



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA Y TRES ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ - "SECCIÓN TERCERA"

Bogotá D.C, Doce (12) de Diciembre de dos mil diecisiete (2017)

Radicado: 11001 - 33 - 43 - 063 - 2016 - 00262 - 00
Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Gabriel Ortiz León y otros
Demandado: Nación - Ministerio de Defensa y otros

Sin observar irregularidades en lo actuado, procede el Despacho en primera instancia a proferir sentencia en el medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** instaurado por **GABRIEL ORTIZ LEON, YANETH AREVALO ROCHA, ANYELA JAZBLEDY ORTIZ AREVALO, BRIYID KATERYNE ORTIZ AREVALO, EFIGENIA ORTIZ VILLABON**, quien actúa en nombre propio y en nombre y representación de sus menores hijos **VALERYE ALEJANDRA RODRIGUEZ ORTIZ y BRYAN ALEXANDER SUAREZ ORTIZ; YEIMY LORENA ORTIZ AREVALO**, quien actúa en nombre propio y en nombre y representación de sus menores hijos **YILIEETH GABRIELA ORTIZ AREVALO y YENCY TATIANA ARIAS ORTIZ**, en contra de **LA NACIÓN - MINISTERIO DE CRÉDITO PÚBLICO, NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL**.

I. ANTECEDENTES

1. DEMANDA

1.1. Pretensiones

Obrando a través de apoderado judicial, la parte demandante formula el PETITUM que se compendia así:

1.1.1. Declarar administrativa, patrimonial, extrapatrimonial y extracontractualmente responsables a Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Nación - Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional y Policía Nacional por la falla del servicio, incumplimiento de su deber de garantes de los derechos Constitucionales y de los Derechos Internacionales Humanitarios de los demandantes, o el título jurídico que corresponda y reconozcan y paguen totalmente, en forma solidaria, o a prorrata, o en cuotas partes los perjuicios, lesiones o daños morales y materiales ocasionados a los demandantes.

1.1.2. Que como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad de las demandadas se disponga condenarlas a reconocer y pagar a los demandantes a título de indemnización y reparación del daño, los perjuicios morales y materiales que corresponden a los rubros que integran legal, jurisprudencial y doctrinalmente el daño.

- 1.1.4. Que tanto la parte resolutive, como la ratio decidendi de la sentencia sean publicados en un lugar visible, en el Comando de Policía del Municipio donde ocurrieron los hechos, así como en el Batallón del Ejército de dicha localidad, por el término de seis (6) meses, de tal forma que toda persona que visite esas instalaciones de la Fuerza Pública, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma.
- 1.1.5. Que se fije una placa en un lugar visible, en el Comando de Policía del Municipio donde ocurrieron los hechos, así como en el Batallón del Ejército de dicha localidad, en un lugar público apropiado en cada uno de las anteriores dependencias, con el propósito de que las nuevas generaciones conozcan acerca de los hechos que dieron lugar al presente caso.
- 1.1.6. Que como garantía de no repetición, se ordene en la sentencia que las entidades demandadas envíen copia íntegra y auténtica tanto de la ratio decidendi y la parte resolutive, mediante una circular conjunta que debe llevar las firmas del titular de la cartera del Ministerio de Defensa, del Comandante General de las Fuerzas Militares, de cada uno de los Comandantes de Fuerza (Ejército- Armada-Fuerza Aérea) y del Director General de la Policía Nacional, para que sea enviada a las diferentes Divisiones, Brigadas, Batallones, Comandos y Estaciones de cada una de las dependencias que integran la Fuerza Pública que operan actualmente en el país, con el propósito de que se instruya acerca de las consecuencias, responsabilidades y sanciones que para el Estado Colombiano representan y/o generan conductas u omisiones como las que dieron lugar a la formulación de la presente demanda, para evitar que esa clase de acciones u omisiones vuelvan a repetirse.
- 1.1.7. Condenar a las demandadas a que sobre las sumas adeudadas se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor, al máximo legal permitido o al por mayor, como lo autoriza el C.P.A.C.A. en sus artículos 187, 189, 193, 195 y s.s.
- 1.1.8. Condenar a las demandadas al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, sobre las sumas adeudadas conforme a lo normado en los artículos 192, 193, 195 y s.s., del C.P.A.C.A.
- 1.1.9. Ordenar a las demandadas a dar cumplimiento a lo dispuesto en el fallo, dentro del término perentorio señalado en los Artículos 192, 195 y s.s. del C.P.A.C.A.
- 1.1.10. Condenar en costas y agencias en derecho de acuerdo con lo ordenado en el artículo 188 y s.s. del C.P.A.C.A.

1.1.11. Que se aplique integralmente el siguiente precedente jurisprudencial emitido por el Consejo de Estado, Radicación número: 19001-23-31-000-1996-5003-01(16743).

HECHOS

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, los hechos que fundamentan el presente caso se sintetizan de la siguiente forma:

- 1.2.1. Que los demandantes han convivido bajo el mismo techo, como unidad familiar...



inspección de Mira Valles jurisdicción del Castillo/Meta y "LA VEGA" ubicada en el paraje de la vereda Yúcape, jurisdicción de la inspección de Mira Valle, municipio del Castillo/Meta.

- 1.2.2. Que entre el miércoles 8 de Noviembre de 2000 y el 15 de Noviembre de 2.000, en la Vereda de Yucape a la Esmeralda, Inspección de Miravalles Jurisdicción del municipio de El Castillo-Meta, el Frente 26 de las FARC, secuestró a las menores Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo, Yeimi Lorena Ortiz Arévalo y Efigenia Ortiz Villabón, quienes permanecieron en poder del frente guerrillero enunciado durante ocho (8) días con fines de reclutamiento de menores y/o extorsivo.
- 1.2.3. Que el 24 de Noviembre de 2000 y el 30 de Noviembre de 2000, el Grupo Armado Organizado al margen de la ley, frente 26 de las FARC, exigió a los padres de las menores, mediante alias "CORDILLERA" y "DUBER", que desalojaran la Región como requisito para la devolución de las menores secuestradas, por lo que los demandantes decidieron abandonar íntegramente los bienes que poseían.
- 1.2.4. Que una vez cumplidas las condiciones exigidas por el Grupo Armado, se hizo la entrega de las menores a sus padres en la Vereda la Esmeralda, Inspección de Miravalles, jurisdicción del municipio de Castillo Meta, previendo y exigiendo que no informaran o denunciaran ante ninguna autoridad lo acontecido, so pena de tomar represalias contra los demás familiares Rocha de la Localidad.
- 1.2.5. Que como consecuencia de lo anterior, se vieron en la obligación, en contra su voluntad a sufrir desplazamiento forzado a la ciudad de Villavicencio-Meta, el primero del mes de diciembre de 2000, donde realizaron declaración del desplazamiento ante la Defensoría del Pueblo de Villavicencio.

1.3. FUNDAMENTOS DE DEFENSA:

Como fundamento constitucional de las pretensiones hace alusión a los artículos 140, 164, 165, 166, 179, 187, 188, 189, 192, 193, 195 y s.s. del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; en los artículos 11, 90, 209, 283.4 y demás de la Constitución Política; Ley 446 de 1998; ley 24 de 1992 y 941 de 2005 y demás normas aplicables.

2. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se admitió mediante auto de fecha 22 de junio de 2016, (fls. 99 a 100) y se efectuaron las notificaciones de rigor (fls. 103 a 111).

La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional contestaron de forma oportuna la demanda. La Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional guardó silencio. (fls. 112 a 122 y 124 a 157).

Se corrió traslado a las excepciones propuestas en la contestación de la demanda (fl. 159), término dentro del cual la parte demandante sí efectuó pronunciamiento (fls. 160 a 170 y 176 a 178).

El 26 de octubre de 2017, se realizó audiencia de prueba dentro de la cual se verificaron las pruebas aportadas y se ordenó la presentación de alegatos de conclusión por escrito (fl. 194 y 195), término dentro del cual el Ministerio de Hacienda y la parte demandante hicieron uso de tal facultad. La Nación – Ministerio de Defensa –Ejército Nacional y Policía Nacional guardaron silencio.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Contesta la demanda oponiéndose a las pretensiones de la misma, en razón a que de los hechos que sustentan el presente medio de control no se logra evidenciar responsabilidad alguna del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, teniendo en cuenta que esa no es la entidad que presuntamente se encuentra causando el daño alegado por los accionantes.

Afirma que ese Ministerio no debe asumir la responsabilidad de actuaciones u omisiones de otra Entidad, siendo necesario hacer énfasis sobre la incompetencia por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en materia de defensa de la Nación, ya que el monopolio legítimo de la fuerza del Estado, se encuentra encarnado en sus fuerzas militares y de policía y por otra parte, para la atención y registro de víctimas del conflicto armado de Colombia, la cual se encuentra asignada a otras entidades del Estado.

Aduce que en el escrito de la demanda se vinculó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sin embargo en la misma no se expone razón alguna, táctica, que fundamente su vinculación, situación que deja ver la inexistencia de responsabilidad de esta Cartera frente al daño que se pretende de probar.

Finalmente propone las excepciones denominadas "falta de legitimación en la causa por pasiva", "improcedencia de la acción frente al Ministerio de Hacienda al no existir acción u omisión del presunto daño imputable a esta cartera", "caducidad", "ausencia de responsabilidad del Estado".

3.2. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Contesta la demanda, oponiéndose a la prosperidad de la misma, toda vez que no se acreditaron los elementos para endilgar responsabilidad al Ejército Nacional.

Menciona que para que se configure una falla del servicio por parte de la demandada, *se debe probarse* la existencia las amenazas, la solicitud de protección a las autoridades frente al peligro que tenían de sus vidas o informe de la situación que estaban atravesando, la acción u omisión ilegítima del Estado de sus deberes y los motivos por los cuales no han regresado a su ciudad de origen.

Indica que el Ejército Nacional, tiene funciones relacionadas con la seguridad, sin embargo, tales funciones son de medio y no de resultado, por tanto la Entidad no está compelta a evitar en términos absolutos todas las manifestaciones de la delincuencia en la sociedad, excepto cuando el deber se concrete a través de medidas de protección concedidas a la población vulnerable o afectada y siempre que se demuestre que no fueron atendidas por la Institución.

Afirma que en el presente asunto no reposa medio de convicción que demuestre que los demandantes hubieran solicitado al Ejército Nacional protección para él y sus parientes, como tampoco la obligación general de brindar seguridad a todos los habitantes de nuestra patria.

220

"falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional", "ineptitud de la demanda por no haber agotado el requisito de procedibilidad", "hecho de un tercero", "relatividad de la falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado Frente a las personas residentes en Colombia" e "Inexistencia de los presupuestos de responsabilidad del Estado".

3.3. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Guardó silencio.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

4.1.1. Parte demandante

Se ratifica en lo expuesto en la demanda, solicita se tengan en cuenta las pruebas aportadas al expediente y nuevamente reitera su oposición a las pretensiones planteadas por las entidades demandadas.

4.1.2. Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito público

Reitera en su totalidad los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

4.1.3. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Guardó silencio.

4.1.4. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Guardó silencio.



5. PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO

Al expediente se aportaron las siguientes pruebas:

- Copia del Registro Único de Víctimas – RUV, expedido por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (fl. 41)
- Copias auténticas de los Registro Civiles de Nacimiento de Yaneth Arévalo Rocha (fl.42), Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (fl. 43), Briyid Kateryne Ortiz Arévalo (fl. 44), Efigenia Ortiz Villabón (fl. 45), Alerye Alejandra Rodríguez Ortiz (fl. 46), Bryan Alexander Suarez Ortiz (fls. 47), Yeimy Lorena Ortiz Arevalo (fl. 49), Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo (fl. 49), Yency Tatiana Arias Ortiz (fl. 50)
- Dos declaraciones juramentadas extra proceso expedido por la Notaría No. 4 del Circuito de Villavicencio (fls. 51-52)
- Copia de certificado de matrimonio, expedido por la Parroquia del municipio de El Castillo-Meta (fl. 53)

II. CONSIDERACIONES

1. De la competencia

Conforme lo previsto en el artículo 155 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los juzgados administrativos son competentes para conocer en primera instancia de los procesos referentes a reparación directa, siempre que la cuantía alegada no exceda los 500 SMLMV. De igual forma el artículo 156 numeral 6 ibídem dispone la competencia por razón del territorio y refiere que la misma se determinará por el lugar donde sucedieron los hechos o por el domicilio principal de la entidad demandada.

2. Excepciones propuestas

2.1. Caducidad del medio de control

La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, proponen la excepción de caducidad, pues consideran que los hechos que configuran el daño ocurrieron en el año 2000, por lo que el término establecido en el numeral 2 literal 1 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, se encuentra ampliamente superado.

Para resolver tenemos que el literal h) del numeral 1 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo establece que el término para demandar dentro del medio de control de Reparación Directa es de 2 años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión que causó el daño.

Al respecto el Honorable Consejo de Estado ha sostenido que 1 indicó la posibilidad de aplicar una excepción de caducidad frente a casos que constituyen delitos de lesa humanidad, en los siguientes términos:

"No obstante, la Sala precisa que el Consejo de Estado, en ejercicio de sus competencias constitucionales como juez llímite en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, ha considerado que la no aplicación del término de caducidad ordinario en el juzgamiento de la responsabilidad pública en materia de delitos de lesa humanidad se impone, por cuanto es necesario hacer prevalecer las garantías procesales de acceso efectivo a la administración de justicia interna, en aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, toda vez que presuntamente se trata de casos graves violaciones de derechos humanos que ameritan una protección jurídico procesal reforzada y que buscan hacer efectivo el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral².

Para llegar a esta conclusión es necesario hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que posee un carácter jurídico vinculante toda vez que dicho tribunal es intérprete auténtico de la Convención de San José, particularmente el caso de Almonacid Arellano y otros vs. Chile, en donde se consideró que existe una norma de ius cogens, según la cual los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles dado que son graves violaciones a los derechos humanos que afectan a toda la humanidad³.

Según el aludido tribunal, la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad es una norma del ius cogens que no se deriva de un tratado o una convención, sino que es un principio imperativo del derecho internacional que se encuentra en la cúspide del



² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", auto de 30 de marzo de 2017, radicado n.º 2330452-000-2014-01149-01 (AS), C.P. Ramiro Pazos Guerrero.
³ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; ii) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 12 de febrero de 2015, exp. n.º 2014-0074701, C.P. Alberto Yepes Barreiro; iii) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 7 de septiembre de 2015, exp. n.º 2014-0074701, C.P. Alberto Yepes Barreiro; y iv) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de septiembre de 2015, exp. n.º 47671, C.P.; Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

ordenamiento jurídico, por lo que a pesar de que Chile no suscribió la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968 no puede dejar de cumplir dicha norma.

(...).

Sobre el particular es pertinente manifestar que las normas del ius cogens son aquellas disposiciones aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional sobre las cuales no se admite acuerdo en contrario y que únicamente pueden ser modificadas por una norma posterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter⁴. En este sentido y de conformidad con el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969⁵ "todo tratado que contradiga esos principios es nulo frente al derecho internacional". Al respecto, la Corte Constitucional ha afirmado que "esto explica que las normas humanitarias sean obligatorias para los Estados y las partes en conflicto, incluso si éstos no han aprobado los tratados respectivos, por cuanto la imperatividad de esta normatividad no deriva del consentimiento de los Estados sino de su carácter consuetudinario"⁶.

(...).

Así las cosas, la no prescriptibilidad de la acción judicial para el juzgamiento de los crímenes de lesa humanidad es una norma del ius cogens de obligatorio cumplimiento para los Estados, siendo nulo cualquier tratado internacional encaminado a desconocerla. Es oportuno precisar que la imprescriptibilidad de la acción procesal relacionada con conductas generadoras de graves violaciones de derechos humanos se ha aplicado principalmente en materia penal para juzgar la responsabilidad del agente que cometió la conducta generadora del daño, la cual es distinta al juicio de responsabilidad patrimonial del Estado por acción u omisión.

En efecto, se trata de dos procesos judiciales independientes y autónomos, cuya naturaleza, fundamentos y parámetros de juzgamiento son distintos, de tal forma que un juicio de la responsabilidad penal individual de quien es acusado de haber cometido un delito de lesa humanidad no impide que pueda adelantarse una demanda en contra del Estado con el fin de que se determine si incurrió en responsabilidad patrimonial, a nivel del derecho interno⁷.

(...).

En estas circunstancias, la protección efectiva de las personas contra graves violaciones a los derechos humanos constituye una razón esencial del Estado constitucional colombiano y del sistema interamericano de derechos humanos, cuyo sustento normativo se halla en el corpus iuris de disposiciones sobre derechos humanos tanto internas como de derecho internacional, dentro del cual se encuentra, entre otras, las normas de ius cogens relativa a la imprescriptibilidad de la acción judicial para hacer reclamaciones relacionadas con los crímenes de lesa humanidad. Dicha imprescriptibilidad no persigue solamente la satisfacción de un interés particular, sino que plantea también la protección del interés público y de los derechos de la humanidad. Con fundamento en este fenómeno jurídico procesal, la jurisprudencia nacional ha afirmado que "la seguridad jurídica que busca el fenómeno de la caducidad debe ceder ante situaciones que son del interés de la humanidad entera"⁸.

(...).

De esta forma, cuando se afirma de manera razonada y fundamentada sobre la existencia de hechos que pueden ser calificados objetivamente como crímenes de lesa humanidad, es preciso aplicar un tratamiento de excepción a la caducidad del medio de control de reparación de las víctimas, en orden a brindar las mayores garantías posibles dentro de la administración de justicia interna y en aplicación de los estándares internacionales de protección de los derechos humanos. Este tratamiento excepcional solo se justifica en aquellos casos en los cuales existen razones válidas y suficientes para

Visto lo anterior, se puede concluir que en los casos en que se configuren los elementos de un acto de lesa humanidad, es permitido al juez dejar de lado la regla ordinaria de caducidad, para en su lugar, abrir paso al estudio del asunto sometido a su conocimiento, en aplicación del *ius cogens*, toda vez que debe garantizarse el acceso real y efectivo al derecho de administración de justicia, con el fin de verificar si efectivamente se trata de un daño derivado de un delito de lesa humanidad sobre el cual procede la reparación integral de las víctimas.

En el presente asunto, se pretende el pago de perjuicios por el secuestro y posterior desplazamiento del que fueron objeto los demandantes desde el año 2000 por grupos al margen de la ley, por lo que para el despacho tal situación constituye actos de lesa humanidad, entendiéndose con ello, que la regla frente a esta clase de asuntos es que los mismos no sean objeto de caducidad para poder actuar ante las autoridades judiciales.

Por lo anterior, se declarará no probada la excepción de caducidad propuesta por la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

2.2. Falta de legitimación en la causa por pasiva

La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, propusieron la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, la primera por no tener injerencia en el desplazamiento alegado por los demandantes, y la segunda en razón a que no existen pruebas que demuestren acciones u omisiones en los hechos generadores del daño.

Para resolver, tenemos que en el presente asunto se pretende indemnización por parte del Estado como consecuencia del secuestro de unas menores y el posterior desplazamiento de los demandantes por parte de integrante de las FARC, pues considera que el Estado en cabeza de las demandadas, omitió su condición de garante generando la falla alegada.

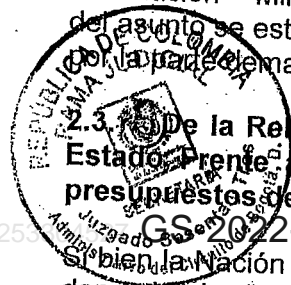
Frente a lo anterior, considera el despacho que le asiste razón al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pues dentro de las funciones consagradas en los decretos 4712 de 2008 y 2384 de 2015, no existe ninguna que se relacione con los hechos objeto de debate, por lo que no le compete a tal ministerio ser el garante de la seguridad de las personas que habitan el territorio nacional.

Lo contrario ocurre con la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, pues conforme al artículo 217 de la Constitución Política, la función primordial es la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, lo que quiere decir que puede tener injerencia en lo que pretende la parte demandante en el presente asunto, y por tanto, se debe analizar si existe o no algún tipo de responsabilidad en los hechos que nos convoca.

Por lo expuesto, se declarará probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Ministerio de Hacienda y Crédito Público y no probada frente a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y en consecuencia en el fondo del asunto se estudiará si tiene algún grado de responsabilidad en los hechos alegados por la parte demandante.

2.3. De la Relatividad de la falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a las personas residentes en Colombia e Inexistencia de los presupuestos de responsabilidad del Estado.

Si bien la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, propuso las excepciones denominadas "relatividad de la falla del servicio respecto de las personas residentes en Colombia"



2.4. Del hecho de un tercero

La entidad demandada Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, propone la excepción denominada "hecho de un tercero" la cual claramente es una causal de exoneración de responsabilidad, por lo que solo será analizada en el caso de que se configuren los elementos para endilgar responsabilidad a la demandada.

3. Tesis de las partes

3.1. Tesis de la parte demandante

Considera que las entidades demandadas son responsables de una parte del desplazamiento forzado del que fueron víctimas los demandantes por cuanto incumplieron su deber de garantes de los derechos constitucionales.

3.2. Tesis de la parte demandada

3.1. Tesis de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Que no existen pruebas que indiquen que los demandantes sufrieron un perjuicio como consecuencia de la acción u omisión de la entidad.

3.1. Tesis de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

No se pronunció.

4. Problema Jurídico

¿La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional y Policía Nacional, son responsables por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia del desplazamiento forzado del que presuntamente fueron objeto?

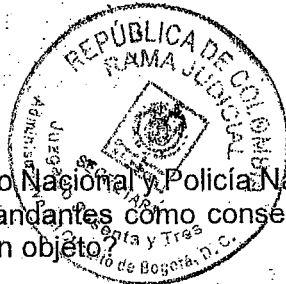
5. Tesis del Despacho:

A juicio del Despacho no hay lugar a declarar la responsabilidad de las entidades demandadas, toda vez que no se acreditaron los elementos constitutivos para endilgar responsabilidad patrimonial al Estado.

A efectos de sustentar la tesis del despacho, se expondrá el siguiente orden argumentativo: i) Hechos probados; ii) régimen aplicable y; iii) elementos que configuran responsabilidad en el caso concreto.

5.1. Hechos probados

Que el señor Gabriel Ortiz León es esposo de la señora Yaneth Arévalo Rocha, padre de Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (fl. 43), Briyid Kateryne Ortiz Arévalo (fl. 44), Efigenia Ortiz Villabón (fl. 45) y Yeimy Lorena Ortiz Arevalo (fl. 49), y abuelo de Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo (fl. 49), Yency Tatiana Arias Ortiz (fl. 50), Valery Alejandra Rodríguez Ortiz (fl. 46), Bryan Alexander Suarez Ortiz (fls. 47).



Que el señor Gabriel Ortiz León, es propietario de las fincas denominadas "Valdivia" y "Lagunitas". (fl. 54 a 57)

5.2. Régimen de responsabilidad aplicable

Teniendo en cuenta que estamos frente a un caso de desplazamiento forzado y una afectación a los derechos humanos, habrá lugar a realizar un breve recuento del tratamiento normativo y jurisprudencial que se le ha dado al fenómeno de desplazamiento forzado interno, a fin de poder determinar el régimen de responsabilidad aplicable.

El desplazamiento forzado ha sido definido como una situación fáctica derivada del desarraigo producto de la violencia generalizada, la vulneración de los derechos humanos o la amenaza de las garantías del derecho humanitario. La Constitución Política garantiza la libre escogencia del lugar en el que todo ciudadano decide vivir, desarrollarse y realizar actividades económicas, así como la libre circulación en todo el territorio nacional.

En el ordenamiento jurídico colombiano la ley 387 de 1998 vino a regular la situación de desplazamiento forzado y a definir al desplazado en el artículo 1º en los siguientes términos:

"toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: Conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público"

En la misma norma se consagró como principio sustancial que todo colombiano tiene el derecho a "no ser desplazado forzadamente" (artículo 2), radicándose en cabeza del Estado la responsabilidad de *"formular las políticas y adoptar las medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección y consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia"*, como respuesta a lo establecido en el artículo 24 de la Carta Política, que a su tenor consagra:

"Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia".

La Ley 387 de 1997 vino a ser reglamentada por el Decreto 2569 de 2000, el cual señaló que el Gobierno Nacional, por medio de la Dirección General para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior, *"declarará que se encuentra en condición de desplazamiento aquella persona desplazada que solicite tal reconocimiento mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 32 de la Ley 387 de 1997, a saber: 1. Declarar esos hechos ante la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, las personerías municipales o distritales o cualquier despacho judicial, y 2. Solicitar que se remita para su inscripción a la Dirección General para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior o a la oficina que ésta designe a nivel departamental, distrital o municipal copia de la declaración de los hechos de que trata el numeral anterior"* (artículo 2).

Como respuesta al ordenamiento jurídico colombiano y en aplicación del artículo 93 de la Carta Política (y del denominado bloque de constitucionalidad ampliado), el concepto

"Artículo 17. Prohibición de los desplazamientos forzados.

1. *No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación.*

2. *No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto"*¹⁰.

En ese sentido, cabe afirmar aplicable al desplazamiento forzado el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que consagra:

"Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia... Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto".

Lo anterior se apoya, también en lo establecido en el artículo 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual,

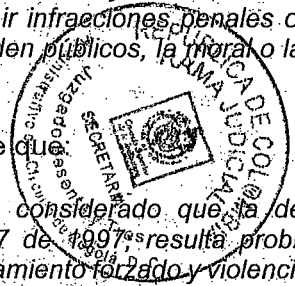
"no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás".

La jurisprudencia constitucional se advierte que

"Algunos estudios especializados, han considerado que la definición legal de desplazado, consagrada en la Ley 387 de 1997, resulta problemática, pues al establecer una asociación entre desplazamiento forzado y violencia política, dificulta considerarlos población civil separada de la partes enfrentadas, ya que el elemento que los vincula con el conflicto político armado es tenido en cuenta para estigmatizarlos como enemigos potenciales de la sociedad y del Estado.

*Igualmente han indicado que tal definición limita el desplazamiento forzado a las migraciones producidas por acciones o hechos que amenazan la estabilidad y existencia del Estado, dejando por fuera fenómenos tales como el confinamiento impuesto por fuerzas irregulares, la pobreza rural, el miedo, la búsqueda de mejores modos de vida, entre otros, que también ocasionan ese fenómeno"*¹¹.

Tal como se desprende de la normativa vigente, la situación de desplazamiento implica que la persona (o personas) se ven obligadas forzosamente a migrar, a desarraigarse del lugar en donde tenía afincada su residencia o el lugar habitual de su actividad profesional, productiva o económica, ante las amenazas a su vida, integridad física, libertad personal, dignidad, como consecuencia del conflicto armado interno, de la violencia generalizada, de la vulneración masiva, continuada y sistemática de los Derechos Humanos, de la infracción al Derecho Internacional Humanitario, o de toda aquella circunstancia que altere, modifique o quiebre radicalmente el orden público, al respecto el precedente constitucional establece:



"La jurisprudencia¹² ha precisado que si bien en el plano internacional ningún tratado define dicho concepto, la Comisión de Derechos Humanos, hoy Consejo de Derechos Humanos, acogiendo los trabajos realizados por el Relator Temático Francis Deng, adoptó en 1998 la resolución titulada "Principios Rectores de los Desplazamientos Internos", cuyo artículo 2º consagra la siguiente descripción en torno a los desplazados:

"... las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, por situaciones de violencia generalizada, por violaciones de derechos humanos o por catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida".

No sobra advertir que para la Corte Constitucional¹³ dichos Principios tienen fuerza vinculante, pese a que no han sido aprobados mediante un tratado internacional, "dado que ellos fundamentalmente reflejan y llenan las lagunas de lo establecido en tratados internacionales de derechos humanos y que han recibido una gran aceptación por parte de distintos organismos internacionales de derechos humanos" por lo cual esta corporación considera que "deben ser tenidos como parámetros para la creación normativa y la interpretación en el campo de la regulación del desplazamiento forzado y la atención a las personas desplazadas por parte del Estado. Lo anterior, claro está, sin perjuicio de que todos sus preceptos que reiteran normas ya incluidas en tratados internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario aprobados por Colombia gocen de rango constitucional, como lo señala el artículo 93 de la Constitución"¹⁴.

Posteriormente, el Consejo de Estado entiende que el desplazamiento forzado es una situación fáctica, pero no es una calidad jurídica que pueda operar como un título de atribución. En ese sentido el precedente constitucional establece,

"La condición de desplazado, como descripción que es de una situación de hecho, no conlleva una regulación integral de derechos fundamentales, ni de sus elementos próximos, aunque evidentemente contribuye a su exigibilidad; tampoco implica restricciones a tales derechos, pues, por el contrario, la regulación de esa situación fáctica está orientada a lograr que quienes sufren el desplazamiento forzado puedan recibir atención oportuna e integral por parte del Estado y reclamarla en caso de que no le sea prestada. Además, la especificación de un desplazado no puede quedar petrificada dentro del rígido molde de la ley, sea esta ordinaria o estatutaria, ya que por derivar de una realidad en constante evolución"¹⁵

En ese sentido, la jurisprudencia interamericana de derechos humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos) ha resaltado el alcance del desplazamiento forzado y de la situación fáctica del desplazado, como se desprende de lo decidido en el caso "Masacres de Ituango contra Colombia":

"En razón de la complejidad del fenómeno del desplazamiento interno y de la amplia gama de derechos humanos que afecta o pone en riesgo, y en atención a las circunstancias de especial vulnerabilidad e indefensión en que generalmente se encuentran los desplazados, su situación puede ser entendida como una condición de facto de desprotección. En los términos de la Convención Americana, dicha situación obliga a los Estados a otorgar un trato preferente a su favor y a adoptar medidas de carácter positivo para revertir los efectos de su referida condición de debilidad, vulnerabilidad e indefensión, incluso vis-à-vis actuaciones y prácticas de terceros particulares"¹⁶

De acuerdo con lo anterior, para que se concrete la situación de desplazamiento forzado se requiere.



(i) La coacción, que obliga al afectado a desplazarse dentro del territorio nacional, así como su permanencia dentro de las fronteras del territorio nacional; (ii) La amenaza o efectiva violación de derechos fundamentales, toda vez que la definición legal indica que ese desplazamiento se produce porque la vida, la integridad física, la seguridad y la libertad personal "han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas"; y (iii) La existencia de unos hechos determinantes, tales como el conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores; violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos; infracciones al Derecho Internacional Humanitario, "u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público"

17

Una vez se concreta la situación del desplazamiento, es necesario demostrar para que una persona sea considerada como desplazado interno que haya sido obligada a migrar más allá de los límites territoriales del municipio en el que vivía o residía¹⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, la jurisprudencia constitucional advierte que,

"... quien se desplaza lo hace "para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida"¹⁹, no para escapar de una amenaza de origen común o de las consecuencias de un accidente de tránsito que, si bien puede tener graves implicaciones y la entidad suficiente para obligar a una persona a tomar determinadas decisiones, no puede ser susceptible de recibir la protección que por disposición legal se reserva para las víctimas del conflicto armado interno que son obligadas a dejar sus lugares de residencia por causa del mismo"²⁰.

Pese a lo anterior, la Corte establece que en caso de contradicción al momento de aplicar la definición ajustada a un caso de persona o personas desplazadas internamente deberá acudir a la aplicación del "principio pro homine" según el cual son varios los supuestos en los que encajaría la consideración de una situación de desplazado interno: a) como consecuencia de la acción ilegítima de las autoridades del estado; b) la acción u omisión legítima del Estado; c) teniendo en cuenta la región del país, la estigmatización derivada para la persona y su familia cuando como consecuencia de un proceso penal seguido por hechos ligados al conflicto armado interno, es absuelto posteriormente, y amenazado por grupos armados ilegales.

Luego, se permite orientar para que se pueda examinar en cada caso concreto si con el acervo probatorio se encuentra ante una situación fáctica de desplazamiento forzado, entendiendo que el concepto de desplazado,

"... lejos de estructurarse con unos indicadores y parámetros rígidos, debe moldearse a las muy disímiles circunstancias en que una u otra persona es desplazada dentro del país. Son circunstancias claras, contundentes e inclusive subjetivas, como el temor que emerge de una zozobra generalizada, las que explican objetivamente el desplazamiento interno"²².

A lo que se agrega, siguiendo el mismo precedente, que el concepto de desplazado,

"... no es un derecho o facultad sino una noción que describe una situación fáctica cambiante, de la cual se desprende la exigibilidad de derechos y garantías para el afectado y su núcleo familiar, y de ahí que deba ser entendida y aplicada de manera acorde al principio pro homine²³, tal como lo recomiendan la

jurisprudencia de esta corporación y los organismos internacionales, tomando en consideración, por lo menos tres elementos básicos identificados en los antecedentes reseñados: (i) la coacción, que hace necesario el traslado, (ii) la permanencia dentro de las fronteras de la propia nación y (iii) la inminencia o efectiva ocurrencia de hechos que puedan propiciar desarraigo".

Como consecuencia del desplazamiento forzado, se pone en evidencia las condiciones de vulnerabilidad, exclusión y marginalidad que tiene que afrontar la persona considerada como desplazado,

"... entendida la primera como aquella situación que sin ser elegida por el individuo, le impide acceder a aquellas garantías mínimas que le permiten la realización de sus derechos económicos, sociales y culturales y, en este orden, la adopción de un proyecto de vida; la segunda, como la ruptura de los vínculos que unen a una persona a su comunidad de origen; y, la tercera, como aquella situación en la que se encuentra un individuo que hace parte de un nuevo escenario en el que no pertenece al grupo de beneficiarios directos de los intercambios regulares y del reconocimiento social"²⁴.

Ahora bien, si definida está situación de desplazado, se encuentra necesario complementarla con los derechos que son amenazados y vulnerados cuando ocurre esta situación, al respecto la Corte Constitucional al declarar el estado de cosas inconstitucional mediante la sentencia T-025 de 2004 y se recoge en la sentencia T-967 de 2009, precisó:

"La citada decisión, señaló como derechos amenazados y vulnerados por las situaciones de desplazamiento forzado, que claro está, no se trata de una lista exhaustiva, (i) el derecho a la vida en condiciones de dignidad; (ii) los derechos de los niños, de las mujeres cabeza de familia, los discapacitados y las personas de tercera edad y de otros grupos especialmente protegidos; (iii) el derecho a escoger su lugar de domicilio, en la medida en que para huir del riesgo que pesa sobre su vida e integridad personal, los desplazados se ven forzados a escapar de su sitio habitual de residencia y trabajo; (iv) los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de expresión y de asociación; (v) derechos económicos, sociales y culturales; (vi) implica una dispersión de las familias afectadas, lesionando así el derecho de sus miembros a la unidad familiar y a la protección integral de la familia; (vii) el derecho a la salud; (viii) el derecho a la integridad personal; (ix) el derecho a la seguridad personal; (x) la libertad de circulación por el territorio nacional y el derecho a permanecer en el sitio escogido para vivir; (xi) el derecho al trabajo y la libertad de escoger profesión u oficio, especialmente en el caso de los agricultores que se ven forzados a migrar a las ciudades; (xii) el derecho a una alimentación mínima; (xiii) el derecho a la educación, en particular el de los menores de edad que sufren un desplazamiento forzado y se han visto obligados, por ende, a interrumpir su proceso de formación; (xiv) el derecho a una vivienda digna; (xv) el derecho a la paz; (xvi) el derecho a la personalidad jurídica y (xvii) el derecho a la igualdad"²⁵.

¹⁰⁵⁶ de octubre 28 de 2004 y T-284 de abril 5 de 2006 del mismo año, ambas con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández).

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-585 de 2006. "Asimismo, dentro de los efectos nocivos que provoca el desplazamiento forzado interno, se han destacado la pérdida de la tierra y de la vivienda, la marginación, graves repercusiones psicológicas, el desempleo, el empobrecimiento y el deterioro de las condiciones de vida, el incremento de las enfermedades y de la mortalidad, la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, la inseguridad alimentaria y la desarticulación social". Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacre de Mapiripán contra Colombia, nota 8, párraf.175.

²⁵ Corte Constitucional, sentencias T-025 de 2004 y T-967 de 2009. En la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se sostiene: "En este sentido, la Corte observa que la situación de desplazamiento forzado interno que han enfrentado las víctimas en el presente caso no puede ser desvinculada de las otras violaciones declaradas en la presente sentencia. Las circunstancias del presente caso y la especial y compleja situación de vulnerabilidad que afecta a dichas personas, incluyen pero trascienden el contenido de la protección debida por los Estados en el marco del artículo 22 de la Convención. En efecto, el desplazamiento tiene origen en la desprotección sufrida durante las masacres, no sólo a raíz de las violaciones al derecho a la vida (artículo 4 de la Convención) (supra párrs. 126 a 138), a la integridad personal (artículo 5 de la Convención) (infra párrs. 252 a 279) y a la libertad personal (artículo 7 de la Convención) (supra párrs. 149 a 153 y 168), sino también por la destrucción del hogar y la pérdida de la tierra y de la vivienda, la marginación, graves repercusiones psicológicas, el desempleo, el empobrecimiento y el deterioro de las condiciones de vida, el incremento de las enfermedades y de la mortalidad, la pérdida del acceso a la propiedad entre comuneros, la inseguridad alimentaria y la desarticulación social". Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacre de Mapiripán contra Colombia, nota 8, párraf.175.

Por otro lado, el alto Tribunal Contencioso Administrativo, señala que "la condición de desplazado es una circunstancia anómala, ajena a la voluntad de la persona que crea una situación fáctica de calamidad, donde el individuo se ve despojado de sus propiedades, tenencia, arraigo, etc"²⁶

Así mismo, la Sección Quinta del Consejo de Estado, sostuvo en su momento que la situación de desplazado, "somete a situaciones afrentosas, lesivas de la dignidad humana, porque al ser desarraigados de su medio y obligados a abandonar su residencia y bienes materiales indispensables para proteger su vida y la de sus familias, se les vulneran sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la libre circulación, etc"²⁷.

De acuerdo con la base conceptual anterior, se debe examinar la responsabilidad del Estado siempre que se demuestre o acredite lo siguiente: "la coacción que se traduzca en la imperiosa necesidad del afectado (s) de desplazarse de su lugar habitual de residencia (o donde está la afincó); la existencia de cualquier tipo de amenaza o la concreción de la violación de los derechos fundamentales (ya sea en la vida, integridad física, seguridad y libertad personal); y la existencia de hechos determinantes como: "conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores; violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos; infracciones al Derecho Internacional Humanitario, "u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público"²⁸

La responsabilidad del Estado cuando se produce un desplazamiento forzado debe analizarse bajo el régimen clásico de la falla en el servicio. Desde esta perspectiva el H. Consejo de Estado ha señalado,

"Esta Sección del Consejo de Estado ha reiterado en varios pronunciamientos que en casos -como el que ahora ocupa la atención de la Sala- en los cuales se endilga a la Administración una omisión derivada del incumplimiento de las funciones u obligaciones legalmente a su cargo, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio"²⁹ (Subraya del texto)

Dicho encuadramiento lleva a plantear la falla del servicio a partir de la omisión determinante en la que se encuentran incursas las autoridades públicas "en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido", de tal manera que se hace necesario evaluar el contenido de las obligaciones fijadas por el ordenamiento jurídico a cada entidad u órgano de la administración pública llamado a cumplirlas y, el grado o nivel de cumplimiento para el caso específico³⁰.

Sin duda, el presupuesto inicial está orientado en la omisión del Estado, constituida por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de las obligaciones constitucionales y legales en virtud de las cuales debe preservarse los derechos de toda persona a no ser desplazado, desarraigado y despojado de sus bienes como consecuencia del conflicto armado interno, o de violaciones sistemáticas de los derechos humanos o, del derecho internacional humanitario.

Al respecto, el H. Consejo de Estado plantea que la omisión del Estado como fundamento de la responsabilidad puede fundarse en la tesis de la posición de garante, con lo que se intenta superar la tesis de la falla del servicio, en la medida en "que cuando a la Administración Pública se le ha impuesto el deber jurídico de evitar un resultado dañoso, y a pesar de asumir la posición de garante en relación con la víctima, razón por la cual de llegarse a concretar el daño, éste resultará imputable a la Administración por el incumplimiento de dicho deber"³¹. En el mismo sentido señaló que la posición de garante

"La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones erga omnes contenidas en los artículos (sic) 1.1 y 2 de la Convención.

"La responsabilidad internacional de los Estados Partes es, en este sentido, *objetiva* o 'absoluta', teniendo presentes *conjuntamente* los dos deberes generales, estipulados en los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana."³²

Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado pese a que los hechos son causados por terceros, en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una "posición de garante institucional", del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, tal como se consagra en el artículo 2 de la Carta Política. Luego, para endilgar responsabilidad es necesario que se infiera sin lugar a equívocos a quién le competía la obligación de evitar las amenazas y riesgos para los derechos humanos de las personas afectadas, sobre el particular la doctrina ha dicho:

"La otra fuente de la posición de garante tiene lugar cuando el sujeto pertenece a una institución que lo obliga a prestar ciertos deberes de protección a personas que se encuentran dentro de su ámbito de responsabilidad. La característica de esta fuente, es que la posición de garante surge aunque el sujeto no haya creado los riesgos para los bienes jurídicos. Por ejemplo: la fuerza pública tiene dentro de su ámbito de responsabilidad la protección de la vida de los ciudadanos, y, si un miembro de ella que tiene dentro de su ámbito específico la salvaguarda de la población civil no evita la producción de hechos lesivos por parte de terceros, la vulneración de los derechos humanos realizados por un grupo al margen de la ley le son imputables. Al serles atribuidos al servidor público por omisión de sus deberes de garante, surge inmediatamente la responsabilidad internacional del Estado. Debemos anotar, que la posición de garante institucional no sólo genera deberes de protección frente a peligros originados en terceros (seres humanos), sino también con respecto a fuerzas de la naturaleza"³³

Sin embargo, en la misma doctrina se propone establecer "estructuras de imputación" de la responsabilidad del Estado cuando son "actores no-estatales" o terceros los que perpetran, o llevan a cabo acciones que producen el desplazamiento forzado:

"... i) cuando el Estado omite la adopción de medidas razonables para prevenir la violación de los Derechos Humanos; ii) cuando el actor está actuando bajo la dirección, siguiendo instrucciones o bajo control de un Estado; iii) cuando el actor ejerce elementos de autoridad gubernamental ante la ausencia de autoridades oficiales; iv) cuando la conducta del actor es adoptada de manera subsecuente por el Estado; v) cuando la conducta del actor es la de un movimiento alzado en armas que tras triunfar militarmente se convierte en el nuevo gobierno de un Estado; vi) cuando hay delegación de funciones estatales al actor no estatal, o vii) cuando el Estado crea una situación objetiva de riesgo y luego no despliega los deberes de salvamento que le son exigibles (pensamiento de la injerencia)"³⁴

De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no puede construirse una cláusula general de responsabilidad en cabeza del

³² (...) Es irrelevante la intención o motivación del agente que materialmente haya violado los derechos reconocidos por la Convención, hasta el punto que la imputación a la misma puede establecerse incluso si dicho agente no está individualmente identificado. En definitiva, de lo que se trata es de determinar si la violación a los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte de un Estado de sus deberes de respetar y de garantizar dichos derechos, que le impone el artículo 1.1 de la Convención. (...) En conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno.

Estado cuando se produce todo tipo de violaciones a los derechos humanos en su territorio, por lo tanto,

“... tratándose de hechos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y, en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal, la jurisprudencia internacional estructura la responsabilidad sobre la base de que se reúnan dos elementos: i) que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos, y ii) que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles. Es decir, que en esta estructura el fundamento de la responsabilidad no es objetivo y está basado en la ausencia de una prevención razonable a las graves violaciones a los derechos humanos. Por ende, si se presenta la violación a pesar de que el Estado ha adoptado medidas adecuadas, orientadas a impedir la vulneración, el hecho no le es imputable al Estado”³⁵

En su momento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Velásquez Rodríguez”, estableció que la aplicación del estándar de diligencia llevó a constatar que el “Estado permitió que el acto se realizara sin tomar las medidas para prevenirlo”. Esto permite reconducir el régimen de responsabilidad del Estado hacia la inactividad como presupuesto sustancial, sustentado en la existencia de obligaciones positivas de prevención y protección, con las que se busca afirmar el concepto de “capacidad de actuar” del Estado ante la violación, amenaza o lesión de los derechos humanos, incumpléndose de modo “omisivo puro” el deber de poner fin o impedir hechos o actos ajenos a su actuación que pueden provocar situaciones que como el desplazamiento forzado afecta los derechos de las personas.

Luego, no puede ofrecerse como única vía la aplicación de la posición de garante ya que cuando dicha violación se produce como consecuencia de la acción de “actores-no estatales”, se exige determinar que la situación fáctica existió y que respecto a ella se concretaron tres elementos: “i) los instrumentos de prevención utilizados; ii) la calidad de la respuesta y iii) la reacción del Estado ante tal conducta”³⁶, que en términos del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas se entiende como el estándar de diligencia exigible al Estado³⁷.

Con fundamento en lo anterior, el artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, a las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado.

La jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha señalado que es necesario en cada caso particular se estudien las circunstancias en que ocurrieron los hechos, con miras a determinar si el Estado es responsable del daño sufrido por los demandantes, pues esa responsabilidad puede surgir en virtud de diversos títulos de imputación.

Atendiendo a lo mencionado con antelación, el caso en estudio se analizara a la luz del régimen de responsabilidad subjetivo, por un retardo u omisión en el cumplimiento de obligaciones encomendadas a las autoridades públicas, es así, como lo ha referido el H. Consejo de Estado en varias oportunidades:

“ No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello

cual la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales: el daño antijurídico sufrido por el interesado, el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente, una relación de causalidad entre este último y el primero, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio³⁸...

Por lo tanto, se le deberá exigir al Estado quien está representado por cada una de las entidades públicas, que haga uso de forma adecuada de todos los medios que se encuentra provisto, a fin de cumplir el cometido constitucional reglado por el artículo 2 inciso 2 "Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares", por ende, si el daño producido a la parte demandante, ocurre como consecuencia de la desidia en utilizar todos los medios que tenía a su alcance, surgirá entonces la obligación de resarcirlo, tal y como lo regula el artículo 90 de la carta magna.

Tal es así, que la misma constitución dispone que el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que consagra la acción de reparación directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa, y en consecuencia a reclamar una indemnización por los perjuicios que le fueron causados.

Por lo tanto, la responsabilidad patrimonial de la administración, a la luz de la Constitución de 1991 se fundamenta en su artículo 90°, estableciéndose por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado que sus elementos estructurales corresponden a i) El daño antijurídico, ii) la imputación del mismo a una autoridad en sentido lato o genérico, y iii) el nexo de causalidad entre el daño y la actuación u omisión estatal.

Hechas las anteriores precisiones, nos corresponde entonces verificar si en el asunto que hoy ocupa nuestra atención, se estructuran o no los presupuestos anteriormente señalados. El daño antijurídico, el título de imputación y el nexo de causalidad entre el daño y la actuación estatal.

5.2.1. Del daño antijurídico

El daño antijurídico es el que no está contemplado por la ley como carga pública que un particular deba soportar.

Por lo tanto, de acuerdo con el material probatorio aportado, se encuentra probado que el señor Gabriel Ortiz León, Yaneth Arévalo Rocha, Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo, Briyid Kateryne Ortiz Arévalo, Efigenia Ortiz Villabón, Yeimy Lorena Ortiz Arevalo, Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo y Yency Tatiana Arias Ortiz se encuentran incluidos en el Registro Único de Víctimas son desplazados desde el 1 de diciembre de 2000.

En consecuencia, el daño alegado por los antes mencionados se encuentra debidamente acreditado.



primer elemento de responsabilidad, debiéndose negar las pretensiones por ellos incoadas.

2.8.2. De la imputación del daño a las entidades demandadas

La parte demandante alega que la omisión en el cumplimiento de los deberes constitucionales y deber de garante de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y la Policía Nacional, lo que se traduce en el deber de tales entidades de brindar seguridad a la población Colombiana, lo cual puede evitar el desplazamiento alegado.

Es de precisar, el inciso segundo del artículo 2° de la Constitución establece que *“Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*.

Por su parte, el artículo 217 constitucional prevé que las fuerzas militares, en tanto integrantes de la fuerza pública³⁹ tienen *“como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”*.

Las normas anteriores contienen el mandato constitucional expreso del cual se deriva la obligación genérica para las autoridades públicas de proteger a todos los residentes en el territorio nacional en su vida, honra, bienes, creencias, libertades y derechos, así como asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Uno de tales derechos -por lo demás de carácter fundamental⁴⁰- con la doble dimensión de libertad, íntimamente ligado a la vida misma de la persona y las condiciones en las cuales la misma se desarrolla, se encuentra consagrado en el artículo 24 de la Carta, en virtud del cual todos los colombianos, con las limitaciones que establezca la ley, tienen derecho a *“circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”*.

El derecho a la circulación y residencia ya había sido previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica⁴¹, en cuyo artículo 22 se lee:

- “1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.
5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.”

Del derecho-libertad en mención, también consagrado en el artículo 12 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, se deriva, de una parte, la facultad que existe para las personas para elegir voluntariamente el lugar de su residencia dentro del territorio nacional y, en consecuencia, a no ser desplazadas en forma violenta y, de otro lado, la correlativa obligación del Estado consistente en evitar que ocurra el fenómeno

evidenciar el estado de cosas inconstitucionales relativo al fenómeno del desplazamiento forzado, según ya se indicó, ha sostenido que "al Estado colombiano le corresponde velar por la suerte de las personas desplazadas. Las normas constitucionales ponen a la persona como el centro de la actividad del Estado y ello entraña la obligación del Estado de procurar el bienestar de los asociados".

Sobre el particular, es necesario abordar el caso desde la tesis de la posición de garante, partiendo de la base de la existencia, en abstracto, del deber jurídico del Estado y de sus órganos de proveer, precaver y prevenir la amenaza y vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos con ocasión de la acción de terceros; en este evento, de la acción de grupos armados al margen de la ley.

Para encuadrar al supuesto mencionado, es necesario que se haya demostrado en el caso concreto la existencia de los hechos, de los "riesgos inminentes y cognoscibles" y de la omisión del Estado de adoptar todas las medidas razonables para haber precavido y prevenido la ocurrencia de las amenazas y/o vulneraciones de los derechos fundamentales, o de los derechos humanos de los demandantes, para así concretarse la situación fáctica de desplazamiento forzado que estos invocaron.

Las pruebas aportadas al expediente, no demuestran los móviles que conllevaron al desplazamiento de los demandantes, y por lo tanto, no se puede dar veracidad a las circunstancias de modo y lugar señalados en el escrito de demanda, en consecuencia no puede inferirse que la fuerza pública, haya omitió su deber de protección frente a la comunidad, así mismo no se evidencia la existencia de informes o actas de comité de seguridad, con los cuales se pueda vislumbrar que el señor Gabriel Ortiz León y su grupo familiar, solicitaron algún tipo de protección y no se les brindó.

Tampoco existe prueba que demuestre que las entonces menores Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo, Efigenia Ortiz Villabón y Yeimy Lorena Ortiz Arevalo, hayan sido secuestradas y que esta fuera la razón del desplazamiento, pues tal evento solo fue afirmado en la demanda.

Por lo anterior, al no demostrarse la ocurrencia concreta de los hechos señalados en la demanda, ni que la afectación que reclaman los demandantes se hubiera producido por la omisión de la autoridad militar y policial por no tomar las medidas preventivas para evitar el desplazamiento de los demandantes por parte de miembros de las Farc, no puede el Despacho inferir de manera indirecta que se encontraban en una situación de desplazamiento forzado por causa de éstas entidades, pues las circunstancias del mismo no se encuentran plenamente acreditadas sino que se pretendió afirmar en abstracto su ocurrencia.

Por lo tanto, no puede este Despacho considerar la existencia de una posición de garante institucional en abstracto, cuando la causación del mismo daño no está sustentada en el caudal probatorio. De lo contrario, la decisión judicial tendría más una vocación de corrección de la política institucional y no de decisión judicial ceñida estrictamente al daño y a la imputación jurídica probada dentro del proceso.

El Estado tiene una obligación positiva frente a la protección de los derechos humanos de las víctimas del conflicto armado, lo que no implica que deba imputarse la responsabilidad de este sin el sustento probatorio suficiente.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional establece,

"Se dice que hay derecho a protección cuando un titular de derechos fundamentales le exige al Estado que lo defienda frente a intervenciones injustas de terceros o del mismo Estado. El caso clásico es la protección a la vida. Pero en circunstancias particularmente complicadas, como es el caso de la violencia en Colombia, la

*a hacer todo lo posible para proteger la vida de los asociados, máxime cuando el Estado debe "adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados"*⁴².

Después de analizados los elementos aportados y la fundamentación tratada, la parte demandante tenía a su cargo la obligación probatoria a fin de acreditar las circunstancias que generaron el desplazamiento del que fueron víctimas estos y que la misma ocurrió por causa de una posible omisión en cabeza de la autoridad militar, por lo tanto, se encuentra que no se cumplió con ello, conllevando a que inobservará el mandato que le impone el artículo 167 del CGP⁴³, teniéndose como no acreditado el segundo elementos constitutivo de responsabilidad frente a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Policía Nacional, en consecuencia no habrá lugar a analizar el nexo de causalidad, ni causal eximenté de responsabilidad alguna.

Así las cosas, como quiera que no se acreditaron los elementos fundamentales para imputar responsabilidad extracontractual de la parte demandada, el Despacho negará las pretensiones de la demanda.

3. Condena en costas

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condenará en costas a la parte demandante y se fija como agencias en derecho el tres por ciento (3%) del valor total de lo pedido en la demanda, suma ésta que será cancelada a favor de cada una de las entidades demandadas en partes iguales. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura en el artículo 5 numeral 1 en primera instancia literal a) mayor cuantía del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y TRES ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y caducidad del medio de control, conforme a lo expuesto.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

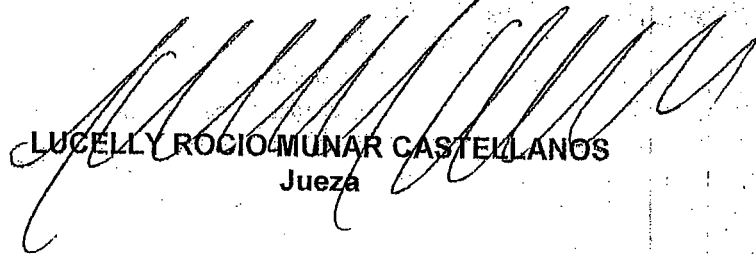
CUARTO: Condenar en costas a la parte demandante.

QUINTO: Fijese como agencias en derecho el tres por ciento (3%) del valor total de lo pedido en la demanda, a cargo de la parte demandante y a favor de las entidades demandadas en partes iguales.

SEXTO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones del caso.

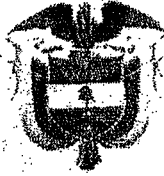
OCTAVO: Una vez en firme el presente proveído, háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI.

COPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUCELLY ROCIO MUNAR CASTELLANOS
Jueza

Jesus.prieto



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA - SUB SECCIÓN B

Magistrado Ponente: HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN

Bogotá D.C, veintiséis (26) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicado: 11001 – 33 – 43 – 063 – 2016 – 00262 – 01
Demandantes: GABRIEL ORTIZ LEÓN Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –
EJERCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL Y OTRO
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA
Instancia: SEGUNDA
Sistema: ORALIDAD

Agotado el trámite procesal, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado y conforme a lo dispuesto en el artículo 256 del Código General del Proceso, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora contra la sentencia de primera instancia de 12 de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado 63 Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá – Sección Tercera, en la cual se declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y se denegaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. DE LA DEMANDA

La demanda fue presentada ante los Jueces Administrativos de Bogotá, D.C. el 29 de abril de 2016 (R. 84 C.1), en la cual la parte actora solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

Hacienda y Crédito Público, Nación – Ministerio de DEFENSA- Ejército Nacional y Policía Nacional por la falla del servicio, incumplimiento de su deber de garantes de los derechos Constitucionales y de los Derechos Internacionales Humanitarios de los demandante, o el título jurídico que corresponda y reconozcan y paguen totalmente, en forma solidaria, o a prorrata, o en cuotas partes de los perjuicios, lesiones o daños morales y materiales ocasionados a los demandantes.

- 1.1.2. Que como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad de las demandadas se disponga condenarlas a reconocer y pagar a los demandantes a título de indemnización y reparación del daño, los perjuicios morales y materiales que corresponden a los rubros que integran legal y jurisprudencial y doctrinalmente el daño.
- 1.1.3. Que se ordene oficiar a la Fiscalía General de la Nación, para que, sin perjuicio de su autonomía institucional, inicie la respectiva investigación dirigida a esclarecer la responsabilidad penal y los presuntos responsables de los hechos ocurridos y narrados en los hechos, puesto que se trata de una grave violación tanto de los Derechos Humanos, como del Derecho Internacional Humanitario.
- 1.1.4. Que tanto la parte resolutive, como la ratio decidendi de la sentencia sean publicadas en un lugar visible, en el Comando de Policía del Municipio donde ocurrieron los hechos, así como en el Batallón del Ejército de dicha localidad por el término de seis (6) meses, de tal forma que toda persona que visite esas instalaciones de la Fuerza Pública, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma.
- 1.1.5. Que se fije una placa en un lugar visible, en el Comando de Policía del Municipio donde ocurrieron los hechos, así como en el Batallón del Ejército de dicha localidad, en un lugar público apropiado en cada uno de las anteriores dependencias, con el propósito de que las nuevas generaciones conozcan acerca de los hechos que dieron lugar al presente caso.
- 1.1.6. Que como garantía de no repetición, se ordene en la sentencia que las entidades demandadas envíen copia íntegra y auténtica tanto de la ratio decidendi y la parte resolutive, mediante una circular conjunta que debe llevar las firmas del titular de la cartera del Ministerio de Defensa, del Comandante General de las Fuerzas Militares, de cada uno de los Comandantes de Fuerza (Ejército- Armada- Fuerza Aérea) y del Director de Distritos Policiales.

omisiones como las que dieron lugar a la formulación de la presente demanda, para evitar que esa clase de acciones u omisiones vuelvan a repetirse.

1.1.7. Condenar a las demandadas, a que sobre las sumas adeudadas se incorporen los ajustes de valor, conforme al índice de precios al consumidor, al máximo legal permitido o al por mayor, como lo autoriza el CPACA en sus artículos 187, 189, 193, 195 y s.s.

1.1.8. Condenar a las demandas al reconocimiento y pago de los intereses moratorios, a partir de la ejecutoria de la sentencia condenatoria, sobre las sumas adeudadas conforme a lo normado en los artículos 192, 193, 195 y s.s. del CPACA.

1.1.9. Ordenar a las demandadas a dar cumplimiento a lo dispuesto en el fallo, dentro del término perentorio señalado en el Artículo 192, 195 y s.s. del CPACA.

1.1.10. Condenar en cosas y agencias en derecho de acuerdo con lo ordenado en el artículo 188 y s.s. del CPACA.

1.1.11. Que se aplique integralmente el siguiente precedente jurisprudencial emitido por el Consejo de Estado, Radicado número: 19001-23-31-000-1996-15003-01 (16743).

1.2. De los hechos

El fundamento fáctico de la demanda (ff. 6-9 C.1), es el que a continuación se sintetiza.



Del matrimonio religioso entre Gabriel Ortiz León y Yaneth Arévalo Rocha, nacieron sus hijos Anyela Jazbleydy, Briyid Kateryne, Efigenia y Yeimy Lorena Ortiz.

Relata que los demandantes han convivido bajo el mismo techo, en unidad familiar en San Martín de los Llanos durante 22 años, donde se han dedicado a labores agrícolas y ganaderas como sustento de la familia.

Afirma que los días 8 y 15 de noviembre del 2000, en la vereda de Yucape, inspección de Miravalles Jurisdicción del Municipio de El Castillo- Meta, el Frente 26 de las FARC, secuestró a las menores Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo, Yeimi Lorena Ortiz Arévalo y Efigenia Ortiz Villabón, quienes permanecieron en poder del frente guerrillero durante 8 días, con fines de reclutamiento y/o extorsión.

El 24 y 30 de noviembre de 2000, el Frente 26 de las FARC, exigió a los padres de las menores, a través de alias "Cordillera" y "Duber", el desalojo de la región como requisito para la devolución de sus menores hijos secuestrados.

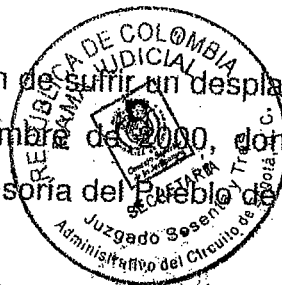
Consecuencia de dicha amenaza, los padres de las menores abandonaron su residencia, razón por la cual fueron devueltas sus hijas secuestradas en la Vereda la Esmeralda, no sin antes advertirles, que no denunciaran ante ninguna autoridad lo acontecido, so pena de tomar represalias contra los demás familiares.

Indica además, que se vieron en la obligación de sufrir un desplazamiento forzado a la ciudad de Villavicencio Meta, en diciembre de 2000, donde realizaron su declaración por desplazamiento ante la Defensoría del Pueblo de Villavicencio.

Finalmente, señala que a la fecha las fincas se encuentran abandonadas completamente, y no han podido retornar a ellas, debido a la presencia de Grupos Armados al margen de la ley.

1.3. De los argumentos de la parte actora

Afirma que con el desplazamiento de que fueron víctimas los actores, sufrieron daños y afectaciones de toda índole, sin que se encontraran en el deber convencional, constitucional de soportar, se lesionaron múltiples derechos constitucionales, convencionales, legales, morales, materiales, a la salud, a la vida de relación y alteración grave a las condiciones de existencia con la omisión de las demandas de su deber legal de garantías de los derechos constitucionales de los accionantes.



Por último, trae a colación un sinnúmero de jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, respecto de la responsabilidad del Estado en materia de desplazamiento forzado.

2. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. De la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, en razón a que de los hechos de la demanda, no hay lugar a imputar responsabilidad a la entidad, pues no es causante de ningún daño.

Advierte que del escrito de la demanda se vinculó al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sin que se exponga razón alguna, que fundamente su responsabilidad.

Finalmente, propone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, improcedencia de la acción frente al Ministerio de Hacienda al no existir acción u omisión del presunto daño imputable a esta cartera, caducidad, y ausencia de responsabilidad del Estado.

2.2. De la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional



A través de apoderado judicial, se opone a las pretensiones de la demanda, argumentando que no se configuran los elementos necesarios para endilgar responsabilidad a la entidad en el presente caso.

Señala que si bien el Ejército Nacional tiene funciones relacionadas con la seguridad, tales funciones son de medio no de resultado, por tanto la demandada no está compelida a evitar en términos absolutos todas las manifestaciones de la delincuencia en la sociedad, excepto cuando el deber ser se concretice a través de medidas de protección concedidas a la población vulnerable o afectada y siempre que se demuestre que no fueron atendidas por la institución.

Afirma que dentro del proceso no obra prueba que acredite que los accionantes hubieran solicitado a la entidad protección para él y sus parientes, como para predicar que la obligación general de brindar seguridad a todos los habitantes de nuestra patria.

Por último, propone las excepciones de caducidad del medio de control, falta de legitimación en la causa por pasiva, ineptitud de la demanda, hecho de un tercero, relatividad de la falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a las personas residentes en Colombia e inexistencia de los presupuestos de responsabilidad del Estado.

2.3. De la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

No contestó la demanda.

2.4. De la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado

Guardó silencio.

3. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

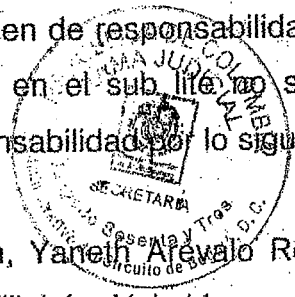


declaró no probadas las de caducidad, y falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Defensa- Ejército Nacional.

Frente a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, compartió la posición de la entidad, en el entendido que de las funciones consagradas en los Decretos 4712 de 2008 y 2384 de 2015 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no existe ninguna que se relacione con los hechos objetos del debate, por lo que no le compete a tal ministerio ser garante de la seguridad de los habitantes del territorio nacional, razón por la cual declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de dicha entidad,

Situación distinta ocurre con la Nación – Ministerio de Defensa- Ejército Nacional pues conforme al artículo 217 de la Constitución Política, su función primordial es la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional, por lo que tiene injerencia, por lo que declaró no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la entidad.

Posteriormente, previa síntesis de los antecedentes del proceso, las posiciones jurídicas de las partes y el régimen de responsabilidad para el caso, así como los hechos probados concluye que en el sub lite no se acreditaron los elementos constitutivos para endilgar responsabilidad por lo siguiente:



Respecto de Gabriel Ortiz León, Yarein Arévalo Rocha, Anyela Jazbledy Ortiz, Briyid Katherine Ortiz, Efigenica Villabón, Yeimi Lorena Ortiz, Yiliieth Gabriela Ortiz y Yency Tatiana Arias se encuentra acreditado el daño alegado, conforme al Registro único de víctimas en el que se acredita su calidad de desplazados desde el 1 de diciembre de 2000. Sin embargo, precisó que respecto de los menores Valery Alejandra Rodríguez y Bryan Alexander Suárez no se aportó ninguna prueba que demuestre su condición de desplazados, como tampoco se probó ningún daño

253304527 GS/2022/007046-SEZ/2022-07-23
señalamiento de su señora madre, por lo que respecto de ellos precisó no configurarse el primer elemento para imputar responsabilidad.

derechos fundamentales con ocasión de la acción de terceros, en este evento de grupos armados al margen de la ley.

Afirma que de las pruebas aportadas al proceso no se demostraron los móviles que llevaron al desplazamiento de los accionantes, y por lo tanto no ha lugar a darle veracidad a las circunstancias de modo y lugar señalados en el escrito de la demanda, en consecuencia no puede inferirse que la fuerza pública, haya omitido su deber de protección frente a la comunidad, así, señaló que no se evidencia la existencia de informe o actas de comité de seguridad, con los cuales se pueda vislumbrar que el señor Gabriel Ortiz y su grupo familiar, solicitaron algún tipo de protección y no se le brindó.

Concluyó argumentado que al no demostrarse la ocurrencia concreta de los hechos señalados en la demanda, ni la afectación que reclaman los demandantes se hubiera producido por la omisión de la autoridad militar y policial, por no tomar las medidas preventivas para evitar el desplazamiento de los demandantes por parte de miembros de las Farc, no puede inferirse de manera indirecta que se encontraban en una situación de desplazamiento forzado por causa de éstas entidades, pues las circunstancias del mismo no se encuentran plenamente acreditadas sino que se pretendió afirmar en abstracto su ocurrencia.

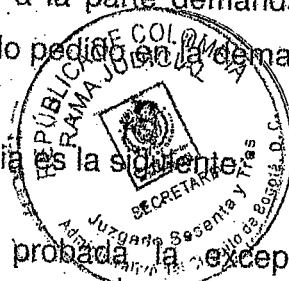
Por lo anterior, y al no encontrarse configurados los elementos de responsabilidad denegó las pretensiones de la demanda.

Finalmente, condenó en costas a la parte demandante y fijó como agencias en derecho el 3% del valor total de lo pedido en la demanda.

La parte resolutive de la sentencia es la siguiente:

PRIMERA: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la Nación –



CUARTO: Condenar en costas a la parte demandante.

QUINTO: Fíjese como agencias en derecho el tres por ciento (3%) del valor total de lo pedido en la demanda, a cargo de la parte demandante y a favor de las entidades demandadas en partes iguales.

SEXTO: De no ser apelada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previo las anotaciones del caso.

SÉPTIMO: Por Secretaría hágase entrega de los remanentes que por concepto de gastos ordinarios del proceso existen a favor del accionante.

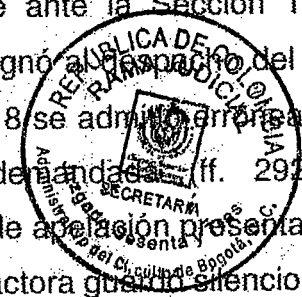
OCTAVO: Una vez en firme el presente proveído, háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI.

4. DEL TRÁMITE PROCESAL

La sentencia de primera instancia fue notificada por correo electrónico el 15 de diciembre de 2017(ff. 229-240 C.2).

El apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación el 22 de enero de 2018 (ff. 241-256 C.2), y se concedió la alzada (f. 2288 C.2).

El proceso fue remitido para el trámite ante la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y se asignó al despacho del magistrado ponente (f. 290 C.2); en auto de 4 de abril de 2018 se admitió erróneamente el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (ff. 292-293 C.2) cuando correspondía admitirlo contra el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte actora, sin embargo, la parte actora guardó silencio. Se corrió traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión (f. 305-306 C.2), y las partes recorrieron el correspondiente traslado sin pronunciamiento alguno, y el despacho tiene por subsanado, y procede a resolver el recurso de apelación presentado por la parte actora en los siguientes términos.



Argumenta que en el fallo apelado no se presenta, ni verifica el principio de congruencia que debe asumir la decisión judicial, en razón a que no es coherente con el problema jurídico, consistente en determinar si hay responsabilidad de las demandadas por los perjuicios causados a los accionantes, como consecuencia del presunto desplazamiento forzado, es decir, plantea una falta de certeza respecto del desplazamiento forzado. Sin embargo, considera que respecto de dicho tema no hay lugar a plantear duda, porque al proceso se aportó Registro Único de Víctimas, el cual no fue objetado, ni tachado de falso.

La tesis del a quo plantea que no hay lugar a declarar la responsabilidad de las demandadas porque no se acreditaron elementos constitutivos para endilgar responsabilidad patrimonial del Estado, no obstante, argumenta que con esto el a quo dio un giro al tema en estudio, sin sustentación, razón o argumentación válida. En cuanto al régimen de responsabilidad, precisa que se tomó lo señalado por el Consejo de Estado en sentencia del 21 de febrero de 2011, sin tener en cuenta los demás pronunciamientos de dicha corporación, en cuanto al tema, y del cual transcribe jurisprudencia tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional.

Insiste que el a quo centro su análisis en el sentido de indicar que no se acreditó la condición de desplazados, situación que reitera se probó con el Registro Único de Víctimas de UARIV, y que da certeza de los hechos y la condición, toda vez que es un documento del cual no han sido excluidos los demandantes, y del que se le dé pleno valor probatorio.



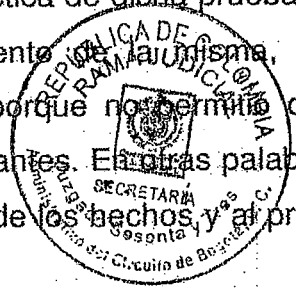
En cuanto a la imputación, manifestó que es contradictoria la posición del a quo, cuanto plantea que debe probarse la existencia de hechos y las causas del mismo, pues dentro del proceso se acreditó el daño antijurídico, según la cláusula general constitucional de responsabilidad del Estado Colombiano.

Afirma que los hechos victimizantes fueron declarados por los demandantes ante la Unidad de Reparación Integral de Víctimas, y la no denuncia ante las autoridades competentes, incluida la solicitud de actuación de las demandadas, no debe ser

Argumenta que el hecho de no comunicar en su momento los hechos victimizante a las demandadas, en nada justifica su omisión o pasividad, ya que sus deberes convencionales, constitucionales y legales, en ninguna normatividad aplicable condicionan su actuación a una solicitud formal de las víctimas, por el contrario, considera que al ser la seguridad un servicio permanente deben desplegar en todo momento acciones preventivas, de inteligencia, de control, de neutralización, de protección a través de acciones, y operaciones concretas en aras de contrarrestar el accionar de los grupos al margen de la ley y para la protección integral de los demandante en su vida, honra y bienes; actuaciones que insiste las demandadas no probaron, demostrando fehacientemente que fallaron a sus deberes y a la condición de garantes de la vida, honra y bienes de los demandantes.

Así las cosas, señala que se configura una falla en el servicio o el título jurídico que corresponda por parte de las demandas, ya que se evidencian omisiones, actuaciones ineficaces en su deber convencional, constitucional y legal de protección de la integridad e integralidad de los derechos de los demandantes.

Finalmente, alega la falta de diligencia que debió probar la demandada, en razón a que el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional solicitó decretar y ordenar como prueba, oficiar al Comandante del Ejército Nacional a fin de que informara si los demandantes solicitaron protección por amenazas en contra de su vida. Insiste que pese a que el a quo decretó la práctica de dicha prueba no la tramitó, y por ende, el despacho declaró el desistimiento de la misma, situación que afirma fue perjudicial para los accionantes, porque no permitió determinar con certeza lo planteado y ocurrido a los demandantes. En otras palabras, el fallador no cumplió su deber de llegar a la convicción de los hechos y al principio de necesidad de la prueba.



Por todo lo anterior, y la jurisprudencia citada solicita sea revocada la decisión de primera instancia, y se acceda integralmente a las pretensiones de la presente

6. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Se sintetizan los argumentos expuestos por las partes en sus alegatos de conclusión en los términos que se exponen.

6.1. De la parte accionante

Reitera los argumentos presentados en la demanda y en el recurso de apelación.

6.2. De la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Solicita se confirme la sentencia de primera instancia, en lo que respecta la falta de legitimación en la causa por pasiva de dicha entidad, teniendo en cuenta que dentro de sus funciones no se encuentra ninguna relacionadas con la de ejercer la defensa del territorio nacional, así como tampoco de reconocer, registrar, ni entregar recursos por concepto de indemnización administrativa o ayuda humanitaria a la población de víctimas del conflicto, funciones que le corresponden a otras entidades que cuentan con autonomía e independencia para ejercer estas funciones.

6.3. De la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Señala que la solicitud impetrada por la actora no está llamada a prosperar, en razón a que a la fecha no obra en el expediente prueba alguna que acredite las diferentes aseveraciones expuestas por la parte actora, siendo ello necesario de conformidad con lo señalado en el artículo 177 del C.G.P.

Insiste que no se acreditó en debida forma por la parte actora el interés jurídico que pretendió hacer valer, y por lo tanto, el desplazamiento que se le pretende endilgar a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se encuentra en un plano eventual e hipotético que no tiene el carácter de indemnizable. Por lo anterior, el no



En conclusión solicita denegar las pretensiones de la demanda.

6.4. De la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Guardó silencio.

6.5. De la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado

Guardó silencio.

6.6. Del concepto del Ministerio Público

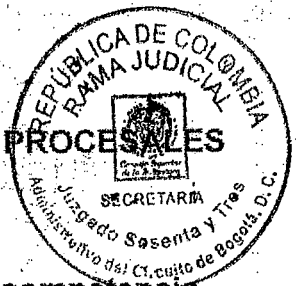
Guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES

1. DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

1.1. De la jurisdicción y competencia

El artículo 104 del CPACA¹ consagra un criterio material (controversias originadas por el ejercicio de la función administrativa) y orgánico (la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo) para determinar cuáles procesos sean tramitado ante lo contencioso administrativo, luego basta que se debata la responsabilidad



¹ CPACA artículo 104

extracontractual de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, para que se trámite la controversia ante ésta jurisdicción.

La corporación es competente para conocer el presente asunto de acuerdo al artículo 153 del CPACA, que dispone que los tribunales administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

De igual forma, la competencia de la sala, en los términos del artículo 328 del CGP, se encuentra limitada a los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que de oficio deban adoptarse, que en el *sub lite* se subsume a la imputación del daño causado a los actores por el desplazamiento forzado de que fueron víctimas, por hechos que sucedieron el noviembre del 2000 en el municipio de El Castillo Meta.

1.2. De la oportunidad para demandar

En tratándose del medio de control de reparación directa, el artículo 164 del CPACA, dispone:

Artículo 164. La demanda deberá ser presentada:

[...]

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

[...]

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de la ocurrencia.

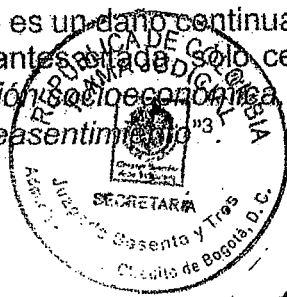


cuando es causado por un daño administrativo revocado por la autoridad pública de la que emana, se toma partir de la ejecutoria de ésta.

Se toma como fecha para el conteo de la caducidad, el 01 de diciembre de 2000, fecha en que ocurrió el desplazamiento forzado de los actores de la vereda de Yucape jurisdicción de Castillo Meta (f.41), sin embargo, para analizar dicho asunto la sala trae a colación lo señalado por el Honorable Consejo de Estado, respecto de la caducidad en asuntos por desplazamiento forzado. Veamos:

"(..)

Ahora bien, al margen de que, en los términos del acápite anterior, el desplazamiento forzado alegado por los demandantes pueda llegar a considerarse como un delito de lesa humanidad, circunstancia que deberá ser analizada por el Tribunal cuando estudie el fondo del asunto, la Sala considera pertinente recordar que, en todo caso, esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que en los eventos en los que se pretende la reparación de daños derivados de un desplazamiento forzado, dicho término no debe empezar a contarse desde la acción vulnerante, esto es, desde aquella que dio lugar al desplazamiento, sino desde "cuando están dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno o el restablecimiento de que trata el artículo 16 (sic) de la Ley 387 de 1997"². Lo anterior en consideración a que, como ocurre en relación con la desaparición forzada, el desplazamiento es un daño continuado que, en los términos del artículo 18 de la Ley antes citada, solo cesa "cuando se logra la consolidación y estabilización socioeconómica, bien sea en [el] lugar de origen o en las zonas de reasentamiento"³.



Teniendo en cuenta lo anterior, el análisis de la caducidad se estudiará en el momento en que la Sala determine si en el presente caso se configura el desplazamiento forzado como delito de lesa humanidad.

1.3. De la legitimación en la causa por activa

Gabriel Ortiz León, su compañera permanente Yaneth Arévalo Rocha (f. 51-52C.1), sus hijos Anyela Jazbledy, Briyid Kateryne, Efigenia, Yeimy Lorena (f. 43-45, 48), y sus nietos Yancy Tatiana Arias Ortiz, y Yilith Gabriela Ortiz Arévalo (f. 49-50); demostraron su calidad de víctimas de desplazamiento forzado mediante la certificación expedida por la Directora General de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, con la cual se certifica que Gabriel Ortiz León se encuentran incluidas en el Registro Único de Víctimas desde el 1 de diciembre de 2000, junto con su grupo familiar (f. 41 C.1), de lo cual se presume su interés para actuar en el proceso, se encuentran debidamente legitimadas y además, confirieron poder en debida forma (f. 1 C.1).

Ahora bien, respecto de las menores Valerye Alejandra Rodríguez Ortiz y Bryan Alexander Suárez Ortiz en calidad de nietos, no se observa dentro del proceso prueba con la que acrediten su calidad de víctimas por desplazamiento forzado, toda vez que de la certificación expedida por la Directora de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, no se señalaron como miembros del grupo familiar.

Así las cosas, al no encontrarse acreditado la calidad de víctimas de dichos menores el despacho declarara de oficio la falta de legitimación en la causa por activa respecto de los menores Valerye Alejandra Rodríguez Ortiz y Bryan Alexander Suárez Ortiz, nietos de Gabriel Ortiz León.



1.4. De la legitimación en la causa por pasiva

El centro de imputación jurídica lo constituye el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional- Policía Nacional, quien se encuentra llamado a responder por el posible daño causado a los actores por el desplazamiento forzado de que fueron víctimas; por hechos ocurridos el 08 y 15 de noviembre del 2000 en la vereda de Yucapé jurisdicción del municipio El Castillo (Meta); es un órgano que hace parte de la

2. DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO

Se hace relación de las pruebas que obran en el cuaderno 1 del expediente:

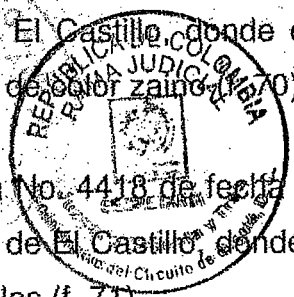
- Copia de la certificación expedida por la Directora General de la Unidad para la Atención y Reparación Integral de Víctimas, en la que se indica que Gabriel Ortiz León, se encuentra incluido en el registro único de víctimas desde el 1 de diciembre de 2000 junto con su grupo familiar (f. 41).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Yaneth Arévalo Rocha (f. 42).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (f. 43).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Briyid Kateryne Ortiz Arevalo (f. 44).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Efigenia Ortiz Villabón (f.45)
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Valerye Alejandra Rodríguez Ortiz (f. 46).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Bryan Alexander Suárez Ortiz (f. 47).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Yeimy Lorena Ortiz Arévalo (f. 48).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Yulieth Gabriela Ortiz Arévalo (f. 49).
- Copia del Registro Civil de nacimiento de Yency Tatiana Arias Ortiz (f. 50).
- Declaración extrajudicial celebrada ante la Notaria 4ª del Circulo de Villavicencio por Jeremías Baúquero Mayorga y Olivia Rocha González respecto de la calidad de desplazados de los accionantes (f. 51-52).



- Certificado de Libertad y Tradición del Inmueble identificado con No. de matrícula 236-3188 (f. 56-57).
- Original de la papeleta de venta No. 75950 expedida por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta el 5 de septiembre de 1981, donde consta que Gabriel Ortiz compro una vaca color negro (f. 58).
- Original de la papeleta de venta No. 126863 expedida por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta el 22 de abril de 1982, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió una vaca color tabaco carreta (f. 59).
- Original de papeleta de venta No. 150 del 10 de octubre de 1980, expedida por la Comisaria Especial del Guaviare, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió tres vacas de distintos colores.
- Original de la papeleta de venta No. 67062 de fecha 6 de marzo de 1981, expedida por la Secretaria de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento de Meta, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió un caballo (f. 61).
- Original de la papeleta de venta No. 79742 de fecha 10 de febrero de 1984, expedida por la Secretaria de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento de Meta, donde consta que Gabriel Ortiz León compró 28 animales, dentro de los que se encuentran 19 vacas horras, 4 crías hembras, 1 macho, 1 toro, 1 yegua y 1 potro (f. 62).
- Original de la papeleta de venta No. 125298 de fecha 6 de septiembre de 1985, expedido por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, donde consta que Gabriel Ortiz compró 10 animales, dentro de las que se encuentran 5 vacas horas y 5 novillos (f. 63).
- Papeleta de Venta No. 2477378 de fecha 19 de abril de 1988, expedida por la



- Papeleta de Venta No. 247372 de fecha 19 de octubre de 1988, expedida por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, donde consta que Gabriel Ortiz León compró 4 Vacas (f. 65).
- Papeleta de Venta No. 3362 de fecha 22 de octubre de 1989, expedida por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, donde consta que Gabriel Ortiz León compró 1 caballo (f. 66).
- Papeleta de Venta No. 09626 de fecha 18 de enero de 1991, expedida por la Alcaldía Municipal El Castillo, donde consta que Gabriel Ortiz compró un animal (f. 67).
- Papeleta de Venta No. 0655 de fecha 10 de abril de 1994, expedida por la Alcaldía Municipal de El Castillo, donde consta que Gabriel Ortiz compró una yegua (f. 68).
- Papeleta de Venta No. 209 de fecha 4 de diciembre de 1982, expedida por la Alcaldía Municipal El Castillo, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió por compra un caballo de color zaino (f. 70).
- Papeleta de Venta No. 4418 de fecha 19 de enero de 1996, expedida por la Alcaldía Municipal de El Castillo, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió por compra dos animales (f. 71).
- Papeleta de Venta No. 004574 de fecha 23 de enero de 1994, expedida por la Alcaldía Municipal de Villanueva, donde consta que Gabriel Ortiz adquirió por compra un animal raza vacuno criollo (f. 72).



Si bien varias las pruebas señaladas obran en copia simple, cabe señalar que el artículo 246 del CGP⁴, dispuso que las copias tienen el mismo valor probatorio del

Aunado a lo anterior, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia de 28 de agosto de 2013⁵ unificó la jurisprudencia en torno al valor de éstas, en el sentido de que en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal, prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y el derecho de acceso efectivo a la Administración de Justicia, la prueba documental aportada en copia simple tiene pleno valor, siempre y cuando las partes hubieren guardado silencio sobre éstas, pues debe entenderse que las convalidan, tesis que acoge la sala. En consecuencia, los documentos que obran en copia simple serán valoradas como plena prueba.

3. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS DE LA SALA

El problema jurídico que se plantea para resolver la apelación se contrae a establecer si ¿La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional - Policía Nacional es so administrativamente responsable por la omisión en tomar las medidas de seguridad necesarias para evitar el desplazamiento forzado de los actores Gabriel Ortiz León, su esposa Janeth Arévalo, sus hijas Ángela Jasbleidy Ortiz, Efigenia Ortiz, Yeimy Lorena Ortiz, Brigit Caterine Ortiz, sus nietos Yency Tatiana y Yulieith Gabriela Ortiz de la vereda Yúcape Jurisdicción de El Castillo (Meta)?

Para la Sala, debe revocarse el fallo impugnado, toda vez que se evidencia la existencia de un daño antijurídico sufrido por los actores como víctimas de desplazamiento forzado y la responsabilidad administrativa imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional - Policía Nacional quienes a pesar de contar con los medios, no prestaron la protección requerida por la comunidad de Miravalle Jurisdicción del Municipio El Castillo (Meta) para evitar su migración.

4. CONSIDERACIONES DE LA SALA

4.1. Del derecho a la libertad de circulación y residencia

Artículo 24. Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia.

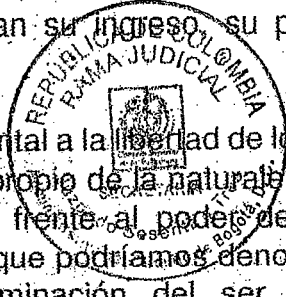
El alcance del derecho contemplado en el artículo en cita fue explicado por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

No existía en la Constitución de 1886 una norma que reconociera en forma expresa la libertad de locomoción y residencia. Con el artículo 24 se propuso consagrar dos derechos cuyos titulares fueran los colombianos: la facultad de circulación, que abarca la facultad de desplazamiento por todo el territorio nacional de entrar y salir del País, y la libertad de residencia que es el derecho a determinar el lugar donde se desea fijar tanto la sede principal de los negocios, como el domicilio.

La consagración constitucional de estas libertades es fundamental para impedir la intervención indebida de las autoridades estatales o de los particulares quienes no podrían restringir o entorpecer la libre circulación dentro y fuera del País, ni imponer o prohibir un lugar determinado para residir.

La Constitución establece este derecho fundamental limitándolo únicamente a los colombianos; los extranjeros deben sujetarse a los tratados internacionales, a las normas de inmigración y a las leyes de extranjería, que regulan su ingreso, su permanencia y su salida del territorio nacional.

Este derecho fundamental a la libertad de locomoción y residencia es de aplicación inmediata, propio de la naturaleza inherente al ser humano y su conquista de éste frente al poder del Estado. Sobre el derecho fundamental existe lo que podríamos denominar el respeto absoluto del Estado por la determinación del ser humano de satisfacer sus necesidades en el lugar por él escogido, con las limitaciones que solamente la ley puede establecer tal como lo determina la Constitución.⁶

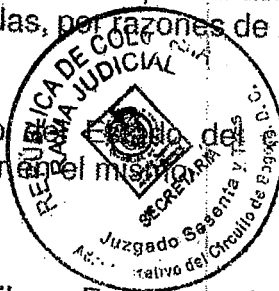


El derecho a la libertad personal también se encuentra consignado en los instrumentos internacionales, incorporados al ordenamiento nacional por el artículo 93 constitucional⁷, de una parte, la Convención Interamericana de Derechos Humanos suscrita por los Estados Partes en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de San José (Costa Rica), celebrada del

7 al 22 de noviembre de 1969, aprobada por el Congreso de la República por la Ley 16 de 30 de diciembre 1972 y ratificada por Colombia el 28 mayo de 1973⁸, dispone:

Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.
5. Nadie puede ser expulsado del territorio nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.
[...]



Así mismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966, aprobada en Ley 74 de 26 de diciembre de 1968 y ratificada por Colombia el 29 de octubre de 1969, consagra en su articulado la garantía a la libertad de tránsito y residencia como derecho inherente a toda persona humana, en términos similares a los antes señalados⁹.

El núcleo central del derecho a la libertad de circulación y residencia puede ser sintetizado en los términos fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme al cual:

⁸ En virtud del artículo 2°, literal b de la Convención de Viena sobre el derecho de tratados de 23 de mayo de 1969, se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un instrumento.

⁹ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Corte ha establecido que el derecho de circulación y de residencia, protegido en el artículo 22.1 de la Convención Americana, es una condición indispensable para el libre desarrollo de la persona, y contempla, *inter alia*, el derecho de quienes se encuentren legalmente dentro de un Estado a circular libremente en él así como escoger su lugar de residencia. Este derecho puede ser vulnerado de manera formal o por restricciones *de facto* cuando el Estado no ha establecido las condiciones, ni provisto los medios que permiten ejercerlo. Dichas afectaciones *de facto* pueden ocurrir cuando una persona es víctima de amenazas u hostigamientos y el Estado no provee las garantías necesarias para que pueda transitar y residir libremente en el territorio de que se trate. Asimismo, la Corte ha indicado que la falta de una investigación efectiva de hechos violentos puede propiciar o perpetuar un exilio o desplazamiento forzado.¹⁰

En el mismo sentido, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en la Observación General No. 27 (67) de 02 de noviembre de 1999, sobre la libertad de circulación, señaló:

Toda persona que se encuentre legalmente dentro del territorio de un Estado disfruta, dentro de ese territorio, del derecho de desplazarse libremente y de escoger su lugar de residencia. En principio, los nacionales de un Estado siempre se encuentran legalmente dentro del territorio de ese Estado. La cuestión de si un extranjero se encuentra "legalmente" dentro del territorio de un Estado es una cuestión regida por el derecho interno, que puede someter a restricciones la entrada de un extranjero al territorio de un Estado siempre que se adecuen a las obligaciones internacionales de ese Estado. Al respecto, el Comité ha sostenido que se debe considerar que un extranjero que hubiese entrado ilegalmente a un Estado, pero cuya condición se hubiese regularizado, se encuentra legalmente dentro del territorio a los fines del artículo 12. Una vez que una persona se encuentra legalmente dentro de un Estado, todas las restricciones a sus derechos garantizados por los párrafos 1 y 2 del artículo 12, así como todo trato diferente del dado a los nacionales, deberán justificarse en virtud de las normas establecidas en el párrafo 3 del artículo 12. En consecuencia, es importante que los Estados Partes indiquen en sus informes las circunstancias en que tratan a los extranjeros de manera diferente a sus propios nacionales y cómo justifican la diferencia de trato.

El derecho de circular libremente se relaciona con todo el territorio de un Estado, incluidas todas las partes de los Estados federales. Según el párrafo 1 del artículo 12, las personas tienen derecho a circular de una parte a otra y a establecerse en el lugar de su elección. El disfrute de este derecho no debe depender de ningún objetivo o motivo en particular.

privada. En el caso de la mujer, esta obligación de proteger es particularmente importante. Por ejemplo, es incompatible con el párrafo 1 del artículo 12 que el derecho de la mujer a circular libremente y elegir su residencia esté sujeto, por la ley o por la práctica, a la decisión de otra persona, incluido un familiar.

Con sujeción a las disposiciones del párrafo 3 del artículo 12, el derecho de residir en el lugar escogido dentro del territorio incluye la protección contra toda forma de desplazamiento interno forzado. Este párrafo tampoco permite impedir la entrada y permanencia de una persona en una parte específica del territorio. No obstante, la detención legal afecta más específicamente el derecho a la libertad personal y está cubierta por el artículo 9 del Pacto. En algunas circunstancias, los artículos 12 y 9 pueden entrar en juego conjuntamente.

En suma, la Convención Interamericana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Constitución Política de 1991, contemplan la garantía a la libertad de tránsito y de fijar a la residencia, teniendo en cuenta que el vínculo con el territorio permite, facilita a la persona asegurar no sólo la propia subsistencia, sino también permite el desarrollar de otras esferas de la vida del hombre, como la individual, familiar, cultural, social, permitiéndole, sin limitación, establecer libremente el lugar donde habitar.



4.2. Del desplazamiento forzado

Históricamente se ha hablado del *ius ad bellum* (derecho a la guerra) e *ius in bellum* (derecho en la guerra), siendo este último el que define los medios militares admitidos en conflictos internos o internacionales y define aquellos prohibidos, que de consumarse genera responsabilidad de quien los comete¹¹.

Éstas conductas proscritas en el *ius in bellum* se agrupan en cuatro categorías: i. Crímenes de guerra¹², ii. Genocidio o la destrucción intencional de un grupo nacional, étnico, racial o religioso¹³, iii. La agresión¹⁴ y iv. Crímenes de lesa humanidad, cuya definición es:

¹¹ Ver, Ambos, Kaf. *Conceptos básicos del Derecho Internacional Humanitario y el nuevo crimen de agresión* Universidad Externado de Colombia, Bogotá, D.C., 2012.

¹² Monroy Cabra, María Gerardo, *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, Bogotá, D.C., 2012.

Se trata de crímenes que por su extrema gravedad ofenden a la humanidad, los cuales han sido tipificados como tales en tratados internacionales.

[...]

María Cristina Rodríguez en una concepción general los define de la siguiente manera: "Serían todas aquellas violaciones gravísimas del derecho internacional que lesionan a la humanidad, aunque materialmente se hayan afectado únicamente los derechos. Estas infracciones graves surgen de un grupo de personas. Estas infracciones graves surgen de acciones u omisiones imputables al individuo, generando responsabilidad internacional para el autor como para el Estado que debió actuar en prevención o represión".

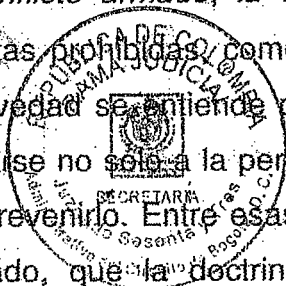
Esta definición es muy aplicable y hoy se acepta la prevista en el artículo 7º del Estatuto de Roma que exige que los actos graves deben ser realizados como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de ello.¹⁵

Hasta este punto la sala puede concluir que en el derecho de la guerra, en aras de "humanizar" y/o "moderar" el conflicto armado, la comunidad internacional ha establecido una serie de conductas prohibidas, como son los crímenes de lesa humanidad, que debido a su gravedad se entiende que afectan a la humanidad misma, por lo cual debe sancionarse no sólo a la persona que lo cometió, sino al Estado que lo propició u omitió prevenirlo. Entre esas conductas se encuentra el desplazamiento o traslado forzado, que la doctrina define en los siguientes términos:

Las deficiencias inherentes al derecho internacional humanitario generan fenómenos migratorios que afectan a la población civil y llevan a grupos sociales a abandonar sus lugares de residencia a dirigirse a otros sitios y buscar refugio, dentro o fuera del territorio del respectivo Estado. Según sea una u otra la circunstancia, el derecho internacional humanitario tendrá mayor o menor incidencia en la regulación de la situación.

[...]

Es el fenómeno de los llamados desplazados y refugiados, de interés internacional, en la medida que la Organización de las Naciones Unidas (ONU), decidió confiar su protección al Alto



Comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados (ACNUR), encargados de los programas a éste atribuidos.

En **refugiado** es la persona que con el fin de proteger su vida, su integridad personal y su libertad, o la integridad de su familia, cruza las fronteras del país, donde reside habitualmente y se instala, en forma permanente, en otro, o de forma temporal si cesan las razones que lo llevaron a abandonar su lugar de origen. El **desplazado**, por el contrario, por razones similares a la del refugiado, abandona su hogar, pero permanece dentro del Estado de residencia y, en principio, no tiene el propósito de establecerse en el lugar donde se instala. [...]

[...]

Pero sin duda, de conformidad con los Convenios de Ginebra de 1979, el mayor interés en el tratamiento de las víctimas de los conflictos armados son las personas desplazadas, de conformidad con las normas internacionales sobre la materia. Las **personas desplazadas** o simplemente **desplazados**, son personas o grupos de personas que como consecuencia de un conflicto armado, un disturbio, una catástrofe, amenazas graves contra su persona o familia, o la violación sistemática de los derechos humanos, abandonan su residencia habitual, sus bienes y medio de trabajo, para trasladarse a una localidad distinta del país, en busca de protección y seguridad personal, y ayuda para la satisfacción de sus necesidades primarias.

[...] ¹⁶ (Negrilla de texto original)



La Corte Interamericana de Derechos Humanos, siguiendo los Principios Rectores de los Desplazamientos de las Naciones Unidas, cuyo análisis se hará más adelante, indica que: *"se entiende por desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos [...] y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida."*¹⁷

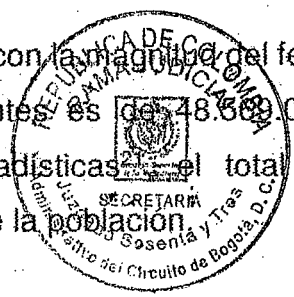
La doctrina ha indicado que el desplazamiento forzado interno se consolida cuando convergen los siguientes elementos:

derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y *iii*) el desplazamiento de este tipo sólo tiene lugar al interior de las fronteras de cada país.¹⁸

El desplazamiento forzado no es una situación ajena a la realidad del conflicto interno armado en Colombia, pues según cifras oficiales de la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) el número total de desplazados a 2015 era de 6.900.000 personas, siendo el estado con mayor cantidad de población en esa situación, seguido por Siria, Afganistán, Somalia e Irak¹⁹.

En el mismo sentido, en el *Informe nacional del desplazamiento forzado en Colombia*, presentado por el Centro Nacional de Memoria Histórica en 2015, confirma el número de personas desplazadas en el país, añadiendo que el estimado de hectáreas abandonadas o despojadas, según cifras del Departamento Nacional de Planeación y el Proyecto de Protección de Tierras y Patrimonio, es de más de 8,3 millones²⁰.

Para ilustrar el punto relacionado con la magnitud del fenómeno en Colombia, si se tiene que el número de habitantes es de 48.589.020, conforme a cifras del Departamento Nacional de Estadística, el total de población desplazada (6.900.000) equivale al 14.20% de la población.



A manera de conclusión del presente acápite, y para comprensión del fenómeno social que es el desplazamiento forzado la sala trae a colación lo consignado por la Catalina Botero Marino, ex magistrada (encargada) de la Corte Constitucional, en la obra *La garantía y realización del derecho a la propiedad y a la posesión de las víctimas del delito de desplazamiento forzado*, quien indicó:

En Colombia, especialmente en las últimas dos décadas, millones de personas han sido obligadas violentamente a dejar sus tierras y a huir con los pocos bienes que sus espaldas son capaces de soportar. Un éxodo continuo que ha dejado a cientos de miles de familias desarraigadas y a millones de personas desesperadas ante el vértigo de la miseria, la impotencia y el más radical abandono. Visto desde el desplazamiento, el mapa de Colombia mostraría una interminable fila silenciosa de personas indefensas, vulneradas, en lo más profundo de su diadidad v despojadas de todo lo que construyeron

Los hombres y mujeres desplazados por la violencia no tienen más bienes que les permitan, siquiera sobrevivir de manera digna. No tienen las redes sociales que en sus lugares de origen les daban soporte, protección y ayuda. No tienen la tranquilidad de la tierra de que fueron despojados. Les quedan sus derechos. [...] ²²

Visto entonces en qué consiste el desplazamiento forzado, como un crimen de lesa humanidad y un fenómeno social que afecta a más del 10% de la población del país, que hace Colombia uno de los cinco estados con mayor número de víctimas de esa conducta, procede la sala a revisar la regulación normativa internacional y nacional sobre la materia, así los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Consejo de Estado.

4.2.1. Normas nacionales que prohíben y sancionan el desplazamiento forzado

En el escenario colombiano, la Ley 387 de 18 de julio de 1997²³ es el principal marco jurídico que reglamenta el desplazamiento forzado en Colombia. La norma dispone:

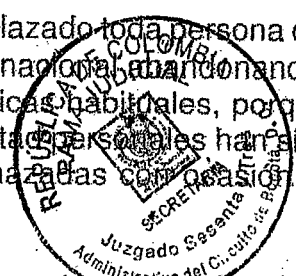
Artículo 1º.- *Del desplazado.* Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones:

Conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar drásticamente el orden público.

[...]

Artículo 2º.- *De los Principios.* La interpretación y aplicación de la presente ley se orienta por los siguientes principios:

[...]



7. Los colombianos tienen derecho a no ser desplazados forzadamente.

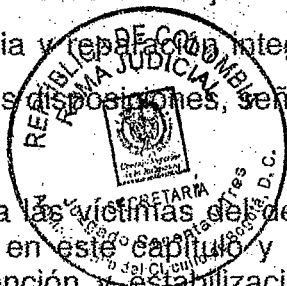
[...]

Artículo 3º.- De la responsabilidad del Estado. Es responsabilidad del Estado colombiano formular las políticas y adoptar las medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección y consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia.

Para efectos del inciso anterior, se tendrán en cuenta los principios de subsidiaridad, complementariedad, descentralización y concurrencia en los cuales se asienta la organización del Estado colombiano.

El derecho nacional, en consonancia con los instrumentos internacionales, contempla el desplazamiento forzado como la migración impuesta de la población civil dentro de las fronteras del país, contemplando de una parte el derecho a no serlo y de otra parte, la obligación del Estado de prevenirlo y tomar medidas de ayuda a las víctimas.

En el mismo sentido, la Ley 1448 de 10 de junio de 2011, Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones, señala:



Artículo 60. La atención a las víctimas del desplazamiento forzado, se regirá por lo establecido en este capítulo y se complementará con la política pública de prevención y estabilización socioeconómica de la población desplazada establecida en la Ley 387 de 1997 y demás normas que lo reglamenten.

Las disposiciones existentes orientadas a lograr el goce efectivo de los derechos de la población en situación de desplazamiento, que no contraríen la presente ley, continuarán vigentes. (El texto subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-280 de 2013)

Parágrafo º. El costo en el que incurra el Estado en la prestación de la oferta dirigida a la población desplazada, en ningún caso será descontado del monto de la indemnización administrativa o judicial a que tiene derecho esta población.

Esta oferta, siempre que sea prioritaria, prevalente y que atienda sus

integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3° de la presente Ley.

Los lineamientos de atención y reparación a víctimas del desplazamiento forzado se encuentran desarrollados en los artículos 61 a 68 de la ley en cita, y contemplan medidas de atención humanitaria de emergencia y transición, retorno y reubicación y cesación de la condición de vulneración.

En el ámbito punitivo, el Código Penal tipifica, en el acápite de delitos contra personas y bienes protegidos, la deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, en los siguientes términos:

Artículo 159. Deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado y sin que medie justificación militar, deporte, expulse, traslade o desplace forzosamente de su sitio de asentamiento a la población civil, incurrirá en prisión de diez (10) a veinte (20) años, multa de mil (1.000) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años.

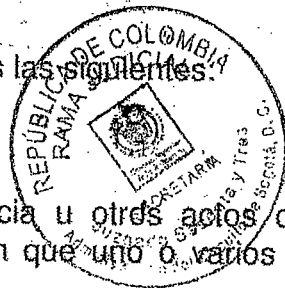
El Código Único Disciplinario o Ley 734 de 2002, contempla como falta gravísima el desplazamiento forzado, así:

Artículo 48. Son faltas gravísimas las siguientes:

[...]

10. Ocasionar, mediante violencia u otros actos coactivos dirigidos contra un sector de la población que uno o varios de sus miembros cambie el lugar de su residencia.

Se tiene entonces que en los mismos términos de las aludidas normas internacionales, en Colombia se contempla además de la obligación de las entidades públicas de prevenir el desplazamiento forzado, la de brindar ayuda a la población víctima y procurar su retorno al lugar de expulsión, así como la tipificación de la conducta en el ámbito penal y disciplinario.



normas positivas que hacen lo propio en el ordenamiento interno, se expondrá lo referente a la responsabilidad del Estado por estos hechos.

4.2.2. De la reparación a las víctimas de desplazamiento forzado

Conforme la doctrina, la reparación de las víctimas de desplazamiento forzado se discute a través de 3 vías: i. Responsabilidad internacional, ii. Reparaciones administrativa o iii. Responsabilidad patrimonial, al respecto indica:

A la reparación de la PSD [población en situación de desplazamiento] se puede llegar por tres caminos. Uno de ellos es el de la responsabilidad internacional del Esto (RIE), a cargo de un juez internacional; el otro, el de las reparaciones administrativas, implementadas por mandato legal o reglamentario; el último, es la declaración de responsabilidad patrimonial del Estado (REPE), plasmado en sentencia de jueces contenciosos administrativos.

En el camino de la RIE los estados son declarados responsables y eventualmente condenados a reparar a las víctimas de los daños que sus autoridades provocan, cuando se logra constatar una violación de normas internacionales (hecho internacionalmente ilícito). En principio, la existencia del daño es relevante para que se declare RIE, porque es suficiente la comisión del ilícito internacional, pero los avances de la Corte IDH [Interamericana de Derechos Humanos] permiten concluir que el hecho provocar un perjuicio sobre algún ciudadano constituye de por sí el desconocimiento de obligaciones internacionales, concretamente las contenidas en los dos primeros artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos. De manera que la reparación es una consecuencia posible en ámbito internacional que genera además un reproche a la conducta de las autoridades que desconocen sus obligaciones. Sin embargo, se trata de un mecanismo subsidiario, es decir, solo se activa cuando los recursos internos ya se han agotado, resultan inexistentes u operan de manera ineficaz.

[...]

La segunda alternativa para reparar a las víctimas del DEFO [desplazamiento forzado] son las reparaciones administrativas. Estas constituyen la muestra más visible de un proceso de cambios en el ordenamiento interno y la seguridad en el derecho: la socialización de daños. [...]

[...]

Al socializar el riesgo, ocurre lo mismo con los daños y la reparación. En otras palabras, se trata de ayudar a la víctima compartiendo la carga de su lesión. [...]

Dicha estrategia ofrece algunas ventajas en contextos de violaciones masivas de derechos como el nuestro: los remedios del daño llegan a través de órdenes legales o administrativas que otorgan algunos beneficios sin necesidad de verificar la identidad de quienes causaron los daños. Para el caso del DEFO, en principio, se muestran apropiadas, entre otras razones, porque permiten reparar en contextos en los que no es posible identificar la plena magnitud del daño y sus representantes; por lo mismo, implican menores cargas probatorias para las víctimas. Además, ofrece mayor cobertura a través de la entrega de paquetes uniformes de reparación, propiciando un manejo más eficiente de los recursos. A todo lo anterior debe sumarse que los remedios pueden llegar más pronto y ser más oportuno que los ofrecidos después de un largo proceso judicial.
[...]

En resumen, los programas de reparaciones administrativas pueden llevarnos a circunstancias indeseables cuando no se piensa en la responsabilidad del Estado. El mero interés de reparar puede relajar los compromisos de las autoridades con la verdad, la justicia y búsqueda de recursos. [...] Es por eso que resulta importante hablar de responsabilidad patrimonial del Estado (REPE), porque, por una parte, a través de las sentencias que declaran la responsabilidad, el juez debe estudiar la conducta de las autoridades para determinar la imputación del daño (incluso en aquellos eventos de responsabilidad objetiva), lo que les permite a las víctimas conocer las condiciones del despojo y la participación de los actores responsables. Por otra parte, una declaratoria de responsabilidad puede generar mayor compromiso de las autoridades en la búsqueda, juzgamiento y sanción de los agentes legales e ilegales que propiciaron el despojo. Al menos eso se puede esperar del mandato constitucional de repetir en contra de los funcionarios que con su dolo o culpa grave causaron los perjuicios.²⁴

Así las cosas, la Sección Tercera procede a desarrollar la reparación a la población desplazada de las tres formas antes señaladas.

4.2.3. Indemnización administrativa de la población desplazada

Para desarrollar lo referente a la reparación administrativa, es necesario en primera medida distinguir lo referente a las clases de justicia (retributiva, distributiva, reparativa y restitutoria), definidas por la doctrina

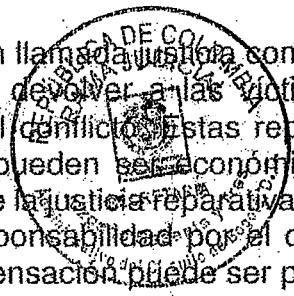
Para hacer una cuestión esquemática, pues no es del interés de este libro ahondar en los debates sobre la justicia, y tomando en consideración el problema de lo justo y las bases para la aplicación de la justicia, es posible identificar los siguientes modelos de justicia (Montada, 2001):

Justicia Retributiva: Tiene como presupuesto fundamental el castigo a la infracción de la ley, y supone una sociedad de individuos regulada por un contrato social. Se enfoca principalmente al tratamiento que debe dar al ofensor y generalmente deja de lado la víctima. Es un enfoque retroactivo puesto que los procedimientos legales se inician una vez se ha cometido la infracción y utiliza mecanismos tales como las cortes, las leyes criminales y los tribunales internacionales, para combatir la impunidad y disuadir futuras violaciones de derechos. Posee un alto nivel de abstracción ya que delito es concebido como una acción en contra del Estado y se desliga de la relación concreta entre personas y del origen social del conflicto.

Justicia Distributiva: Esta modalidad de justicia está centrada en los aspectos económicos de las relaciones sociales y se preocupa por dar a todos los miembros de la sociedad, una "parte justa" de los beneficios y recursos disponibles. Es la encargada de definir los criterios de esta distribución y garantizar los procesos que dan cuenta de ello. Supone que es necesario reglamentar de alguna manera la práctica económica, para corregir la desigual proporción con que los diferentes estamentos sociales se apropian del producido social.

Justicia Reparativa: También llamada justicia compensatoria. La justicia reparativa se preocupa por devolver a las víctimas lo que ellas han perdido durante el curso del conflicto. Estas reparaciones pueden ser individuales o colectivas y pueden ser económicas o no. Uno de los aspectos más importantes de la justicia reparativa es que lleva al ofensor al reconocimiento de la responsabilidad por el daño ocasionado a las víctimas y el gesto de compensación puede ser positivamente percibido por las víctimas como una forma de arrepentimiento genuino.

Justicia Restaurativa: Es un tipo de justicia centrada en la dimensión social del-delito. Busca restaurar el lazo social dañado por la acción criminal en un proceso de reparación y reconciliación entre la víctima y el infractor, con la mediación de la comunidad. Cuestiona la abstracción del modelo jurídico y apela al conocimiento y resolución de los conflictos entre sujetos concretos de comunidades concretas. Da un papel fundamental a la víctima a quien se repara el daño y responsabiliza al ofensor, además de darle la oportunidad de deshacer el daño y reconciliarse con la sociedad.²⁵



y la *restaurativa* se funda en los procesos de reconciliación entre el agresor, la víctima y la comunidad.

Finalmente, La justicia *distributiva* a través de la que se busca el restablecimiento de la igualdad entre las personas, a través de la distribución de beneficios, especialmente a aquellos que se han visto afectados, como en este caso, por el desplazamiento forzado, que los pone en una situación de inequidad y vulneración de sus derechos, o como se indicó anteriormente, parte del principio de la socialización del daño.

Para garantizar lo anterior, el Estado ha desarrollado una serie de medidas para el restablecimiento de los derechos de las víctimas, tales como la exención del servicio militar obligatorio a los varones afectados por el conflicto armado, la atención física y psicológica a través del Programa de Atención Psicosocial y Salud Integral a las Víctimas, el programa de restitución de tierras, el acceso a líneas de crédito blando y en el caso de afectados por el desplazamiento forzado el retorno seguro al lugar de expulsión.

En un principio, el gobierno nacional expidió el Decreto 1290 de 2008, a través del cual se creó el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley²⁶, en el cual se dispuso:

Artículo 1°. Créase un Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la Ley, el cual estará a cargo de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional. Este programa tiene por objeto conceder un conjunto de medidas de reparaciones individuales a favor de las personas que con anterioridad a la expedición del presente decreto hubieren sufrido violación en sus derechos fundamentales por acción de los grupos armados organizados al margen de la ley a los que se refiere el inciso 2° del artículo 1° de la Ley 975 de 2005.

[...]

• Desplazamiento Forzado:
Hasta veintisiete (27) salarios mínimos mensuales legales.

Con la expedición de la Ley de Víctimas – Ley 1448 de 2011, se reforzó lo referente a la indemnización administrativa a la población afectada por el conflicto armado, y dispuso:

Artículo 132. El Gobierno Nacional, reglamentará dentro de los seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente Ley, el trámite, procedimiento, mecanismos, montos y demás lineamientos para otorgar la indemnización individual por la vía administrativa a las víctimas. Este reglamento deberá determinar, mediante el establecimiento de criterios y objetivos y tablas de valoración, los rangos de montos que serán entregados a las víctimas como indemnización administrativa dependiendo del hecho victimizante, así como el procedimiento y los lineamientos necesarios para garantizar que la indemnización contribuya a superar el estado de vulnerabilidad en que se encuentra la víctima y su núcleo familiar. De igual forma, deberá determinar la manera en que se deben articular las indemnizaciones otorgadas a las víctimas antes de la expedición de la presente ley.

[...]

Parágrafo 3º. La indemnización administrativa para la población en situación de desplazamiento se entregará al núcleo familiar, en dinero y a través de uno de los siguientes mecanismos, en los montos que para el efecto defina el Gobierno Nacional:

- I. Subsidio integral de tierras;
- II. Permuta de predios;
- III. Adquisición y adjudicación de tierras;
- IV. Adjudicación y titulación de baldíos para población desplazada;
- V. Subsidio de Vivienda de Interés Social Rural, en la modalidad de mejoramiento de vivienda, construcción de vivienda y saneamiento básico, o
- VI. Subsidio de Vivienda de Interés Social Urbano en las modalidades de adquisición, mejoramiento o construcción de vivienda nueva.



[...]

Artículo 149. Independientemente de la estimación del monto para cada caso particular de conformidad con lo establecido en el artículo anterior, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá reconocer por indemnización administrativa los siguientes montos

[...]

7. Por desplazamiento forzado, hasta diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales.

[...]

Frente a la relación entre la indemnización por vía administrativa y la reparación por responsabilidad, la Corte Constitucional indica:

(vii) Para hacer efectivo el derecho a la reparación de las víctimas individuales y colectivas de delitos en general, así como de graves violaciones a los derechos humanos y del desplazamiento forzado en particular, en este sentido, el ordenamiento ha previsto dos vías principales – judicial y administrativa.

La **reparación en sede judicial** hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones. En esta vía se encuentra articulada la investigación y sanción de los responsables, la verdad en cuanto a esclarecimiento del delito, y las medidas reparatorias de restitución, compensación y rehabilitación de la víctima. Propia de este tipo de reparación judicial es la búsqueda de la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima.

La vía judicial puede adelantarse ya sea a través del incidente de reparación dentro del proceso penal adelantado contra el responsable del delito o ante la jurisdicción contencioso administrativa a través de la acción de reparación directa.

La **reparación en sede administrativa**, propia de contextos de justicia transicional, se adelanta a través de programas de carácter masivo, con los cuales se busca reparar a una gran cantidad de víctimas, atendiendo a criterios de equidad. En este ámbito, si bien se pretende una reparación integral, en cuanto comprende diferentes componentes o medidas de reparación, no es probable lograr una reparación plena del daño para cada víctima, ya que, a diferencia de la vía judicial, es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido. El artículo 2046 del Código de Procedimiento Civil ofrece una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos y económicos y más flexibles en materia probatoria

su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.²⁷ (Negrilla y curvita de texto original)

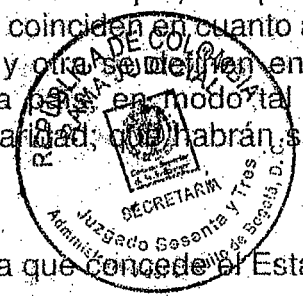
En el mismo sentido, la doctrina señala:

Sin embargo, por otro lado, es innegable que las herramientas a disposición del instituto de responsabilidad civil resultan insuficientes para dejar "indemne" a ciertas víctimas de daños a bienes de la personalidad, bien porque no hay que atribuir responsabilidad, por tratarse de agente desconocido o insolvente; o por cualquier otra circunstancia que hace nugatoria o escasa la tutela de carácter civil, con el resultado de una irremediable desprotección de la persona.

Frente a dicha coyuntura surge entonces el llamado a la *solidaridad nacional*, principio normativo del ordenamiento y anhelo fuerte, a su vez, de la Carta Política colombiana, que propende por una justicia social basada en la equidad.

[...]

Así pues, desde su propio dominio, la solidaridad coadyuva en la tarea de mitigar los efectos perjudiciales de las vicisitudes a las que nos expone la vida en sociedad, lo cual quiere decir que, aunque se distingan en su filosofía, *solidaridad* y *reparación* coinciden en cuanto a la finalidad que persiguen. Los espacios de una y otra se miden en función del grado de desarrollo que ostenta cada país, en modo tal que, a más desarrollo, más espacios para la solidaridad, que habrán sido restados de la reparación.²⁸



En resumen, la indemnización administrativa que concede el Estado a las víctimas del conflicto armado interno son una respuesta al deber de atención que deben recibir las personas en situaciones de vulneración de derechos, como una vía complementaria a la reparación judicial que procede a analizarse.

4.2.4. De la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la responsabilidad por desplazamiento forzado

A manera de instrucción, considera la sala necesario destacar que la Sección Tercera del Consejo de Estado desde 2001 ha dispuesto que la población desplazada es sujeto de trato preferencial en atención a la situación de debilidad

adelanten debe darse prevalencia a la carga dinámica de la prueba y el principio de la buena fe³⁰.

Hecha la anterior observación, procede la sala a presentar una síntesis de los pronunciamientos del Consejo de Estado frente a la responsabilidad patrimonial por desplazamiento forzado.

Los fallos iniciales sobre el tema del desplazamiento forzado se dieron a través de acciones de grupo y en un primer fallo del 26 de enero de 2006, la Sección Tercera de la corporación, a través de la acción de grupo, condenó a la Policía Nacional por los hechos ocurridos en el corregimiento La Gabarra, del municipio de Tibú (Norte

La jurisprudencia ha entendido que la condición de desplazado es una circunstancia anómala, ajena a la voluntad de la persona que crea una situación fáctica de calamidad, donde el individuo se ve despojado de sus propiedades, tenencia, arraigo, etc...

[...]

Esta Sala encuentra sentido al trato preferencial que se debe otorgar a la población desplazada como causa del conflicto interno, situación anómala y excepcional que permite al juez interpretando la cláusula social de nuestro Estado Social de Derecho, proteger su situación de indefensión a la que se ve sometido por motivos ajenos a su querer.

[...]

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 20 de marzo de 2003. Consejero Ponente Dr. Jesús María Camillo Ballesteros, Rad. No. 73001-23-31-000-2003-0032-01(AC).

La aplicación del principio de la carga dinámica, que trae como consecuencia la inversión de la carga de la prueba a la parte que tenga mayor facilidad para comprobar o no un hecho, no es un postulado aplicado únicamente en el derecho interno.

En efecto, en el derecho comparado y en el derecho internacional también encontramos la aplicación de estos principios. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dispuesto lo siguiente:

"... la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado.

Es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar los hechos ocurridos dentro de su territorio. La Comisión, aunque tiene facultades para realizar investigaciones, en la práctica depende, para poder efectuarlas dentro de la jurisdicción del Estado, de la cooperación y de los medios que le proporcione el Gobierno³⁰."

Entonces, el principio de la Carga Dinámica de la Prueba tiene varias aplicaciones, entre las cuales está el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho de los Refugiados.

Esta situación, la contempla el Alto Comisionado de las Naciones Unidas en su Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado:

"Es un principio de derecho que la carga de la prueba incumbe al solicitante. Ahora bien, es frecuente que el solicitante no pueda aportar, en apoyo de sus declaraciones, pruebas documentales o de otra clase, y los casos en que pueda presentar pruebas de todas sus afirmaciones serán la excepción más que la regla. La mayoría de las veces, una persona que huya de la persecución llegará con lo más imaginable y, en muchos casos, incluso sin documentación personal. Por consiguiente, aun cuando en principio, la carga de la prueba incumbe al solicitante, el deber de averiguar y evaluar todos los hechos pertinentes corresponde al solicitante y al examinador. Es más, en algunos casos el examinador habrá de recurrir a todos los medios que tenga a su disposición para conseguir las pruebas necesarias en apoyo de la solicitud. Sin embargo, puede ser que ni siquiera esa investigación independiente tenga siempre éxito y que haya además declaraciones que no sea posible probar. En esos casos, si el relato del solicitante parece verídico deberá concedérsele, a menos que existan razones de peso para no hacerlo, el beneficio de la duda³⁰."

El citado Manual conocido también como el Manual de Ginebra sobre Refugiados, ha sido un elemento de Guía por las diferentes Cortes en el mundo, es así como la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos hace referencia expresa al citado Manual en casos como el Hatian Refugee Center³⁰, así también la Corte Suprema del Canadá ha hecho tal referencia en el caso Singh³⁰ y en otros casos de Refugiados, de la misma manera la Cámara de los Lorens³⁰, cita este documento, convirtiéndolo a este Manual en un referente obligatorio en los casos de Refugio.

Esta situación ha sido contemplada por la H. Corte Constitucional:

"PRESUNCIÓN DE LA BUENA FE DE Desplazados Internos

En virtud de la aplicación del artículo 83 de la Carta Política, debe presumirse la buena fe en la actuación de los particulares. En el caso de los desplazados, se debe presumir la buena fe al estudiar su inclusión en el Registro Nacional de Desplazados para recibir la ayuda del Gobierno. El exigir aportar nuevos documentos, sin que estos

de Santander), con ocasión de la incursión paramilitar ocurrida el 29 de mayo de 1999 que contó con la colaboración del agentes de la entidad, con fundamento en los siguientes argumentos:

5. La imputación del daño al Estado.

Se afirma en la demanda que los perjuicios sufridos por las víctimas del desplazamiento forzado de La Gabarra son imputables a la Nación por las conductas y omisiones en las que incurrieron los miembros del Ejército y de la Policía Nacional.

A propósito de la responsabilidad del Estado por omisión, son procedentes estas breves consideraciones:

El inciso segundo del artículo 2 de la Constitución establece que "Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares". Por su parte, el artículo 6 ibídem establece que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

De acuerdo con el mandato constitucional, la razón de ser de las autoridades públicas es la defender a todos los residentes en el país y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Omitir el cumplimiento de esas funciones no sólo genera responsabilidad personal del funcionario sino además responsabilidad institucional, que de ser continua pone en tela de juicio su legitimación. Por lo tanto, el Estado debe utilizar todos los medios de que dispone para lograr que el respeto a la vida y demás derechos de las personas por parte de las demás autoridades públicas y particulares sea una realidad y no conformarse con realizar una simple defensa formal de los mismos.

En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, ha considerado la Sala que para la prosperidad de la demanda es necesario que se encuentren acreditados los siguientes requisitos: a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios ; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) un daño antijurídico, y d) la relación causal entre la omisión y el daño.

[...]

Las actuaciones adelantadas por la Nación no sólo no mostraron ninguna eficacia para impedir o confrontar la incursión paramilitar en la región, sino que tampoco la mostraron para confrontarla e impedir el desplazamiento de los pobladores. Lo que se evidencia de las pruebas que obran en el expediente fue que se dejó a cargo de los miembros del Ejército y la Policía que operaban en la región la responsabilidad para confrontar un ataque de proporciones tan considerables.

[...]

Una vez verificado el hecho: incursión paramilitar, comisión de masacres selectivas y amenaza de nuevas masacres en el corregimiento La Gabarra, hechos que dieron lugar a los daños derivados del desplazamiento forzado a que se vieron sometidos sus habitantes por el temor de perder sus vidas; así como las posibilidades que tenía la entidad para intervenir en el desarrollo causal, habida consideración del conocimiento previo que tenía sobre la inminencia del hecho, sólo falta por señalar que era deber del Estado realizar todas las acciones tendientes a impedir que el grupo de autodefensas vulnerara los derechos de los residentes en dicho corregimiento.

Tal como ya se señaló, la razón de ser de las autoridades públicas no es otra que la de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (art. 2 C.P.), obligaciones que en relación con los miembros de la Fuerza Pública establecen específicamente los artículos 217 y 218 ibídem, que señalan que a las Fuerzas Militares corresponde, entre otras funciones, la defensa de la soberanía del Estado y a la Policía Nacional el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

[...] ³¹

De la providencia en cita, la sala debe destacar que la responsabilidad por derechos de desplazamiento forzado se origina en el deber constitucional del Estado de proteger a las personas, su honra y bienes, y que no basta con que se demuestre que se tomaron medidas contra los grupos insurgentes, sino que éstas fueron suficientes y adecuada para evitar el traslado de la población.



Así mismo indicó en materia del perjuicio moral, el Consejo de Estado fija como hecho notorio, que por ende no requiere prueba, la afectación que produce en el

La Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 18 de febrero de 2010, por el desplazamiento consecuencia actos violentos cometidos por terratenientes de la Hacienda "Bellacruz" (municipios de Pelaya, La Gloria y Talameque - Cesar) en asocio con paramilitares contra campesinos (poseedores) de la tierra, frente al cual se declaró la responsabilidad del Ejército Nacional por faltar a su deber constitucional y convencional de velar por la integridad de las personas, o en otras palabras, faltó a su deber de garante, máxime cuando la institución tenía una base cerca de la zona de los hechos y tenía conocimiento del inminente ataque del grupo ilegal contra los campesinos para lograr el desalojo de las tierras³².

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 18 de febrero de 2010. Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. No. 20001-23-31-000-1998-03713-01(18436)

Las pruebas documentales relacionadas anteriormente dan cuenta de que un grupo numeroso de miembros de una organización al margen de la ley, incursionó el 14 de febrero de 1996 en la Hacienda Bellacruz -a cuya ubicación se ha hecho referencia-; en dicha actuación el grupo ilegal sembró el terror entre las cerca de 280 familias campesinas que ocupaban algunos predios de dicho inmueble -entre las cuales se encontraban los demandantes-, las amenazó para que abandonaran los predios ocupados, quemó y destruyó sus viviendas, cultivos, animales, etc., lo cual condujo al desplazamiento forzado de muchas personas; el grupo ilegal avanzó sin tropiezo hasta cumplir con sus amenazas, desconociendo los derechos fundamentales de las personas que allí habitaban.

Asimismo, las acciones del grupo armado ilegal fueron conocidas por el Estado, pues el grupo paramilitar además de haber hecho pública la amenaza de tomarse los predios que ocupaban los campesinos, atentó contra la vida e integridad de los mismos y, en todo momento, las familias desplazadas estuvieron informando y solicitando de las autoridades civiles, militares y policivas que operaban en esas localidades y de los organismos nacionales, la protección efectiva para su vida y bienes; en efecto, los campesinos desplazados acudieron ante las Alcaldías y Personerías Municipales denunciando los atentados de los cuales habían sido víctimas el día inmediatamente anterior; igualmente, dichas quejas fueron remitidas por la Personería de Pelaya a las autoridades competentes; sin embargo, las mismas no fueron atendidas de forma efectiva, como tampoco se demostró que esas solicitudes hubieren tenido eco entre sus superiores jerárquicos o entre las autoridades civiles estatales, lo anterior sumado al hecho de que el Ejército Nacional contaba con una unidad militar dentro de la hacienda y otras dos en cercanías de la misma.

[...]
La magnitud del ataque, en consideración, además, al número de familias desplazadas (280 aproximadamente), a la gravedad de los delitos cometidos, así como también al número de los integrantes de la organización delincriminal, ameritaba medidas estatales serias, que de manera contundente y eficaz hubieren impedido o confrontado la incursión paramilitar en la región; al menos que producida ésta, enfrentaran y devolvieran el goce y disfrute de la posesión en forma pacífica a los campesinos que en esas tierras venían habitando, máxime si para esa época, según el oficio remitido al proceso por el Ministerio de Defensa, el Ejército y Policía Nacional contaban con un número superior a 130 efectivos en esa región; de manera tal que a pesar de tratarse de un hecho previsible no se adoptaron las medidas pertinentes para prevenir o para contrarrestar la ofensiva.

Tan evidente resulta el hecho de que no se adelantó en esa región del país acción militar alguna seria y contundente, que por ello mismo el grupo paramilitar cumplió sin tropiezos todas y cada una de sus amenazas. Hubo incapacidad e indiferencia de los efectivos militares y de la Policía acantonados en la zona y una evidente falta de voluntad estatal para evitar sus desmanes y atropellos.

Esa actitud general del Estado frente al conflicto vivido en la Hacienda Bellacruz desde el 14 de febrero de 1996, no varió tratándose de la amenaza que públicamente había hecho el grupo ilegal en contra de los ocupantes de dichos predios, amenaza que dio lugar a su desplazamiento forzado masivo y que, finalmente, se materializó aún con consecuencias adversas en contra de la vida de algunos sus pobladores. Así pues, debe destacarse que la persecución del grupo paramilitar contra los pobladores de ese corregimiento no terminó allí, porque los desplazados fueron perseguidos hasta sus refugios y, al menos -según declaraciones-, en varios casos asesinados, como por ejemplo los dos hermanos del señor Manuel Narváez Corrales (actor).

La defensa de los campesinos ocupantes de la Hacienda Bellacruz se dejó a cargo de los miembros del Ejército y de la Policía Nacional que allí operaban, instituciones esas que, ante la incapacidad de los moradores para confrontar un ataque de tan considerables proporciones, asumieron una conducta pasiva o al menos totalmente ineficaz.

El Estado en cabeza de la Fuerza Pública debía adelantar todas las acciones militares necesarias, y eficaces tendientes a impedir que el grupo de autodefensas incurriera en los graves hechos de violencia, de los cuales hicieron víctimas a las personas ocupantes de la Hacienda Bellacruz, más aún si contaba con los recursos suficientes para hacerlo, por manera que si éste hubiere decidido evitar la agresión del grupo paramilitar y defender a la población civil, bien habría podido interrumpir el proceso causal iniciado con las amenazas del grupo paramilitar a los ocupantes de la Hacienda Bellacruz, quienes, se insiste, ante la desprotección estatal no tuvieron alternativa diferente a

De ese pronunciamiento se destaca la siguiente apreciación:

Ahora, en aras de discusión, de llegar a aceptarse que el grupo de desplazados no hubiere solicitado de forma expresa, seguridad y protección a la Fuerza Pública, la misma debió ser suministrada de forma espontánea y sin requerimiento alguno, comoquiera que -según se indicó-, el Ejército nacional contaba con una unidad militar dentro de la propia Hacienda y otras dos en sus cercanías, lo cual radicaba *per se* en cabeza de la misma la obligación de brindar los instrumentos y elementos suficientes para impedir cualquier resultado dañoso en contra del grupo de personas vulnerable.

Para la sala, lo anterior significa que para que se configure responsabilidad por omisión, no es necesario que la víctima del desplazamiento forzado hubiera presentado una denuncia formal o solicitud de protección, sino que por las circunstancias que rodearon los hechos era imperioso que las autoridades estatales conocieran de la amenazada.

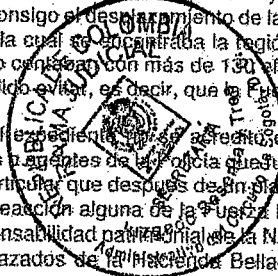
Esta posición fue reforzada por el Consejo de Estado en sentencia de 31 de enero de 2011 en que condenó a la Policía y Ejército Nacional por falla del servicio por omisión del deber de protección no haber suministrado protección a un abogado.

acreditado que el desplazamiento forzado no fue sorpresivo; por el contrario, estaba anunciado y, en consecuencia, el conocimiento previo por parte de las autoridades permita y exigía haber tomado las medidas correspondientes; pese a lo anterior, las autoridades militares no adoptaron medida alguna suficientemente eficaz para impedir que se produjeran los sucesos anunciados; no fue un evento instantáneo, sino que se prolongó en el tiempo y durante varios meses; no se trató de un asunto imperceptible y de poca monta, sino de una execrable y macabra incursión perpetrada por un numeroso grupo de aproximadamente 40 hombres vistiendo prendas de uso privativo de las fuerzas armadas, portando armas de fuego de corto y largo alcance; sus consecuencias fueron mayúsculas, se trató de un desplazamiento de más de 280 familias que, desde luego, trajo consigo el desplazamiento de la familia Narváez Angarita (demandante); en fin, la situación de total desprotección en la cual se encontraba la región para la época de los lamentables acontecimientos -pese a que la Policía y el Ejército contaban con más de 130 efectivos-, unida a todo lo expuesto, se impone concluir que tales hechos se hubieran podido evitar, es decir, que la Fuerza Pública bien habría podido interrumpir efectivamente el proceso causal.

Asimismo, aunque de conformidad con las pruebas que obran en el expediente se acreditó que se hubieron impuesto sanciones penales o disciplinarias a los oficiales, suboficiales o agentes de la Policía que fueron sindicados del delito de concierto para delinquir, lo cierto es que si resulta muy particular que después de un plazo de cinco días que otorgó el grupo paramilitar a los campesinos, no hubiere habido reacción alguna de la Fuerza Pública. En todo caso, no debe perderse de vista que lo que aquí se predica es la responsabilidad patrimonial de la Nación por la falla del servicio de seguridad que debió prestar a los campesinos desplazados de la Hacienda Bellacruz, pero no la responsabilidad personal de sus agentes.

De otro lado, también es cierto que la jurisprudencia de esta Sección ha considerado la relatividad de las obligaciones del Estado, esto es que no le son imputables los daños a la vida o bienes de las personas cuando son causados por los particulares, en consideración a que las obligaciones del Estado están limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan, dado que "nadie está obligado a lo imposible". No obstante, esta misma Corporación en providencias posteriores ha aclarado que la relatividad de las obligaciones del Estado no lo excusa del incumplimiento de sus obligaciones, sino que debe indagarse en cada caso si en efecto fue imposible cumplir aquellas que en relación con el caso concreto le correspondían.

En el caso concreto se alega que el Ministerio de Defensa - Ejército y Policía Nacional, no acreditó que le hubiere sido imposible defender a la población desplazada de la Hacienda Bellacruz, imposibilidad que, por el contrario, sí resulta predicable respecto de las entidades territoriales demandadas (Municipio de La Gloria y Departamento del Cesar) y para con los Ministerios del Interior y de Agricultura, pero no para la Fuerza Pública que



defensor de derechos laborales en los años 80s en el Urabá antioqueño que por las amenazas debió refugiarse en Londres, a pesar que estaba ampliamente registrado, incluso por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el riesgo inminente que la labor sindical que él adelantaba representaba para su seguridad³³.

En sentencia de 03 de mayo de 2013, el Consejo de Estado analizó un caso de desplazamiento originado en el corregimiento de La Cooperativa, municipio de Mapiripán (Meta) ocurrido el 21 de febrero de 1999, cuando supuestos miembros de las autodefensas unidas de Colombia del Urabá, secuestraron al actor y 3 horas después lo regresaron a su vivienda e incendiaron su casa que les obligó a salir del lugar, condenó a la administración por la omisión de tomar medidas razonables para prevenir la ocurrencia de los hechos, teniendo en cuenta que conocían ampliamente la presencia paramilitar en la zona, no sin antes advertir que se: "debe examinar la

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 31 de enero de 2011. Consejero Ponente Dr. Enrique Gil Botero, Rad. No. 05001-23-260004900-06381-01(17842)

Asimismo, con anterioridad y posterioridad a la época en que ocurrieron los hechos, 4 de abril de 1988, era de conocimiento generalizado la situación de orden público en la región de Urabá, Antioquia, que afectaba directamente a las organizaciones sindicales y a las personas relacionadas con éstas. En efecto, en el proceso obran copias de las actas de las reuniones celebradas en la ciudad de Medellín, el 9 y 19 de diciembre de 1985, entre el gobernador de Antioquia, el viceministro de gobierno y los representantes de varios sindicatos, debido a los hechos violentos en la zona de Urabá y en las que se comprometieron a garantizarles el derecho a la vida, la libertad de opinión y expresión política. Al respecto, es necesario precisar y destacar que en desarrollo de las funciones y obligaciones de carácter policivo que ostentan las autoridades departamentales y municipales, existía un deber de protección que se materializó respecto a los militantes sindicales en las referidas reuniones, en consecuencia, a aquéllas les correspondía desplegar las acciones necesarias para evitar hechos lamentables como el ocurrido, en atención a que conocían las circunstancias particulares de este grupo vulnerable.

Ahora bien, desde el punto de vista probatorio, las actas de las reuniones celebradas el 9 y 19 de diciembre de 1985, entre el gobernador de Antioquia y el viceministro de gobierno, como gobierno departamental y nacional, y los representantes de varios sindicatos y los empresarios, tienen un valor cualificado, en atención a la calidad de autoridades de policía que en sus respectivos niveles nacional y departamental detentaban el señor gobernador y el viceministro de gobierno. Por lo tanto no se pueden tener las citadas actas, como expresiones de buena voluntad, toda vez que probatoriamente contienen compromisos, que al fin y al cabo, además no son más que la reiteración de las finalidades y propósitos que justifican la razón de ser de las autoridades públicas, y del Estado en general frente al ciudadano en cuanto a la garantía de protección a los derechos a la vida, la libertad de opinión y expresión política, como se señaló en esos documentos; de allí su fuerza probatoria cualificada y específica.

Igualmente, varias organizaciones internacionales pusieron de presente esta difícil situación, entre ellas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que en un informe rendido en el año 1981, puso de presente su preocupación respecto a la situación de los derechos humanos en Colombia, se refirió especialmente a la vulneración de la libertad de pensamiento, expresión, reunión y asociación, y recomendó que se adoptaran medidas más eficaces para el esclarecimiento de las violaciones a los derechos mencionados castigando eficazmente a los responsables.

[...]
Así las cosas, es indudable que durante el periodo que comprende el presente proceso, las organizaciones sindicales y las personas que hacían parte o estaban relacionadas con las mismas, estuvieron en una situación de riesgo constante, pues fueron víctimas de amenazas e intimidaciones contra su vida e integridad física debido a la actividad que desarrollaban.

Esta situación no puede ni debe ser ajena al Estado, de allí que, éste debe desplegar todas las acciones que tenga a su alcance para garantizar los derechos fundamentales de poblaciones en riesgo y grupos vulnerables, como es el caso de las organizaciones sindicales y sus miembros. Adicionalmente, la normativa internacional sobre derechos humanos, como el Pacto de San José de Costa Rica sobre Derechos Humanos y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, consagran el derecho a la libertad de asociación, señalando que "todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole".

responsabilidad del Estado siempre que se demuestre o acredite la coacción traducida en la imperiosa necesidad del afectado de desplazarse de su lugar habitual de residencia, la existencia de cualquier tipo de amenaza o la concreción de la violación de los derechos fundamentales y la existencia de hechos determinantes como: "conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores; violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos; infracciones al Derecho Internacional Humanitario, u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público" (Ley 387 de 1998)³⁴.

En reciente pronunciamiento, el Consejo de Estado analizó la responsabilidad del estado por hechos ocurridos en Vista Hermosa (Meta) durante el Proceso de Paz con el grupo guerrillero FARC entre 1998 y 2002, en el cual se ordenó el despeje y retiro de las Fuerzas Militares de varias zonas, entre ellas el mencionado municipio, lo cual se fundamentó en los argumentos que seguidamente se transcriben:

19. Para la Sala es claro, así como al parecer lo es para las partes, el Ministerio Público y el fallador de primera instancia, que durante el trámite procesal de este asunto se ha logrado demostrar que el señor Abraham Parra Piñeros sufrió un **daño**, consistente en su desplazamiento de los inmuebles de los que era propietario o poseedor (ver supra párr. 13.1 y 13.2.) ubicados en la zona rural del municipio de Vista Hermosa, Meta, el cual fue perpetrado por guerrilleros de las FARC los días 26, 27 y 28 de diciembre del año 2000, sobre lo cual obran en el expediente varios medios de prueba, particularmente las declaraciones de testigos de los hechos, como habitantes de la región y trabajadores de las fincas del demandante (ver supra párr. 13.10 y 13.10.3.).

20. Respecto de la **imputabilidad**, deben hacerse algunas precisiones útiles para tomar una decisión. El análisis del asunto deberá tener en cuenta el contexto político y geográfico en el que se produjeron los

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia de 03 de mayo de 2013, Consejero Ponente Dr. Danilo Rojas Betancourth, Rad. No. 50001-2315-000-2000-00392-01 (32274).

Así las cosas, el presupuesto inicial de la responsabilidad del Estado ante casos de desplazamiento forzado está radicado en la omisión en el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de las obligaciones constitucionales y legales en cabeza de la fuerza pública de acuerdo con las cuales las personas deben gozar de la protección de su vida, integridad personal, honra y bienes (art. 2 C.P.). El incumplimiento de las obligaciones del Estado, en la labor de prevenir los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos con ocasión de hechos perpetrados por terceros, dará entonces lugar a la responsabilidad del Estado por falta del servicio.

Dicha responsabilidad, de conformidad con la OEA/CEA/Interamericana de Derechos Humanos no será exigible en todos los casos en los que el Estado haya omitido prevenir riesgos para la comunidad, pues se requiere de un criterio de razonabilidad en la previsión de que los habitantes se encontraban ante un riesgo de verse lesionados en sus derechos humanos. También señaló que el deber de prevención abarcará todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural.

hechos, así como la autoría del mismo por parte de un grupo al margen de la ley.

21. En tal sentido, para la Sala resulta indispensable iniciar por un elemento que no necesita prueba de ninguna de las partes, al constituir un hecho notorio: las negociaciones de paz adelantadas entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las FARC entre 1998 y 2002, y la declaración de una zona de distensión para tales propósitos.

22. Esta zona de distensión fue creada por el Gobierno Nacional mediante la expedición de la Resolución 85 del 14 de octubre de 1998, en la cual se declaró el inicio del proceso de paz y se previó la instauración de una zona desmilitarizada de 42 000 Km². Concretamente se ordenó en tal acto administrativo:

[...]

23. Esta decisión gubernamental supuso el retiro de fuerzas militares y de policía de las jurisdicciones territoriales que pertenecían a los municipios indicados en el artículo 3 de la resolución, entre los que se encontraba Vista Hermosa, Meta, municipio en el que el señor Parra Piñeros tenía su domicilio y se desempeñaba como agricultor y ganadero.

24. Es claro también que esa desmilitarización implicó el incremento de la influencia del grupo guerrillero negociante en los municipios de la zona despejada, y por ende, también hubo un incremento necesario en la interacción que los civiles debían tener con quienes ahora podían transitar libremente por esas zonas.

25. Por otra parte, es importante tener en cuenta que el daño fue causado materialmente por un tercero ajeno a las partes que conformen los extremos activos y pasivos de esta Litis, en cuanto está demostrado que el ilícito del que fue víctima el demandante fue perpetrado por la guerrilla de las FARC.

26. Partiendo de este hecho, la Sala recuerda que en lo relativo a la determinación de la imputabilidad del daño causado a la población civil por actores armados al margen de la ley, esta Sección ha tomado posturas divergentes en cuanto a la aplicación de un título de imputación específico, dada la ausencia de un mandato constitucional que obligue al juez a usar un título particular de forma invariable frente a situaciones de hecho similares.

27. Esta discusión no se ha desarrollado de manera unívoca o pacífica, en situaciones fácticas similares ha aplicado diferentes tesis, encajando en ocasiones estos hechos en el régimen de la teoría de la falla del servicio, así como en otras los títulos de riesgo



su inminencia, siendo responsable el Estado por no tomar las medidas suficientes y necesarias para evitar o disminuir los daños.

29. Por otra parte, en ausencia de elementos que dictaminen la ocurrencia de una falla por parte de la administración, se ha endilgado el daño a las autoridades estatales demandadas mediante el uso, en ocasiones de forma simultánea los títulos de riesgo excepcional y daño especial.

30. La Sala no encuentra acreditada la ocurrencia de una falla en el servicio, régimen subjetivo de responsabilidad que parte de demostrar una relación de causa y efecto entre el mencionado daño y una conducta negligente u omisiva de parte de la administración que implica su desconocimiento o violación a una obligación a cargo del Estado, por la declaratoria e implementación de la zona de distensión. No puede perderse de vista que esta y otras medidas perseguían el fin legítimo consagrado en la Constitución Política de acabar con el conflicto armado y garantizar unas condiciones de orden público y convivencia que permitieran el goce y disfrute de manera normal de los derechos puestos en cabeza de toda la población de la Nación.

[...]

33. De lo expuesto por la Corte se concluye que la creación de la zona de despeje fue el producto de una actuación legítima por parte del Gobierno Nacional, por lo que las decisiones que se adoptaron para concretar los instrumentos creados en la Ley 418 de 1997, se encontraban ajustadas a la legalidad.

34. Ahora, no es posible pretender que en el marco de esta decisión se haga un juzgamiento sobre la legitimidad e idoneidad de la política pública de paz que en ese momento pretendió implementar el Gobierno Nacional, máxime cuando esta, como se vio, fue declarada exequible por la Corte Constitucional que consideró que la desmilitarización de una zona del territorio nacional no implicaba cesión de la soberanía nacional.

35. Tampoco encuentra la Sala que al caso sea aplicable el régimen objetivo del daño especial –conclusión base de la sentencia de primera instancia-, por la sencilla razón de que el daño por el que se demanda en esta ocasión no fue causado por las acciones del Gobierno en el desarrollo de la implementación de la zona de distensión, sino por un tercero, concretamente las FARC.

36. Tómese en consideración que la Sección Tercera del Consejo de Estado, al definir el título de imputación del daño especial, ha indicado que este surge cuando se rompe el equilibrio de las cargas públicas como consecuencia de una actuación legítima de la administración, la cual a pesar de ser ajustada a derecho tiene la virtualidad de causar perjuicios a los ciudadanos.

que tal actividad se desarrolla, causa al particular un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los particulares la existencia del Estado. (...) Se tiene entonces que la lesión antijurídica, traducida en la limitación a los derechos de propiedad de los particulares, deviene imputable a la Administración pública, comoquiera que en ejercicio de una actividad legítima y lícita del Estado se irroga un daño especial y anormal que, se itera, desborda la igualdad frente a las cargas públicas.

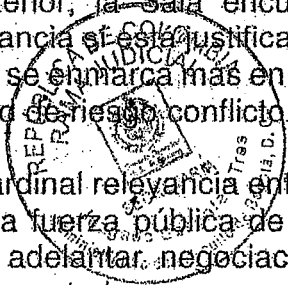
37. Por lo tanto, si se toma como base del análisis precisamente que el daño que se causó es producto de la actuación de un grupo guerrillero como las FARC, mal podría hablarse de que este se deriva de la actuación legítima del Estado.

38. Es cierto que las circunstancias que enmarcan este caso implican que el despojo y robo de los bienes del actor fueron permitidos, en cierto modo, por la actuación del Estado y concretamente en la declaración de una zona de despeje en el municipio en el que aquel desarrollaba sus actividades productivas y tenía su territorio, pero ello evidentemente no fue la decisión *per se* la que causó el daño, sino un elemento que hizo posible su materialización.

39. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala encuentra que la decisión condenatoria de primera instancia es esta justificada, pero considera que la responsabilidad declarada se enmarca más en una situación de riesgo excepcional, en su modalidad de riesgo conflictivo.

40. En este sentido, es de cardinal relevancia entender que en el asunto que se analiza el retiro de la fuerza pública de un espacio geográfico determinado del país para adelantar negociaciones de paz fue una decisión política que, siendo acertada o no, encontró total respaldo en la normatividad constitucional y legal aplicable –razón por la que no puede hablarse en ella de una falla- y que propició en algunos casos el desarrollo de acciones armadas contra la población por parte del grupo armado con que se estaba dialogando.

41. Esto implica que la acción estatal no fue perjudicial por sí misma para los ciudadanos colombianos, en cuanto medió en la ocurrencia de los menoscabos patrimoniales la conducta de un tercero –razón por la que no puede hablarse de un daño especial-; pero se trató de una decisión ejecutiva que creó unas circunstancias específicas en las que era evidente que a los habitantes de las regiones sujetas a la medida se les presentó un riesgo excepcional y extraordinario, al quedar a merced de un actor armado, parte del conflicto que azota a Colombia y ajeno al poder estatal, el cual, al materializarse, en ocasiones derivó en daños



Gobierno Nacional a los habitantes de Vista Hermosa, Meta, y del resto de municipios que hicieron parte de la zona de distensión creada por la resolución n. ° 58 del 14 de octubre de 1998.

43. Como creadora del riesgo que determinó la ocurrencia del daño, este resulta imputable a la Nación, representada en este caso por las autoridades que intervinieron en la constitución de dicho acto administrativo, quienes serán declaradas responsable extracontractualmente.

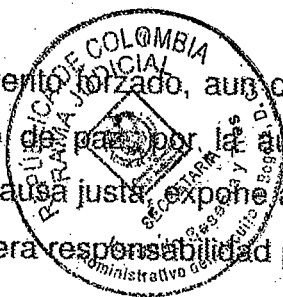
[...]

46. Además, en cualquier caso, mal podría endilgársele al demandante una condición de financiador o patrocinador de la guerrilla por pagar extorsiones, dado que esto lo que demuestra es que esta persona fue víctima de un delito derivado de un conflicto armado que el Estado no estuvo en la capacidad de dar por finalizado, y en el que ha sido con frecuencia incapaz de garantizar los derechos de personas que como el actor, en muchas regiones de la Nación se ven sometidas al arbitrio de grupos armados ilegales de izquierda y derecha. Es, además, una estigmatización que contribuye a perpetuar la equivocada noción de que quien colabora con un grupo armado lo hace por gusto o convicción, cuando la más de las veces ello ocurre por presión, coerción, violencia y miedo.

47. Pero tal vez más importante, es que las entidades demandadas fallaron absolutamente en demostrar que fue por alguna situación relacionada con el pago de la extorsión sistemática a la que fue sometido el demandante que ocurrió el despojo y robo del que este fue víctima, por lo que aún si estuviera probado el hecho de la víctima, queda en tela de juicio que este fuera determinante en la ocurrencia de los hechos.

[...]³⁵

Entiende el Consejo de Estado que el desplazamiento forzado, aun cuando sea originado en el marco de un proceso de paz por la ausencia de presencia militar en una zona, aunque medie una causa justa, expone a un riesgo excepcional a los civiles, y consecuentemente genera responsabilidad patrimonial por esos hechos.



De la jurisprudencia en cita se debe concluir en primera medida que la población civil en un conflicto armado no se encuentra en el deber de soportar las cargas de la guerra, pues los instrumentos del Derecho Internacional Humanitario

Así como que el Estado tiene la obligación constitucional, legal, convencional, extraconvencional e incluso, si se quiere, ontológica, de proteger a la población, por ende, cuando los civiles sean víctimas de una conducta con ocasión de la guerra, bien sea porque sus agentes lo causaron, o lo permitieron al no tomar medidas efectivas, existe responsabilidad extracontractual privilegiándose el régimen de falla del servicio (por acción u omisión según el caso), pero atendiendo a la condición especial y de debilidad manifiesta en que se encuentra el desplazado es claro se debe aligerar la carga de la prueba pues no tiene las mismas facilidades de demostrar los elementos de la responsabilidad en igualdad de condiciones de quien no ostenta esa calidad.

Resta entonces verificar si en tratándose de conductas que violen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los Estados pueden absolver su responsabilidad cuando el hecho se produzca por la conducta de un tercero.

4.3. De la causal de exoneración de responsabilidad del hecho del tercero en casos de violación de derechos humanos

Tanto la jurisprudencia como la doctrina han señalado que las causales eximentes de responsabilidad de fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, tiene como consecuencia la imposibilidad jurídica de imputar a la administración responsabilidad alguna por los daños ocurridos por su acción u omisión por la ocurrencia de un hecho extraño³⁶.

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia de 19 de noviembre de 2015, Consejera Ponente Dra. Marta Nubla Velásquez Rico, Rad. No. 76001-23-31-000-2001-02636-02(33873)

Lo anterior no obsta para que en este tipo de situaciones pueda operar alguna causa extraña, en sus diversas modalidades, como circunstancia exonerativa de responsabilidad, casos en los cuales, como resulta apenas natural, la acreditación de la eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue: fuerza mayor y/o el hecho exclusivo de la víctima, según corresponda.

Por consiguiente, no resulta procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica, en relación con los daños ocasionados a reclusos, resulte suficiente para que tales daños puedan considerarse como no atribuibles –por acción o por omisión– al Estado, comoquiera que se requiere, además, que la entidad demandada acredite que su actuación no contribuyó en la producción del daño; lo anterior en la medida en que sería posible que la causa directa, inmediata y material del daño radique en la actuación exclusiva de la propia víctima o en la ocurrencia de una fuerza mayor³⁶.

A respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha expresado:

"De ahí que el demandado inicial no pueda exonerarse parcialmente de responsabilidad, a pesar de que exista un tercero también jurídicamente responsable de indemnizar los perjuicios, pues los dos han concurrido a la causación de los mismos, entendiendo, en efecto, que la anotada concurrencia no significa que fehacientemente participen

En otras palabras, cuando se hace el juicio de responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser valorada no sólo la participación de la administración en la causación del daño, sino también la de la propia víctima y de terceros e incluso si se debió a una fuerza mayor o caso fortuito³⁷, y con base a ese análisis determinar si la causa eficiente del daño lo fue la actuación del ente demandado, de otra persona distinta al afectado o una fuerza ajena a las partes, y así proceder a condenarlo o a absolverlo por haberse producido una causal excluyente de responsabilidad.

Frente al hecho del tercero como eximente de responsabilidad, que propone el apelante en su recurso, como su nombre lo indica se configura cuando es la conducta exclusiva y determinante de una persona distinta al Estado y la propia víctima fue quien ocasionó el daño que se pretende indemnizar, sobre lo cual la jurisprudencia ha indicado:

En ese mismo sentido, en cuanto al hecho de un tercero igualmente alegado como causal de exoneración de responsabilidad en el recurso de apelación que ahora se examina, todo por cuanto en el reconocimiento en fila de presos y fotográfico que hicieron las denunciantes señalaron a la víctima directa del daño como autor de la hecho punible que se investigó, conducta que habría dado lugar a la privación de su libertad, la Subsección advierte que la constitución de esta causal exige que la actuación alegada como tal sea exclusiva y determinante en la producción del daño y que además resulte imprevisible e irresistible para la Administración, para cuyo propósito debe acreditarse que el tercero participó de forma preponderante y exclusiva en la realización del injusto. Así, de probarse cada uno de estos elementos, deberá absolverse al demandado computándose el daño al tercero.³⁸

En providencia posterior señaló:

Para dilucidar la cuestión, la Sala examina enseguida los requisitos que el Consejo de Estado ha establecido para la prosperidad de la excepción denominada "hecho del tercero". Esta Corporación se ha manifestado en diversas ocasiones sobre esta figura, como una causa extraña que exonera de responsabilidad a la entidad demandada y para tal efecto ha



"(i) Que sea la causa exclusiva del daño. Si tanto el tercero como la entidad estatal concurren en la producción del daño, el resultado no sería la exoneración de responsabilidad, sino la existencia de solidaridad de éstos frente al perjudicado, en los términos del artículo 2344 del Código Civil, lo cual le daría derecho al perjudicado para reclamar de cualquiera de los responsables la totalidad de la indemnización, aunque quien paga se subroga en los derechos del afectado para pretender del otro responsable la devolución de lo que proporcionalmente le corresponda pagar, en la medida de su intervención.

(ii) Que el hecho del tercero sea completamente ajeno al servicio, en el entendido de que ese tercero sea externo a la entidad, es decir, no se encuentre dentro de su esfera jurídica y, además, que la actuación de ese tercero no se encuentre de ninguna manera vinculada con el servicio, porque si el hecho del tercero ha sido provocado por una actuación u omisión de la entidad demandada, dicha actuación será la verdadera causa del daño y, por ende, el hecho del tercero no será ajeno al demandado.

(iii) Que la actuación del tercero sea imprevisible e irresistible a la entidad; porque, de lo contrario, el daño le sería imputable a ésta a título de falla del servicio en el entendido de que la entidad teniendo el deber legal de hacerlo, no previno o resistió el suceso. Como lo advierte la doctrina, "sólo cuando el acontecimiento sobrevenido ha constituido un obstáculo insuperable para la ejecución de la obligación, deja la inejecución de comprometer la responsabilidad del deudor".

En relación con la imprevisibilidad, se señala que este elemento no se excluye la responsabilidad con la simple posibilidad vaga o abstracta de que el hecho pueda ocurrir, sino con la posibilidad concreta y real de que tal hecho pudiera ser previsto. Y en relación con la irresistibilidad, cabe señalar que ésta se vincula con juicios de carácter técnico y económico, es decir, que la valoración sobre la resistibilidad de los efectos del suceso involucra una valoración de los avances de la técnica, pero también de los recursos de que deba disponerse para conjurar los del daño.

Para que el hecho del tercero constituya causa extraña y excluya la responsabilidad de la entidad demandada no se requiere ni que aparezca plenamente identificado en el proceso ni que el tercero hubiere actuado con culpa, porque la relación causal es un aspecto de carácter objetivo. Lo determinante en todo caso es establecer que el hecho del tercero fue imprevisible e irresistible para la entidad demandada, y que *no* exista ningún vínculo con el servicio, amén de haber constituido la causa exclusiva del daño.⁷⁹⁹ (Cursiva de texto original)

vínculo con el Estado, ii. Que imprevisible e irresistible a la entidad demanda, es decir que no la ocurrencia de la actuación del tercero le fue sorpresiva y no se encontraba en posición de evitarlo y iii. Que su conducta hubiera sido la causa exclusiva y determinante en la causación del daño.

El anterior constituye el marco general que rige el hecho de tercero, empero el Consejo de Estado han dado un tratamiento distinto a la figura cuando el hecho dañoso es una violación de derechos humanos – v. gr. terrorismo, desplazamientos y/o desaparición forzada, entre otros, ha sido objeto de varias tesis, las cuales procede a revisarse:

Desde 2012, y a la fecha, el Consejo de Estado fijó una postura intermedia frente al hecho del tercero, acorde a los parámetros establecidos por los mecanismos del sistema universal y americano de derechos humanos, bajo los cuales tiene tanta responsabilidad el Estado, frente a violaciones de derechos humanos, por su acción como por omisión y sobre todo, porque reconoció en su jurisprudencia la existencia de un conflicto armado interno en Colombia.

En 2014, el Consejo de Estado analizó la figura del hecho del tercero contra la posición de garante de la administración, y afirmó:

Para la Sala, es inadmisibles y censurable la existencia de este tipo de grupos al margen de la Ley, que nacieron con un fin vengativo para con la guerrilla, y extendieron esa pasión y odio a todos los que consideraban sospechosos de participar en actividades subversivas, sospechas que marcaron la comisión de cantidades de delitos –desapariciones, muertes, secuestros, masacres- en las que resultaron víctimas personas ajenas al conflicto. Y esta situación se avanzó en determinados sectores del país, como ocurrió en esta zona del Departamento de Sucre.

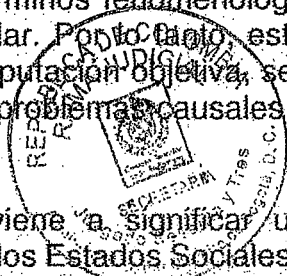
Lo anterior, refleja una situación evidente de violencia extrema para la década de los noventa, que se avanzó con la consolidación de grupos ilegalmente armados en algunas zonas del país. Asunto que no era desconocido por el Estado, pues la comisión reiterada de delitos bajo las mismas modalidades en un territorio determinado configuró el contexto de violencia y con ello el conocimiento del riesgo por parte de las autoridades llamadas a proteger a los asociados en condición de inminencia de ser víctimas, generándose una posición de garantía, y por

"Por posición de garante debe entenderse aquélla situación en que coloca el ordenamiento jurídico a un determinado sujeto de derecho, en relación con el cumplimiento de una específica obligación de intervención, de tal suerte que cualquier desconocimiento de ella acarrea las mismas y diferentes consecuencias, obligaciones y sanciones que repercuten para el autor material y directo del hecho.

"Así las cosas, la posición de garante halla su fundamento en el deber objetivo de cuidado que la misma ley –en sentido material– atribuye, en específicos y concretos supuestos, a ciertas personas para que tras la configuración material de un daño, estas tengan que asumir las derivaciones de dicha conducta, siempre y cuando se compruebe fáctica y jurídicamente que la obligación de diligencia, cuidado y protección fue desconocida." (Subrayas de texto original).

Pues bien, este elemento normativo, fue incorporado en la responsabilidad del Estado en sede de imputación fáctica, ante la necesidad de dotar su análisis de ingredientes jurídicos; en este caso, por motivos de un no actuar de la administración–omisión-, necesidad que trasladó algunos criterios de la dogmática penal al derecho de daños –imputación objetiva-, lo que significó un cambio cualitativo en este estudio, en el entendimiento de reevaluar el papel de la causalidad como única opción teórica para determinar la atribución de determinadas consecuencias o daños, la cual resultaba insuficiente, dado su contenido naturalístico, que dejaba por fuera de su marco de acción los eventos de daños causados por terceros o por hechos de la naturaleza, tornándose en consecuencia en un imposible, la atribución de los mismos a la administración, pues en términos fenomenológicos no existía sustento para que ello se pudiese dar. Por lo tanto, este instituto sobre el cual descansa la teoría de la imputación objetiva, se erigió como la correcta opción para solucionar los problemas causales a los que se enfrentaba la omisión.

La posición de garante viene a significar un gran avance de las sociedades modernas y de los Estados Sociales de Derecho basados en principios constitucionales como el de la solidaridad y la prevalencia del interés general. Es entendida como la posibilidad de atribuir a un sujeto la responsabilidad por un daño, en principio, causado por la acción de un tercero o por un hecho (v.gr. de la naturaleza o del azar) pero que le es imputable al primero en la medida que se encontraba conminado a intervenir para impedir que el evento dañoso sucediera. En otras palabras, la posición de garante justifica el imputar un daño ante un comportamiento omisivo, de manera pues que se reputa autor también a quien se abstuvo de intervenir; es lo que se conoce desde el plano penal como la "comisión por omisión".



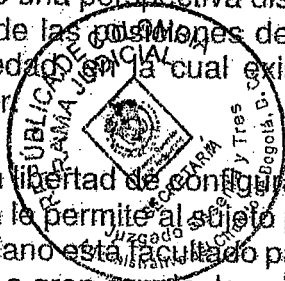
conductas dañinas desplegadas por terceros o por hechos, superando con ello la dificultad que se ocasionaba en esta sede, por solo acudir a métodos de las ciencias naturales –causalismo-. Por lo tanto, las ciencias sociales nutren estos análisis, con criterios normativos capaces de crear situaciones teóricas posibles para perfeccionar a la imputación como elemento estructural de la responsabilidad del Estado.

Ahora bien, resulta pertinente realizar un estudio conceptual de esta figura. Y para el efecto, vale la pena señalar que la posición de garante puede tener su génesis en dos aristas: por un lado, en el tráfico o contacto social (v.gr. garantía por la generación o creación de riesgos); y por el otro, en virtud de ciertas estructuras estatales y sociales (v.gr. garantía institucional). Por lo tanto, la primera posición de garante surgirá por la introducción de peligros o riesgos que tienen potencialidad para causar daño (v.gr. la instalación de una fábrica de sustancias tóxicas; tener un perro peligroso, desarrollar un deporte considerado como riesgoso, entre otros), mientras que la segunda posición se deriva de instituciones básicas como: el Estado (v.gr. si sobre una persona recaen amenazas que son conocidas o podrían fácilmente ser inferidas por la administración pública, habrá posición de garante) y la familia (v.gr. en una piscina unos padres no podrán excusarse de que su hijo se ahogó en virtud de la peligrosidad de ese lugar, sino que a la hora de evaluar el riesgo concretado se tendrá en cuenta la intervención y participación de aquéllos). En ese orden, la posición de garante se mira desde dos perspectivas a saber: i) *relacional* también denominada *organizacional* o ii) *institucional*; en ambos casos el ordenamiento jurídico las impone, lo que ocurre es que respecto de la primera el sujeto cuenta con un margen de libertad para determinar si avoca o no el rol que se desprende de esa circunstancia que introduce peligros o riesgos a la sociedad, mientras que la segunda siempre se asigna como una carga obligatoria.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha discurrido, así:

"15. En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lesch, Pawlik, Müssig, Vehling) estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad en la cual existen dos fundamentos de la responsabilidad, a saber

"1) En la interacción social se reconoce una libertad de configuración del mundo (competencia por organización) que le permite al sujeto poner en peligro los bienes jurídicos ajenos; el ciudadano está facultado para crear riesgos, como la construcción de viviendas a gran escala, la aviación, la exploración nuclear, la explotación minera, el tráfico automotor etc. Sin embargo, la contrapartida a esa libertad es el surgimiento de **deberes** consistentes en la adopción de medidas especiales para evitar que el peligro creado produzca daños excediendo los límites de lo permitido. Va. Si alguien abre una zanja frente a su casa



anterior (generalmente antijurídico) un riesgo para los bienes jurídicos, debe revocar el riesgo - prestarle ayuda al peatón y trasladarlo a un hospital si es necesario- (pensamiento de la injerencia). Esos deberes de seguridad en el tráfico, también pueden surgir por **asunción** de una función de seguridad o de salvamento, como en el caso del salvavidas que se compromete a prestar ayuda a los bañistas en caso de peligro.

"Los anteriores deberes nacen porque el sujeto ha configurado un peligro para los bienes jurídicos y su fundamento no es la solidaridad sino la creación del riesgo. Son **deberes negativos** porque su contenido esencial es no perturbar o inmiscuirse en los ámbitos ajenos. Corresponde a la máxima del derecho antiguo de no ocasionar daño a los demás.

"2) Pero frente a la libertad de configuración, hay deberes que proceden de instituciones básicas para la estructura social (competencia institucional) y que le son impuestas al ciudadano por su vinculación a ellas. Por ejemplo, las relaciones entre padres e hijos y ciertas relaciones del estado frente a los ciudadanos. Estos deberes se caracterizan, porque el garante institucional tiene la obligación de configurar un mundo en común con alguien, de prestarle ayuda y **protegerlo contra los peligros que lo amenacen**, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Vg. El padre debe evitar que un tercero abuse sexualmente de su hijo menor y si no lo hace, se le imputa el abuso.

"Los deberes institucionales se estructuran aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad. Se trata de deberes positivos, porque contrario a los negativos en los cuales el garante no debe invadir ámbitos ajenos, en éstos debe protegerlos, especialmente contra ciertos riesgos." (Subrayas y resallado de texto original).

La posición de garante institucional, que es la que interesa a este estudio, surge no ante la generación de un riesgo con determinada actividad, se origina por el hecho de pertenecer a determinada institución, de ahí su denominación. Al ser parte de un estamento—Estado—, nace una relación de especial protección, que se configura entre los asociados del conglomerado y el funcionario vinculado, este último llamado a encargarse, por razones de solidaridad, de la defensa y auxilio de los primeros, en aras de evitar que en el curso de la vida social sean dañados en su vida, integridad, honra y bienes.

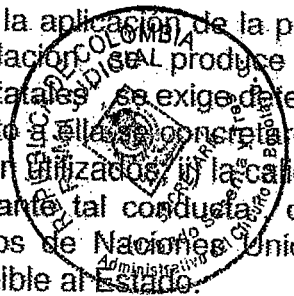
participan agentes del estado en el hecho dañoso, sino son perpetrados por agentes exógenos, existe responsabilidad, en el cual se afirmó:

De acuerdo con la doctrina y el precedente jurisprudencial interamericano de Derechos Humanos, no puede construirse una cláusula general de responsabilidad en cabeza del Estado cuando se produce todo tipo de violaciones a los derechos humanos en su territorio, por lo tanto,

“... tratándose de hechos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y, en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal, la jurisprudencia internacional estructura la responsabilidad sobre la base de que se reúnan dos elementos: i) que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos, y ii) que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles. Es decir, que en esta estructura el fundamento de la responsabilidad no es objetivo y está basado en la ausencia de una prevención razonable a las graves violaciones a los derechos humanos. Por ende, si se presenta la violación a pesar de que el Estado ha adoptado medidas adecuadas, orientadas a impedir la vulneración, el hecho no le es imputable al Estado”.

En su momento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Velásquez Rodríguez”, estableció que la aplicación del estándar de diligencia llevó a constatar que el “Estado permitió que el acto se realizara sin tomar las medidas para prevenirlo”. Esto permite reconducir el régimen de responsabilidad del Estado hacia la inactividad como presupuesto sustancial, sustentado en la existencia de obligaciones positivas de prevención y protección, con las que se busca afirmar el concepto de “capacidad de actuar” del Estado ante la violación, amenaza o lesión de los derechos humanos, incumpléndose de modo “omisivo puro” el deber de poner fin o impedir hechos o actos ajenos a su actuación que pueden provocar situaciones que como el desplazamiento forzado afecta los derechos de las personas.

Luego, no puede ofrecerse como única vía la aplicación de la posición de garante ya que cuando dicha violación produce como consecuencia de la acción de “actores-no estatales”, se exige determinar que la situación fáctica existió y que respecto a ella se constataron tres elementos: “i) los instrumentos de prevención utilizados, ii) la calidad de la respuesta y iii) la reacción del Estado ante tal conducta”, que en términos del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas se entiende como el estándar de diligencia exigible al Estado.

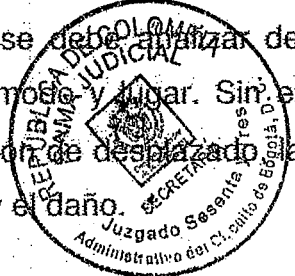


grupos insurgentes), sino por la omisión de no haber actuado y protegido a la población, a pesar de tener conocimiento de su presencia en determinada zona⁴¹.

Le resta a sala agregar que en materia de eximentes de responsabilidad, el juez debe ser de sobre manera acucioso, pues las reglas jurisprudenciales y doctrinales son precisas en cuanto a los requisitos que se requieren para que pueda ser declarado cada uno de ellos, por lo cual la valoración probatoria requiere de un rigor adicional, pues debe ser tal el peso de las mismas, que más allá de toda duda razonable se pueda afirmar la existencia de una causal de exoneración de responsabilidad.

Teniendo en cuenta el marco jurídico expuesto, procede la sala a establecer las siguientes sub reglas, las cuales se tendrán en cuenta para analizar los casos de desplazamiento forzado.

1. En desplazamiento forzado no hay régimen de responsabilidad objetiva, sino el de falla del servicio, en el cual la carga de la prueba debe asumirla la parte actora, de conformidad con la libertad probatoria establecida en el C.G.P.
2. Derivado de lo anterior, cada caso se debe analizar de forma particular según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Sin embargo, en cada situación se debe acreditar la condición de desplazado la imposibilidad de regresar al lugar de desplazamiento y el daño.
3. El estar inscritos en el registro único de desplazados, no es prueba suficiente para acreditar su condición de desplazados, pues constituye apenas un indicio de dicha condición, dada su naturaleza declarativa y no constitutiva de un derecho⁴², por lo cual es necesario demostrar ante la jurisdicción la condición de desplazado y las circunstancias del desplazamiento, así como la imposibilidad de volver o regresar al lugar de desplazamiento y el daño.



Lo anterior, se reitera en razón a que el registro único de población desplazada fue constituido como un medio para acceder de manera rápida

Así las cosas, procede la Sala a revisar el caso en concreto, no sin antes exponer cuáles son los hechos probados y la situación de violencia en la Vereda Yúcape jurisdicción del municipio El Castillo (Meta) al momento de expulsión de los actores.

4.4. De los hechos probados

A fin de tener una mayor claridad del proceso, se hará una síntesis de los hechos en que se funda el proceso, y que fueron debidamente probados, y posteriormente desatar el recurso de apelación presentado.

En noviembre de 2012, la Directora General de la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, certificó que Gabriel Ortiz León identificado con C.C. No. 362196, se encuentra incluido en el Registro Único de víctimas desde el 1 de diciembre de 2000, junto con el grupo familiar compuesto por: Janeth Arévalo Rocha en calidad de esposa, Angela Jasbleidy Ortiz, Efigenia Ortiz, Yeimi Lorena, y Brigit Catherine Ortiz en calidad de hijas, y Yency Tatiana Arias y Yiliieth Gabriela Ortiz en calidad de nietas (f. 41 C.1).

Mediante declaración extrajuicio presentada ante la Notaria 4ª del Circulo de Villavicencia, Jeremías Baquero Mayorga y Olivia Rocha González manifestaron conocer a Gabriel Ortiz León, quien con su esposa y sus hijas fueron desplazados en el año 2000 de la finca Lagunita y Valdivia, ubicadas en el corregimiento de Miravalles, Jurisdicción de Castillo Meta, señalando además que aparte de perder sus dos fincas, también sus animales y cultivos de cacao, caña, plátano y yuca (f. 51-52 C.1).

De otra parte, se encuentra probado dentro del proceso que Gabriel Ortiz León es propietario del inmueble tipo rural "Valdivia", ubicado en la Vereda Miravalles del Municipio El Castillo (Meta) (f. 54-55), así como del inmueble tipo rural "Lagunitas", ubicado en la Vereda Miravalles del Municipio El Castillo (Meta) (f. 56 - 57).

Finalmente, se encuentra probado con las papeletas de venta de semovientes, que

De las circunstancias en que ocurrió el desplazamiento no existe en el proceso prueba alguna.

4.5. De la situación de violencia en el municipio El Castillo (Meta)

El Castillo es un municipio localizado en el departamento de Meta, el cual ha sido un epicentro de violaciones de derechos humanos. En el libro *Pueblos Arrazados Memorias del desplazamiento forzado en El Castillo (Meta)*⁴³, elaborado por el Centro Nacional de Memoria Histórica, se da cuenta, entre otros del asesinato de líderes políticos, desapariciones forzadas y secuestros cometidos por parte de grupos al margen de la ley (FARC y paramilitares).

En el particular del desplazamiento forzado, el Centro Nacional de Memoria Histórica señaló:

[...]

Entre 1998 y 2001, El Castillo produjo en promedio 307 nuevas personas desplazadas por año. Para un total de 1.797 personas obligadas a salir del municipio entre 1984 y 2001. Estos desplazamientos, junto con una gran cantidad de hechos victimizantes que se cometieron contra la izquierda democrática, permitieron su arrasamiento y el lanzamiento del cierre democrático.



Si bien antes del rompimiento de los diálogos de paz el número de personas expulsadas de las regiones Ariari-Guayabero y Caguán era ya bastante alto, el desplazamiento creció sustancialmente después del lanzamiento de las políticas y los planes por parte del Estado para recuperar la zona de despeje militar⁵² hasta el punto de que en municipios como Calamar, Miraflores, La Macarena, Uribe, Vistahermosa, Puerto Rico, San Vicente del Caguán y El Castillo este aumentó entre 2001 y 2002 en más de 50 por ciento (ver anexo).

2). Por esta razón, la época entre 2002 y 2005 es recordada en estas regiones como "la del desplazamiento duro" (tabla 1).

Tabla 1. Desplazamiento de El Castillo 2002 - 2008

Año	Número total de personas expulsadas
2002	1217
2003	2416
2004	1000
2005	488
2006	333
2007	314
2008	249

Fuente: Registro Único de Víctimas (2013).

La inmensa mayoría (93 por ciento) de las personas desplazadas de El Castillo provenían de las zonas rurales⁵⁴, habiéndose vivido el pico de desplazamiento forzado rural entre 2002, 2003 y 2004. Ello corrobora dos de las hipótesis manejadas a lo largo del presente informe: en primer lugar, que en este municipio tanto el desplazamiento como el vaciamiento han sido fenómenos que golpearon eminentemente el campo, y en segundo lugar que estos fenómenos ocurrieron, en especial, en periodos durante los que se llevaron a cabo importantes planes contrainsurgentes, en los que reinó la estigmatización en contra de la población.

De acuerdo con la información que reposa en el RUV con corte 31 de agosto de 2013, en El Castillo, 7474 personas se desplazaron de manera individual y tan solo 248 lo hicieron de manera masiva (51 de ellos en 2002 y 197 en 2003). Pero lo cierto es que en cuestión de días, semanas o meses, veredas enteras ubicadas en la zona rural del municipio, así como varios de sus centros poblados, perdieron 50 por ciento o más de la población, llegando incluso algunos de ellos a quedar completamente vacíos. A continuación, se presenta una reconstrucción de la memoria de lo ocurrido en algunos de estos lugares.

Las veredas que sufrieron con mayor rigor desplazamiento, y que de acuerdo con los resultados de esta investigación padecieron el fenómeno del vaciamiento, fueron las siguientes: Brisas del Jordán, Brisas de Yamanes, Caño Claro, Caño Embarrado, Caño Lindo, Campoalegre, El Encanto, El Reflejo, El Retiro, La Cima, La Cumbre, La Esmeralda, La Esperanza, La Floresta, Los Alpes, Miravalles, Puerto Esperanza, Veinte de Julio y Yucapé. Por su parte, los centros poblados de Medellín del Ariari, Puerto Esperanza, Puerto Unión y

253304527 08-2022-1007046-SEGEN

DESPLAZAMIENTO Y VACIAMIENTO (2001-2008)

3.4.5. Vereda Miravalles

Tabla 5

Número de familias antes del desplazamiento	Sin datos
Número de familias desplazadas	45
Número de familias que han regresado	0

Fuente: elaboración propia.

Durante 2002 se registró un desplazamiento masivo, aunque el mayor pico de desplazamiento ocurrió en 2003. Aunque no se pudo establecer el número exacto de familias que fueron expulsadas, sí se pudo determinar que salieron 45 de ellas, y que ocurrió vaciamiento atribuible a los paramilitares.

Concluye la sala entonces que El Castillo (Meta) ha presentado históricamente situación de desplazamiento formado, consecuencia de la presencia de los grupos insurgentes de las FARC y paramilitares, hecho conocido por las autoridades locales y nacionales.

4.6. Del caso en concreto



La violencia en el marco de un conflicto armado interno o guerra internacional debe ser vista bajo un efecto de bola de nieve, pues un único hecho desencadena muchos otros más, así por ejemplo un atentado contra la población civil trae consigo además de la muerte y destrucción de bienes físicos, puede implicar el desplazamiento de personas, desaparición forzada, abuso sexual o mental, torturas y cualquier otro vejámenes propios de los enfrentamientos armados.

Por ende la víctima debe ser vista como alguien agredida por múltiples conductas ilegales y como a quien se le han desconocido de manera sistemática casi que todos sus derechos humanos, y si se quiere, la misma condición de ser humano.

permita restablecer sus derechos claramente vulnerados y remediar las afectaciones causadas.

Para la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Rama Judicial, como parte del Estado, no puede ser ajena a ésta realidad, y por ende, si se esperan de otras Ramas del Poder Público una atención especial y diferenciada de las víctimas, la justicia debe hacer lo propio, pues como indica la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cada una de sus fallos, la sentencia condenatoria es sí misma una forma de reparación.

Frente a la atención y protección que la Rama Judicial, en especial quienes integral la jurisdicción de lo contencioso administrativo deben proporcionar a la víctima, la doctrina, siguiendo al Consejo de Estado, señala:

Al haberse determinado jurisprudencialmente que "al producirse un hecho ilícito imputable al Estado, eventualmente, podría surgir la responsabilidad de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparación", el Consejo de Estado ha enfatizado en el hecho de que, en los procesos relacionados con la vulneración de derechos humanos, el juez contencioso administrativo tiene una labor dinámica, por cuanto cuenta "con amplias facultades resarcitorias y de restablecimiento suministradas éstas por el propio ordenamiento jurídico interno e internacional, encaminadas a que obtenga una verdadera reparación integral del daño derivada del quebrantamiento" ya que en "ese contexto, y si es claro que prevalece la regulación internacional que reconoce y regula derechos humanos, a nivel normativo en interpretativo, frente al sistema interno, es ostensible que el juez de lo contencioso administrativo cuenta con diversas herramientas e instrumentos dirigidos a asegurar la reparación integral derivada de quebrantamiento de derechos humanos.

En ese sentido, el Consejo de Estado ha afirmado constantemente que la Constitución Política de Colombia es garantista de la dignidad humana y de los derechos humanos, por lo tanto, es de mayúscula importancia que a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si los daños por los cuales se responsabiliza al Estado, a través de un título de imputación, afectan o vulneran los derechos humanos o la dignidad de las personas. Además, la reparación de los daños, que comprende la lesión a los derechos humanos, no se acota con el simple

acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Bajo esta perspectiva, el Consejo de Estado ha determinado que la atribución de responsabilidad estatal por violación de derechos humanos no se agota con el resarcimiento de los daños monetarios causados, el juez administrativo tiene el deber jurídico de (i) adoptar las medidas necesarias para que las víctimas resulten efectivamente indemnes del daño sufrido; (ii) adoptar las medidas necesarias para que las víctimas conozcan la verdad; (iii) adoptar las medidas necesarias para que las víctimas recuperen su confianza en el Estado; y (iv) adoptar las medidas necesarias para que los hechos ocurridos no vuelvan a suceder.⁴⁴

Lo anterior significa que las cargas de la prueba en tratándose de procesos de responsabilidad por violaciones de Derechos Humanos no puede ser la misma de cualquier otra clase de demanda ordinaria y siguiendo la línea trazada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y seguida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, las reglas del *onus probandi* en el caso en concreto deben ser moduladas.

El artículo 167 de Código General del Proceso dispone:

Artículo 167. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. [...] (subrayas fuera de texto original)

El alcance de la norma fue objeto de examen por la Corte Constitucional en
253304527 GS-2022-007046-SE-EN de febrero de 2016, Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván
Palacio Palacio, en el cual se señaló:

particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio "*onus probandi*", el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo.

De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a "*la obligación de probar, de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero*". En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad:

[...]

Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, "*las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes*".

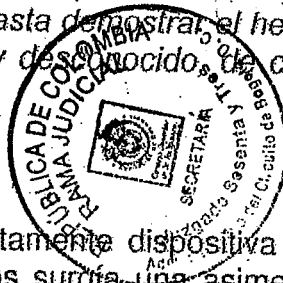
[...]

Sin embargo, el principio de la carga de la prueba (*onus probandi*) es un postulado general que admite excepciones en cuanto a la demostración de ciertos hechos. Algunas excepciones son derivadas del reconocimiento directo de un acontecimiento por cualquiera que se halle en capacidad de observarlo debido a su amplia difusión (hechos notorios). Otras se refieren a aquellos hechos que por su carácter indeterminado de tiempo, modo o lugar hacen lógica y ontológicamente imposible su demostración para quien los alega (afirmaciones o negaciones indefinidas). Y otras son consecuencia de la existencia de presunciones legales o de derecho, donde "*a la persona el sujeto procesal favorecido con la presunción solo le basta demostrar el hecho conocido que hace creíble el hecho principal y de cuya prueba está exento*".

[...]

253304527 GS-2022-007046-SEGEN

Con todo, el abandono de una concepción netamente dispositiva del proceso, al constatarse cómo en algunos casos surdía una asimetría



procesal, donde el postulado "quien alega debe probar" cede su lugar al postulado "quien puede debe probar".

[...]

Como quiera la legislación procesal colombiana no hizo referencia a la noción de carga dinámica de la prueba, al menos de manera directa (hasta la aprobación de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso), su reconocimiento vino de la mano de la jurisprudencia, tanto del Consejo de Estado en asuntos de responsabilidad por falla presunta en el servicio médico, como de la Corte Suprema de Justicia en el ámbito de la responsabilidad civil. Esta última, por ejemplo, hizo referencia expresa a criterios de lealtad procesal, colaboración, justicia y equidad.

Es importante poner de presente que estas posturas jurisprudenciales encontraron abono fértil con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991. En efecto, la teoría de la carga dinámica de la prueba tiene amplio sustento constitucional, especialmente en los postulados característicos del rol del juez en un Estado Social de Derecho, que según fue explicado anteriormente propugna por un papel activo –pero también limitado- en la realización del derecho a la tutela judicial efectiva y la prevalencia del derecho sustancial y de la consecución de un orden justo.

En efecto, en varias oportunidades la Corte Constitucional ha destacado la necesidad de activar la función directiva del juez no solo para decretar pruebas en forma oficiosa sino para redistribuir las cargas probatorias entre los sujetos procesales.



[...]

A juicio de la Corte el principio del *onus probandi* como exigencia general de conducta prevista por el Legislador en el Código General del Proceso no se refleja como irrazonable ni desproporcionada. En efecto, responde a fines constitucionalmente legítimos: ejercer los derechos con responsabilidad y colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia, contribuir al esclarecimiento de la verdad en el marco de un proceso judicial, asegurar la prevalencia del derecho sustancial y velar por la vigencia de un orden justo.

Es también una carga adecuada para lograr esos mismos cometidos, si se tiene en cuenta que quien invoca un hecho lo hace –lo debe hacer- sobre la base de un conocimiento previo del mismo y por lo general dispone de algunos elementos mínimos para dar crédito a sus afirmaciones, en especial cuando pretende obtener algún beneficio de... contribuye eficazmente con el juez en su tarea de dilucidar la verdad, garantizar la primacía del derecho sustancial y resolver los litigios dentro de un término razonable (celeridad).

indefinidas), técnicas (cuando se requiere conocimientos especializados), económicas (costo significativo) o incluso jurídicas (acceso restringido a la información), entre otras.

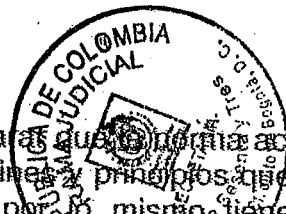
En lo concerniente a la configuración de la carga dinámica de la prueba debe decirse que atiende su inspiración teórica, fundada en los pilares de solidaridad, equidad (igualdad real entre las partes), lealtad y buena fe procesal, todos ellos reconocidos en la Carta Política de 1991, donde el principio "*quien alega debe probar*" cede su lugar al principio "*quien puede debe probar*". Su ejercicio por parte del juez es, en consecuencia, manifestación de una competencia plenamente legítima bajo el prisma de un Estado Social de Derecho.

En la regulación aprobada por el Legislador este decidió -también de manera deliberada y consciente- no fijar un catálogo cerrado de episodios en las cuales puede tener cabida la carga dinámica de la prueba. Por el contrario, dejó abierta esa posibilidad al juez, "*según las particularidades del caso*", para lo cual mencionó solo algunas hipótesis: (i) la posesión de la prueba en una de las partes, (ii) la existencia de circunstancias técnicas especiales, (iii) la previa y directa intervención en los hechos, (iv) el estado de indefensión o de incapacidad de una de las partes, "*entre otras circunstancias similares*".

Los eventos mencionados recogen en buena medida las reglas trazadas por la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la propia Corte Constitucional. Sin embargo, el Legislador facultó a los jueces para evaluar las circunstancias de cada caso y definir si se dan o no los supuestos genéricos para recurrir en ciertos casos a la carga dinámica de la prueba. Esta decisión resulta comprensible y completamente válida, no solo ante la dificultad para anticiparse a nuevas situaciones en una sociedad que presenta vertiginosos cambios -algunos tal vez inimaginables-, sino porque son los contornos de cada situación los que permiten evaluar si la igualdad entre las partes se ha visto o no comprometida y se requiere de la "*longa manus*" del juez para restablecerla.

Es importante recordar que la intervención del juez en la distribución de las cargas probatorias no tiene cabida únicamente en ejercicio de sus poderes oficiosos para decretar y practicar pruebas. En efecto, la norma permite que sean las propias partes quienes hagan un llamado expreso al juez, ante la cual el funcionario judicial debe inexorablemente pronunciarse en forma expresa y debidamente motivada, bien para acoger la solicitud o bien para rechazarla.

[...]



hacer una distribución razonable de la carga probatoria según la posición en la que se encuentren las partes en cada caso.

En este sentido, el artículo 2º del código reconoce el derecho que toda persona tiene *"a la tutela judicial efectiva"* para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, *"con sujeción a un debido proceso de duración razonable"*, lo que reafirma la competencia del juez para asumir un rol activo en el proceso y lograr la búsqueda de la justicia material. El artículo 4º consagra el principio de igualdad, según el cual *"el juez deber hacer uso de los poderes que este código le otorga para lograr la igualdad real de las partes"*; ello supone abandonar una visión estrictamente formalista de la posición de las partes en el proceso para hacer uso de las facultades oficiosas y restablecer el equilibrio o distribuir las cargas probatorias cuando las circunstancias así lo demanden. El artículo 7º reitera la sujeción de los jueces al imperio del Derecho, lo que incluye la obligación de tener en cuenta la jurisprudencia y la doctrina probable incluso en lo relativo a la carga dinámica de la prueba; así como la obligación de *"exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos"* en caso de apartarse de la doctrina probable en la materia o de cambio de criterio en casos análogos. El artículo 11 exige al juez interpretar las normas procesales teniendo en cuenta *"que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial"*. Por último, el artículo 12 señala que los actos procesales se realizarán *"con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial"*.

De esta manera, para la Corte es claro que en algunos casos el decreto oficioso de pruebas o la distribución de su carga probatoria dejan de ser una potestad del juez y se erige en un verdadero deber funcional. No obstante, ello debe ser examinado de acuerdo con las particularidades de cada caso, sin invertir la lógica probatoria prevista por el Legislador ni alterar las reglas generales en lo concerniente a la distribución de la carga de la prueba. De hecho, para tal fin también se han diseñado diversos recursos y mecanismos de control al interior de cada proceso, e incluso excepcionalmente podrá hacerse uso de mecanismos extraordinarios como la acción de tutela, lo cual ha sido avalado en numerosas ocasiones por la jurisprudencia constitucional.

Bajo ese entendido, la regla de la carga de la prueba no puede ser vista como un absoluto y se deben aplicar excepciones ateniendo, entre otros, al *estado de indefensión o de incapacidad de una de las partes "entre otras circunstancias similares"*.

básicos indispensables para su supervivencia, resulta excesivo imponerles la carga de la prueba de demostrar la responsabilidad del Estado.

Sobre la carga de prueba, cuando el actor se trate de una víctima de desplazamiento forzado, o cualquier otro crimen de lesa humanidad, la doctrina señala:

[...] Lo anterior quiere decir que el juez y el funcionario administrativo que tomen decisiones de fondo en el marco del sistema de justicia transicional, deben propender por ejercicios hermenéuticos y de apreciación probatoria que atiendan a principios exigidos o pertenecientes al bloque de constitucionalidad. Igualmente, genera una obligación más comprensiva por parte del Estado en relación con la garantía de los derechos procesales y sustanciales de las víctimas [...]

[...]

En este contexto, adquiere especial relevancia la aplicación del *principio pro personae* (también conocido como *pro homine*) o de *favorabilidad pro víctima*, como primer principio hermenéutico que debe gobernar la labor de los jueces y funcionarios administrativos encargados de la restitución en Colombia. Así lo ha indicado la Corte Constitucional (2008) cuando señala:

El Estado colombiano tiene la obligación de respetar y garantizar las normas de protección y asegurar la efectividad de los derechos fundamentales interpretados a la luz de las garantías consignadas en los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por Colombia bajo estricta aplicación del *principio pro homine* [de manera que] tal obligación proyecta sus efectos más allá de la relación entre los agentes estatales y las personas sometidas a su jurisdicción, por cuanto se traduce en el deber positivo en cabeza de las autoridades estatales de adoptar las medidas imprescindibles para asegurar la protección efectiva de los derechos en las relaciones entre las personas.

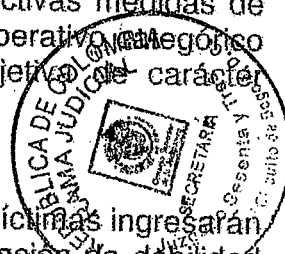
[...]

Adicionalmente, la aplicación del principio implica la exigencia al juez y al funcionario administrativo de ordenar y hacer efectivas medidas de protección de los derechos de las víctimas, como imperativo metodológico del proceso, que adquirirá así una dimensión objetiva de carácter dignificante y preventivo. [...]

[...]

253304527 GS-2022-007046-SEGEN

En este caso, debe partirse del supuesto de que las víctimas ingresarán a la contienda jurídica por la restitución en una situación de...



[...]

De esta manera, se empoderan dos requisitos fundamentales: la celeridad del proceso y la ampliación del principio de la buena fe a favor de las víctimas. [...]

[...]

Por su parte, en virtud de la aplicación del artículo 83 de la Constitución Nacional debe presumirse la buena fe en la actuación de los particulares, en especial de las víctimas. Dado el carácter masivo y sistemático de las violaciones a los derechos humanos producidas en Colombia, y teniendo presente que el desarraigo es una de las principales consecuencias del actuar de los grupos armados y de los aparatos organizados de poder que utilizan este tipo de violaciones como parte de sus estrategias para imponer sus intereses, debe tenerse en cuenta que a las víctimas, en su condición de sujetos de especial protección constitucional, se les dificultaría contar con las pruebas necesarias para hacer valer ciertos derechos. Su sola declaración debería ser suficiente para construir un acervo probatorio en el que las facultades oficiosas del juez en la materia, deberían preverse a favor de la víctima.

De allí que también sea necesario aplicar una interpretación garantista y suficientemente amplia del principio de buena fe en el sentido de que debe presumirse que el relato de las víctimas es sustancialmente fidedigno, en lo referente al acreditación de su condición de víctima y al acaecimiento de los hechos victimizantes. En estos términos probatorios, la presunción de buena fe trae consigo la inversión de la carga de la prueba en la contraparte de la víctima o en el propio Estado. El papel del juez en este contexto es determinante, ya que debe hacer uso de la facultad consistente en decretar pruebas de oficio y, como se verá más adelante, de invertir la carga de la prueba a favor de la víctima con el objetivo de protegerla.

La Corte Constitucional colombiana ha desarrollado el principio de la buena fe respecto a las víctimas a propósito de la declaratoria del Estado de Cosas Inconstitucional en torno a la situación del desplazamiento forzado. En la Sentencia T-647 de 2008 la Corte señaló que en el caso de la población desplazada,

... en muchas ocasiones las causas del desplazamiento son silenciosas y casi imperceptibles para la persona que no está siendo víctima de este delito [de manera que] frente a este tipo de situaciones es inminente la necesidad de la presunción de buena fe si se le pretende dar protección al desplazado.

De lo anterior se desprende el reconocimiento del papel protagónico del juez en la realización efectiva y eficaz del principio de *inversión de la carga de la prueba*. Este principio, en un marco de favorabilidad *pro víctima*, flexibilidad y apertura hermenéutica por parte del operador jurídico, exige dar relevancia a ciertos elementos de especial connotación garantista, tales como: 1. El empleo de *hechos notorios*; 2. La aplicación de la exoneración de prueba para las víctimas; La validación del principio de *in dubio pro víctima*, y 4. El empleo de las pruebas sumaria e indiciaria (o de contexto) como suficientes por una decisión judicial favorable a la víctima. Sólo así se podría lograr una aplicación de la inversión de la carga de la prueba como algo sustancial, materializable a plenitud y no puramente procedimental o formal.

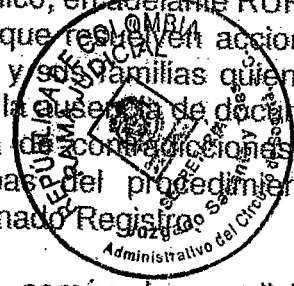
[...] ⁴⁵

El desplazamiento forzoso conlleva en sí mismo una prueba la violación de numerosos derechos y que expone a la víctima situación de indefensión, ruptura familiar y pérdida de su arraigo y tradiciones, vistos anteriormente, con lo cual estima la sala que de sólo acreditar esa condición, es prueba suficiente para acreditar el daño.

La Corte Constitucional sobre la prueba de la condición de desplazado forzoso en trámites administrativos, ha señalado:

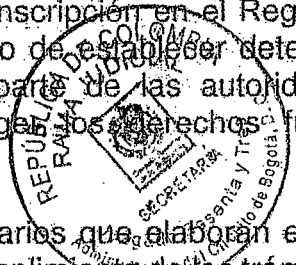
Decisiones anteriores de esta Corporación se han ocupado del tema relativo a los condicionamientos y limitaciones que, desde la perspectiva de la protección de los derechos fundamentales, contrae la inscripción de la población desplazada en el Registro Único, en adelante RUPD. En todas ellas, la Corte ha revisado los fallos que resuelve en acciones de tutela interpuestas por algunos ciudadanos y sus familias quienes, en razón de diversas circunstancias, entre ellas la ausencia de documentos exigidos por las autoridades, la existencia de contradicciones en la declaración y el incumplimiento de etapas del procedimiento de inscripción, no fueron incluidos en el mencionado Registro.

Estas sentencias parten de un argumento común: La condición de desplazado por la violencia es una circunstancia de carácter fáctico, que concurre cuando se ha ejercido coacción para el abandono del lugar habitual de residencia a otro sitio dentro de las fronteras de la propia nación. En ese sentido, la inscripción en el RUPD carece de efectos constitutivos de esa condición; por lo que, en cambio, dicho Registro cumple con el deber de servir de herramienta técnica para la identificación de la población afectada y como instrumento para el diseño e implementación de políticas públicas que busquen



La anterior conclusión encuentra fundamento en la interpretación sistemática, teleológica y más favorable a la protección de los derechos humanos de las normas nacionales que regulan el concepto de desplazamiento, en especial el inciso 2º del artículo 2º del Decreto 2569 de 2000. Bajo esta perspectiva, la aplicación de la Constitución, las normas legales aplicables a la materia y los contenidos del derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad sobre el tema de desplazamiento forzado, en especial el artículo 17 del Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, emanados por la Organización de Naciones Unidas, permite inferir que la protección constitucional de las personas en situación de desplazamiento es una obligación estatal que no se encuentra supeditada al reconocimiento oficial de dicha condición, sino que emana de la concurrencia de los hechos antes mencionados, que vulneran los derechos fundamentales de los afectados.

No obstante lo anterior, la elaboración del RUPD responde a fines constitucionalmente relevantes, pues es un mecanismo adecuado para la canalización de la ayuda humanitaria de emergencia prevista por la ley a favor de los desplazados, recursos materiales indispensables para la salvaguarda de los derechos y garantías constitucionales que resultan gravemente interferidos por el hecho del desarraigo. Así, ante la posibilidad cierta de afectación de los derechos fundamentales por la negativa injustificada de la inscripción en el Registro, la jurisprudencia constitucional se ha ocupado de establecer determinadas condiciones que deben cumplirse por parte de las autoridades encargadas del mismo, en aras de proteger los derechos fundamentales de los desplazados.



En primer lugar, los funcionarios que elaboran el registro sólo pueden requerir al desplazado el cumplimiento de los trámites previstos en la ley para ese fin. Igualmente, en virtud del tratamiento diferenciado que debe recibir este grupo de la población en razón de su condición de debilidad manifiesta, dichos servidores públicos deben suministrar la información suficiente para que se cumpla debidamente la identificación de la población en situación de desplazamiento.

[...]

En segundo lugar, la jurisprudencia de esta Corporación también ha previsto la necesidad de implementación, por parte de los servidores públicos, de acciones afirmativas a favor de la población desplazada, consecuentes con las condiciones de debilidad manifiesta en que se encuentra.

ya que al hacer esto se está persiguiendo un objetivo en muchas ocasiones imposible o en extremo complejo, como se ha expresado anteriormente, la aplicación del principio de buena fe facilita la tarea del funcionario de la administración y le permite la atención de un número mayor de desplazados."

La segunda tiene que ver con el reconocimiento que el hecho de la sistemática violación de los derechos fundamentales presente en el desplazamiento forzado y las especiales condiciones del conflicto armado interno, hacen que las personas que solicitan la inclusión presenten dificultades para realizar la declaración sobre los motivos del traslado. Ante esta circunstancia, al momento de recibir el testimonio correspondiente, los funcionarios competentes para ello deben tener en cuenta que: "(i) la mayoría de las personas desplazadas por la violencia provienen de ambientes donde la educación a la que tuvieron acceso es exigua -motivo por el cual el grado de analfabetismo es alto-; (ii) en muchas ocasiones quien es desplazado por la violencia proviene de contextos en los cuales se ha educado a las personas en una especie de "temor reverencial" hacia las autoridades públicas; (iii) en el momento de rendir un testimonio ante las autoridades, el grado de espontaneidad y claridad con el que podrían hacerlo se reduce considerablemente; (iv) a las circunstancias del entorno de origen de los desplazados, se añaden las secuelas de la violencia. No es fácil superar el trauma causado por los hechos generadores del desplazamiento forzado. Esta situación puede conllevar traumas psicológicos, heridas físicas y afectivas de difícil recuperación, además de la inminente violación de derechos humanos que se da desde que la persona es víctima del delito de desplazamiento que pueden influir en el desenvolvimiento del desplazado al momento de rendir la declaración; y (v) el temor de denunciar los hechos que dieron lugar al desplazamiento hace que no exista espontaneidad en su declaración."

De esta manera, el funcionario competente debe advertir estos condicionamientos propios de las personas en situación de desplazamiento, a fin de impedir que tengan un alcance tal que imposibiliten la inscripción en el RUPD y el acceso subsiguiente a los beneficios previstos en la ley para este grupo poblacional. Empero la Sala reconoce, como lo ha hecho en otras oportunidades, que la labor del registro de la población desplazada está sujeta a la necesidad de ejercer un determinado nivel de control, destinado a que no queden incluidas en el RUPD personas que, en realidad, no reúnen los requisitos fácticos del desplazamiento forzado interno. Por tanto, si bien esta tarea de verificación resulta justificada, la labor efectuada por los servidores públicos debe ejercerse de forma tal que "los controles mencionados no [vayan] en desmedro de los derechos fundamentales de las personas desplazadas, que, dadas las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentran, necesitan con la capacidad de probar que en realidad son víctimas del fenómeno de desplazamiento forzado."



la versión de la persona que manifiesta su condición de desplazado esté amparada por una presunción de veracidad. En ese sentido, existe un traslado en la carga de la prueba respecto a la posibilidad de desvirtuar los hechos narrados por el afectado. Como lo indicó la jurisprudencia constitucional, "por lo tanto, es a quien desea contradecir la afirmación a quien corresponde probar la no ocurrencia del hecho. El no conocimiento de la ocurrencia del hecho por autoridad gubernamental alguna no es prueba de su no ocurrencia. Es apenas prueba de la inmanejable dimensión del problema que hace que en muchas ocasiones las entidades gubernamentales sean desconocedoras del mismo. En muchas ocasiones las causas del desplazamiento son silenciosas y casi imperceptibles para la persona que no está siendo víctima de este delito. Frente a este tipo de situaciones es inminente la necesidad de la presunción de buena fe si se le pretende dar protección al desplazado."

La aplicación del principio de buena fe en relación con la inscripción en el RUPD, igualmente, contrae implicaciones en la presunción de veracidad de las actuaciones de las autoridades públicas a las que la ley les otorga competencia para recibir el testimonio acerca de los motivos constitutivos de desplazamiento forzado. De esta forma, "si una persona desplazada afirma haber realizado una declaración sobre los hechos que dieron lugar a su traslado y aporta certificación al respecto proveniente de una de las autoridades previstas en la ley 887 de 1997 para realizar tal labor, la Red de Solidaridad debe presumir que el documento es verdadero y debe dar trámite a la solicitud de inscripción. En este orden, si la declaración no fue remitida a una de sus unidades territoriales, no podrá concluir sin prueba adicional, que la declaración no se realizó, sino que tendrá que tomar una nueva declaración al peticionario y efectuar su respectiva valoración."

Así, conforme a las reglas jurisprudenciales expuestas, la Sala concluye que (i) la interpretación favorable de las normas que regulan la materia permite inferir que la condición de desplazado forzado interno es una situación fáctica, que no está supeditada al reconocimiento oficial a través de la inscripción en el RUPD; (ii) las exigencias procedimentales para esa inscripción sólo pueden ser aquellas expresamente fijadas en la ley, sin que los funcionarios encargados de esa labor estén facultados para exigir requisitos adicionales; (iii) la declaración sobre los hechos constitutivos de desplazamiento debe analizarse de tal forma que se tengan en cuenta las condiciones particulares de los desplazados, que en la mayoría de los casos les dificultan relatarlos con exactitud; y (iv) estas declaraciones están amparadas por la presunción de buena fe, lo que traslada a los funcionarios competentes la carga probatoria para desvirtuar los motivos expresados por el afectado. Entonces, a partir de estos presupuestos, la Sala procederá a resolver el asunto bajo

probarlo a través de cualquiera de los medios a su disposición, pero no se encuentra limitada al registro que llevan las autoridades públicas y en aras de garantizar la igualdad de ésta comunidad en estado de debilidad manifiesta, las mismas reglas fijadas por la Corte Constitucional que rigen la prueba en trámites administrativos, debe hacerse en procesos judiciales.

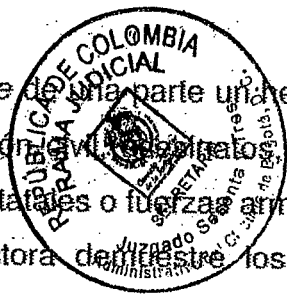
Así las cosas, procede la Sala a analizar las sub reglas al caso concreto, consistentes en la acreditación de la condición de desplazados, la imputación, y por último la imposibilidad de retornar a su lugar de origen.

1. Acreditar la condición de desplazados.

La condición de desplazados forzados de Gabriel Ortiz León, Jamenth Arevalo, y sus hijos Ángela Jasbleidy Ortiz, Efigenia Ortiz, Yeimy Lorena Ortiz, Brigit Catherine y sus nietos menores Yency Tatiana Yulieth Gabriela, pretende acreditarla el actor con la certificación expedida por la Directora General de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las víctimas, en el que se indica que Gabriel Ortiz y su grupo familiar se encuentran incluidos en el Registro único de víctimas desde el 1 de diciembre de 2000 (f. 41).

Sin embargo, se repite para esta Sala la simple condición de desplazados no es prueba suficiente para acreditar las circunstancias que tenía antes del desplazamiento⁴⁷, en otras palabras, dada la condición existiría flexibilidad favorable para el análisis de cada caso concreto, pero es dable probar ante el juez las circunstancias en que se encontraba antes de tal situación para reconocer la máxima indemnización.

Ser desplazado forzosamente implica *per se* de una parte un hecho que lo motiva (amenazas, terrorismo dirigido a la población civil, secuestro, torturas, violencia sexual, entre otras) causado por agentes estatales o fuerzas armadas ilegales y de otra, esto no enerva de que la parte actora demuestre los elementos de la



responsabilidad, pero sí debe tenerse en cuenta que según el marco jurídico expuesto la carga de la prueba corresponde a la parte actora.

En el caso concreto, de los hechos de la demanda que Gabriel Ortiz y su núcleo familiar fue víctima de amenazas luego de que el Frente 26 de las FARC reclutara a dos de sus hijas menores, ordenándole presuntamente abandonar sus propiedades a cambio de que fueran devueltas sus hijas, sin embargo, dentro del proceso no hay prueba alguna que acredite dicha afirmación, pues no obra dentro del proceso denuncia ante autoridades policivas o administrativas, y mucho menos declaración ante la personería para su inclusión en el registro de personas desplazadas por la violencia o en el registro único de víctimas como es el caso. Tampoco existe declaración de testigos respecto de las circunstancias en que ocurrieron los hechos, pues las dos declaraciones extrajuicio de Jeremias Baquero y Oliva Rocha González no deponen las circunstancias de tiempo, modo y lugar (f. 51-52), solo se limitan a indicar que Gabriel Ortiz y su núcleo familiar fueron desplazados de la finca Lagunita y Valdivia en el año 2000, Veamos:



"(...)
MANIFIESTO: que hace treinta y un año aproximadamente conozco de vista, trato y comunicación al señor GABRIEL ORTIZ LEÓN, me consta que casado con la señora JANETH AREVALO, tienen tres hijas, y el señor GABRIEL tiene una hija fuera del matrimonio, en el año 2000, fueron desplazados de la finca Lagunita y Valdivia, ubicadas en el Corregimiento de Miravalle, Jurisdicción del Castillo Meta, perdiendo las dos fincas, además se le perdió al señor todos los animales, ganado, caballos, cerdos, y gallinas, y las herramientas de trabajo y enceres, en la finca Valdivia, tenía sembrado cuatro hectáreas de Cacao en producción, una hectárea de plátano, caña, yuca, pastos. Esta declaración rindo para fines legales pertinentes".
(Declaración Jeremias Baquero fol. 51).

En igual sentido, la declaración de Oliva Rocha González.

"(...)
MANIFIESTO: Que desde hace treinta años conozco de vista, trato y comunicación al señor GABRIEL ORTIZ LEÓN, me consta que casado con la señora JANETH AREVALO, tienen tres hijas ANYELA, JAZBLEIDY, YEIMI LORENA, BRIGITH KATHERINE ORTIZ AREVALO, y el señor GABRIEL tiene una hija fuera del matrimonio

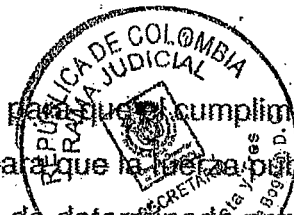
herramientas de trabajo. Esta declaración la rindo para fines legales pertinentes" (fol. 52).

Que las anteriores declaraciones, pese a que no fueron ratificadas dentro del proceso de la referencia, tienen pleno valor probatorio, dado que no fueron objetadas por la accionada, por consiguiente, con ellas y con la certificación del registro único de víctimas se tiene acreditado que Gabriel Ortiz, su cónyuge Janeth Arévalo y sus hijas Angela Jasbleidy, Efigenia, Yeimy Lorena, Brigit Caterine Ortiz, y sus nietos Yency Tatiana y Yielith Gabriela fueron víctimas de desplazamiento forzado, que habitaban en el corregimiento de Miravalle, Jurisdicción del Municipio de El Castillo Meta, donde dejaron abandonadas sus propiedades y sus animales. Así las cosas, para la Sala en el ejercicio racional y haciendo una interpretación integral de las pruebas mencionadas concluye que si se encurta demostrado que fueron víctimas de desplazamiento forzado los demandantes.

Por lo anterior, resulta pertinente afirmar que el desplazamiento forzoso conlleva en sí mismo una prueba de la violación de numerosos derechos y que expone a la víctima situación de indefensión, ruptura familiar y pérdida de su arraigo y tradiciones. Entonces, aunque es cierto que no cualquier violación de Derechos Humanos deviene en imputable al Estado; también resulta cierto que el Estado ve comprometida su responsabilidad en aquellos casos donde por la omisión de adoptar medidas eficaces de protección a la población civil se presentan escenarios de delincuencia generalizada por parte de actores armados al margen de la ley.

En estos casos, la responsabilidad del Estado se configura a partir del desconocimiento de sus deberes de garantía para con la población civil, los cuales se estructuran en verdaderos deberes jurídicos concretos de acción cuando, dada las circunstancias fácticas que rodean el contexto en que ocurren los hechos, se exigía del Estado la ejecución de acciones positivas y, sobre todo, eficaces, en orden a la evitación del resultado dañoso.⁴⁸

No obstante, como se indicó en líneas anteriores, para que el cumplimiento de esas obligaciones sea adecuado y efectivo, es decir, para que la fuerza pública tome las medidas necesarias para garantizar la seguridad de las víctimas, el Estado debe...



situación de riesgo en que se encuentran, lo que se puede originar al recibir amenazas directas y serias o porque existe una generalizada situación de violencia.

En consecuencia, es claro que la responsabilidad que tienen los Estados de proteger y salvaguardar el derecho a la vida, que comprende "la obligación de evitar las guerras, los actos de genocidio y demás actos de violencia de masa que causan la pérdida de vidas humanas"⁴⁹ no solo se contrae a abstenerse de que sus propias fuerzas de seguridad lleven a cabo tales actos sino que también implica el deber jurídico de evitar que actores particulares acometan actos violatorios de este derecho, siempre y cuando, se reitera, dichas autoridades tengan conocimiento de la situación de riesgo.



De conformidad con lo anterior, para esta Sala se encuentra acreditada la situación de conflicto armado que azotaba al municipio de El Castillo; también se encuentra acreditado que a raíz de esa situación de conflicto se incrementaron las muertes, amenazas y desplazamientos masivos de las familias, pues en el municipio hacían presencia las FARC y grupos de autodefensas.

En ese orden de ideas, para la Sala está acreditado que en el municipio de El Castillo, se registró una progresiva presencia de las FARC y autodefensas, cuestión que fue señalada en el informe adelantado por el Centro de Memoria historia del cual se hizo referencia en párrafos anteriores, y donde se da fe de la comisión sistemática de un sinnúmero de conductas delictivas, como lo son homicidios, desapariciones forzadas y desplazamientos forzados; es decir, actos delictivos propios de un escenario de violencia generalizada en la región.

Por consiguiente, es claro para la Sala que el daño que acá se alega, esto es el desplazamiento forzado de la familia demandante, se encuentra acreditado, y tal situación se corrobora no solo por la realidad fáctica que azotaba la región sino por lo manifestado por los testigos, tan es así que cada uno de los miembros de las

2. La Imputación

En cuanto al segundo elemento para que se configure la responsabilidad resulta necesario señalar que si bien el fundamento de la responsabilidad del Estado por los daños derivados de la ejecución de conductas punibles a cargo de personas al margen de la ley, se centra en la transgresión a la obligación de garantía de los derechos, también resulta cierto que como ha indicado el Consejo de Estado "el contenido obligacional no impone a la administración deberes estrictos de resultado, pues es entendido que si bien está llamado a impedir tales conductas, es preciso verificar en cada caso particular si se trató de situaciones (i) previsibles y (ii) evitables.

Por ello, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que aunque el deber de protección de los asociados a cargo del Estado no constituye una carga absoluta que le imponga prevenir cualquier hecho delictivo, sí está llamado a responder cuando haya incumplido el ejercicio de sus competencias de hacer, en ese ámbito⁵⁰, frente a hechos que pudo y debió haber previsto, impedido o mitigado.⁵¹

Quiere decir lo anterior que la responsabilidad del Estado en este tipo de eventos no surge de manera espontánea ni a título de una obligación absoluta de los derechos de los asociados, sino que se configura como un tipo de responsabilidad por omisión frente al incumplimiento de competencias precisas y preexistentes en materia de protección y seguridad de riesgos extraordinarios que atentan contra la integridad física y la seguridad personal, que sólo puede predicarse en la medida en que se acredite que el riesgo extraordinario era conocido y existían posibilidades razonables de impedir su materialización, esto es, atendidas la posibilidad de preverlo y evitarlo.

Tal ha sido la línea trazada al respecto por el Consejo de Estado, en consonancia con el entendimiento que sobre el particular se ha aceptado en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁵²:

25330452
Para la Corte es claro que un Estado no puede ser responsable por cualquier violación de los derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, el carácter erga omnes de las obligaciones convencionales

de garantía a cargo de los Estados no implica una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía. –Se resalta–

Respecto del deber de seguridad que corresponde al Estado, el alto tribunal⁵³ ha sostenido:

“... el deber de seguridad que corresponde prestar al Estado, está consagrado en el inciso segundo del artículo 2 de la Constitución que establece que ‘[l]as autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares’. Además, el artículo 6 ibídem señala que los servidores públicos son responsables por infracción a la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

“En atención a los claros mandatos constitucionales reseñados, la razón de ser de las autoridades públicas es la defender a todos los residentes en el país y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. De tal manera que, omitir el cumplimiento de esas funciones comporta responsabilidad institucional, la que debe declararse. Por lo tanto, el Estado debe utilizar todos los medios y proveer los que, acorde con las circunstancias, requiere para lograr que el respeto a la vida y demás derechos e intereses de las personas sea una realidad. Pues se trata de que las autoridades no se limiten a una protección puramente formal⁵⁴.

“Ahora bien, con relación a los daños a la vida o bienes de las personas causados por los particulares, como en este caso, la Sala ha reiterado que le son imputables al Estado, cuando tales detrimentos se hubieran podido evitar si aquél hubiera adoptado las medidas acordes con los deberes constitucionales de garantía y protección, contenido y alcance que se habrá de determinar de acuerdo con la reacción y capacidad dispuesta, atendiendo las circunstancias particulares.

“En este sentido, con ocasión de una demanda en la que se reclamaba la declaración de responsabilidad patrimonial de la Policía Nacional, con ocasión del hurto de un ganado, esta Sección sostuvo⁵⁵:

“Conforme a la jurisprudencia de la Sala, para que pueda considerarse que el Estado es responsable por omisión, en los eventos en los cuales se le imputa el daño por falta de protección, **se requiere previo**

⁵³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C. D. Humberto Antonio Rodríguez, sentencia del 20 de abril de 2015.

requerimiento a la autoridad, pero en relación a ese requerimiento no se exige ninguna formalidad, porque todo dependerá de las circunstancias particulares del caso⁵⁶. Es más, ni siquiera se precisa de un requerimiento previo cuando la situación de amenaza es conocida por dicha autoridad⁵⁷. Es decir, que serán las circunstancias concretas las que determinarán cuál era la obligación específica de seguridad que tenía el Estado en relación con quien ha sufrido un daño.

'Ahora, la obligación de seguridad que corresponda prestar al Estado en un evento determinado, conforme a la jurisprudencia que la Sala ha desarrollado desde vieja data, debe determinarse en consideración a su capacidad real de prestar ese servicio, atendidas las circunstancias concretas, bajo el criterio de que 'nadie está obligado a lo imposible'.

"Ese criterio fue sostenido por la Sala en sentencia de 7 de diciembre de 1977, en la cual se consideró que:

'Hay responsabilidad en los casos en que la falta o falla administrativa es el resultado de omisiones actuaciones, extralimitaciones en los servicios que el Estado está en capacidad de prestar a los asociados, mas no en los casos en que la falta tiene su causa en la imposibilidad absoluta por parte de los entes estatales de prestar un determinado servicio'⁵⁸.

"En decisión posterior se hizo una exposición más amplia de ese criterio y se consideró que el juez, para apreciar la falla del servicio, no debía referirse a una norma abstracta, sino que debía preguntarse por lo que en ese caso debía esperarse del servicio, teniendo cuenta la dificultad más o menos grande de su misión, las circunstancias de tiempo (períodos de paz, o momentos de crisis), el lugar, los recursos humanos y materiales de que disponía, etc⁵⁹.

"Con el fin de precisar aún más el concepto, la Sala, en providencia dictada antes de la expedición de la actual Constitución, señaló que el cumplimiento de las obligaciones del Estado debía examinarse a la

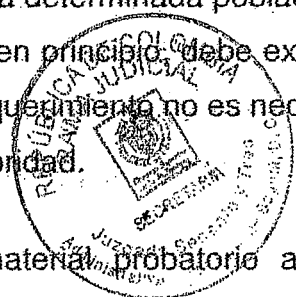
⁵⁶ Original de la Cita: "En sentencia de 11 de julio de 2002, exp: 13.387, dijo la Sala: "La Constitución ha reiterado que si no está probado que la medida de protección fue solicitada en forma expresa no se acredita la falta de la Administración. Pero ello no implica que la petición deba ser únicamente por escrito, pues dependiendo de las circunstancias, la misma no sólo puede sino que debe hacerse en forma directa y verbal... La solicitud expresa y previa como requisito de imputación para una presunta omisión en la protección, tiene cabida cuando las circunstancias lo permiten. Por ejemplo, el desplazamiento de un candidato a cualquier cargo de elección popular, o de un funcionario de alto rango, o de un funcionario judicial para desplazarse a determinada región, o simplemente la solicitud de protección a la residencia de determinado funcionario. Es obvio que la institución policial no esté en la obligación de prestar en tales casos protección, cuando no se le pidió por escrito y con alguna antelación".

⁵⁷ Original de la cita: "En varias oportunidades ha sostenido la Sala que en relación con el deber de protección de la 'vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades' que corresponde cumplir a las autoridades de la República de conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Constitución, la falla del servicio se concreta ante la ausencia de la especial vigilancia demandada en forma expresa por quien se halla 'en especiales circunstancias de riesgo o cuando, aún sin mediar solicitud expresa, la notoriedad pública del inminente peligro que corre el ciudadano hace forzosa la intervención del organismo armado'. Sentencia del 30 de octubre de 1997, exp: 10.958. Así, en sentencia de 19 de junio de 1997, exp: 11.875, dijo la Sala: "...los organismos encargados de prestar el servicio de seguridad a cargo del estado, incurrieron en omisión en el cumplimiento de sus funciones, por no haber tomado las medidas...

luz del nivel medio que se espera del servicio, según su misión, las circunstancias y los recursos de que disponia, de tal manera que se presentaría la falla cuando el servicio se prestaba por debajo de ese nivel medio⁶⁰.

"En síntesis, ha sido el criterio reiterado de la Sala que al Estado sólo le son imputables los daños a la vida o bienes de las personas causados por los particulares, cuando tales daños se hubieran podido evitar si aquél hubiera dado cumplimiento a la obligación de seguridad que por mandato constitucional correspondía. Pero, que el contenido de esa obligación de seguridad en cada caso se determina de acuerdo con la capacidad que materialmente tuviera para cumplirla, atendiendo las circunstancias particulares (Se destaca)".

Conforme a lo señalado, para que el Estado deba responder por incumplir con el deber de protección y seguridad a determinada población, a un grupo de personas, a un ciudadano o a sus bienes, en principio debe existir requerimiento previo a la autoridad. No obstante, dicho requerimiento no es necesario cuando la situación de amenaza es conocida por la autoridad.



En efecto y de acuerdo al material probatorio allegado al expediente, esta corporación considera que, además de existir la obligación en cabeza de las autoridades demandadas, en esta ocasión el Estado debe responder por el incumplimiento de esa protección, pues pese a que dentro del proceso no hay prueba que demuestre que las víctimas solicitaron algún tipo de protección, dicho requerimiento previo, como lo indicó el Consejo de Estado en la providencia transcrita, no era necesario cuando la situación de amenaza era conocida por las autoridades, lo que en efecto aconteció, toda vez que la situación de conflicto armado en la región era notoria.

En síntesis, no tiene duda la Sala de la atribución de responsabilidad a cargo de las entidades demandadas Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional por el desplazamiento forzado de los demandantes, con fundamento en el contexto de "macrocriminalidad"⁶¹ dominante para la época de los hechos en la

región donde se encuentra ubicado el municipio de El Colegio y el corregimiento de Miravalle y los actores armados que hacía presencia en la zona, a los cuales se les atribuye la comisión de un sinnúmero de graves delitos y, además, por la ausencia de miembros de la Policía o el Ejército Nacional, pese a conocerse que era una zona de influencia de la guerrilla, y en ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que cuando el riesgo es cognoscible y previsible, se concreta un deber de evitación o mitigación del resultado dañoso a cargo de la autoridad que tiene la competencia, cuya infracción a dicha garantía normativa compromete la responsabilidad del Estado frente a actos violentos desencadenados por terceros.

Así las cosas, acreditados los elementos de responsabilidad no le queda más a la Sala que revocar la sentencia apelada, en razón a que dentro del proceso se acreditó las circunstancias en que la parte actora padeció su desplazamiento, situación que sin duda ocasionó una ruptura familiar, una pérdida de su arraigo y tradiciones al tener que abandonar su hogar, sus cultivos y animales, los cuales otorgaban su sustento diario.

III. DE LA MEDIDA DEL DAÑO

3.1. Perjuicios morales por el desplazamiento forzado de los demandantes

Respecto de la prueba del daño moral padecido por las víctimas del desplazamiento forzado, la sección tercera del Consejo de Estado⁶² ha manifestado que constituye un hecho notorio que el desplazamiento forzado produce daño moral a quienes lo padecen, por lo cual no es necesario acreditar el dolor, la angustia y la desolación que sufren quienes se ven obligados a emigrar del sitio que han elegido como residencia o asiento de su actividad económica. En ese sentido se ha precisado que "[q]uienes se desplazan forzadamente experimentan, sin ninguna duda, un gran sufrimiento, por la vulneración múltiple, masiva y continua de los derechos fundamentales, como lo ha señalado reiteradamente la Corte Constitucional"⁶³.



En efecto, cuando una persona bajo amenazas y tratos crueles, inhumanos y degradantes, sometida a múltiples atropellos, humillaciones y vejámenes se ve impelida a abandonar sorpresivamente el lugar donde reside de manera habitual, donde tiene asiento en ese momento su vida, donde el afectado y su familia desarrollan sus respectivos proyectos de vida, donde echan raíces las personas que integran una determinada comunidad –grande, mediana o pequeña–, resulta evidente que quien padece esa atroz circunstancia, sufre un profundo estado de miedo, angustia e impotencia, lo cual deviene en un grave perjuicio moral⁶⁴.

Para la tasación del perjuicio moral en casos de desplazamiento, la Sala tomará lo señalado por el Consejo de Estado que ha hecho la siguiente precisión en reciente sentencia:

Para la tasación de los perjuicios morales, por el hecho del desplazamiento, se dará aplicación al criterio de la Subsección "B" según el cual, por comparación con casos similares, es procedente otorgar una indemnización equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las víctimas, bajo el presupuesto de que el aludido tipo de menoscabo se presume por el solo hecho del desplazamiento forzado⁶⁵.

En este caso, según se probó en el proceso que Gabriel Ortiz León, su cónyuge Yaneth Arévalo Rocha, sus hijas Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo, Efigenia Ortiz Villabón, Yeimy Lorena Ortiz Arévalo, Briyid Kateryne Ortiz Arévalo, así como sus nietos Yency Tatiana Arias Ortiz y Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo son víctimas del desplazamiento forzado en la forma narrada en la demanda, por lo cual resulta apenas natural que tales personas, en cuanto sufrieron ese flagelo, se sientan moralmente afectadas.

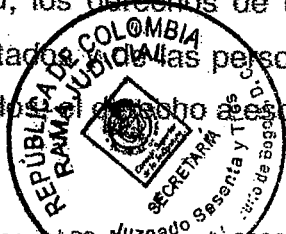
Así las cosas, habrá lugar a reconocer, a título de daño moral, la suma de dinero equivalente a 50 s.m.l.m.v. para cada uno de los demandantes en este proceso, dada su calidad de desplazados de la violencia, en razón que no se reveló circunstancia especial que involucrara un grado de mayor sufrimiento y de acuerdo con los montos concedidos

en otros casos que han sido de conocimiento del alto tribunal sobre personas desplazadas por el conflicto armado⁶⁶, así:

Gabriel Ortiz León (padre)	50 SMMLV
Yaneth Arévalo Rocha (cónyuge)	50 SMMLV
Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Efigenia Ortiz Villabón(hija)	50 SMMLV
Yeimy Lorena Ortiz Arévalo(hija)	50 SMMLV
Briyid Kateryne Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Yency Tatiana Arias Ortiz (nieta)	50 SMMLV
Yllieth Gabriela Ortiz Arévalo	50 SMMLV

3.2. Perjuicios por violación a bienes o intereses constitucional y convencionalmente afectados.

Teniendo en cuenta que los demandantes se vieron obligados a abandonar forzosamente su hogar, lo cual significó la afectación grave, múltiple y continúa de sus derechos fundamentales, la Sala reconocerá perjuicios por violación a bienes o intereses constitucionales, toda vez que en la Sentencia T-025 de 2004⁶⁷ se destacaron los principales derechos fundamentales que resultan amenazados o vulnerados por las situaciones de desplazamiento forzoso, como son: el derecho a la vida en condiciones de dignidad; los derechos de los niños, de las mujeres cabeza de familia, de los discapacitados y de las personas de tercera edad y de otros grupos especialmente protegidos, el derecho a escoger el lugar de domicilio,



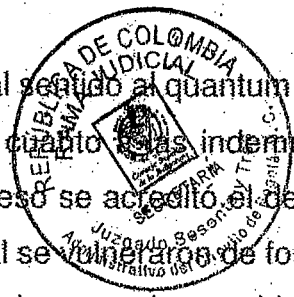
⁶⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera: sentencias del 26 de enero de 2006, Radicación 25000232600020010021301, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y sentencia del 15 de agosto de 2007, A.G. rad. 190012331000200300385-01, C.P. Mauricio Fajardo. En la primera sentencia se condenó a la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército-Policía Nacional, a pagar la suma de 50 s.m.l.m.v. a cada una de las 260 desplazadas del corregimiento La Gabarra del municipio de Tibú, Norte de Santander durante los meses de mayo y agosto de 1999, quienes ante la instalación de...

el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a una vivienda digna, el derecho a la paz, el derecho a la igualdad.

Así las cosas, la Sala, en aplicación del principio de reparación integral, ordenará resarcir o restablecer los bienes constitucionales afectados, máxime cuando se establece la responsabilidad agravada del Estado como consecuencia de violaciones graves a derechos humanos.

En cuanto al reconocimiento indemnizatorio por dicho perjuicio inmaterial, la sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014 precisó que podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa del daño antijurídico, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso⁶⁸.

Sin embargo, se precisa que, en igual sentido al quantum de los perjuicios morales, como la Sala estipuló un monto en cuanto a las indemnizaciones. Así las cosas, comoquiera que en el presente proceso se acreditó el desplazamiento forzado del cual fue víctima las familias de lo cual se vulneraron de forma múltiple y masiva sus derechos a la vida, integridad, libertad personal, seguridad, entre otros, se impone la necesidad de reconocer una indemnización a su favor equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia tal y como lo ha reconocido esta colegiatura en casos similares⁶⁹.



Gabriel Ortiz León (padre)	50 SMMLV
Yaneth Arévalo Rocha (cónyuge)	50 SMMLV
Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Efigenia Ortiz Villabón(hija)	50 SMMLV
Yeimy Lorena Ortiz Arévalo(hija)	50 SMMLV
Yaneth Arévalo Rocha (hija)	50 SMMLV

Yiliieth Gabriela Ortiz Arévalo	50 MMLV
---------------------------------	---------

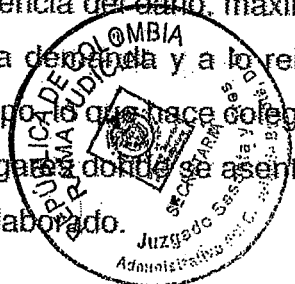
3.3. Daño material

Recuerda la Sala que los demandantes solicitaron a título de lucro cesante consolidado lo dejado de percibir desde la fecha de la ocurrencia del desplazamiento hasta la fecha en la que se instauró la presente demanda. Así mismo, solicitaron daños materiales en la modalidad de daño emergente, por los bienes materiales que tuvieron que abandonar obligatoriamente y contra su voluntad.

Al respecto, es de señalar que se entiende por lucro cesante como la ganancia que ha dejado de obtener una persona como consecuencia del daño que se le ha causado, quiere decir que el lucro cesante se refiere a una lesión patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial que se haya dejado de obtener como consecuencia de un incumplimiento, ilícito o perjuicio ocasionado o imputado a un tercero.

De acuerdo lo anterior, esta corporación negará el reconocimiento de este perjuicio porque si bien, como se expuso a lo largo de esta providencia está plenamente acreditado el hecho victimizante del desplazamiento, las pruebas allegadas al plenario no dan certeza que las víctimas pese a haber sido desplazados se les hubiere privado de una ganancia como consecuencia del daño, máxime cuando se logró establecer, de acuerdo a los hechos de la demanda y a lo relatado por los testimonios, que se dedicaban a labores del campo, lo que hace colegir que podían desempeñarse laboralmente en los diferentes lugares donde se asentaron, pues se insiste, no se acreditó la imposibilidad de haber laborado.

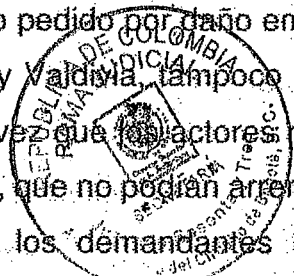
Por otro lado, no tiene sustento probatorio ni razón lógica el dicho de los demandantes al afirmar que el período indemnizable correspondería desde la fecha del desplazamiento hasta la presentación de la demanda, pues lo que se persigue con el reconocimiento del perjuicio material es lo que las víctimas dejaron de percibir



En ese orden de ideas, aunque exista la presunción legal que una persona en edad laboralmente productiva devenga por lo menos un salario mínimo, también resulta necesario que se acredite dentro del plenario esa pérdida del incremento patrimonial que se hubiese dejado de obtener a consecuencia del daño. Por tal razón la sala negará este reconocimiento.

En cuando al daño emergente, esto ha solicitado por concepto de la pérdida o abandono forzado de 58 semovientes, encuentra la Sala que si bien se allegaron las papeletas de compra de los mismos, no se probó dentro del proceso que a la fecha del desplazamiento era propietario de los mismos, pues las papeletas datan de 1981 hasta 1994 por lo que no puede reconocerse suma alguna por este concepto.

Finalmente, respecto de lo pedido por daño emergente, por la pérdida o abandono de los predios Lagunitas y Valdivia, tampoco hay lugar a reconocer suma alguna por dicho concepto, toda vez que los actores no probaron que no podían disponer de dichos bienes, es decir, que no podían arrendarlo, venderlo entre otros. En otras palabras, no acreditaron los demandantes la causación de daños materiales derivados de la situación de desplazamiento padecida por algunos de ellos, por lo que no puede reconocerse suma alguna por tal concepto.

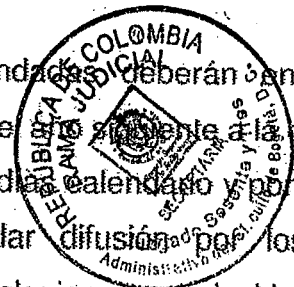


3.4. Garantías de no repetición

La Sala, acogiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, encuentra que procede ordenar y exhortar a las entidades demandadas al cumplimiento de "medidas de reparación no pecuniarias", con el objeto de responder al "principio de indemnidad" y a la "restitutio in integrum", que hacen parte de la reparación que se establece en la presente decisión, precisando que se trata de un conjunto de medidas generales en atención a que, como ya se ha reiterado, el caso bajo estudio es constitutivo de **SEGUNDA** y por lo mismo la sociedad civil y la humanidad en su conjunto son víctimas de estos hechos. 70

1. La presente sentencia hace parte de la reparación integral, de modo que las partes en el proceso así deben entenderla. Como consecuencia de esto, copia auténtica de esta sentencia deberá ser remitida por la Secretaría de la Sección Tercera al Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado en la ley 1424 de 2010, y se convierta en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado de Colombia.
2. Como la presente sentencia hace parte de la reparación integral, es obligación de las entidades demandadas la difusión y publicación de la misma por todos los medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web, tanto de su parte motiva, como de su resolutive, por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.
3. La realización, en cabeza del señor Ministro de la Defensa y el señor Comandante de las Fuerzas Militares, de la Policía, en persona, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad por lo sucedido en el Corregimiento de Miravalle Jurisdicción del Castillo Meta durante los años 2000 - 2008, petición de disculpas y reconocimiento a la memoria de los civiles que fueron víctimas en dichos sucesos. En dicho acto se develará una placa de reconocimiento de los hechos con mención expresa de la proscripción de este tipo de conductas, como garantía de no repetición.

De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar a esta corporación informes del cumplimiento dentro de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, con una periodicidad de treinta (30) días calendario y por escrito, de los que deberán las mencionadas entidades dar difusión por los canales de comunicación web, redes sociales, escrito y cualquier otro a nivel local y nacional. En caso de no remitirse el informe pertinente, se solicitará a la Procuraduría adelantar las averiguaciones de su competencia ante la orden dada por sentencia judicial y se adopten las decisiones a que haya lugar de orden disciplinario.



IV. CONCLUSIÓN

Para la Sala, debe revocarse el fallo impugnado, toda vez que se evidencia la existencia de un daño antijurídico sufrido por los actores como víctimas de desplazamiento forzado y la responsabilidad administrativa imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional - Policía Nacional quienes a pesar de contar con los medios, no prestaron la protección requerida por la comunidad de Miravalle Jurisdicción del Municipio El Castillo (Meta) para evitar su migración.

V. COSTAS

La sala condenará a la parte demandada al pago de las costas según lo establece el artículo 188 del CPACA, en concordancia con el numeral 1 del artículo 365 del Código General del Proceso⁷¹.

La condena en costas en esta instancia se hará por el equivalente al cero punto uno por ciento (0.1%) del valor de las pretensiones reconocidas en la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º del acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura⁷², esto es, \$624.993,6 pagaderas en partes iguales por las accionadas.



En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR DE OFICIO LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA respecto de los menores Valerye Alejandra Rodríguez Ortiz y Bryan Alexander Suárez Ortiz, nietos de Gabriel Ortiz León, por las razones

SEGUNDO: REVOCAR EL NUMERAL TERCERO de la sentencia de fecha 12 de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado 63 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C. Sección Tercera, la cual denegó las pretensiones de la demanda, y en su lugar:

TERCERO: DECLARAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL - POLICÍA NACIONAL - administrativa y patrimonialmente responsable por el daño antijurídico causado a los demandantes con ocasión del desplazamiento forzado al que fueron sometidos por grupos al margen de la ley.

CUARTO: CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL a pagar a los demandantes por concepto de **perjuicios morales**, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia para cada uno de ellos así:

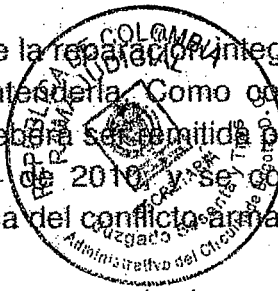
Gabriel Ortiz León (padre)	50 SMMLV
Yaneth Arévalo Rocha (cónyuge)	50 SMMLV
Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Efigenia Ortiz Villabón(hija)	50 SMMLV
Yeimy Lorena Ortiz Arévalo(hija)	50 SMMLV
Briyid Kateryne Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Yency Tatiana Arias Ortiz (nieta)	50 SMMLV
Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo	50 SMMLV

QUINTO.- CONDÉNASE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL a pagar a los demandantes por concepto de **perjuicios por la alteración grave de las condiciones de existencia**, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la

Yaneth Arévalo Rocha (cónyuge)	50 SMMLV
Anyela Jazbledy Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Efigenia Ortiz Villabón(hija)	50 SMMLV
Yeimy Lorena Ortiz Arévalo(hija)	50 SMMLV
Briyid Kateryne Ortiz Arévalo (hija)	50 SMMLV
Yency Tatiana Arias Ortiz (nieta)	50 SMMLV
Yilieth Gabriela Ortiz Arévalo	50 SMMLV

QUINTO: ADOPTAR como garantías de no repetición las siguientes:

1. La presente sentencia hace parte de la reparación integral, de modo que las partes en el proceso así deben entenderla. Como consecuencia de esto, copia auténtica de esta sentencia deberá ser permitida por la Secretaría de la Sección Tercera al en la ley 1424 de 2010, y se convertirá en elemento configurador de la evidencia histórica del conflicto armado de Colombia.
2. Como la presente sentencia hace parte de la reparación integral, es obligación de las entidades demandadas la difusión y publicación de la misma por todos los medios de comunicación, electrónicos, documentales, redes sociales y páginas web, tanto de su parte motiva, como de su resolutive, por un período ininterrumpido de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la presente sentencia.
3. La realización, en cabeza del señor Ministro de la Defensa y el señor Comandante de las Fuerzas Militares, de la Policía, en persona, de un acto público de reconocimiento de responsabilidad por lo sucedido en el municipio de La Palma durante los años 2001 - 2008, petición de disculpas y reconocimiento a la memoria de los civiles que fueron víctimas en dichos sucesos. En dicho acto Centro de Memoria Histórica, para así dar cumplimiento a lo consagrado
4. se develará una placa de reconocimiento de los hechos con mención expresa de la proscripción de este tipo de conductas, como garantía de no repetición.



adelantar las averiguaciones de su competencia ante la orden dada por sentencia judicial y se adopten las decisiones a que haya lugar de orden disciplinario.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL -POLICÍA NACIONAL** en partes iguales y a favor de la **PARTE ACTORA**, incluyendo como agencias en derecho, la suma de **\$624.993,6** las cuales deberán ser liquidadas por la secretaria, del juzgado de primera instancia, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, previas las anotaciones secretariales de rigor, **DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen.

QUINTO: Por secretaria, **ENVIAR** copia de la presente providencia a cada uno de los Juzgados Administrativos que integran el Distrito Judicial Administrativo de Cundinamarca.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Proyecto discutido y aprobado en Sala según Acta No. de 26 septiembre de 2018


HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN
Magistrado




FRANKLIN PÉREZ CAMARGO
Magistrado


CARLOS ALBERTO VARGAS BAUTISTA
Magistrado



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DE PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA Y TRES ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA
Carrera 57 No 43-91
COMPLEJO JUDICIAL CAN

SECRETARIA DEL JUZGADO SESENTA Y TRES ADMINISTRATIVO DE
BOGOTA D.C:

HACE CONSTAR

Que las anteriores reproducciones fotostáticas constantes en 61 folios, son primera copia, prestan mérito ejecutivo, hace tránsito a cosa juzgada e/ y son idénticas a su original, fueron tomadas de la ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA promovida por GABRIEL ORTIZ LEÓN Y OTROS en contra de LA NACIÓN-MINDEFENSA Y OTROS identificado con el Rad. 11001-33-43-063-2016-00262-00-. Así mismo se hace constar que la sentencia de primera instancia proferida el 12-12-2017 quedo debidamente ejecutoriada el 23-11-2018 tres días después de comunicada decisión de segunda instancia fechada del 05-10-2018..

Finalmente se hace constar que quien funge como apoderado dentro de las presentes diligencias y ostenta la vigencia del poder otorgado por los demandantes, es el Dr. MARCO TULLIO DAZA TURMEQUÉ, identificado con la C.C. No. 4.269.266 y T.P. No. 122.865 del C.S de la J.

La presente se expide el seis (06) de febrero de 2019 a solicitud de la parte demandante.


CAROLINA BOTERO JARAMILLO

Secretaria

Jesus.prieto