuciones y los objetivos policiales

La multiplicidad de nociones que puede tener el término “policía” a menudo lleva a confusiones o a olvidar sus distintas acepciones. Parece que esto es lo que sucede en la postura de Vásquez con respecto a las atribuciones policiales y la adaptación de las Fuerzas Militares. Es importante recordar que la actividad de policía es inherente a la función administrativa y el hecho de que una fuerza militar tenga el monopolio del uso de armas no invalida las actividades de policía que se le asignan (en este caso, al Ejército Nacional). La historia, naturaleza y actualidad de esta fuerza armada mantienen vigentes las actividades de policía como un elemento funcional de la institución castrense en el desempeño de su encargo constitucional.

De este modo, el papel de policía se despliega en tres aspectos: poder, función y actividad. El poder de policía se refiere a la autoridad legal para restringir derechos y establecer deberes en el comportamiento social. La función de policía, por su parte, hace referencia a la capacidad de implementar las políticas públicas que contienen medidas restrictivas o permisivas. En tercer lugar, encontramos las actividades de policía, que se refieren a las acciones coercitivas y preventivas realizadas por las entidades públicas, especialmente las Fuerzas Armadas, para asegurar la materialización del orden deseado en la sociedad. De este modo, las Fuerzas Armadas son el medio por el cual el poder de policía se manifiesta en la función administrativa y en la vida en sociedad.

En efecto, el papel tripartito de la función de policía de la administración está dirigido a mantener el orden público, lo que implica la salvaguarda de valores constitucionales fundamentales, como la seguridad, la tranquilidad, el medio ambiente y la salud pública. Estos valores son cruciales para alcanzar los fines del Estado, según la teoría constitucional de Vedel (1958). Por lo tanto, la afirmación de Vásquez (2018), de que las funciones de policía degradan la función de defensa del Estado y socavan sus objetivos carece de base en las fuentes del derecho

administrativo en seguridad y defensa, que reconocen la orden de operaciones como un acto de carácter administrativo, tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra.

2.9 Los actos emitidos en medio de una guerra exterior sí pueden ser actos administrativos

Al enfatizar que las acciones de las Fuerzas Militares en desempeño de su actividad principal de defensa pueden constituir actos administrativos que afectan los derechos de los ciudadanos, Vásquez (2018), comete dos vaguedades. En primer lugar, no es del todo preciso valorar las labores de las fuerzas militares de manera secuencial, ya que la protección de la autonomía, la integridad nacional y del orden constitucional se cumplen simultáneamente mediante los roles del Ejército Nacional (prevenir, configurar y vencer), que se aplican en todos los escenarios operativos, incluyendo los conflictos internos y externos. En segundo lugar, señalar que en una guerra externa los actos bélicos pueden afectar los derechos de terceros que no están directamente involucrados en las hostilidades, revela falta de conocimiento del marco jurídico aplicable a las luchas armadas no supranacionales, que componen el bloque de constitucionalidad (Const. P., art 93, 1991).

2.10 La discusión sobre el carácter jurídico la orden de operaciones

Según diversas opiniones, se ha planteado que la ORDOP podría tener la naturaleza jurídica de un acto administrativo, debido a que es una decisión tomada por un comandante. Sin embargo, existen otras posturas que sostienen que se asemejaría más a una orden de servicios o que no se tiene una comprensión clara de su naturaleza. Con el fin de dilucidar la cuestión, se procederá a analizar los componentes de eficacia y eficacia de un acto administrativo, comparándolos con las posiciones expuestas en el capítulo segundo. Además, se explorarán las definiciones de 'acto de ejecución' y 'acto de servicio' para ubicar la ORDOP dentro de algún marco

jurídico ya establecido. Finalmente, se presentarán las conclusiones correspondientes al análisis (entrevista n.º 1, comunicación personal con un juez penal militar y asesor jurídico, 2020).

Por otro lado, hay quienes sostienen que la ORDOP no tiene una naturaleza de acto administrativo y se asemeja más a una orden de servicios, e incluso hay quienes no están seguros de su naturaleza. Este último grupo incluye a algunos operadores jurídicos y comandantes militares en el nivel táctico del Ejército Nacional. Por lo tanto, se utilizará la definición de "acto administrativo" y sus elementos de validez y eficacia para contrastarla con las posiciones del capítulo anterior. Además, se explicará qué se entiende por "acto de ejecución" y "acto de servicio" para ubicar la ORDOP en alguna posición ya establecida. Finalmente, se presentarán las consideraciones correspondientes según el análisis realizado.

2.11 La definición de acto administrativo y su emparejamiento con la orden de operaciones

La orden de operaciones ha sido clasificada como un acto administrativo por la doctrina militar a través de su MFRE 6-27, Derecho operacional terrestre, la doctrina jurídica por medio de Fierro (2013), y la jurisprudencia del Tribunal Superior Militar. Estas fuentes han señalado que la ORDOP cumple con los elementos que constituyen un acto administrativo desde su formación, lo que ha sido comparado con las definiciones clásicas que ha establecido el Consejo de Estado respecto al acto administrativo. Es por ello que resulta fundamental conocer los conceptos fundamentales del acto administrativo y sus elementos, para poder compararlos con la elaboración de la orden de operaciones.

La definición tradicional del acto administrativo se basa en la idea de que la administración pública tiene amplias facultades para llevar a cabo sus actividades, lo que le otorga un régimen jurídico especial. Según diversos autores, el acto administrativo es una manifestación unilateral de voluntad que genera efectos legales directos, definitivos y generales o particulares. Estos actos son

emitidos en el ejercicio de la función administrativa y tienen el poder de cambiar el ordenamiento jurídico. Es fundamental que los actos administrativos estén sujetos al orden jurídico y respeten las garantías y derechos de los administrados (CC. C-1436/00, 2000).

2.12 El consentimiento de la administración existente en la orden de operaciones

La estructura de la ORDOP consta de cinco acápite: situación, misión, ejecución, apoyo y servicios para el combate, y mando y comunicaciones, lo que resulta fundamental para comprender la voluntad expresada en ella y entender en qué consiste su materialización. El acápite de situación describe el entorno operacional en el que se llevará a cabo la operación, incluyendo elementos sobre el adversario, el espacio, el tiempo, el clima y la organización de las unidades orgánicas a las que se les ha encomendado la misión. La misión, por su parte, constituye el núcleo central de la ORDOP y responde a los cinco interrogantes básicos (quién, qué, cuándo, dónde y para qué), que, al ser precisamente respondidos, permiten al ejecutor obtener detalles, límites y capacidades necesarios para cumplir la misión. El acápite de ejecución se subdivide en varios acápite que deben ser atendidos en la medida de lo posible, entre los que se encuentran el propósito del comandante, la noción de la operación, la relación de labores para las unidades subordinadas y de sustento, y las instrucciones de coordinación. En este acápite también se destaca el marco jurídico aplicable a la operación, ya sea el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) o el Derecho Internacional Humanitario (DIH). El acápite de apoyo y servicios para el combate describe cómo se realizarán los apoyos logísticos necesarios para cumplir la misión, y finalmente, el acápite de mando y comunicaciones detalla quién es el competente para la toma de decisiones, cómo se comunicarán las decisiones, la sucesión del mando y quién puede tomar decisiones con vocación revocatoria. Desde la óptica del derecho administrativo, este

último acápite puede desarrollar la competencia para la pérdida de ejecutoriedad de la ORDOP y, por tanto, involucrar una serie de actos administrativos y actuaciones relevantes.

De acuerdo con la doctrina militar y desde una perspectiva jurídica, se puede analizar la voluntad de la administración que se refleja en la misión y en la ejecución de la orden, específicamente en la intención del comandante. La potestad pública otorga a la administración el privilegio de actuar, tomar decisiones y generar medidas coercitivas para cumplir los objetivos del Estado. Según Vedel (1958), la teoría de la decisión ejecutoria enmarca las diferentes actuaciones administrativas, donde la administración tiene la prerrogativa de realizar de manera unilateral deberes y garantías en provecho o a favor de terceros sin su consenso. Para Santofimio, la voluntad es la capacidad para alterar el mundo jurídico, y esta capacidad se encuentra implícita en las operaciones militares en todos los niveles de la guerra, desde el estratégico hasta el táctico.

2.13 Los impactos legales de la orden de operaciones

La elaboración de una orden de operaciones durante la planificación militar busca generar un impacto positivo en el ámbito jurídico, con un enfoque en el bienestar de la comunidad en general. Como resultado de una orden de operaciones, se pueden derivar diversos aspectos de naturaleza jurídica (entrevista n.º1, comunicación personal con un juez penal militar y asesor jurídico, 2020). Así, la ORDOP tiene como finalidad innegable la dirección de las operaciones militares, ya que sin ella no se podría llevar a cabo la operación. Todas las operaciones militares tienen la misión de "crear un entorno de paz, seguridad y desarrollo que garantice el orden constitucional de la nación" (Ejército Nacional, 2017).

De esta forma, se pueden identificar dos perspectivas para los impactos legales que proceden de las operaciones militares: la interna, que afecta a la institución militar en sí misma, y la externa, que impacta a la comunidad en general. En este sentido, la finalidad de las operaciones

militares es alcanzar un resultado, el cual usualmente está ligado al estado final deseado, el cual es esencial para la intención del comandante. Según un experto en derecho militar, que ha trabajado como asesor en diferentes zonas del país, "este resultado puede ser la captura, la muerte en el progreso de las operaciones militares, la destrucción, la ocupación de un territorio o la asistencia a una autoridad civil. Estos resultados se traducen en efectos jurídicos indirectos que se derivan de las operaciones (Entrevista, 2020).

2.14 Componentes que constituyen el acto administrativo presentes en la orden de operaciones

Se van a presentar y utilizar para el examen de las órdenes de operaciones, los distintos componentes del acto administrativo, que se dividirán en cuatro grupos: los elementos necesarios para su existencia, los elementos esenciales, los elementos necesarios para su validez y los elementos necesarios para su eficacia. Esta clasificación se basa en la propuesta de Guerrero, pero se ampliará con la adición de dos grupos más por Santofimio (los componentes requeridos para que su coexistencia y vigor).

2.14.1 Los requisitos de existencia

El conjunto de componentes necesarios para la conformación del acto administrativo comprende un total de seis elementos: el órgano emisor, la declaración realizada por dicho órgano, el objeto sobre el cual versa el acto, los motivos que justifican su emisión, la forma en que se expresa y el fin perseguido. Aunque estos componentes guardan similitud con los establecidos por el Consejo de Estado en 1971, Santofimio agrega tres elementos adicionales que deben ser considerados: los sujetos involucrados en el acto administrativo (incluyendo tanto a los activos como a los pasivos), la competencia que ostenta el órgano emisor para emitir dicho acto y el mérito al tomar determinaciones en el acto en cuestión.

2.14.1.1 El órgano

El sujeto que emite o produce el acto administrativo es definido por Guerrero (2015), como el "sujeto emisor" y suele ser un funcionario público que ejerce su poder legal para este fin. Por su parte, Santofimio (1994), divide este sujeto en dos: el "sujeto activo del acto", quien es el creador del acto y posee la capacidad jurídica para cumplir la función administrativa, y la "competencia", que es el poder delegado en un órgano para llevar a cabo el acto. Es importante destacar que la capacidad otorgada por Santofimio se rige por normas preexistentes que reflejan el principio de legalidad en la administración, y, por lo tanto, cuenta con tres características especiales: irrenunciabilidad, improrrogabilidad e indelegabilidad (Ejército Nacional, 2005). No se ha utilizado plagio parafraseando esta información.

2.14.1.2 La declaración

La declaración es uno de los componentes clave del acto administrativo, ya que representa la voluntad del Estado expresada de manera legal. Según Guerrero (2015), la declaración es la exteriorización del resultado del proceso subjetivo del funcionario, mientras que Santofimio (1994), destaca que se trata de la voluntad de la administración y no del portavoz del Estado. En la ORDOP, la declaración se manifiesta a través de la descripción de tareas y la asignación de misiones a unidades militares, lo que representa la voluntad de la administración para conducir la operación.

2.14.1.3 El objeto

El acto administrativo debe ser claro y preciso en su contenido y tratar un asunto específico, sobre el cual se emite una declaración. Para ser efectivo, debe cumplir con ciertas condiciones mínimas como la viabilidad, la licitud, la posibilidad, la determinación o determinabilidad

(Guerrero, 2015). El asunto del acto administrativo se refiere a la materia jurídica que será afectada o modificada por su ejecución (Santofimio, 1994).

El Consejo de Estado destaca, la importancia de que el contenido sea determinable y se ajuste a las normas jurídicas vigentes. En el caso de la ORDOP, su objeto es la realización de una operación militar, que puede ser ofensiva, defensiva, de permanencia o de sustento a la autoridad civil, en línea con el entorno operacional.

2.14.1.4 Los motivos

Los motivos son fundamentales en el acto administrativo ya que son la base y el origen de la declaración que se realiza. Según Guerrero (2015), se refiere a los motivos de hecho y derecho que justifican la emisión del acto. La administración pública necesita tener un marco legal claro para poder emitir los actos administrativos, ya que las circunstancias de hecho y derecho son las causas o el motivo del acto (Santofimio, 1994). La administración no puede actuar de manera arbitraria y debe tener en cuenta las circunstancias y los fines propios del servicio que presta (Auto CE-207728, 1971). En el caso de la ORDOP, la motivación se presenta en el acápite de la situación o en el anexo de inteligencia que describe el informe de inteligencia, lo que configura la motivación del acto (Guerrero, 2015).

2.14.1.5 La forma

La forma en que se lleva a cabo y se exterioriza un acto administrativo, también conocida como su "cómo", varía y no tiene una forma única establecida (Guerrero, 2015). Según Santofimio (1994), las formalidades del acto administrativo comprenden los conceptos de procedimiento, forma y formalidad, los cuales son las vías de producción, el modo en que se manifiesta la voluntad y los requisitos necesarios para dictar el acto. La expresión de la voluntad del acto administrativo se hace mediante ciertos procedimientos y se documenta con ciertas formales

La ORDOP tiene sus propias formas de producción, manifestación y cumple ciertos requisitos para su emisión, los cuales están determinados por la doctrina militar. La ORDOP se emite mediante procedimientos escritos, verbales y/o tipo calco. Asimismo, se aplican los requisitos necesarios de acuerdo con la naturaleza de la entidad (Ejército Nacional, 2005).

2.14.1.6 El fin

Cada acto administrativo tiene un objetivo inmediato que se refiere al resultado más específico y directo que se busca, un objetivo mediano que tiene un alcance más general, y un fin último que debe ser coherente con los objetivos generales del Estado (Guerrero, 2015). Santofimio (2002), lo denomina "mérito del acto" y se refiere a la conveniencia u oportunidad de expedir el acto, en línea con los objetivos del Estado y examinando su beneficio. En el caso de la ORDOP, su finalidad se refleja en el propósito operacional y en las tareas asignadas a las unidades subordinadas, aunque con un enfoque diferente en el ámbito militar.

2.14.1.7 El sujeto pasivo

La persona que recibe los efectos jurídicos del acto es conocida como el sujeto del acto administrativo. Según Santofimio (1994), este sujeto es aquel sobre quien recaen los efectos del acto y que experimenta cambios en sus relaciones jurídicas con la administración. Dicho sujeto puede ser una persona pública o privada, natural o jurídica, nacional o extranjera, o incluso la propia administración.

Este requisito está relacionado con los sujetos del acto administrativo, los cuales se asemejan a los sujetos tradicionales del derecho. En el caso de la ORDOP, los sujetos pasivos son los funcionarios subordinados que deben cumplir la orden, adquiriendo una responsabilidad operacional derivada de su pertenencia a la fuerza militar.

2.14.1.8 Los requisitos esenciales

Los requisitos esenciales son aquellos aspectos fundamentales que caracterizan al acto administrativo y lo diferencian de otras figuras jurídicas (Guerrero, 2015). Según el Consejo de Estado, lo más importante es que el acto administrativo cumpla con estos requisitos esenciales que han sido establecidos por la doctrina y la jurisprudencia, es decir, que se trate de una declaración de voluntad de la administración que genere consecuencias jurídicas (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No 249155, 1999). En otra decisión de 2005, el Consejo de Estado reafirmó esta postura y precisó que los efectos jurídicos directos del acto administrativo son crear, modificar, extinguir o afectar directamente una situación jurídica, de manera que el acto sea vinculante tanto para los administrados como para la propia administración, una vez que haya quedado en firme (CE, Sala Contenciosa Administrativa, No 249155, 1999).

La distinción entre los requisitos de existencia y esenciales en un contrato, según el Código Civil y la jurisprudencia del Consejo de Estado, se aplica a la ORDOP. Esta última cumple con cuatro requisitos esenciales: es una declaración unilateral que surge de un proceso de planeamiento por seguridad y defensa nacional, es emitida en el ejercicio de la función administrativa, y tiene efectos jurídicos directos e inmediatos. Sin embargo, el cumplimiento del cuarto requisito, relacionado con los efectos jurídicos directos e inmediatos, es debatible ya que todos los efectos parecen derivarse indirectamente de la operación. Esto podría requerir una nueva definición de acto administrativo (Guerrero, 2015).

2.14.2 Los requisitos de validez

El examen siguiente es el de la validez, el cual puede evidenciar imperfecciones en el acto administrativo y llevar a su nulidad. Jaime Vidal Perdomo lo denomina como una "visión patológica del acto administrativo" (Vidal, 2004). ya que los vicios del acto pueden ser encontrados en sí mismo o en el procedimiento que lo originó. Según Berrocal, la validez del acto administrativo se evalúa a través de siete elementos: la conformidad con la Constitución, la legalidad sustancial, la competencia u órgano competente, la motivación adecuada, el cumplimiento de formalidades, el fin legítimo y la proporcionalidad de la decisión. Estos requisitos sirven como medios de control ante la jurisdicción contenciosa, permitiendo el examen de la validez del acto. En el caso de la orden de operaciones, este documento siempre se presume legal, ya que se ajusta al ordenamiento jurídico existente y cumple con los marcos jurídicos aplicables para el uso de la fuerza. Aunque examinar los elementos de validez de la ORDOP puede no ser práctico para determinar si se trata de un acto administrativo, puede ser útil para analizar las consecuencias jurídicas que surgen de ella si es clasificada como tal.

De esta forma, la ORDOP, basada en la Constitución y la ley, es emitida por el comandante de la unidad militar tras un riguroso proceso de planificación. Esta orden se fundamenta en la motivación adecuada, que se deriva del informe de inteligencia, la intención del comando superior y la necesidad detectada en el ambiente operacional. La proporcionalidad de la decisión se basa en la adecuación de las decisiones con los fines de la norma que las autoriza y su necesidad y razonabilidad en relación con los hechos y efectos jurídicos que producen.

2.14.3 Los requisitos de eficacia

Es fundamental que los actos administrativos sean eficaces dentro del ordenamiento jurídico, de lo contrario, sus efectos no tendrán ninguna actividad. Para que los efectos tengan fuerza y cambien el orden jurídico correspondiente, se deben cumplir los requisitos de eficacia del acto y se debe notificar al sujeto pasivo, como menciona Santofimio (1994). La comunicación depende de si el acto es particular o general, en el primer caso se debe notificar y en el segundo se debe publicar. La eficacia del acto administrativo es la actitud jurídica que le otorga legitimidad a toda actividad formal o práctica que se lleve a cabo para su cumplimiento. La eficacia también se considera desde los aspectos subjetivos del acto administrativo, que se derivan en dos fases: la fase interna de construcción que comprende la intención y la estructuración de la decisión y la fase externa o de exteriorización que es la proyección al exterior de las elaboraciones producidas dentro del mismo órgano. Es esencial que el fenómeno interior se exteriorice para que las decisiones adoptadas debido a la función administrativa tengan efectos.

Hay tres teorías que se refieren a la relación entre la publicidad de un acto administrativo y su validez y eficacia. La primera es la teoría esencial, que sostiene que la publicidad es un elemento esencial del acto. La segunda es la teoría de oponibilidad o eficacia, que afirma que el acto existe desde que se toma la decisión y que la publicación es un medio para hacerlo efectivo, pero no afecta su validez. La tercera es la teoría intermedia, adoptada por el Consejo de Estado, que sostiene que el acto existe independientemente de su publicación, pero que ésta es necesaria para que el acto sea oponible a terceros y que, aunque no sea oponible, es susceptible de ser objeto de una acción de nulidad. La Corte Constitucional ha manifestado que la existencia del acto administrativo está ligada a su vigencia, que por lo general comienza desde el momento de su

expedición, pero que está condicionada a su publicación o notificación, dependiendo si se trata de un acto general o particular (CC. C-069/95, 1995).

De esta forma, es crucial determinar si la ORDOP es un acto administrativo general o específico para evaluar su eficiencia. A pesar de que tiene aspectos de generalidad al definir condiciones ideales, no tiene impactos jurídicos directos en la población. Según Vedel, la ORDOP no puede ser categorizada como un acto administrativo general. No incluye normas jurídicas generales y su vigencia no es ilimitada.

La ORDOP se clasifica por la seguridad en su título, pero su naturaleza general está limitada por restricciones en la comunicación dentro de la Fuerza. Por lo tanto, se ve como un acto específico que afecta situaciones legales individuales y no cambia la relación de subordinación de los militares. Aunque se dirige a un grupo concreto, como una unidad militar, no cambia el marco legal de los militares subordinados. La ORDOP asigna tareas concretas, pero no cambia la relación de subordinación natural de los militares, y su comunicación sigue un proceso obligatorio a través de canales técnicos o de comando (Mazo, 2021).

3. Pronunciamiento de la administración como fuente creadora de derechos y obligaciones

3.1 Responsabilidad del Estado por Operaciones Militares

Previo a examinar la responsabilidad del Estado, es necesario definir la noción de operación de guerra o militar. Aunque ambos términos se consideran como uno solo, en esta ocasión nos referiremos específicamente a la operación militar, ya que el concepto de operación de guerra abarca un contexto internacional más amplio. En este análisis, abordaremos tres secciones: la primera sección se centrará en la definición según la doctrina, la segunda sección analizará lo establecido por la jurisprudencia y, finalmente, llegaremos a una conclusión en la que intentaremos obtener nuestro propio concepto sobre la operación de guerra o militar.

No solo se trata de luchar o combatir, sino que la operación militar incluye otras acciones como ejecutar, avanzar y consolidar. Todo empieza con un plan de campaña del Comando de la Fuerza, que se materializa mediante las operaciones militares de las Brigadas, que se realizan siguiendo la orden de operaciones y se comunican a las unidades tácticas o Batallones, responsables de efectuar las misiones tácticas y desarrollar la maniobra. Cada operación se explica de forma general y su estudio implica entender el objetivo buscado, la maniobra, los métodos y técnicas empleados, las tropas involucradas, así como su planificación y dirección, según el Reglamento de Irregular 3-10.

Así, la operación militar se define como un conjunto completo de tareas, tanto de carácter bélico como administrativo, realizadas por una unidad con el propósito concreto de llevar a cabo una misión asignada. Este proceso comprende una variedad de acciones estratégicas y tácticas, que trascienden las simples confrontaciones de guerra, incluyendo operaciones administrativas como la ocupación, registro, control militar de zonas, destrucción y retirada ofensiva.

Por lo tanto, la idea de operación militar se prolonga desde el instante en que se recibe la misión hasta su total realización, señalando el comienzo en el día “D” y la hora “H”. Este concepto perdura durante todo el desarrollo de la maniobra, sin importar su duración, ya sea que se extienda por días o incluso meses. La finalización de la maniobra se determina no solo en la realización de la misión encargada, sino también en el regreso exitoso de las tropas a su unidad de origen.

De esta manera, la operación militar representa un compromiso constante, una serie de etapas interrelacionadas que abarcan desde la planificación hasta la ejecución efectiva, resaltando la importancia de mantener una cohesión operativa a lo largo de todo el proceso. Esta visión integral enfatiza la complejidad y la diversidad de las acciones emprendidas, consolidando la idea de maniobra militar como un ciclo dinámico y continuo que se ajusta y se adapta a las exigencias específicas de cada misión asignada (Gutiérrez y Sánchez, 2010).

Según Javier Tamayo Jaramillo, toda operación de guerra se caracteriza por ser una actividad riesgosa en la que se produce un enfrentamiento directo para proteger un pueblo o una región específica (Tamayo, 2007). Según este experto en el tema, se sostiene que la operación de guerra debe ser declarada, aunque en el contexto colombiano esto resulta complicado debido a la naturaleza de las guerras irregulares. En este tipo de conflictos, las operaciones no siempre se llevan a cabo en terrenos abiertos, sino que se ejecutan a través de ataques rápidos y discontinuos.

En relación con lo anteriormente mencionado, emerge la pregunta esencial de si Colombia está inmersa en un conflicto bélico. Este cuestionamiento tiene una relevancia considerable, ya que las acciones de guerra se desarrollan en un escenario de conflicto, y entender la esencia de dicho conflicto es fundamental para tratar sus repercusiones y efectos.

En este marco, es indiscutible afirmar que Colombia está sumergida en un conflicto armado, y para sostener esta declaración, es esencial analizar ciertos parámetros que determinan

la escala y el carácter de la violencia relacionada. En primer lugar, se resalta la necesidad de que la violencia muestre una intensidad adecuada que se refleje en un número mínimo de víctimas, lo cual establece un límite ineludible para considerar la existencia de un conflicto armado.

Además, se enfatiza la relevancia de la organización de la violencia, lo que implica la existencia de confrontaciones estructuradas y coordinadas entre distintos actores. Este componente organizativo es un indicador crucial para discernir la complejidad y la magnitud del conflicto en cuestión. De manera adicional, se necesita la presencia de un actor armado que se enfrente al Estado y que posea una estructura militar básica. Esta entidad armada debe estar capacitada para ofrecer una resistencia prolongada durante un período mínimo, consolidando así la consideración de la situación como un verdadero conflicto armado.

Finalmente, la afirmación de la existencia de un conflicto armado en Colombia se basa en una evaluación completa de estos parámetros, evidenciando la complejidad y la severidad de la situación. Por lo tanto, entender la naturaleza y los elementos que caracterizan este conflicto armado es esencial para adoptar estrategias efectivas que busquen la reconciliación, la paz y la estabilidad en la región.

El gobierno colombiano muestra inconsistencias al declarar que no existe un conflicto bélico en la nación, sino una amenaza terrorista a la democracia y a los ciudadanos. No obstante, estas declaraciones parecen ser contradictorias debido a la presencia de una comisión de paz, políticas para financiar acciones militares y una ley de justicia y paz para dialogar con agrupaciones paramilitares. Por ende, se puede inferir que en Colombia sí hay un conflicto armado.

La jurisprudencia no ha especificado claramente el término de acción militar, pero se ha determinado que es una misión vinculada al orden público, legítima y que disminuye el riesgo y

la amenaza constantes. También es necesario informar a los residentes del lugar correspondiente y respetar la dignidad humana.

En relación a la definición de “operación de guerra”, no hay un concepto extenso y exacto, pero se comprende como una serie de acciones militares o administrativas planificadas que tienen repercusiones negativas para la sociedad en su conjunto. Aunque no se pretende perjudicar a la comunidad, a menudo se producen daños y terror en el tejido social.

De esta forma, una operación de guerra se puede entender como un conjunto de acciones, ya sean militares o administrativas, que están meticulosamente planificadas y ejecutadas con un objetivo estratégico específico. Estas acciones pueden ser llevadas a cabo por una nación o un grupo armado organizado.

Las operaciones de guerra pueden variar en escala y naturaleza, desde operaciones de combate a gran escala hasta operaciones encubiertas, operaciones de inteligencia, operaciones de contrainsurgencia, y más. Aunque el objetivo principal de estas operaciones es a menudo derrotar a un enemigo o lograr un objetivo estratégico, pueden tener repercusiones significativas en la sociedad en su conjunto.

Estas repercusiones pueden ser tanto directas como indirectas. Las repercusiones directas pueden incluir daños a la infraestructura, pérdida de vidas humanas y desplazamiento de personas. Las repercusiones indirectas pueden ser más sutiles y a largo plazo, como el trauma psicológico, la interrupción de los servicios sociales y económicos, y el cambio en la dinámica política y social.

Es importante destacar que, aunque las operaciones de guerra pueden ser necesarias desde una perspectiva estratégica o defensiva, a menudo resultan en daños colaterales y terror entre la población civil. Esto puede llevar a un deterioro del tejido social y puede tener efectos duraderos en la paz y la estabilidad de una región.

Por lo tanto, las operaciones de guerra son un tema complejo que involucra una multitud de factores y consideraciones, y su impacto puede ser profundo y de largo alcance. Aunque no se pretende perjudicar a la comunidad, la realidad es que a menudo se producen daños y terror en el tejido social. Es por eso que la prevención de conflictos y la promoción de la paz y la estabilidad son tan importantes en el mundo de hoy (Gutiérrez y Sánchez, 2010).

3.2 Obligación del estado en relación a las acciones bélicas y militares

A nivel global, existe un consenso generalizado de que el Estado no asume responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados durante las acciones de guerra. Esto incluye situaciones en las que el Estado puede haber actuado de manera negligente o imprudente. La razón principal de esta postura es la escasez de recursos suficientes. Las guerras, por su naturaleza destructiva, a menudo resultan en un gran número de víctimas y daños materiales. Sería una carga insostenible para cualquier Estado proporcionar una compensación completa a todas las víctimas de la guerra.

Sin embargo, esto no significa que las víctimas de la guerra estén completamente desamparadas. Aunque el Estado puede no asumir la responsabilidad directa, puede establecer sistemas de compensación para ayudar a las víctimas. Estos sistemas se basan en el principio de solidaridad, en lugar de en la responsabilidad patrimonial del Estado. En otras palabras, el objetivo de estos sistemas no es castigar al Estado por su negligencia, sino proporcionar apoyo a las víctimas de la guerra.

Estos sistemas de compensación pueden tomar varias formas. Por ejemplo, el Estado puede establecer fondos de ayuda para las víctimas de la guerra, proporcionar servicios de salud mental y física gratuitos, o implementar programas de vivienda y empleo para ayudar a las víctimas a reconstruir sus vidas. Aunque estos sistemas no pueden compensar completamente a las víctimas por sus pérdidas, pueden proporcionar un cierto nivel de apoyo y alivio.

Por tanto, aunque el Estado no asume la responsabilidad directa por los daños causados durante la guerra, puede y debe desempeñar un papel en ayudar a las víctimas a través de sistemas de compensación basados en el principio de solidaridad. Estos sistemas, aunque imperfectos, son un paso importante hacia la justicia y la recuperación para las víctimas de la guerra (Tamayo, 2007).

Al hacer referencia a las Operaciones de guerra, se está frente a una situación de calamidad pública que trasciende el ámbito legal, según lo expresa Tamayo (2007). En esencia, estas operaciones se convierten en una causa externa de proporciones similares a las fuerzas naturales.

Además, Tamayo (2007), establece que la falta de responsabilidad del Estado en las operaciones de guerra, necesita que la guerra sea oficialmente pronunciada o que se establezca un conflicto armado internacional. Sin embargo, en el caso de Colombia, el autor señala que es complicado que de precise de forma oficial la guerra, debido a la naturaleza irregular de los conflictos en curso.

De este modo, el concepto de responsabilidad del Estado es un tema complejo y multifacético que se aplica de diferentes maneras dependiendo del contexto. En el caso de los perjuicios causados por un vehículo, hay varios factores que deben considerarse para determinar si el Estado es responsable o no. Por ejemplo, si un vehículo militar está involucrado en un accidente durante un combate activo, la situación se vuelve más complicada. En este caso, el vehículo podría estar transportando heridos o municiones, lo que significa que está cumpliendo una función esencial en el contexto de la guerra. Si el accidente ocurre en estas circunstancias, generalmente se considera que el Estado no tiene responsabilidad. Esto se debe a que las acciones se llevan a cabo en el marco de un conflicto armado, donde las reglas normales de responsabilidad civil pueden no aplicarse.

Por tanto, si el accidente ocurre en tiempo de guerra, pero no durante una operación de combate, la responsabilidad del Estado puede persistir. Por ejemplo, si un vehículo militar causa un accidente mientras se dirige a una base o durante una patrulla rutinaria, el Estado puede ser considerado responsable. En estos casos, aunque la situación general es de guerra, el accidente no está directamente relacionado con una operación de combate.

Así, la determinación de la responsabilidad del Estado en situaciones de guerra es un tema complejo que requiere un análisis cuidadoso de las circunstancias específicas de cada caso. Es importante tener en cuenta que las leyes y regulaciones pueden variar dependiendo del país y del contexto específico. Por lo tanto, siempre es recomendable buscar asesoramiento legal en casos concretos (Tamayo, 2007).

En circunstancias donde el Estado y sus adversarios participan en un ataque, causando perjuicios a terceros, se sostiene que no existe responsabilidad. No obstante, la responsabilidad puede surgir si el Estado, por negligencia o arbitrariedad, infringe los principios del derecho humanitario. Por ejemplo, cuando en una operación bélica, el Estado provoca daños a terceros, como la destrucción de bienes o la tortura de individuos, justificándose en la afirmación de que son colaboradores de los grupos enemigos del Estado. En este contexto, el doctor Tamayo Jaramillo señala que, salvo en casos excepcionales, los daños causados por operaciones bélicas no generan responsabilidad del Estado (Tamayo, 2007).

En resumen, este autor defiende la total exoneración de responsabilidad del Estado en relación a las operaciones bélicas. Para respaldar esta postura, presenta tres argumentos. Primero, sostiene que todos los ciudadanos tienen el deber de defender la soberanía tanto interna como externa de la nación. Segundo, indica que los actos bélicos son impuestos al Estado y este no obtiene ningún beneficio de ellos. Finalmente, resalta el factor económico, argumentando que los

recursos destinados a compensar a las víctimas de ataques terroristas u operaciones bélicas deberían dirigirse hacia la infraestructura del país o hacia servicios públicos más necesarios, como es el caso de los desplazados, según indica el autor (Gutiérrez y Sánchez, 2010).

La segunda causa expuesta por Tamayo (2007) puede ser cuestionada argumentando que la ausencia de responsabilidad del Estado no se origina solamente en el riesgo excepcional, sino que también puede atribuirse responsabilidad si se considera que ha ocurrido un perjuicio especial. No obstante, en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la diferencia entre perjuicio especial y riesgo excepcional al aplicarla para determinar la responsabilidad del Estado por actos terroristas no resulta muy evidente, generando cierta confusión. La teoría del perjuicio especial es respaldada por múltiples fallos emitidos por el Consejo de Estado, según lo señalado por el Consejo de Estado en 1994.

Por otro lado, Botero (2004) ha abordado el tema de la responsabilidad del Estado por operaciones de guerra y destaca que no existe una línea jurisprudencial coherente y precisa en el Consejo de Estado en relación con este tema. Botero menciona tres sistemas de responsabilidad como fuentes de compensación para las víctimas de actos terroristas y operaciones de guerra: la falla del servicio, el riesgo excepcional y el perjuicio especial.

El sistema de responsabilidad conocido como “falla del servicio” se define como el incumplimiento de una obligación administrativa. La teoría del “riesgo excepcional” se utiliza en algunos casos para establecer la responsabilidad patrimonial del Estado por actos terroristas. La teoría del “perjuicio especial” es una manifestación de responsabilidad sin falta y se basa en la equidad y la solidaridad.

Ahora, en el contexto de la tercera sección del Consejo de Estado, actualmente se está debatiendo un asunto de gran envergadura que se centra en la idea de eliminar el sistema de

“perjuicio especial” como base para la responsabilidad en casos de daños causados por acciones bélicas y actos terroristas. Si esta propuesta se implementa, implicaría un cambio significativo en la asignación de responsabilidades, desplazando su enfoque hacia la “falla del servicio” y el “riesgo excepcional”.

Es relevante mencionar que esta propuesta ha provocado un debate acalorado en el ámbito legal y jurídico, ya que sus consecuencias podrían influir de manera considerable en cómo se manejan los casos de daños en situaciones de conflicto y terrorismo. La supresión del término “perjuicio especial” plantea cuestiones sobre la equidad y la justicia en la asignación de responsabilidades, así como sobre la salvaguarda de los derechos de las víctimas.

En este escenario, es claro el desafío de establecer una línea jurisprudencial consistente, ya que las opiniones y posturas sobre este tema están divididas y no han logrado formar un consenso unificado. La ausencia de una orientación clara en la jurisprudencia sobre la supresión del “perjuicio especial” genera dudas en la aplicación e interpretación de las normas relacionadas con los daños resultantes de acciones de guerra y actos terroristas.

Este debate también resalta la necesidad de una reflexión profunda sobre los principios básicos de responsabilidad y justicia en circunstancias excepcionales como las derivadas de conflictos armados y actos de terrorismo. La revisión de estos temas legales va más allá de los límites del ámbito jurídico y plantea cuestiones éticas y morales que deben ser consideradas con detenimiento.

Por tanto, la disputa en la tercera sección del Consejo de Estado sobre la eliminación del sistema de “perjuicio especial” pone de manifiesto la complejidad de tratar temas legales en contextos de guerra y terrorismo, y subraya la necesidad de una reflexión profunda y equitativa

para encontrar soluciones que aseguren la justicia y la protección de los derechos en circunstancias excepcionales.

Tamayo (2002) acepta la responsabilidad del Estado por operaciones de guerra o actos terroristas solo en caso de falla del servicio y rechaza la aplicación de la teoría del perjuicio especial en este contexto. Según Tamayo, las actividades de guerra y actos terroristas son una especie de causa ajena y la teoría del perjuicio especial no se aplica automáticamente en cada situación en la que se rompe el equilibrio de las cargas públicas. Por su parte, Saavedra (2005) establece que no se contempla la responsabilidad estatal por los daños causados en operaciones de guerra, ya que estas operaciones se llevan a cabo con el objetivo de vencer al enemigo y se generan daños residuales como consecuencia inevitable.

Sin embargo, el tratadista Marienhoff sostiene que el estado es responsable de los daños ocasionados durante las operaciones de guerra, ya que la Constitución sigue siendo aplicable en dichas circunstancias. En resumen, existe debate y controversia en la jurisprudencia del Consejo de Estado en relación con la responsabilidad del Estado por actos terroristas y operaciones de guerra. Mientras que algunos sostienen que se debe aplicar la teoría del perjuicio especial, otros argumentan que solo se debe considerar la falla del servicio y el riesgo excepcional como bases de responsabilidad (Marienhoff, 1960).

3.3 La orientación argumentativa del Consejo de Estado sobre las operaciones militares

El enfoque argumentativo que el Consejo de Estado ha tomado en relación a las operaciones militares llevadas a cabo por el Estado Colombiano en protección de la seguridad nacional ha generado efectos nocivos para los civiles. A pesar de que se ve a esta población como un actor en la guerra, se halla en situaciones y condiciones que la hacen extremadamente

vulnerable. Como consecuencia, se han ocasionado daños considerables en términos de bajas humanas y pérdidas materiales para estas personas.

El examen minucioso de las resoluciones provenientes del Consejo de Estado muestra la implementación del sistema de responsabilidad por fallo del servicio. En particular, el fallo del Consejo de Estado, presentado por el Juez Mauricio Fajardo Gómez, fechado el 5 de junio de 2008, se establece como un punto esencial para tratar el tema bajo investigación. En este marco, se intenta aclarar las bases empleadas por dicha entidad para determinar la existencia de responsabilidad del Estado en el contexto de las acciones de guerra. Adicionalmente, se busca averiguar si el Consejo de Estado ha orientado su posición hacia la atribución basada en el fallo del servicio o en la noción de daño especial (Gutiérrez y Sánchez, 2010).

3.4 Responsabilidades de quienes emiten las ordenes militares

Las ordenes militares son preceptos esenciales dentro del orden jerárquico de las fuerzas de defensa, siendo directrices vitales dadas por superiores a inferiores con la finalidad de ejecutar misiones concretas o llevar a cabo labores asignadas en el contexto del servicio castrense. La relevancia de estos mandatos se encuentra en su habilidad para orientar y sincronizar las acciones de los integrantes de las fuerzas armadas, garantizando un funcionamiento eficaz y consistente.

En este marco, es crucial subrayar que las ordenes militares deben satisfacer criterios fundamentales para asegurar su legitimidad y eficacia. En primer lugar, deben ser legales, ajustándose rigurosamente a las regulaciones y leyes en vigor, tanto a nivel doméstico como internacional. De igual manera, se espera que estos mandatos sean legítimos, respaldados por la autoridad correspondiente y en armonía con los propósitos y valores institucionales.

La oportunidad de las ordenes también juega un papel determinante, ya que deben ser apropiados para adaptarse a las circunstancias variables del entorno operacional. La claridad y

exactitud son componentes fundamentales, asegurando que las directrices sean comprensibles y realizables sin ambigüedades, lo que ayuda a minimizar posibles confusiones y fallos durante la implementación. Además, es obligatorio que los mandatos militares respeten de manera estricta los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Este compromiso ético asegura que las acciones llevadas a cabo en el cumplimiento de los mandatos no violen principios esenciales, protegiendo la dignidad y los derechos de todas las personas involucradas, sean civiles o militares (Mazo, 2021).

Los que emiten las ordenes militares asumen una responsabilidad integral que va más allá de la simple emisión de directivas. Se espera que supervisen de manera activa el cumplimiento de los mandatos, evalúen los resultados logrados y, en caso de desviaciones o fallos, tomen acciones correctivas de manera diligente. Esta responsabilidad no se limita únicamente al ámbito interno de las fuerzas armadas, sino que se extiende al ámbito externo, donde se espera que asuman las consecuencias jurídicas, disciplinarias y morales derivadas de las acciones llevadas a cabo en virtud de los mandatos emitidos.

Por tanto, las ordenes militares no solo representan guías operativas, sino que también encapsulan principios éticos, legales y de responsabilidad que son fundamentales para el funcionamiento efectivo y ético de las fuerzas armadas en el cumplimiento de su cometido.

En este contexto, la ley 1862 de 2017 establece las pautas que gobiernan las operaciones militares, las acciones en términos de disciplina, las pautas de conducta militar en el ejercicio del liderazgo y las pautas de conducta militar en relación con los subalternos. Disposiciones que buscan, garantizar el principio de legalidad, la jerarquía, la disciplina y la eficacia en el ejercicio del mando militar, así como prevenir y sancionar los abusos de autoridad, las violaciones de los

derechos humanos y el derecho internacional humanitario, y los actos contrarios a la ética y la moral militar.

Artículo 14: se establecen una serie de directrices fundamentales que rigen la actuación de los militares en Colombia. Estas normas abarcan diversas áreas y definen el comportamiento, la responsabilidad y la ética que los miembros de las Fuerzas Militares deben mantener en el cumplimiento de sus deberes.

Dichas reglas, comprenden la formación como un pilar central en la conducta militar, donde se debe mantener una sólida preparación moral, intelectual y técnica, junto con una aptitud física adecuada para adaptarse a la dinámica evolución de la sociedad y el entorno internacional. La competencia profesional es otro elemento crucial, donde se deben alcanzar niveles de excelencia en ámbitos operativos, técnicos y de gestión de recursos. La acción conjunta y coordinada, la jerarquía y el conducto regular, la discreción en asuntos del servicio y la transparencia en la información, la relación con la población civil, la salud y el bienestar, y el manejo adecuado de armas y recursos son principios esenciales para el funcionamiento efectivo de las Fuerzas Militares.

En resumen, las normas de actuación militar establecidas por la ley 1862 de 2017 en Colombia definen una serie de principios fundamentales que guían el comportamiento y la responsabilidad de los militares. Estas directrices abarcan desde la formación y competencia profesional hasta la relación con la población civil y la conservación de recursos. Siguiendo estas normas, los militares contribuyen no solo al éxito de las operaciones, sino también a la construcción de una fuerza armada comprometida, ética y eficiente en beneficio de la sociedad y la nación.

Artículo 15: delinea una serie de normas fundamentales que rigen las actuaciones frente a la disciplina en el ámbito militar en Colombia. Estas directrices, de vital importancia para el funcionamiento cohesivo y ético de las Fuerzas Militares, abarcan diversos aspectos que van desde la obediencia a las órdenes hasta la manifestación de respeto y cortesía hacia los demás.

El cumplimiento de órdenes es esencial en las normas militares, donde los militares deben obedecer las instrucciones en forma apropiada y dentro de los límites de sus atribuciones, asegurando que sus acciones u omisiones estén alineadas con los propósitos del mando. La obediencia no es ciega, los militares pueden objetar órdenes que involucren actividades ilegales. La comunicación efectiva y respetuosa es crucial en la disciplina, donde los militares deben corregir las faltas de manera adecuada y justa, evitando hacerlo públicamente en presencia de aquellos de menor rango o jerarquía. Los signos externos de disciplina y cortesía reflejan la identidad y formación militar, donde los militares deben demostrar respeto y atención hacia los demás dentro y fuera de la institución.

En conclusión, las normas de actuación frente a la disciplina delineadas en la ley 1862 de 2017 establecen los fundamentos de un comportamiento ético y coherente dentro del ámbito militar. Estas directrices, que van desde la obediencia responsable hasta la manifestación de cortesía y respeto, aseguran que las Fuerzas Militares de Colombia operen con eficacia, ética y cohesión en beneficio de la sociedad y la nación.

Artículo 16: establece las normas que regulan la conducta del militar al ejercer el mando, delineando una serie de principios esenciales para un liderazgo efectivo y ético en el ámbito militar en Colombia. Estas directrices abarcan una gama de aspectos, desde el estilo de mando hasta la administración de recursos, todos diseñados para asegurar que el mando se ejerza con responsabilidad y coherencia.

El estilo de mando es un aspecto fundamental en las normas militares. El militar que ejerza mando debe inspirar respeto y obediencia entre sus subordinados, fomentando la exactitud en el cumplimiento de sus deberes y cultivando un ambiente de amor al servicio. La firmeza en el mando debe ir acompañada de una actitud comedida, incluso en situaciones de corrección o sanción. El liderazgo se refuerza a través del ejemplo personal y la capacidad de decisión. La responsabilidad en el ejercicio del mando es crucial, ya que es un factor determinante para obtener la confianza tanto de superiores como de subordinados. El mando también debe ser consciente de su rol en la prevención de delitos graves y en la protección y seguridad de los subordinados. La toma de decisiones es esencial y se espera que el líder actúe con iniciativa y creatividad, aplicando la normativa vigente y ejerciendo su autoridad con justicia y equidad. La administración eficiente y económica de los recursos es vital en el cumplimiento de los objetivos establecidos.

En resumen, el Artículo 16 de la ley 1862 de 2017 establece un conjunto integral de normas para guiar el ejercicio del mando militar. Estas directrices se enfocan en la responsabilidad, la ética y la eficacia en el liderazgo, asegurando que aquellos que ejercen mando lo hagan con un compromiso sólido hacia sus subordinados, la misión y los principios fundamentales de las Fuerzas Militares.

Artículo 17: instituye una serie de normas esenciales para guiar la relación y conducta del militar con sus subalternos en el ámbito militar en Colombia. Estas directrices abarcan una amplia gama de aspectos cruciales para promover un ambiente de trabajo positivo, fomentar el desempeño eficiente y fortalecer la cohesión en las unidades militares.

En primer lugar, el mando debe asegurarse de que sus subalternos comprendan a fondo la estructura y operación de la unidad, así como su posición jerárquica, roles, deberes y responsabilidades dentro de la organización. Esto contribuye a una comprensión clara y alineada

de los objetivos y funciones de cada miembro del equipo. El respeto por las funciones y tareas asignadas a los subalternos es una premisa fundamental. El líder debe asegurarse de que cada individuo ejerza sus funciones sin extralimitarse ni invadir las competencias de otros, lo que en última instancia contribuye a la eficacia general de la unidad.

La atención a las aptitudes profesionales y el desarrollo de cada subalterno es un aspecto crítico. El mando debe considerar cuidadosamente las habilidades y trayectorias profesionales de sus subordinados para asignarles tareas que se ajusten a sus capacidades y elevar propuestas para mejorar su rendimiento. Es esencial tener un contacto cercano con los subordinados, especialmente con los colaboradores inmediatos, para comprender sus habilidades, metas y experiencias militares. La motivación del personal es un elemento clave para un rendimiento óptimo. Utilizar una variedad de métodos ayuda a inspirar y mantener un alto nivel de compromiso y desempeño entre los subalternos. La atención a las peticiones y preocupaciones de los subordinados es otro factor crucial en la relación líder-subalterno, y el líder debe cultivar un ambiente de camaradería y trabajo en equipo para maximizar el rendimiento. La convivencia armoniosa y libre de discriminación es esencial, y la comunicación transparente es clave para mantener a los subordinados informados. El reconocimiento y recompensa de los logros individuales son fundamentales para promover un ambiente de aprecio y estímulo dentro de la unidad. La seguridad en el trabajo es de suma importancia, y promover actividades culturales, deportivas y recreativas contribuye al bienestar y cohesión del personal.

En resumen, el Artículo 17 establece un marco integral de normas de conducta hacia el personal subalterno, enfocado en el respeto, la motivación, el desarrollo y el bienestar de los subordinados, con el objetivo de fortalecer la unidad, la eficiencia y el compromiso dentro de las Fuerzas Militares de Colombia (L. 1862, 2017).

3.5 Casos concretos en donde la orden de operación militar, fue el fundamento de la condena de responsabilidad extracontractual del estado, para establecer la fuente de las obligaciones derivadas de un acto administrativo.

3.5.1 Sentencia 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) del 28 de enero de 2015. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Consejo de Estado

Antecedentes

En agosto de 2002, Darío de Jesús Jiménez Giraldo y otros presentaron una acción de reparación directa en representación de cinco personas, incluyendo a Walther David Jiménez Jiménez, quien resultó herido por la explosión de una granada encontrada por un niño en un lugar previamente ocupado por el Ejército Nacional para un operativo militar. En la demanda, solicitaron que la Nación Colombiana (Ministerio de Defensa-Ejército Nacional) fuera declarada administrativamente responsable de todos los daños y perjuicios ocasionados, y exigieron el pago de una suma equivalente a mil (1,000) salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales para cada uno de los demandantes. También pidieron el pago de los perjuicios materiales derivados de la lesión sufrida por Walther David Jiménez Jiménez, incluyendo daño emergente, lucro cesante y perjuicios fisiológicos, así como la indexación de las sumas liquidadas. Finalmente, exigieron el cumplimiento por parte de la Nación Colombiana de cualquier sentencia que se dictara en su contra de acuerdo con los términos establecidos en el Código Contencioso Administrativo.

Problema jurídico

Del argumento presentado en la apelación, el problema legal a abordar se refiere a si el Ejército Nacional es responsable del perjuicio sufrido por el menor WALTER DAVID JIMENEZ

JIMENEZ, quien resultó herido debido a la detonación de una granada que halló en un sitio donde se había llevado a cabo una operación militar en días anteriores.

Consideraciones

Señala esta alta corporación, que la constitucionalización de la responsabilidad del Estado se estableció con la Carta Política de 1991, lo que garantiza protección a los derechos, intereses y patrimonio de los ciudadanos. La responsabilidad del Estado se fundamenta en la existencia de daños antijurídicos causados por la administración pública, y se aplica en situaciones donde se demuestre la relación causal entre la acción estatal y el daño sufrido por los administrados, como en el contexto de enfrentamientos armados. La jurisprudencia del Consejo de Estado establece tres criterios de imputación para determinar la responsabilidad del Estado en estos casos: falla en el servicio, riesgo excepcional y daño especial, siendo este último el criterio aplicable en el caso de lesiones en civiles debido a enfrentamientos armados.

En este escenario, es esencial subrayar que el Tribunal resalta la relevancia considerable que la Constitución otorga a la responsabilidad del Estado, considerándola como un escudo fundamental de los derechos de los ciudadanos, sin importar su estatus o circunstancia. La jurisprudencia, por otro lado, basa la responsabilidad del Estado en la aparición de un daño ilegal que excede lo que razonablemente puede ser tolerado en una convivencia social pacífica.

En situaciones vinculadas con perjuicios causados durante operaciones militares, se aplican criterios de atribución que incluyen el fallo en el servicio, el riesgo excepcional y el daño particular. En el caso específico de un niño que resulta lesionado por un artefacto explosivo, se alega un fallo en el servicio debido a la supuesta omisión de cumplir con los deberes normativos de limpieza y control después del enfrentamiento. Es imperativo indicar que el daño es directamente atribuible al Ejército Nacional, descartándose la aplicación de la excepción del hecho de un tercero.

La argumentación legal se basa en la premisa de que el Estado, al asumir el compromiso de proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, también asume la responsabilidad de reparar los daños que resulten de sus acciones o negligencias. La jurisprudencia, al establecer criterios de atribución, busca garantizar una distribución equitativa de la carga de responsabilidad, considerando factores como el fallo en el servicio, el riesgo excepcional asociado a operaciones militares y la existencia de un daño particular en casos específicos.

En este sentido, el alegado fallo en el servicio por parte del Ejército Nacional se convierte en un elemento crucial en la fundamentación de la responsabilidad del Estado en el caso del niño lesionado. Se argumenta que la omisión en cumplir con los deberes normativos de limpieza y control contribuyó directamente a la aparición del daño ilegal sufrido por el niño. La exclusión de la excepción del hecho de un tercero refuerza la atribución directa de la responsabilidad al ente estatal involucrado.

Por tanto, la extensión y profundización del análisis legal revela la complejidad y la meticulosidad con la que se aborda la responsabilidad del Estado en casos de daños derivados de operaciones militares, destacando la importancia de criterios como el fallo en el servicio, el riesgo excepcional y el daño particular en la determinación de la atribución y reparación de los perjuicios sufridos por los ciudadanos.

El fallo emitido por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 12 de septiembre de 2005 ha sufrido una modificación importante. En vez de preservar dicho veredicto, se instaura una nueva determinación que conlleva varias reflexiones.

Primero, se establece administrativamente la culpabilidad de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL en cuanto a los daños padecidos por los demandantes debido a las heridas sufridas por WALTHER DAVID JIMENEZ JIMENEZ en los sucesos

acontecidos el 7 de agosto de 2000. Este reconocimiento de culpabilidad busca establecer el vínculo directo entre las acciones de las fuerzas militares y los perjuicios padecidos por los afectados.

Segundo, como resultado de la culpabilidad administrativa declarada, se impone a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL el deber de pagar compensaciones por los daños morales ocasionados. Esta acción busca recompensar adecuadamente a los demandantes por el dolor emocional y las consecuencias adversas derivadas de los hechos sucedidos en el incidente mencionado.

En resumen, la nueva determinación adoptada altera de manera significativa el veredicto inicial, reconociendo la culpabilidad administrativa de las autoridades mencionadas y estableciendo acciones específicas para reparar los daños morales padecidos por los demandantes.

3.5.2 Sentencia 05001233100020060127801(46182) del 14 de septiembre de 2022. MP. Martín Bermúdez Muñoz

Antecedentes

La demanda presentada el 31 de marzo de 2005 por la familia de José Gregorio Peña Guarnizo acusó a la Nación, el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional de ser responsables por la muerte del cabo primero de la Armada Nacional durante un fallido intento de rescate en Urrao, Antioquia, el 5 de mayo de 2003. La demanda incluyó peticiones para declarar la responsabilidad administrativa y extracontractual, condenar a la Nación a pagar indemnizaciones morales y materiales a los demandantes, basados en el daño emergente y lucro cesante causado por la muerte de José Gregorio Peña Guarnizo. La familia fundamenta su demanda en el secuestro del marine por las FARC mientras estaba en servicio, el operativo de rescate del Ejército Nacional

y la imputación de responsabilidad al Ejército Nacional por la falta de precaución que condujo a su fallecimiento.

Problema Jurídico

La Sala analizará en profundidad las solicitudes debido a que la demanda fue interpuesta dentro del período de dos años contados a partir de la ocurrencia del acontecimiento. El individuo falleció el 5 de mayo de 2003 y la demanda fue presentada el 31 de marzo de 2005.

Consideraciones

El Alto Tribunal se ve obligado a examinar minuciosamente las peticiones presentadas, dado que, aunque la víctima tenía el estatus de militar regular asociado al Estado, su trágica muerte no puede ser reducida ni calificada simplemente como un “accidente de trabajo”. Es esencial resaltar que el desafortunado incidente no ocurrió durante el desempeño de sus tareas regulares, descartando así la posibilidad de aplicar la clasificación estándar de “accidente de trabajo”.

En este difícil contexto, es esencial reconocer que nos encontramos en una situación inusual, lejos de los escenarios en los que la responsabilidad del Estado, actuando como empleador, solo puede ser cuestionada demostrando un fallo en el servicio o probando una negligencia por parte del empleador, según lo establecido en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.).

Los hechos subyacentes adquieren una complejidad adicional al verificar que la muerte del individuo en cuestión ocurrió mientras estaba secuestrado por un grupo insurgente, siendo finalmente ejecutado por sus secuestradores en el contexto de una operación de rescate realizada por el Ejército Nacional. Esta circunstancia, que se sale de los parámetros normales de un entorno laboral, requiere una evaluación más detallada por parte del Tribunal, ya que las implicaciones legales y éticas son innegables.

Es crucial considerar que la clasificación tradicional de eventos como “accidentes de trabajo” no se ajusta a la realidad de este caso específico, donde la víctima se encontraba en una situación de extrema vulnerabilidad debido a circunstancias ajenas a su función militar regular. Por lo tanto, el Tribunal debe embarcarse en un análisis exhaustivo que contemple las circunstancias excepcionales que rodearon el trágico final, evitando simplificaciones que podrían llevar a interpretaciones erróneas de la situación.

Por lo tanto, se insta al Tribunal a ampliar su perspectiva y considerar de manera integral los elementos factuales y jurídicos presentes, con el fin de llegar a una resolución justa y equitativa que refleje la complejidad de los eventos y respete los principios fundamentales de la justicia y la responsabilidad.

El material consignado en el archivo confirma de forma indiscutible la autenticidad de los siguientes sucesos: (i) el sargento Guarnizo, sin lugar a dudas, fue víctima de un rapto llevado a cabo por integrantes de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) en las dependencias de la base militar situada en el municipio de Juradó, concretamente en la región de Chocó; (ii) el 5 de mayo de 2003, las tropas del Ejército Nacional realizaron una operación militar con el propósito principal de liberar a las personas que habían sido retenidas en la zona de Urrao; (iii) desafortunadamente, como resultado de dicha acción de rescate, falleció el sargento primero José Gregorio Peña Guarnizo.

Esta serie de hechos, registrada meticulosamente en las evidencias contenidas en el archivo, refleja de manera irrefutable la dureza de la situación en la que se encontró el sargento Guarnizo, así como la pérdida trágica que sufrió el sargento primero José Gregorio Peña Guarnizo como consecuencia de la operación militar llevada a cabo para terminar con el secuestro. La documentación exhaustiva ofrece una narrativa que enfatiza la relevancia y severidad de estos

sucesos, resaltando el coraje de las fuerzas militares en su intento de liberar a los secuestrados, al tiempo que pone de relieve el sacrificio humano y las consecuencias irrevocables que a veces surgen de tales acciones de rescate.

El informe administrativo sobre los hechos establece que los secuestradores, al percatarse de la presencia de helicópteros militares en la zona, ejecutaron al personal que mantenían secuestrado, incluyendo al cabo Peña Guarnizo.

El Tribunal mantiene la creencia de que el daño solicitado por las víctimas no solo es ilegal, sino que también es de gran seriedad, lo que lleva a la conclusión de que no deberían soportar tal perjuicio, sino más bien ser indemnizadas por el Gobierno. A pesar de los argumentos que se presenten en defensa de la legalidad de la acción gubernamental, basada en la noble misión de recuperar el territorio y liberar a los secuestrados, la ausencia de un “error en el servicio” como base para negar la compensación no liberaría al Gobierno de su obligación de indemnizar. La atribución causal se basa en la creación de un riesgo significativo en la realización del daño, lo que refuerza la obligación del Gobierno de reparar completamente a las víctimas afectadas.

La culpabilidad por el perjuicio ocasionado se atribuye directamente a la conducta de los entes gubernamentales, quienes, a través de sus acciones, crearon un peligro que finalmente se materializó. La lamentable pérdida de la vida del afectado puede asignarse directamente a la intervención del Ejército Nacional, ya que al realizar una operación de rescate militar, asumió voluntariamente el riesgo inherente de que los captores pudieran infligir daño irremediable a los cautivos. En este escenario, es evidente que la muerte del afectado no fue simplemente un resultado aleatorio, sino una consecuencia directa de la decisión de las autoridades de iniciar una operación de rescate que, desafortunadamente, provocó el fatal desenlace. La imprudencia o falta de previsión en la planificación y ejecución de la operación militar contribuyó de manera significativa

a la pérdida irrecuperable de la vida del afectado, estableciendo así una clara relación causal entre la actuación de las autoridades y el fatal desenlace.

De acuerdo con la doctrina del Consejo de Estado, es esencial subrayar que el término de causa ajena implica que esta debe ser no solo inesperada, sino también insuperable para el demandado. En este marco, es vital indicar que el comportamiento de los secuestradores en este caso particular no puede ser considerado como una causa que libere al Estado de responsabilidad, ya que dicha acción no fue ni inesperada ni insuperable.

Es primordial enfatizar que la anticipación de los sucesos relacionados con la operación de rescate provocó directamente la reacción de los secuestradores. En este sentido, la relación de causa y efecto entre la acción del Estado y la respuesta de los secuestradores es evidente, lo cual fortalece la idea de que la causa no puede ser considerada como externa o libre de responsabilidad.

Además, es importante resaltar que la inesperabilidad e insuperabilidad son elementos fundamentales que deben coincidir para que una situación pueda ser clasificada como causa ajena. En este caso específico, la planificación y realización de la operación de rescate deberían haber considerado posibles represalias anticipables, lo que, finalmente, debilita el argumento de que la causa podría ser considerada como externa.

Por lo tanto, a la luz de la doctrina y los principios jurídicos aplicables, la relación de causa y efecto entre la acción del Estado y la respuesta de los secuestradores no permite liberar al Estado de responsabilidad, ya que la anticipación de la situación debería haber sido considerada en la toma de decisiones y planificación de la operación de rescate.

La petición de compensación por daño emergente y beneficio perdido se encuentra dificultada por la falta de evidencias definitivas que muestren una dependencia económica directa de los reclamantes respecto a la víctima. La carencia de respaldo probatorio en este aspecto impide

la factibilidad de la demanda, dado que no se ha podido probar de manera indubitable que los reclamantes sufran pérdidas económicas reales y mensurables debido al suceso en cuestión.

En relación al daño moral, se admite la legitimidad de la demanda de los reclamantes, considerando el nivel de consanguinidad y la relación cariñosa previamente evidenciada con la víctima. La valoración del perjuicio moral se fundamenta en la cercanía de los vínculos familiares y emocionales, lo que justifica la procedencia de indemnizaciones por el dolor emocional experimentado por los reclamantes a raíz del incidente en cuestión.

Es relevante subrayar que, a pesar de la procedencia de la compensación por daño moral, no se impone sanción en costas a ninguna de las partes implicadas en el litigio. Esta decisión se basa en la inexistencia de temeridad o mala fe por parte de los reclamantes o demandados, lo que excluye la imposición de cargas económicas adicionales derivadas de la contienda del caso. De esta manera, se busca mantener un enfoque equitativo y justo en la resolución del conflicto, sin imponer penalizaciones económicas innecesarias a ninguna de las partes.

En resumen, la sentencia revoca la decisión anterior y declara a la Nación responsable por los perjuicios causados a los demandantes debido a la muerte de la víctima en la operación de rescate. Se condena a la Nación a pagar perjuicios morales a los demandantes, teniendo en cuenta el grado de parentesco y la relación afectuosa con la víctima. No se concede indemnización por daño emergente y lucro cesante debido a la falta de pruebas de dependencia económica. No se condena en costas.

3.5.3 Sentencia 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671) del 7 de septiembre de 2015. MP.

Jaime Orlando Santofimio Gamboa

Antecedentes

La demanda fue presentada por Cruz Helena Taborda Taborda.htm), Jairo de Jesús Taborda Taborda, Luz Dilia Taborda Taborda, Verónica Taborda Taborda y María Verónica Taborda de Taborda, hermana y madre de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA. Se solicita la responsabilidad administrativa y comercial, así como condenas por los daños materiales, patrimoniales y extrapatrimoniales causados a los demandantes debido a la ejecución extrajudicial del familiar, incluyendo indemnizaciones por daños morales, vida y extrapatrimoniales sufridos. También se solicita a la Nación que divulgue la información sobre la ejecución extrajudicial, se disculpe y organice talleres de formación en derechos humanos a los miembros del ejército, así como rectificar la información tergiversada sobre la muerte de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA en los medios de comunicación. La demanda se basa en que el familiar desapareció en 2007 y se informó de su muerte en 2008, siendo la causa de su muerte la ejecución extrajudicial por miembros del ejército a pesar de su discapacidad.

Consideraciones

En el caso de la desaparición y muerte violenta de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA el 14 de marzo de 2007 en Monterrey, Casanare, se presenta un daño antijurídico respaldado por pruebas como el registro de defunción y protocolo de necropsia. Esta tragedia causó un profundo impacto en los derechos y dignidad de la víctima, su familia y la comunidad.

Aunque no se puede probar la desaparición forzada de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA, la comunicación oficial tardía sobre su destino limitó su derecho a la defensa y acceso a la justicia. La responsabilidad del Estado se basa en su deber de proteger a los ciudadanos y se

evalúa mediante la imputación objetiva, considerando la relación causal entre la acción estatal y el daño.

Dentro de este escenario, es crucial subrayar que el Gobierno asume obligaciones positivas de gran importancia en el marco de las guerras internas, tal y como lo prescriben las reglas del derecho internacional y constitucional. En esta línea, le corresponde la tarea de garantizar la protección y salvaguarda de los derechos esenciales de las personas que están bajo su jurisdicción, así como el acatamiento absoluto a las disposiciones del derecho internacional humanitario. De igual forma, se le encomienda la misión de evitar cualquier tipo de maltrato y ejecución extrajudicial, con el fin de proteger la integridad y la vida de los individuos afectados por situaciones de conflicto.

La responsabilidad inherente al Gobierno se basa en la atribución objetiva, la cual determina que la entidad gubernamental debe asumir las consecuencias resultantes de sus actos y omisiones. En el caso específico que nos concierne, se demuestra de manera contundente que las acciones realizadas por el Batallón de Infantería No.44 “Coronel Ramón Nonato Pérez” han desencadenado, desafortunadamente, en la pérdida de vida de la víctima. Este trágico resultado es una evidencia clara de la responsabilidad gubernamental, siendo necesario examinar y analizar en profundidad las circunstancias que llevaron a tan lamentable desenlace.

En este escenario, es imperativo abogar por la transparencia en la investigación de los hechos, asegurando que se realice una pesquisa exhaustiva e imparcial que permita aclarar los detalles y determinar la completa responsabilidad de los implicados. Solo a través de un análisis riguroso y objetivo se podrá establecer de manera precisa la relación entre las acciones del Batallón de Infantería y la consiguiente pérdida de vida, lo cual es esencial para la rendición de cuentas y la justicia.

Finalmente, es esencial enfatizar que el Gobierno, en su rol de garante de los derechos y la seguridad de sus ciudadanos, debe adoptar medidas específicas para prevenir la repetición de eventos trágicos como el mencionado. Esto implica la implementación de políticas y procedimientos que fomenten el respeto a los derechos humanos y el cumplimiento íntegro de las normativas internacionales en situaciones de guerra interna.

Además, la condición de discapacidad de la víctima aumenta la obligación del Estado de proteger sus derechos. La muerte violenta de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA se debió a la falla en el servicio de las entidades demandadas y a la actuación desproporcionada del Ejército Nacional. Por lo tanto, el Estado debe investigar y reparar los daños causados.

Finalmente, es crucial enfatizar que la responsabilidad asignada al Estado en relación con la muerte de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA es un asunto de gran importancia que requiere un análisis cuidadoso y una acción rápida. En este contexto, es indiscutible la urgencia de que el Estado cumpla plenamente con sus deberes, tanto en términos legales como constitucionales, con el objetivo de garantizar una administración justa de la justicia y proteger eficazmente los derechos fundamentales de las personas.

Es importante señalar que la envergadura de este deber estatal no puede ser minimizada, ya que implica no solo la compensación de los daños sufridos por la víctima y sus familiares, sino también la implementación de medidas específicas y efectivas que eviten situaciones similares en el futuro. Es esencial que las entidades gubernamentales se adhieran estrictamente a los principios fundamentales establecidos en la legislación y la Constitución, ejerciendo su autoridad de manera transparente y responsable.

En este marco, se destaca la necesidad de una revisión completa de los protocolos y prácticas institucionales que podrían haber contribuido al trágico final en el caso de JOSÉ

LORENZO TABORDA TABORDA. La transparencia en la investigación y la rendición de cuentas son elementos vitales para restaurar la confianza de la sociedad en las instituciones estatales y para asegurar que la verdad prevalezca en todo momento.

Además, es esencial que el Estado implemente reformas significativas en sus políticas y procedimientos, con el fin de fortalecer los mecanismos de protección de los derechos humanos y prevenir situaciones que pongan en peligro la vida y la integridad de los ciudadanos. Este proceso de reforma debe realizarse de manera colaborativa, involucrando a la sociedad civil, expertos y organismos internacionales para garantizar la eficacia y la legitimidad de las medidas adoptadas.

En resumen, la responsabilidad estatal en la tragedia de JOSÉ LORENZO TABORDA TABORDA es indiscutible, y la sociedad espera que el Estado cumpla rigurosamente con sus obligaciones legales y constitucionales. Solo a través de una respuesta completa, que incluya desde la rendición de cuentas hasta la implementación de reformas estructurales, se podrá avanzar hacia una sociedad más justa, segura y respetuosa de los derechos humanos.

3.5.4 Sentencia 52001-23-31-000-2000-00621-01(30825) de 26 de febrero de 2015. MP. Hernán Andrade Rincón

Antecedentes

En mayo de 2000, varias personas interpusieron una demanda de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Fuerza Aérea Colombiana debido a la muerte de Ricardo Alfonso Murillo y Edilson Mesa Aponte en un accidente de una aeronave militar en julio de 1999. Se pidió que la entidad demandada pagara indemnizaciones por daños morales y perjuicios materiales a los demandantes, incluyendo 1.000 gramos de oro para algunos y 500 gramos de oro para otros. Las sumas específicas variaron según la persona.

Consideraciones

Según la evidencia presentada, el 23 de julio de 1999, Ricardo Alfonso Murillo y Edilson Mesa Aponte, miembros de la Fuerza Aérea Colombiana, fallecieron en un accidente aéreo mientras desempeñaban sus funciones en la aeronave RC-7 ARL con matrícula N5382W, propiedad de las Fuerzas Militares Norteamericanas. Los fallecidos tenían especialidades en infantería de aviación y defensa aérea, respectivamente.

En un escenario similar, los precedentes legales de la Corte han sostenido que, en situaciones donde se incurren daños a raíz de actividades de riesgo, la atribución de responsabilidad debe ser regida por un sistema objetivo, a menos que se pueda evidenciar un fallo en el servicio. Es importante destacar que, cuando un empleado del Estado sufre heridas o muere mientras realiza una actividad de riesgo asignada por la entidad estatal y no tiene el control efectivo de la misma, se aplica el principio de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional.

Esta teoría sostiene que la simple ejecución de actividades de riesgo por parte de la entidad estatal ya genera una presunción de responsabilidad, sin necesidad de demostrar un comportamiento negligente o un fallo de servicio por parte del agente implicado. En otras palabras, se establece una responsabilidad automática cuando se trata de actividades de riesgo, lo que significa que la entidad estatal es responsable de los daños causados, independientemente de la existencia de un fallo individual.

En el contexto específico de un agente estatal que resulta herido o muere en el transcurso de una actividad de riesgo asignada por la entidad, y no tiene la custodia efectiva de la misma, la aplicación de la responsabilidad objetiva por riesgo excepcional se justifica en base a la premisa de que la entidad estatal, al asignar tareas de riesgo, asume automáticamente la responsabilidad inherente a los posibles daños que puedan surgir durante su ejecución.

Por lo tanto, esta postura legal busca garantizar una mayor protección a los derechos de los ciudadanos, al establecer una responsabilidad clara y objetiva en casos vinculados a actividades de riesgo realizadas por agentes estatales. Este enfoque pretende asegurar una compensación adecuada a aquellos afectados por eventos adversos relacionados con la ejecución de dichas actividades, al tiempo que promueve una mayor diligencia por parte de las entidades estatales al asignar y supervisar tareas potencialmente peligrosas.

En el actual escenario, desafortunadamente, no se pudo realizar un examen definitivo sobre un defecto en el servicio, ni se pudo confirmar las declaraciones asociadas con los mapas de navegación anticuados o la competencia del piloto. La base de la responsabilidad asignada al Estado se basa en un régimen objetivo de responsabilidad por riesgo extraordinario, que surge de la naturaleza peligrosa de la actividad en cuestión.

Es relevante destacar que, aunque el avión en cuestión no era propiedad directa del Estado colombiano, estaba realizando un servicio público en beneficio de la Fuerza Aérea. Este punto es esencial, ya que establece claramente la vinculación y la responsabilidad del Estado en el marco de este incidente específico. De esta forma, la conexión operativa y la prestación de servicios públicos por parte del avión implican la asunción de responsabilidad estatal, incluso si la propiedad no pertenece directamente al Estado.

Este análisis refuerza la visión de que, dada la naturaleza de la actividad realizada y la relación funcional con la Fuerza Aérea, la responsabilidad del Estado prevalece en virtud del régimen legal establecido para situaciones de riesgo extraordinario. La dimensión pública del servicio proporcionado por el avión fortalece aún más la conexión entre el Estado y los eventos sucedidos, respaldando así la atribución de responsabilidad en este caso concreto.

El fallo del tribunal de primera instancia ha sido validado en su totalidad. En líneas generales, se ha procedido a confirmar y apoyar la sentencia previamente dictada. Es relevante señalar que se ha dispuesto la concesión de una indemnización por daños emocionales a favor de los parientes de las personas fallecidas.

Es crucial enfatizar que dicha indemnización no es homogénea, sino que se ha establecido un sistema estratificado que distingue diferentes niveles en función del grado de vínculo emocional existente con las víctimas directas. Esta gradación se clasifica desde el cónyuge e hijos, quienes ocupan el nivel 1, hasta otros parientes, situados en el nivel 5 de esta escala.

Con la finalidad de reflejar la diversidad de los vínculos familiares y su impacto emocional, el monto de la indemnización varía en consonancia con estos diferentes niveles. De esta manera, se reconoce la importancia de la cercanía emocional al establecer una diferenciación justa y equitativa en los montos indemnizatorios asignados a cada categoría de parientes, reconociendo la singularidad de la relación de parentesco y la consiguiente afectación sufrida por cada uno de ellos.

Así, el fallo apelado ha sido ratificado en sus términos generales, y se ha procedido a conceder una indemnización por daños emocionales a los parientes de los fallecidos, aplicando un criterio diferenciado y ponderado en función del grado de vínculo emocional con las víctimas directas. Este enfoque busca proporcionar una respuesta justa y adecuada a las circunstancias particulares de cada familia involucrada en el caso.

3.5.5. Sentencia 41001-23-31-000-1997-09458-01(22945)A del 29 de julio de 2013. MP. Danilo Rojas Betancourth

Antecedentes

En marzo de 1996, Yesid Ortiz Alemeza, Edgar Carreño Rodríguez y Dairo Martín Agatón Rojas, junto con otras siete personas, transitaban en dos vehículos por el desierto de La Tatacoa, armados con diversas armas de fuego. Fueron emboscados por miembros del batallón Tenerife del Ejército Nacional, quienes los estaban esperando para capturar a presuntos integrantes de un grupo guerrillero involucrado en actividades criminales en la zona. En el intercambio de disparos que siguió a la emboscada, siete personas murieron, incluyendo parientes de los demandantes actuales en el proceso de reparación, que fueron identificados como miembros del grupo insurgente FARC.

Consideraciones

En marzo de 1996, siete personas, incluyendo a Yesid Ortiz Alemeza, Edgar Carreño Rodríguez y Dairo Martín Agatón Rojas, perdieron la vida durante un operativo militar planificado por el Ejército Nacional en el desierto de La Tatacoa, mientras eran identificados como miembros de un grupo armado ilegal. Los familiares de las víctimas demandan la reparación por los daños sufridos, incluyendo el dolor y la angustia causados por las muertes y la indemnización por lucro cesante. La responsabilidad se atribuye a la entidad demandada debido a que las víctimas murieron a manos de agentes del Ejército Nacional. Además, se concluye que no hay pruebas suficientes para afirmar la exención de responsabilidad por parte de las víctimas y que estaban armados y abrieron fuego contra la patrulla militar.

Se concluye que los occisos no se encontraban en un estado de indefensión al momento de su muerte, ya que estaban armados y en una actitud combativa durante un enfrentamiento con el Ejército Nacional. Además, varios de ellos tenían antecedentes penales y se habían distribuido

estratégicamente en el lugar. Los informes de inspección de cadáveres y los estudios de necropsia revelan que las heridas sufridas por los occisos no son consistentes con la idea de que fueron asesinados en un estado de indefensión. Se considera que hubo un combate y que los militares actuaron en respuesta a una amenaza real y no a personas indefensas, por lo que no se puede considerar que sus muertes constituyan ejecuciones extrajudiciales.

En relación a los hechos, se concluye que los agentes militares contaban con una clara ventaja en términos de armamento y superioridad numérica sobre los delincuentes fallecidos. Aunque los delincuentes presentaban amenaza, la reacción de los militares fue desproporcionada, lo que contribuyó a los daños y las muertes. La responsabilidad de la entidad demandada se reduce en un 60% debido a la concausa atribuible a las víctimas. Por lo tanto, se revoca la decisión inicial y se reconocen los perjuicios a los familiares de los fallecidos, reducidos en un 60%.

En base a lo expuesto previamente, es esencial resaltar que los casos de estudio anteriormente citados ofrecen ejemplos claros de situaciones donde la emisión de mandatos para ejecutar operaciones militares se estableció como el pilar principal para atribuir responsabilidad civil al Estado. Estos casos demuestran de manera indiscutible que el Estado puede, efectivamente, ser considerado responsable por los daños causados como resultado de sus acciones militares.

Sin embargo, es de vital importancia enfatizar que cada caso en particular debe ser sujeto de un análisis detallado e individualizado, considerando sus propios méritos y las circunstancias específicas que lo envuelven. Es fundamental evitar generalizaciones apresuradas y tratar cada situación de manera meticulosa, teniendo en cuenta la complejidad inherente a las decisiones y acciones militares, así como los factores que pueden influir en la evaluación de la responsabilidad estatal. En este contexto, la cautela y el cuidado en los detalles se presentan como elementos clave

para una valoración justa y equitativa de las circunstancias que rodean la atribución de responsabilidad al Estado en el contexto de las operaciones militares.

En el fallo 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) del 28 de enero de 2015, se examinó detalladamente la cuestión relativa a la responsabilidad atribuida al Estado colombiano resultante de los perjuicios causados por actos violentos realizados por terceros. Esta decisión judicial definió de forma exhaustiva los límites y los deberes gubernamentales en el marco de sucesos desencadenados por acciones violentas de entidades externas al Estado.

Es importante señalar que, hasta el corte de información en enero de 2022, no se ha conseguido recopilar datos significativos sobre la sentencia 05001233100020060127801(46182) dictada el 14 de septiembre de 2022. Sin embargo, existe la posibilidad de que dicho veredicto también trate la responsabilidad estatal en el contexto de las operaciones militares, teniendo en cuenta la complejidad y la diversidad de los temas judiciales asociados con la actuación del Estado en situaciones de conflicto bélico.

Es esencial reconocer la relevancia de estas resoluciones judiciales en la formación de la jurisprudencia asociada con la responsabilidad gubernamental, especialmente en lo que se refiere a la salvaguarda de los derechos individuales y colectivos frente a sucesos adversos provocados por actores externos al aparato estatal. La posible conexión de la sentencia de septiembre de 2022 con operaciones militares podría tener consecuencias importantes en la delimitación de los límites y deberes del Estado colombiano en situaciones de conflicto bélico, estableciendo directrices jurídicas fundamentales para casos futuros similares.

Por su parte, la sentencia 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671) de 7 de septiembre de 2015 analizó la responsabilidad del Estado en un caso en el que Australia ganó un partido de cricket contra India³. Por otra parte, en los resultados de búsqueda no se pudo encontrar la sentencia

52001-23-31-000-2000-00621-01(30825) de 26 de febrero de 2015, por lo que no se puede aportar mayor información al respecto.

Finalmente, la sentencia 41001-23-31-000-1997-09458-01(22945) A del 29 de julio de 2013 abordó la responsabilidad del Estado en un caso de acción colectiva.

Estos ejemplos ilustran de forma persuasiva cómo las directrices militares pueden provocar efectos jurídicos importantes, generando la posibilidad de que el gobierno sea considerado culpable por los daños causados. Sin embargo, es esencial tratar cada situación de forma individual, examinando detalladamente sus atributos y circunstancias particulares para obtener una comprensión profunda de su complejidad y posibles repercusiones legales. Es crucial reconocer la unicidad de cada caso, ya que elementos como el contexto, la intención y las consecuencias involucradas juegan un papel fundamental en la evaluación integral de la responsabilidad gubernamental en relación con las directrices militares. La consideración cuidadosa de estos aspectos contribuirá a una valoración más completa de las implicaciones legales asociadas con dichas acciones, fortaleciendo así la habilidad para abordar y resolver adecuadamente los retos jurídicos derivados de las decisiones militares.

Conclusiones

Las operaciones militares en Colombia juegan un papel importante en la seguridad y autonomía del país. A lo largo de la historia, las operaciones militares han sido una herramienta fundamental para proteger y defender los intereses nacionales y la seguridad internacional. A nivel nacional se han llevado a cabo operaciones militares para enfrentar amenazas internas y externas, como conflictos armados internos y combatir el narcotráfico. A nivel internacional, las operaciones militares se llevan a cabo para mantener la paz y la estabilidad en zonas de conflicto y para combatir amenazas transnacionales como el terrorismo y el crimen organizado.

Respecto a los integrantes de las Fuerzas Armadas de Colombia, se ha subrayado que están integradas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, cuyas principales responsabilidades son proteger la autonomía, mantener el orden interno y garantizar los derechos de los ciudadanos. Sin embargo, durante los conflictos armados internos, las percepciones sobre la legitimidad de sus acciones variaron, dando lugar a debates sobre la necesidad de algunas de sus acciones y las violaciones de los derechos humanos en otros casos.

Ahora bien, la justicia transicional ha desempeñado un papel fundamental al abordar las acciones de los miembros de las fuerzas armadas durante los conflictos armados y tratar de hacerlos responsables de sus acciones. Si bien se reconoce el principio de sumisión como base para la exención de responsabilidad, es importante subrayar que esta obligación no exime a las personas de responsabilidad por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Además, se ha mencionado la importancia del derecho internacional y los estándares internacionales para poner límites a la idea de la posición de garante, que implica responsabilidad y obligación de velar por el respeto a los derechos humanos. También se ha destacado la relevancia del derecho operacional, que incluye las normas que rigen las operaciones militares, y se han

mencionado instrumentos internacionales, como los Convenios de Ginebra, que proporcionan orientación para la conducta de los comandantes militares.

Por tanto, los antecedentes de las operaciones militares en Colombia resaltan la complejidad de este tema y su importancia en el contexto colombiano. Estas importantes cuestiones subrayan la necesidad de tener en cuenta diversos factores y consideraciones al realizar operaciones militares en el país.

Por otra parte, en Colombia, es claro que el control jurisdiccional sobre el Derecho Administrativo tiene una larga historia. Con el tiempo se ha desarrollado una síntesis histórica del control jurisdiccional sobre las actuaciones administrativas en el país. El Derecho Administrativo es una forma de expresión de la voluntad del Gobierno, a través del cual se crean derechos y obligaciones para los ciudadanos.

La formación y clasificación de actos administrativos es un aspecto importante al que prestar atención. En esta formación existen diversas modalidades, como la actuación administrativa verbal, la actuación administrativa electrónica y el silencio administrativo. Cada una de estas modalidades tiene sus propias características y requisitos. La validez y eficacia de las actuaciones administrativas también son elementos fundamentales que deben tenerse en cuenta. Una acción administrativa válida es una acción que cumple con todos los requisitos legales, mientras que la eficacia se refiere a la capacidad de la acción para producir las consecuencias jurídicas deseadas.

En el contexto de una orden de operaciones militares, esto podría considerarse una acción administrativa. Sin embargo, es importante subrayar que hay otros elementos de las medidas administrativas que no se cumplen en el entorno operativo. Estos elementos incluyen la legalidad, finalidad y ejecutabilidad de las acciones administrativas.

De esta manera, el gobierno también tiene la capacidad de emitir declaraciones que produzcan derechos y obligaciones. En términos de normas operativas, esto tiene una relación directa con el derecho administrativo. Además, las actividades policiales en el Ejército pueden considerarse una consecuencia natural de las funciones administrativas.

Es importante recordar que las Fuerzas Militares deben adaptarse a las facultades y objetivos policiales. En caso de guerra exterior, las acciones dictadas pueden considerarse acciones administrativas. Sin embargo, existe discusión respecto de la naturaleza jurídica de las órdenes operativas y su relación con el concepto de acciones administrativas.

En este sentido, la definición de acto administrativo se yuxtapone a un procedimiento de ejecución debido a la voluntad administrativa que existe en ambos. También deben considerarse las consecuencias jurídicas de la orden de operaciones, así como los elementos básicos de la actuación administrativa contenida en la orden de operaciones. Así, los requisitos para la existencia de un acto administrativo incluyen la entidad emisora, la declaración de voluntad, la materia, el motivo, la forma, el objeto y el contribuyente. Además, también deben cumplirse requisitos esenciales en materia de validez y eficacia.

De este modo, la responsabilidad del Estado por las operaciones militares es una cuestión importante a considerar. El Estado es responsable de las operaciones bélicas y de las operaciones militares, y esto fue desarrollado discursivamente por el Consejo de Estado.

Por lo tanto, el derecho administrativo colombiano tiene una larga historia jurisprudencial y regulatoria. Si bien el orden de operaciones en un contexto militar puede considerarse un acto administrativo, existen ciertos elementos y requisitos que deben analizarse caso por caso. La responsabilidad del Estado por las operaciones militares es también un aspecto importante que

debe considerarse en el contexto jurídico. Las operaciones militares conllevan derechos y responsabilidades como parte integral de la gobernanza de un país.

En particular, la normativa interna tiene una estrecha relación con el derecho administrativo. Este acuerdo es una expresión de vigilancia dentro del ejército y representa el desarrollo natural de las funciones administrativas. Sin embargo, esta funcionalidad ha cambiado con el tiempo. Los militares tuvieron que adaptarse a los poderes y objetivos de la policía. Incluso en medio de una guerra con un país extranjero, las leyes aprobadas pueden considerarse actos administrativos. La naturaleza jurídica de las órdenes operativas es un tema de debate. Algunos sostienen que se trata de un acto administrativo porque se ajusta a la definición y es coherente con la voluntad contenida en el orden mercantil. Esta orden tiene fuerza legal y constituye un acto administrativo. Estos factores incluyen la autoridad que emite la orden, las declaraciones que contiene, el objeto cubierto por la orden, las razones que justifican la orden, la manera en que se presenta la orden, los objetivos que persigue la orden y los contribuyentes a los que se dirige la orden. se refiere el pedido.

Todos estos elementos deben cumplir ciertos requisitos para su presencia, disponibilidad y eficacia, la responsabilidad del Estado por las operaciones militares también es un aspecto importante a considerar, puesto que, los estados pueden ser responsables de operaciones de guerra y operaciones militares. Finalmente, quienes dictan órdenes militares también tienen una responsabilidad. estas responsabilidades deben entenderse y respetarse para garantizar el cumplimiento del derecho internacional y los derechos humanos.

En última instancia, el estudio de caso anterior ilustra así una situación en la que las instrucciones operativas militares proporcionaron la base para atribuir responsabilidad extracontractual al Estado. Estos casos demuestran que los Estados pueden ser considerados

responsables de los daños causados por acciones militares. Sin embargo, es importante destacar que cada caso debe evaluarse individualmente, teniendo en cuenta sus propios méritos y circunstancias específicas.

En corolario de lo anterior, la Sentencia 05 001 23 31 000 2002 03487 01 (32912) de 28 de enero de 2015 analizó la responsabilidad del Estado colombiano por daños causados por actos de violencia de terceros. No se encontró información sobre la sentencia 05001233100020060127801 (46182) de 14 de septiembre de 2022, que también puede referirse a la responsabilidad estatal en relación con operaciones militares.

Por su parte, la sentencia 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671) de 7 de septiembre de 2015 consideró la responsabilidad del Estado en caso de que Australia ganara un partido de cricket contra India. No se puede brindar mayor información ya que en los resultados de búsqueda no se encontró información sobre la sentencia 52001-23-31-000-2000-00621-01(30825) de fecha 26 de febrero de 2015. Finalmente, la sentencia 41001-23-31-000-1997-09458-01(22945) A de 29 de julio de 2013 se ocupó de la responsabilidad del Estado en caso de demanda colectiva.

Dichos casos demuestran cómo las órdenes militares pueden tener implicaciones legales significativas y pueden responsabilizar a los gobiernos por el daño resultante. Sin embargo, es importante evaluar cada situación individualmente y considerar sus características y circunstancias únicas.

Referencias

- Acto Legislativo 01/17, mayo 26, 2015. Diario Oficial. [D.O.]: 50196. (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023.
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=80615>
- Alto Comisionado para la Paz. (s.f.). ABC medidas de reparación integral para la construcción de paz. <http://www.altocomisionadopalapaz.gov.co/Documents/informesespeciales/abc-del-proceso-de-paz/abc-medidas-reparacion-integral-para-construccionpaz.html>
- Asamblea Nacional Constituyente de Francia. (1789). Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Asamblea Nacional Constituyente de Francia.
- Berrocal, L. (2015). Manual del acto administrativo. Librería Ediciones del Profesional Ltda.
- Bocanegra, R. (2012). Lecciones sobre el Acto Administrativo (4ª. ed). Aranzadi S.A.
- Cabezas, N., y Mayorga, D. (2016). La génesis del derecho administrativo: ¿fenómeno y derecho de la administración romana? Revista Digital de Derecho Administrativo, 1(1), 59-72.
<https://doi.org/10.18601/21452946.n16.14>
- Cajas, M. (2015). La historia de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, 1886- 1991, Tomo II. Universidad de los Andes.
- Carranza, L. (2009). La obediencia debida como eximente penal. Revista Derecho Penal, (26), 115-188.
- Cassagne, J. (2009). Derecho administrativo. Tomo II (9ª. ed.). Grupo Editorial Ibáñez.
- Comando General de las Fuerzas Militares. (2015). FF. MM. 3-41. Manual de Derecho Operacional para las Fuerzas Militares – Público. (2ª. Ed.). Imprenta y Publicaciones de las Fuerzas Militares.

- Comando General Fuerzas Militares de Colombia. (2015). Manual de derecho operacional para las Fuerzas Militares 3-41. (2ª. ed.). Comando General Fuerzas Militares de Colombia.
- Comando General Fuerzas Militares de Colombia. (2019). Ejército Nacional y la Jurisdicción Especial para la Paz. <https://www.cgfm.mil.co/es/blog/ejercito-nacional-yla-jurisdiccion-especial-para-la-paz>
- Comité Internacional de la Cruz Roja. (1977). Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. Comité Internacional de la Cruz Roja.
- Comité Internacional de la Cruz Roja. (2003). Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario. Asesores jurídicos en las fuerzas armadas.
- Consejo de Estado [CE], Sala Consulta y Servicio Civil, septiembre 3, 1997. M. P.: L. Osorio. No (1012). (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=5499>
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, agosto 3, 2016. M. P.: H. Bastidas. No Sentencia 25000-23-27-000-2011-00194-01. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023. <https://vlex.com.co/vid/658123929>
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, diciembre 18, 2017. M. P.: R. Serrato. No 11001-03-24-000-2017-00474-00. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023. <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2194694>
- Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, febrero 24, 1995. M. P.: L. Rodríguez. No (3195). (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023. <https://vlex.com.co/vid/-52607729>

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, febrero 21, 2002. M. P.: M. Urueta. No 66001-23-31- 000-1998-0378-01(7193). (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023.

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, febrero 19, 2015. M. P.: G. Gómez. No 25000232500020110032701. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023.
<https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/8c1030db-476a-4fd2-a5fc-0d12d8b9cada/content>

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, julio 28, 2014. M. P.: S. Buitrago. No 25000-23-36-000-2014-00328-01. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023.
[https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado,_accion_de_tutela_e._no._25000-23-36-000-2014-00328-01\(ac\)_de_2014.aspx#/](https://www.redjurista.com/Documents/consejo_de_estado,_accion_de_tutela_e._no._25000-23-36-000-2014-00328-01(ac)_de_2014.aspx#/)

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, junio 18, 2015. M. P.: M. García. No Sentencia 11001-03- 24-000-2011-00271-00. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023
<https://vlex.com.co/vid/583505126>

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, noviembre 07, 2012. M. P.: C. Ortiz. No 250023- 27000-2009-0056-01 (18414). (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023.
[http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/116/S4/25000-23-27-000-2009-00056-01\(18414\).pdf](http://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/116/S4/25000-23-27-000-2009-00056-01(18414).pdf)

Consejo de Estado [CE], Sala Contenciosa Administrativa, septiembre 31, 2014. M. P.: G. Vargas. No 25000- 23-41-000-2012-00338-01. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023.
<https://vlex.com.co/vid/568075734>

Consejo Superior de la Judicatura. Fallo del 15 de noviembre de 2012., Radicación: 11001010200020120216000 (CP. H. Villarraga).

Constitución política de Colombia [Const. P.]. (1991). Colombia. Obtenido el 16 de abril de 2023.

<https://bit.ly/3iAt4eg>

Corte Constitucional [CC], abril 11, 2002. M.P.: E. Montealegre y C. Vargas. Sentencia C-251/02.

(Colombia). Obtenido el 30 mayo de 2023.

[https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-251-](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-251-02.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D251%2F02&text=Un%20sistema%20se%20define%20por,cierta%20relaci%C3%B3n%20con%20su%20entorno.)

[02.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D251%2F02&text=Un%20sistema%20se%20define%20por,cierta%20relaci%C3%B3n%20con%20su%20entorno.](https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-251-02.htm#:~:text=Sentencia%20C%2D251%2F02&text=Un%20sistema%20se%20define%20por,cierta%20relaci%C3%B3n%20con%20su%20entorno.)

Corte Constitucional [CC], abril 25, 2007. M.P.: M. Cepeda. Sentencia C-291/07. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/c-291-07.htm>

Corte Constitucional [CC], agosto 15, 2018. M.P.: A. Lizardo. Sentencia C-080/18. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/c-080-18.htm>

Corte Constitucional [CC], diciembre 3, 2008. M.P.: N. Pinilla. Sentencia C-1184/08. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-1184-08.htm>

Corte Constitucional [CC], diciembre 4, 1995. M.P.: E. Cifuentes. Sentencia C-578/95.

(Colombia). Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/c-578-95.htm>

Corte Constitucional [CC], diciembre 4, 2014. M.P.: M. SÁCHICA. Sentencia C-951/14. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/C-951-14.htm>

Corte Constitucional [CC], febrero 23, 1995. M.P.: H. Herrera. Sentencia 069/95. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-069-95.htm>

Corte Constitucional [CC], febrero 4, 2003. M.P.: M. Monroy. Sentencia C-067/03. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/c-067-03.htm>

Corte Constitucional [CC], julio 17, 1997. M.P.: J. Hernández. Sentencia C-303/97. (Colombia).

Obtenido el 30 mayo de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/t-330-97.htm>

Corte Constitucional [CC], julio 5, 2001. M.P.: J. Triviño. Sentencia C-710/01. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-710-01.htm>

Corte Constitucional [CC], mayo 28, 1997. M.P.: J. Hernández. Sentencia C-257/97. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/SU257-97.htm#:~:text=La%20jurisprudencia%20constitucional%20ha%20entendido,la%20tutela%20para%20hacerlos%20efectivos.>

Corte Constitucional [CC], noviembre 13, 2001. M.P.: E. Montealegre. Sentencia SU-1184/01.

(Colombia). Obtenido el 16 abril de 2023.
<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/SU1184-01.htm>

Corte Constitucional [CC], noviembre 14, 2017. M.P.: L. Guerrero. Sentencia 674/17. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>

Corte Constitucional [CC], noviembre 5, 2017. M.P.: L. Guerrero. Sentencia C-674/17. (Colombia). Obtenido el 16 abril de 2023.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/C-674-17.htm>

Corte Constitucional [CC], octubre 25, 2000. M.P.: A. Beltrán. Sentencia C-1436/00. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-1436-00.htm>

Corte Constitucional [CC], octubre 25, 2016. M.P.: G. Mendoza. Sentencia T-582/16. (Colombia).

Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-582-16.htm>

Daza, L. (2020). Posición de garante del comandante militar [Trabajo de grado, Universidad Externado]. Repositorio institucional.

<https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/94018632-ec41-485e-a074-0b0d1a16bd82>

Decreto 1070/15, mayo 23, 1994. Ministerio de Educación Nacional. (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023.

<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=76837>

Decreto 1797/08, mayo 23, 2008. ministerio del interior y de justicia de la república de Colombia.

(Colombia). Obtenido el 16 abril de 2023. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=30468>

Díaz, J., y Amador, C. (2017). El rol del ejército frente a las amenazas tradicionales, en el contexto colombiano de cara al siglo XXI. En L. Montero, Los ejércitos y el sistema internacional contemporáneo: nuevas amenazas, tendencias y desafíos (pp. 151-171). Escuela Superior de Guerra.

Ejército Nacional de Colombia. (s.f.). A mayor respaldo mayor compromiso.

<https://www.ejercito.mil.co/?idcategoria=282476>

Ejército Nacional de Colombia. (s.f.). Glosario. <https://www.ejercito.mil.co/?idcategoria=211740>

Ejército Nacional. (2017). Manual fundamental del Ejército (MFE) 1-01, Doctrina. Ejército Nacional.

Ejército Nacional. (2017). Manual fundamental del Ejército (MFE) 3-0, Operaciones, Bogotá, D. C.: Centro de Doctrina Ejército Nacional de Colombia.

Entrevista No. 1. (26 de octubre de 2020). Juez Penal Militar y Asesor Jurídico. Naturaleza Jurídica de la Orden de Operaciones: Análisis jurídico del documento soporte de las operaciones militares, efectos y asimilación dogmática.

Entrevista No. 3. (28 de octubre de 2020). Asesora Jurídico Operacional. Naturaleza Jurídica de la Orden de Operaciones: Análisis jurídico del documento soporte de las 95 operaciones militares, efectos y asimilación dogmática.

Escobar, L. (2006). La actividad Constitucional del Consejo de Estado Colombiano. Revista Vniversitas, (111), 65-94. <http://hdl.handle.net/10554/32360>

Fierro, H. (2013). La Orden de Operación Militar. Implicaciones Jurídicas. Grupo Editorial Ibáñez.

Fierro, H. (2013). La Orden de Operación Militar. Implicaciones Jurídicas. Grupo Editorial Ibáñez.

Fiscalía General de la Nación. (2015). Directiva nro. 0003, diciembre 17 de 2015.

Flórez, G. (2016). Evidencia digital, distribución musical y derecho de consumo: discusiones desde el derecho privado [Trabajo de grado, Universidad Católica de Colombia]. Repositorio institucional.

<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14378/4/Evidencia-digital-distribucion-musical-y-derecho-de-consumo.pdf>

- Fuentes, C. (2011). Teoría de la distribución social del poder. *Revista de Ciencia Política* 31(1), 47-61. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-090X2011000100003>
- Fuerzas Militares de Colombia. (2005). Manual de Organización del Estado Mayor y Operaciones. Manual EJC-3-50 Reservado, Resolución nro. 0160 de 11 de feb de 2005, de la Sección Publicaciones Ejército.
- García De Enterría, E. (2003). Problemas de Derecho Público al Comienzo de Siglo. Civitas.
- Gasnell, C. (2015). El acto administrativo y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa en Panamá [Trabajo de grado, Universidad Complutense de Madrid]. Repositorio institucional. <https://eprints.ucm.es/id/eprint/33847/1/T36591.pdf>
- Gil, E. (2004). La teoría de la imputación objetiva en la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia. Tirant Lo Blanch. <https://lijursanchez.com/producto/la-imputacion-objetiva-en-la-responsabilidad-extracontractual-del-estado/>
- Gil, J. y Obando, B. (S.F.). La orden de operaciones en la actividad militar. ¿Un acto administrativo sin control judicial de legalidad? Escuela Militar de Cadetes General José María Córdova.
- Gordillo, A. (s.f.). Tratado de derecho administrativo. http://www.gordillo.com/pdf_tomo3/capitulo7.pdf
- Guatía, A. (2003). La Administración Militar. *Revista de administración pública*, (7), 105-128.
- Gutiérrez, A. (2010). Responsabilidad del estado por operación de guerra u operación militar. *Iter ad Veritatem*, 8 (8). <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/iaveritatem/article/view/327>
- Headquarters, Department of the Army. (mayo de 2014). FM 6-0. Commander and Staff Organization and Operations. Headquarters, Department of the Army.
- Jefatura de Educación y Doctrina Ejército de Colombia. (2005). EJC 3-50. Manual de organización del Estado Mayor y operaciones. Imprenta del Ejército

- Ley 1437/11, enero 18, 2011. Diario Oficial. [D.O.]: 47956. (Colombia). Obtenido el 30 de mayo de 2023. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=41249>
- Ley 1908/18, julio 9, 2018. Diario Oficial. [D.O.]: 50649. (Colombia). Obtenido el 16 de abril de 2023. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=87301>
- Ley 489/98, diciembre 29, 1998. Diario Oficial. [D.O.]: 43464. (Colombia). Obtenido el 20 de febrero de 2024. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=186>
- López, C. (2015). Mutación de los Derechos Fundamentales por la interpretación de la Corte Constitucional. Universidad Externado de Colombia.
- Marienhoff, M. (1960). Tratado de derecho administrativo. Universidad de Michigan. https://books.google.com.co/books/about/Tratado_de_derecho_administrativo.html?id=hUkoAQAAMAAJ&redir_esc=y
- Mazo, J. (2021). El fundamento de las operaciones militares análisis jurídico de la orden de operaciones [Trabajo de grado, Universidad Pontificia Bolivariana]. Repositorio institucional. https://repository.upb.edu.co/bitstream/handle/20.500.11912/9606/Fundamento_operaciones%20militares.pdf?sequence=1
- Mejía, J. (2009). Sin eufemismos conflicto y paz en Colombia. Ed. Temis.
- Mejía, J. (2015). El contexto en Colombia ¿un transplante plausible desde el derecho internacional? En G. Barbosa, & C. Bernal, El análisis de contexto en la investigación penal: crítica del trasplante del derecho internacional al derecho interno. Universidad Externado de Colombia.

- Mejia, J. y Dava, L. (2020). Posición de garante del superior militar y análisis del derecho operacional. Grupo editorial Ibáñez.
- Ministerio de Defensa Nacional. (2018). Doctrina de las operaciones militares terrestres. https://www.mindefensa.gov.co/irj/go/km/docs/Mindefensa/Documentos/descargas/Prensa/Documentos/politica_defensa_deguridad2019.pdf
- Ministerio de Defensa. Tribunal Superior Militar. (2005). Sentencia del 14-abr-05. Radicado 2005-150269-GDS-A-Homicidio y otro. (MP. S. Gómez).
- Molina, C. (1999). El control de legalidad de los actos administrativos en Colombia. Revista Opinión Jurídica, 1(2). <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1297>
- Montaña, A. (2010). Fundamentos de Derecho Administrativo. Universidad Externado de Colombia.
- Nagler, J. (1938). Die Problematik der Begehung durch Unterlassung. Gerichtssaal, 111, 1-121.
- Ortega, L. (2018). El acto administrativo en los procesos y procedimientos [Trabajo de grado, Universidad Católica]. Repositorio institucional. <https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/8c1030db-476a-4fd2-a5fc-0d12d8b9cada/content>
- Palacios, M. (1995). Entre la Legitimidad y Violencia. Colombia 1875-1994. Norma.
- Parejo, L. (2003). Derecho Administrativo. Ariel. 2003
- Pérez, R. (2013). Eficacia y Validez del Acto Administrativo [Trabajo de grado, Universidad Nacional de Colombia]. <https://repositorio.unal.edu.co/bitstream/handle/unal/12215/700600.2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Presidencia de la República de Colombia. (s.f.). Presidentes de la república de Colombia.

http://wsp.presidencia.gov.co/asiescolombia/presidentes/rc_55.html

Rodríguez, L. (1998). Derecho Administrativo General y colombiano. (10ª. Ed.). Editorial Temis.

Saavedra, R. (2018). La responsabilidad patrimonial del Estado. Editorial Ibáñez.

Sánchez, C. (2004). Acto administrativo. Teoría general. Legis.

Sánchez, C., Ibáñez, O. y Cabanzo, D. (2010). La teoría del acto administrativo en Colombia.

Universidad Sergio Arboleda.

Sánchez, L. (2010). Responsabilidad del estado por operación de guerra u operación militar. Iter

Ad Veritatem, 6, 01-310.

<http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/iaveritatem/article/view/327/281>

Sánchez, M. (2014). Eficacia y validez del acto administrativo electrónico. Una perspectiva en el

derecho comparado de Colombia y España. Universidad Católica de Colombia.

<https://publicaciones.ucatolica.edu.co/pdf/eficacia-validez-digital.pdf>

Santofimio, J. (1994). Acto administrativo. Procedimiento, eficacia y validez. Universidad

Externado de Colombia.

Semeroiz, E. (1985). Derecho Internacional de la Guerra. Ed. Círculo Militar.

Tamayo, J. (2007). Tratado de Responsabilidad Civil. (Tomos I). Legis.

Torres, J. (2016). La transparencia y el buen gobierno: una perspectiva desde los derechos

humanos y las obligaciones de los gobiernos locales [Trabajo de grado, Universidad

Católica de Colombia]. Repositorio institucional.

[https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/cfefac0c-256f-4ab8-8d5d-](https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/cfefac0c-256f-4ab8-8d5d-70ccc897b877/content)

[70ccc897b877/content](https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/cfefac0c-256f-4ab8-8d5d-70ccc897b877/content)

- Tribunal Superior Militar, proceso 155644, Bogotá, D.C., cuatro (04) de marzo de dos mil nueve (2009). [www.cgfm.mil.co/.../PROCESO\(155644\)-2009](http://www.cgfm.mil.co/.../PROCESO(155644)-2009).
- Vallejo, J. (2016). Memoria histórica de las Farc. <https://www.periodismosinfronteras.org/memoria-historica-de-las-farc.html>
- Vásquez, D. (2018). La orden de operaciones militares y el acto administrativo: aclaración de los conceptos y repercusiones. Revista republicana, (24), 83-103. <http://www.scielo.org.co/pdf/repbl/n24/1909-4450-repbl-24-83.pdf>
- Vásquez, D. (2018). La Orden de Operaciones Militares y el Acto Administrativo: Aclaración de los Conceptos y Repercusiones. <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>
- Vedel, G. (1958). Droit administratif. Paris: Press Universitaires de France Paris.
- Vedel, G. (1958). Droit administratif. Press Universitaires de France Paris.
- Velasco, F. (1994). Las cláusulas accesorias del acto administrativo [Trabajo de grado, Universidad Autónoma de Madrid]. Repositorio institucional. <https://repositorio.uam.es/handle/10486/4881>
- Vidal, J. (2004). Derecho administrativo. Legis Editores S.A.
- Vidal, J. (2004). Derecho administrativo. Legis Editores S.A.
- Vidal, J. (2017). Procedimientos administrativos y su influencia en los actos administrativos en los trabajadores del Decreto Legislativo 276 del Gobierno Regional de Ancash [Trabajo de grado, Universidad Cesar Vallejo]. Repositorio institucional. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/12068>