

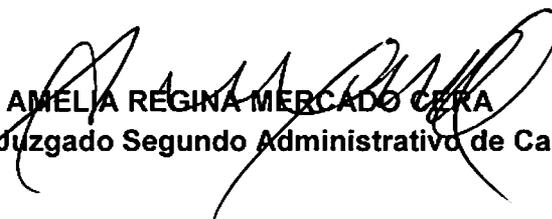


**TRASLADO DE EXEPCIONES
ARTICULO 175 DE LA LEY 1437 DE 2011**

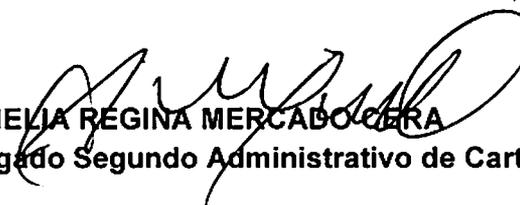
Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13001-33-33-002-2015-00429-00
Demandante/Accionante	MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS
Demandado/Accionado	NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- ARMADA NACIONAL

La Suscrita Secretaria del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, de conformidad con lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, corre traslado a la contraparte de las excepciones propuestas en la contestación de demanda por LOS DEMANDADOS, por el término de tres (3) días en un lugar visible de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena y en la página web de la Rama Judicial www.ramajudicial.gov.co. Hoy CINCO (5) DE JUNIO de dos mil diecisiete (2017)).

EMPIEZA EL TRASLADO: SEIS (6) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017) A LAS 8:00 A.M.


AMELIA REGINA MERCADO CERA
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

VENCE TRASLADO: OCHO (8) DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE (2017) A LAS 5:00 P.M.


AMELIA REGINA MERCADO CERA
Secretaria Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICIA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
DEFENSA JUDICIAL SEDE BOLIVAR



Doctor
JORGE ENRIQUE ROSALES EGEA
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
E. S. D.

Ref.: CONTESTACIÓN DEMANDA
EXPEDIENTE No. 13-001-33-33-002-2015-00429-00
ACTOR: MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS
DEMANDADO: NACION - MIN DEFENSA - POLICIA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA



I: 18. 07

TYRONE PACHECO GARCIA, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, portador de la tarjeta profesional No. 185.612 del C. S. de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, según poder que adjunto a la presente, otorgado por el Comandante de la Policía Metropolitana de Cartagena de Indias, señor Brigadier General **LUIS HUMBERTO POVEDA ZAPATA**; dentro del término legal fijado por el artículo 172 del CPACA, en concordancia con los artículos 199 y 200 de la normatividad ibídem, me permito dar contestación a la demanda en el proceso de la referencia, la cual fue notificada al buzón electrónico de la entidad el día 27 de enero del año 2017.

HECHOS

En cuanto a los hechos de la demanda inicial, me pronuncio de la siguiente manera:

EN CUANTO AL 1.-A: No me constan las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos ocurridos entre los días 21 y 22 de septiembre del año 1999, en jurisdicción de Cartagena/ Bolívar barrio Henequén, en los cuales se aduce fue asesinado el señor **JORGE LUIS BELTRAN BAENA**; con la demanda no se anexa prueba de los acontecimientos narrados, además que de acuerdo a los mismos, fueron terceros totalmente ajenos a mi representada, quienes cometieron dicho crimen, habida consideración que el libelista advierte que fue el grupo ilegal AUC del Bloque Héroes Montes de María.

De otra parte, se afirma que estos hechos fueron puestos en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación - Delgada de Justicia y Paz, empero no se aporta proceso penal que dé cuenta de la existencia de una investigación seguida por los hechos que hoy se demandan; por lo tanto me atengo a lo que resulte probado.

EN CUANTO AL 1.-B: No me consta que el señor **JORGE LUIS BELTRAN BAENA**, antes de su fallecimiento desempeñara algún tipo de actividad comercial, y que de ella obtuviera ingresos equivalentes a quinientos mil pesos, con la demanda no se aporta prueba que demuestre tal connotación corresponderá a la parte actora probarlo.

EN CUANTO AL 1.-C: No me consta, se reitera con la demanda no se aporta proceso penal que dé cuenta de la existencia de una investigación seguida por los hechos que hoy se demandan; por lo tanto me atengo a lo que resulte probado.

EN CUANTO AL 1.-D: No me consta, con la demanda no se acompaña prueba de la cual se pueda inferir que los demandantes fueran reconocidos como víctimas.

EN CUANTO AL 1.-E: No me consta la dependencia económica de los demandantes respecto del fallecido JORGE LUIS BELTRAN BAENA; con la demanda no se acompaña prueba de la actividad económica que esta ejerciera de donde se pudiera presumir sus ingresos y que fueran destinados al sostenimiento de los hoy actores.

DEL 1.-F AL 1CH: No son hechos, constituyen una pretensión del demandante.

EN CUANTO AL 1.-I: No constituye un hecho, es una carga procesal para acudir a sede judicial.

EN CUANTO AL 1J: No me consta que los demandantes solicitaran a la Unidad para la Atención Reparación Integral de las Víctimas- Departamento Administrativo de la Prosperidad (DPS) la inclusión en el RUV Registro Único de Víctimas, con la demanda no se acompaña certificación y/o resolución por medio de la cual se encuentren inscritos en la base de datos del RUV, por lo tanto deberá probarse.

PRETENSIONES

Solicito que se despachen negativamente las pretensiones de la demanda, en razón de que todas estas constituyen meras apreciaciones subjetivas de la parte actora, además considero que no se estructuran en el *sub-judice* los presupuestos para responsabilizar Administrativamente a la entidad que represento ya que la actuación que dio origen al perjuicio cuyo resarcimiento se reclama no es administrativa ni vincula mucho menos el proceder de la Administración.

Como primer lugar me opongo a la solicitud de perjuicios materiales en sus dos modalidades: daño emergente y lucro cesante, por cuanto carecen de respaldo probatorio, ya que no se ha comprobado que los demandantes fueran personas económicamente activas, antes de los hechos de la demanda, en el mismo sentido se puede concluir frente a los perjuicios morales y de daño a la vida en relación.

Además de lo anterior es imprescindible que el actor pruebe con medios idóneos cualquier hecho que pretenda ya que la desproporción a la cual hace alusión el demandante y el despropósito de la pretensión es considerada como un: "**Enriquecimiento Sin Causa**".

El enriquecimiento sin causa es un principio general de derecho, que prohíbe incrementar el patrimonio sin razón justificada (...) La prohibición del enriquecimiento injustificado tiene soporte en el artículo 8 de la ley 153 de 1887, de esta manera, el origen de la figura ha sido doctrinario y jurisprudencial, pues, como puede verse, la norma no contempla de manera expresa la institución, pero han sido estas otras fuentes del derecho quienes han formulado la regla, tal como se conoce hoy en día.

Sin embargo, con el paso del tiempo, el derecho comercial positivizó la figura en el artículo 831, de la siguiente manera: "Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro".

Por lo anterior solicito se despachen negativamente las pretensiones.

EXCEPCIÓN

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN FRENTE A LA MUERTE DEL SEÑOR JORGE LUIS BELTRAN BAENA OCURRIDA 22 DE SEPTIEMBRE DE 1999.

Se observa que la demanda de la referencia va encaminada al reconocimiento de perjuicios materiales e inmateriales con ocasión del señor JORGE LUIS BELTRAN BAENA, teniendo como pretensiones las siguientes:

INDEMNIZACION POR DAÑOS MATERIALES

PRIMERO: DAÑO MATERIAL O LUCRO CESANTE: Como quiera que, la actividad de JORGE LUIS BELTRAN BAENA QEPD, era la de comerciante, donde devengaba el salario mínimo legal vigente de dicha época, año 1999, la suma de \$ 500.000.

SEGUNDO: DAÑOS MATERIALES (FUTURO LUCRO CESANTE): Como quiera que, la actividad de JORGE LUIS BELTRAN BAENA QEPD, era la de comerciante, se ganaba en esa época de los hechos un sueldo, por la suma de \$ 500.000, para lo cual le quedaba una esperanza de vida a los ya vivido (56-87 años) según certificado expedido por el DANE para un total de \$ 336.000.000 dejados de percibir (...).

TERCERO: VALOR DE LA INDEMNIZACION POR DAÑO MORAL: Por lo tanto, se calcula el valor de la indemnización colectiva por el daño moral sufrido por el asesinato de su compañero y padre, le corresponde a cada miembro del grupo familiar, los señores MIRIAM DEL CARMEN BAENA, FAUSTINO BELTRAN, LIBRADA, SERLEY y NAGER ENRIQUE BELTRAN BAENA y MAYERLIS BAENA PEREZ, la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a \$ 64.435.000 (...).

Al respecto debo indicar que el término de caducidad de la acción de reparación directa para buscar el reconocimiento y pago de perjuicios con ocasión de la muerte del señor **JORGE LUIS BELTRAN BAENA**, empezaba a contar a partir del 22 DE SEPTIEMBRE de 1999, término que fue ampliamente superado en el presente caso, es decir la demanda se presentó 18 años después de la ocurrencia del hecho dañoso, y de conformidad a lo establecido en el artículo 164 literal i) del C.P.A.C.A. que a la letra dice: " **Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (02) años, contados a partir 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 se pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia**". El medio de control impetrado por estos hechos se encuentra caduco por haberse presentado por fuera del término establecido por ley.

Por lo anterior solicito respetuosamente al señor Juez, llame a prosperar la excepción de caducidad, en lo que respecta a las pretensiones del demandante derivadas de la muerte de la señora **JORGE LUIS BELTRAN BAENA**.

RAZONES DE LA DEFENSA

Las pretensiones de la demanda se encuentran dirigidas a que se declare a la Nación colombiana, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército, Policía Nacional, Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, son patrimonial y administrativamente responsable por todos y cada uno de los daños causados a los actores, por el desplazamiento forzado que se afirma sufrieron los demandantes, y por la muerte del señor JORGE LUIS BELTRAN BAENA, con ocasión de las acciones violentas desplegadas por grupos paramilitares que operaban en Jurisdicción de Cartagena/ Bolívar.

En casos como el presente donde se discute la responsabilidad del Estado por omisión de protección, se analizan bajo el régimen de falla del servicio y no bajo el criterio de daño antijurídico, porque pese haber un daño antijurídico que podría atribuírsele al Estado, por el incumplimiento de su obligación general de proteger la vida, honra y bienes de todos los habitantes del territorio nacional, solo estará obligado a indemnizar si el hecho omisivo logra imputársele a título de falla del servicio.

En este orden de ideas, de acuerdo al acervo probatorio y las circunstancias fácticas descritas por el apoderado de la parte convocante, en lo que respecta a la institución Policial no le asiste responsabilidad administrativa por cuanto el hecho dañoso no provino de una actuación u omisión de la entidad convocada.

No existe prueba que permita determinar que el desplazamiento sufrido por los actores proviniera de un mal funcionamiento de la entidad convocada, notando que ello emana del actuar delincuencia de los grupos armados al margen de la ley, configurándose así los presupuestos del eximente de responsabilidad patrimonial **hecho exclusivo y determinante de un tercero**.

En el caso en concreto, se dan los presupuestos necesarios para que proceda admitir la configuración de este eximente de responsabilidad, cuales son:

- La **irresistibilidad**, como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo, "la imposibilidad de ejecución debe interpretarse de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida"¹.
- La **exterioridad de la causa extraña**, es el rasgo característico que se basa en determinar que el hecho no puede ser imputable a la entidad demandada, teniendo en cuenta que la causa del daño lo originó un evento externo o exterior a su actividad. "La exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada"².
- La **imprevisibilidad**, suele entenderse como aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia"³, entendido en el caso en que el agente causante del daño no le haya resultado imaginable el hecho. Se debe tener en cuenta que en cualquier caso, que se catalogue el hecho como imprevisible, se excluye la posibilidad de una concurrencia de culpas, por lo tanto culpa e imprevisibilidad, en un mismo supuesto fáctico, se excluyen tajantemente.

Así pues, resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia.

Dada las condiciones de imprevisibilidad de la acción terrorista es evidente que las autoridades policiales y demás organismos de inteligencia no tuvieron la oportunidad de haber previsto los hechos, ni mucho menos de prepararse oportuna y adecuadamente para repelerlo, en el entendido que los hechos de desplazamiento forzado tratan de situaciones que escapan del control de las autoridades públicas, a quienes no se les puede exigir que cumplan con su deber de protección a la comunidad donde ejerce su jurisdicción cuando las circunstancias de modo, tiempo y lugar son en todo sentido imprevisibles e irresistibles.

- **Hecho de un tercero**, exonerará de responsabilidad a la administración sólo cuando sea causa exclusiva del daño, es decir, cuando éste se produzca sin ninguna relación con la actividad administrativa, tal como lo expresó el Consejero de Estado Hernán Andrade

¹ Nota original en la sentencia Citada: ROBERT, André, Les responsabilités, Bruselas, 1981, p. 1039, citado por TAMAYO JARAMILLO, Javier, Tratado de responsabilidad civil, cit., p. 19.

² Consejo de Estado, sentencia del 26 de marzo de 2008, Expediente No. 16.530.

³ Nota original en la sentencia Citada: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 20 noviembre de 1989, Jurisprudencia y Doctrina, tomo XIX, Bogotá, Legis, p. 8.

Rincón, en el salvamento de voto de la sentencia del 12 de marzo de 2015, en el proceso número 52001233100020010034101, demandante: Pablo Ancizar Cerón y otros, al afirmar que: "Por ende, los daños que deben ser indemnizados por el Estado deben provenir de situaciones en donde se encuentre plenamente probado el nexo de causalidad existente entre su propia acción u omisión en respuesta a una situación concreta y el daño que con dicha conducta se generó al administrado; así en todo caso los perjuicios originados por hechos de un tercero no tienen por qué ser asumidos por el Estado y, por tanto, no pueden ser fuente de responsabilidad estatal."

El Consejo de Estado y la Corte Constitucional, han dispuesto también en el tema relativo al desplazamiento forzado una serie de criterios que exoneran de responsabilidad a las entidades demandadas, así:

- En Sentencia del 12 de febrero de 2014⁴, la sala plena resolvió el problema jurídico de declarar la responsabilidad del Estado, por los hechos acaecidos, el 04 de mayo de 1998 en el Municipio de Mapiripán, corregimiento de Puerto Alvira (Meta), donde un grupo paramilitar asesinó a más de 30 personas y desapareció otras 40 personas, lo que originó el desplazamiento de los demandantes en ese proceso. Se indicó por parte de esta Alta Corporación, que no existe una posición de garante institucional en abstracto, ya que el daño antijurídico debe estar siempre sustentado en el caudal probatorio que obra en cada caso en concreto, es decir la decisión judicial debe estar ceñida estrictamente al daño y la imputación jurídica fáctica probada dentro del proceso.

Es de resaltar en este pronunciamiento que el Consejo de Estado, reconoce que el Estado tiene obligaciones positivas y deberes normativos, frente a la protección de derechos humanos de las víctimas del conflicto armado interno, pero que esto no debe ser motivo por sí solo para tener que imputarse la responsabilidad al Estado sin el sustento probatorio suficiente.

- En sentencia del 21 de febrero de 2011⁵ el Consejo de Estado confirmó la sentencia de primera instancia del 10 de febrero de 2005 de la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo del Meta, negando las pretensiones de la demanda y fallando a favor de la Policía Nacional, fundamentando su decisión en que no se encontró demostrada la materialidad del hecho causante del daño, tampoco se encontró material probatorio que acreditara que los demandantes fueron constreñidos por grupos al margen de la ley a abandonar sus propiedades y el lugar de su residencia en la Inspección La Cooperativa, en jurisdicción del municipio de Mapiripán (Meta), como consecuencia de la incursión armada del 28 de diciembre de 1999 por un grupo paramilitar.

Adicionalmente esta providencia, menciona las condiciones por las cuales podría estar pasando la persona víctima del desplazamiento forzado, porque no todas las personas que avoquen esta condición estarían en estado de vulnerabilidad, exclusión o marginalidad⁶.

Entendida la **vulnerabilidad** 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 **exclusión** como la ruptura de los vínculos que unen a una persona a su comunidad de origen; y, la **marginalidad** 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.

⁴ Radicado No. 50001231500020000015001 (Exp.32476), actor: Dagoberto Suárez Tovar y Otros. MP. Jaime Orlando Santofimio

⁵ Radicación 50001233100020010017101 (31093), actor: Gustavo Mendoza Sánchez y otros MP. Jaime Orlando Santofimio.

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-585 de 2006. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Masacre de Mapiripán contra Colombia, nota 8, párraf.175

- En Sentencia T-339/03, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional denegó las pretensiones de la señora María de Jesús Guarín de Vásquez, en la Acción de Tutela que interpuso en contra de la Red de Solidaridad y el INCORA, al no encontrar acreditada la condición de desplazada de la accionante, debido a que las pruebas existentes no demostraban ni su calidad de desplazada del predio, ni el incumplimiento de las autoridades. Según las pruebas solicitadas por la Alta Corporación y las que obraban en el proceso, no existió violación a los derechos fundamentales de la demandante, en atención a que las pretensiones de la demanda de tutela eran abiertamente contradictorias, de una parte, y de otra, permitían concluir que la actora abandonó por voluntad propia el lugar, sin la existencia de un elemento de coacción y sin presentarse algún incumplimiento por parte del Estado, como fue alegado.

Ahora, en cuanto a los daños sufridos por víctimas de hechos violentos cometidos por terceros, como es el caso bajo estudio, ha considerado el Honorable Consejo de Estado, que ellos son imputables al Estado cuando en la producción del hecho intervino la administración, a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio, como en los eventos en los cuales el hecho se produce con la complicidad de miembros activos del Estado, o cuando la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a su protección.

En la Sentencia del CONSEJO DE ESTADO CONSEJERO PONENTE: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013). Radicación: 05001-23-31-000-1996-01167-01

Expediente: 24.631 Demandante: Ángel David Holguín y otros Demandado: Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional. En la sentencia se cita al profesor Rivero de la siguiente manera: *"el juez para decidir, en cada caso, si hay o no falla del servicio, se pregunta aquello que podríamos, en cada caso, esperar del servicio, teniendo en cuenta la dificultad más o menos grande la misión, las circunstancias de tiempo (períodos de paz o momentos de crisis), de lugar, de recursos sobre los cuales disponía el servicio público en personal y material, etc. De lo anterior resulta que la noción de falla del servicio tiene un carácter relativo, pudiendo el mismo hecho, según las circunstancias, ser reputado de culposo o no culposo"*⁷

Continúa la sala expresando que: ***"Lo anterior ha sido denominado por la jurisprudencia del Consejo de Estado como "el principio de la relatividad de la falla en el servicio"***⁸. Principio este, que evita que la responsabilidad de la administración, cimentada en el título de imputación subjetivo o común –denominado "falla en el servicio"- torne las obligaciones del Estado, ya sean las derivadas de manera explícita de una norma constitucional, legal, o reglamentaria, o del principio establecido en el artículo 2º de la Constitución Política, en obligaciones de resultado. Sobre el particular se ha dicho⁹: *No obstante, cabe señalar que la Sala ha considerado que a pesar de que es deber del Estado brindar protección a todas las personas residentes en el país, no le son imputables todos los daños a la vida o a los bienes de las personas causados por terceros, porque las obligaciones del Estado son relativas¹⁰, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan, dado que "nadie está obligado a lo imposible"*¹¹. Aunque, se destaca que

⁷ Jean Rivero, Droit Administratif, Précis Dalloz, Paris, décima edición, 1983, p. 286 (Tomado de: "La noción de falla del servicio como violación de un contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés", HENAO Juan Carlos.

⁸ Sección Tercera, 3 de febrero de 2000, ponente: Hernández Enriquez, expediente 14787.

⁹ Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011), Radicación número: 17001-23-31-000-1995-05004-01 (20368)

¹⁰ Precisión realizada por la Sala en providencia de 10 de agosto de 2000, exp. 11.585.

¹¹ Así, por ejemplo, en sentencia de 11 de octubre de 1990, exp. 5737, dijo la Sala "Es cierto que en los términos del artículo 16 de la Constitución Política las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra y bienes y que a partir de este texto se fundamenta la responsabilidad del Estado, pero también lo es que esa responsabilidad no resulta automáticamente declarada cada vez que una persona es afectada en tales bienes pues la determinación de la falla

esta misma Corporación en providencias posteriores ha aclarado que la relatividad de las obligaciones del Estado no excusa su incumplimiento, sino que debe indagarse en cada caso si en efecto fue imposible cumplir aquéllas que en relación con el caso concreto le correspondían¹². Sigue la sala al respecto y trae a colación otro precedente¹³, se dijo: "Desconocer tales circunstancias implicaría dejar de lado de la relatividad de la falla del servicio¹⁴, es decir no tener en cuenta la conducta de la administración, en atención a las circunstancias de tiempo, modo, lugar, medios, personal e infraestructura del servicio...". **"La obligación sólo existe en la medida en que los servicios disponen de los medios para hacer frente al contenido obligacional. La amplitud de éste es proporcional a la importancia de los medios. En ausencia de medios, la administración no comete falta alguna"**¹⁵, porque, precisamente, **"la toma en cuenta de los medios del servicio lleva a una restricción de las obligaciones (y es) una condición de existencia de las mismas"**¹⁶.

En sentencia más reciente, el Consejo de Estado de 14 de Mayo de 2014, Exp. 199712782, consideró: "que el hecho por el cual se demanda, no resulta imputable a la Policía Nacional, pues si bien los deberes de protección y vigilancia son irrenunciables y obligatorios para el Estado, esto no implica que fuera omnisciente ni omnipresente para efecto de advertir el ataque del que se derivan los perjuicios que alega el actor.

Y Finalmente en la Sentencia de Unificación de la Corte Constitucional SU-254 de 2013, trae a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado, referente a la falla de servicio por omisión, dada en la Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3, Acción de Grupo por el desplazamiento del corregimiento de Filo Gringo: "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. Frente a este último aspecto, la Sala, con apoyo en la doctrina, que a su vez se inspiró en la distinción realizada en el derecho penal entre delitos por omisión

que se presente en el cumplimiento de tal obligación depende en cada caso de la apreciación a que llegue el juzgador acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, como se hubieren sucedido los hechos así como de los recursos con que contaba la administración para prestar el servicio, para que pueda deducir que la falla se presentó y que ella no tiene justificación alguna, todo dentro de la idea de que "nadie es obligado a lo imposible". Así lo ha reconocido en varias oportunidades esta Sala y al efecto puede citarse la sentencia del 7 de diciembre de 1.977 en donde dijo: "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". (Exp. N° 1564, Actor: Flota La Macarena. Anales, Segundo Semestre 1.977, pág. 605). Si bien es cierto que en esta materia el juez de la administración debe tener en cuenta que "la pobreza [del Estado] no lo excusa de sus obligaciones", ello no quiere decir que en cada caso concreto no deba tener en cuenta por ejemplo, las disponibilidades con que pueda disponer el ente demandado para cumplir con las funciones que le correspondan, como sería en eventos como de sub - lite, la consideración de la imposibilidad de tener fuerza policial disponible en forma más o menos permanente en cada una de las cuadras en que están divididas las avenidas, calles y carreras de una ciudad como Bogotá y con mayor razón cuando una parte importante de aquella tiene que ser destacada en un lugar donde se estén desarrollando desórdenes o tumultos. Con esto, naturalmente no se quiere significar que la apreciación del juez sobre las anotadas circunstancias de tiempo, modo y lugar deba ser benigna (por el contrario, debe ser rigurosa), pero sin olvidar la máxima expuesta acerca de la no obligatoriedad a lo imposible y teniendo siempre presente que dicha máxima jamás debería utilizarse para justificar una indefensión de la administración al deber de protección a la vida de los ciudadanos, valor fundamental de un Estado de Derecho".

¹² En sentencia de 14 de mayo de 1998, exp. 12.175, dijo la Sala: "...si bien es cierto esta corporación ha sostenido que dentro de la filosofía del Estado social de derecho no es posible responsabilizar al Estado Colombiano por todo tipo de falencias que las circunstancias de pobreza del país evidencian en multitud de casos "pues el juez tiene que ser consciente de la realidad social en que vive, y no dejarse destumbrar por el universo que tienen las palabras o conceptos polílicos o jurídicos", de allí no puede seguirse, como corolario obligado, que los daños que padecen los ciudadanos por vivir expuestos a situaciones de peligro permanente hayan de quedar siempre librados a la suerte de cada cual. En efecto, las implicaciones y el grado de compromiso que el Estado constitucional contemporáneo exige para todas las autoridades públicas supone un análisis de cada caso concreto en procura de indagar si la denominada falla del servicio relativa, libera a éstos de su eventual responsabilidad. Dicho en otros términos, no es aceptable que frente a situaciones concretas de peligro para los ciudadanos, estudiadas y diagnosticadas de vieja data, pueda invocarse una suerte de exoneración general por la tan socorrida, como real, deficiencia presupuestal".

¹³ Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010), expediente: 17.172.

¹⁴ El concepto fue esbozado y desarrollado por el profesor Jean Rivero en los siguientes términos: "El juez, para apreciarla [se alude a la falla del servicio], no se refiere a una norma abstracta; para decidir, en cada especie, si hay falta o no, él se pregunta, lo que en ese caso debía esperarse del servicio, teniendo en cuenta de la dificultad más o menos grande de su misión, de las circunstancias de tiempo (períodos de paz, o momentos de crisis), de lugar, de los recursos de que disponía el servicio en personal y en material, etc.

"De ello resulta que la noción de falla del servicio tiene un carácter relativo, pudiendo el mismo hecho, según las circunstancias, ser reputado como culposo o como no culposo." RIVERO, Jean, Derecho Administrativo, 1984, traducción de la 9ª edición, Caracas, pág. 304 y 305.

¹⁵ C. Gour, Faute du service, precitado, n° 282.

¹⁶ Laurent Richler, La faute du service.... precitado, p.49

pura y de comisión por omisión, precisó que en este tipo de eventos lo decisivo no es la existencia efectiva de una relación causal entre la omisión y el resultado, sino la omisión de la conducta debida, que de haberse realizado habría interrumpido el proceso causal impidiendo la producción de la lesión. De acuerdo con 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 requerimiento a la autoridad, pero en relación a ese requerimiento no se exige ninguna formalidad, porque todo dependerá de las circunstancias particulares del caso. Es más, ni siquiera se precisa de un requerimiento previo cuando la situación de amenaza es conocida por dicha autoridad." (Negrilla fuera de texto).

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta lo siguiente, en el acápite de pretensiones se solicitan perjuicios con ocasión del desplazamiento, empero en la demanda no se afirma como, cuando y donde se suscitó dicho desplazamiento; ahora bien en el eventual caso de probarse tal situación en el asunto de la referencia, debemos partir de la ausencia de denuncias e información de los demandantes respecto de tales hechos, por lo que resultaba imposible a la Policía Nacional realizar labores previas de inteligencia, en aras de prevenir una incursión guerrillera o paramilitar; al igual que repeler un ataque con la inmediatez requerida, y/o desplegar otro tipo de acciones tendientes a que no se consumaran los recriminados actos inhumanos ejecutados por estos grupos al margen de la ley.

Igualmente, no hay prueba que con anterioridad a la fecha del supuesto desplazamiento del que fue objeto la parte actora, hayan solicitado protección especial para su vida, por amenazas recibidas. Así mismo, tampoco las mencionadas personas requerían una protección especial.

Es así como se puede observar, que tanto en materia disciplinaria como penal, ninguno de los miembros de la Policía Nacional que para la época se desempeñaban en los cargos de comando han sido investigados por hechos derivados de desplazamiento, contra ellos no pesa medida de aseguramiento, sindicación o sanción disciplinaria que los comprometa como autores, partícipes bien sea por acción o por omisión en la muerte y desaparición de las hoy víctimas.

Pues en el sub examine, los hechos violentos que se aducen en la demanda, no son imputables a la Policía Nacional, por cuanto en su producción no intervinieron los miembros de la misma; así como tampoco está probado que el hecho se produjo con la complicidad de miembros del Estado; ni está demostrado que algún miembro de los demandantes hubiera solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron.

En este tipo de eventos generalmente la parte actora recurre a que estos hechos eran previsibles; Sea del caso anotar que dadas las circunstancias de orden público en todo el territorio Nacional, en este caso particular, lo previsible se torna imprevisible, porque, la Fuerzas Pública no tenían la certeza del lugar exacto donde iba a atacar el enemigo, ya que la misma crisis de orden público no permitía saber con claridad que sector podía ser arremetido por los grupos ilegales; y tanto fue así, que fueron varios corregimientos o comunidades tomadas por las Autodefensas y la Guerrilla, casi simultáneamente.

PRUEBA DE LA CALIDAD DE DESPLAZADO

Encontramos que el artículo 60, parágrafo 2, de la Ley 1448 de 2011¹⁷, define el desplazamiento forzado, así: **"se entenderá que es víctima de desplazamiento forzado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro de territorio nacional, abandonando su**

¹⁷ Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.

localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertas personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazas con ocasión de violaciones a las que se refiere el artículo 3¹⁸ de la presente Ley"

En este sentido, es imperativo contar con la condición de víctimas de desplazamiento forzado, aspecto que tiene una regulación normativa definida por el legislador, esto implica que para conseguir u obtener este estatus, necesariamente debe cumplirse con los requisitos exigidos para el efecto y agotar el procedimiento pertinente donde la autoridad en uso de sus facultades legales, confiera esta condición a la persona interesada.

Para lo cual existen dos mecanismos legales para que las personas puedan obtener el reconocimiento a la categoría de víctimas de desplazamiento forzado a saber:

1. El procedimiento establecido en la ley 387 de 1997 reglamentada por el Decreto 2569 de 2000, en el cual la persona interesada debe presentar declaración específicamente ante la autoridad, de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los hechos que originaron su desplazamiento, indicando además los bienes, propiedades y su ubicación que tuvo que dejar abandonado a raíz del desplazamiento. Dicha declaración debería ser remitida a la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, para efectos de ser valorada y verificada determinándose la viabilidad o no de incluirse a la persona en el Registro Único de Población Desplazada, decisión que en caso de ser negada era susceptible de ser impugnada a través de los recursos de reposición y apelación contenidos en el Decreto 01 de 1984 C.C.A.

2. Por su parte, la Ley 1448 de 2011, establece un mecanismo similar al expuesto en el anterior numeral solamente diferenciándose en cuanto a la autoridad competente para administrar la base de datos para administrar el Registro Único de Víctimas, complementado por la circunstancia de señalar que si existían personas que habían realizado el procedimiento con base en lo establecido en la Ley 387 de 1997 y su decreto reglamentario, no era necesario efectuar nuevamente esta solicitud para evitar casos de re victimización.

Resumiendo, la declaración de desplazado y su reconocimiento, debe hacerse ante la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, las personerías municipales o distritales o cualquier despacho judicial, y a su vez 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.¹⁹

En la declaración deberá presentarse por la persona interesada, dentro del año siguiente a la ocurrencia de los hechos que dieron origen al desplazamiento, además de ser clara y concisa, deberá contener:

- Hechos y circunstancias que han determinado su condición de desplazado.
- Lugar del que se desplazó o al que se ha visto impelido desplazarse.
- Profesión u oficio.
- Actividad económica que realizaba.
- Bienes y recursos patrimoniales que poseía antes del desplazamiento.
- Razones para escoger el lugar actual de asentamiento.

¹⁸ Víctimas. Se consideran víctimas, para los efectos de esta ley, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

¹⁹ Ibidem.

Descendiendo al caso en concreto, se puede observar que los demandantes no han aportado pruebas que permitan demostrar la calidad de desplazados.

No obstante, del análisis de estos dos mecanismos legales para adquirir la condición de víctima, es que necesariamente la normatividad aplicable es clara en definir qué tal categoría no se obtiene por la sola inscripción en el registro, ya que como lo ha ratificado el Honorable Consejo de Estado en reiteradas jurisprudencias, es que la condición de víctima de desplazamiento, es una condición fáctica y no una calidad jurídica, es decir, que debe existir toda una valoración de las circunstancias de modo tiempo y lugar expuestas por el interesado que permitan establecer si efectivamente esta persona ha sufrido una serie de afectación que le han originado el abandono del lugar donde residía.

Otra consideración que se desprende del estudio de los dos procedimientos legales antes relacionados, es que para ostentar la calidad de víctima necesariamente debe mediar un acto administrativo que acredite esta condición, el cual en caso de no atender favorablemente la solicitud de inscripción en el registro, es susceptibles de los recursos respectivos contenidos actualmente en la Ley 1437 de 2011 (C.P.C.A.).

NECESIDAD DE PROBAR LA CALIDAD DE DESPLAZADO PARA LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES INDEMNIZATORIAS POR DESPLAZAMIENTO FORZADO

La Corte Constitucional decretó el estado de cosas inconstitucional en relación a los derechos de las personas en situación de desplazamiento en la sentencia T-025 de 2004, en reciente providencia de unificación SU-254 de 2013, el Alto tribunal resolvió acumular 40 acciones de tutela que solicitaban la indemnización por desplazamiento forzado con el fin de proteger el derecho a la reparación de quienes presentaron las tutelas y a todas las víctimas de desplazamiento. En esta decisión de la Corte desarrolla el derecho a la indemnización administrativa, como parte de las medidas de reparación que deben recibir las víctimas de desplazamiento forzado, para lo cual es necesario solicitar que se oficie a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, con el fin de verificar si los demandantes en estos casos, han sido indemnizados por vía administrativa.

Uno de los aspectos más relevantes de la sentencia SU-254 de 2013, es el término de caducidad para interponer nuevos procesos judiciales que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa administrativa, que sólo pueden computarse a partir de la ejecutoria del fallo en mención y no se pueden tener en cuenta transcurso de tiempo anteriores, en atención a su condición de sujetos de especial protección constitucional.

Es importante resaltar, que aunque la sentencia interpone un nuevo término de caducidad, para el caso de desplazamiento forzado el daño debe ser probado y que aun cuente con la condición de desplazado, ya que una de sus características es que sea prolongado en el tiempo.

Si bien el artículo 140 del C.P.A.C.A., establece que en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico, producido por acción u omisión de los agentes del Estado, debe tenerse en cuenta que los actores deben demostrar su interés para actuar en la causa, circunstancia que no se ha presentado hasta esta instancia procesal.

En este aspecto es importante recordar que el Consejo de Estado ha sido enfático en afirmar que el daño para que pueda ser reparado debe ser cierto; esto es, no un daño genérico o hipotético sino uno específico, cierto; el que sufre una persona en su patrimonio.

De modo que el daño es el primer elemento de la responsabilidad y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porque ser

favorecida con una condena que no correspondería sino que iría a enriquecerla sin justa causa. El daño es la causa de la reparación, y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil. Estudiarlo en primer término es dar prelación a lo esencial a la figura de la responsabilidad.

Al decir del tratadista JUAN CARLOS HENAO en su libro El daño: "no se trata de una necesidad intelectual ni de un juego de palabras y conceptos. Se trata de tomar posición con respecto a la manera como se debe estudiar la responsabilidad civil: primero se ha de estudiar el daño, luego la imputación y, finalmente, la justificación del porqué se debe reparar, esto es, el fundamento. Si, como en el caso precitado se estudia en primer término la falla en el servicio, se trastoca la lógica misma de la responsabilidad civil porque es claro que aún sin aquella esta puede existir.

Diferente ocurre con el daño: su ausencia – no la de la falla del servicio – implica la inexistencia de la responsabilidad. Es por ello que estudiar dicha falla en primer término supone dar trascendencia y merecida a la misma, que no es un elemento inmanente de la responsabilidad, como si lo es el daño. La prelación que se ha dado históricamente a la noción del falla en el servicio o de culpa en el derecho privado es la que en ocasiones ha impedido indemnizar ciertos daños, porque la indagación primera se hace hacia el autor del daño y no hacia la víctima del mismo".

Ahora bien si lo que pretende la parte actora es obtener la indemnización de perjuicios derivados del desplazamiento, deben en principio demostrar la calidad de residentes del lugar que aducen fueron desplazados y que por ello se vieron obligados a abandonar la localidad. Por consiguiente la prueba del desplazamiento es diferente de la causa que dio origen al mismo, y la calidad de desplazado debe estar acreditada para cada demandante, por cuanto la condición de desplazado, es una situación fáctica no una calidad jurídica, que se pruebe con la inscripción en una lista oficial de desplazados o por el simple hecho de recibir ayuda humanitaria por parte del Estado.

Al respecto, se trae a colación la sentencia del Consejo de Estado, proferida dentro de la Acción de Grupo por la masacre de La Algabarra, de fecha Bogotá veintiséis (26) de dos mil seis (2006), Radicación número: 25000-23-26-000-2001-00213-01 (AG), Actor: JESUS EMEL JAIME VACCA Y OTROS, Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS

"A este respecto, debe señalarse, en primer lugar, que el artículo 1 de la ley 387 de 1997, "por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República", determina quién es desplazado. A propósito de esta definición, debe tenerse en cuenta la distinción que hace el Código Civil entre residencia y domicilio, la primera designa una situación fáctica: "es el lugar donde una persona, de hecho, habita", en tanto que el segundo es una situación jurídica "consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella" (art. 76). El domicilio civil o vecindad se determina con referencia al "lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio". Para determinar cuál es el sitio donde una persona ejerce habitualmente su actividad económica, o constituye "el asiento principal de sus negocios", pueden tenerse en cuenta, como lo ha señalado la Corporación en asuntos de naturaleza tributaria: "la voluntad exteriorizada del sujeto pasivo de la obligación, apoyada en datos objetivos y elementos de juicio como la permanencia, la intencionalidad, el hecho de realizar su actividad económica en ese territorio, tener allí centralizada la gestión administrativa y la gestión de los negocios, y en general todos los aspectos que reflejan el domicilio económico y empresarial principal, que en ocasiones puede coincidir con el privado, en el cual la persona posee su vivienda, se halla domiciliada con su familia, etc."

De tal manera que sólo tendrán la calidad de desplazados, de acuerdo con la ley 387 de 1997 y las normas y desarrollos jurisprudenciales sobre los conceptos de residencia y actividad económica habitual, quienes demuestren que para el 29 de mayo de 1999 habitaban en el corregimiento de La Gabarra o desempeñaran allí de manera habitual y no meramente ocasional su actividad económica, y se vieron forzadas a migrar, como consecuencia de la incursión paramilitar que se produjo en ese municipio desde el 29 de mayo de 1999. En la demanda se suministraron los criterios para identificar al grupo de personas afectadas. Se afirmó en la misma que el grupo estaba integrado por las personas que para el 29 de mayo de 1999 tenían su domicilio o residencia en el corregimiento especial de La Gabarra, del municipio de Tibú, Norte de Santander y "que fueron compelidos a desplazarse forzosamente con ocasión de una cruenta incursión de un grupo ilegal armado, la que comenzó a ejecutarse en el adlado ya nombrado".

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado atrás anotada, que fue ratificada, por esa misma Corporación en la Acción de Grupo No. 0004-01 de 2007, por el Desplazamiento en el corregimiento de Filo Gringo, la condición de desplazado se adquiere o constituye a partir de un presupuesto fáctico: que es el hecho mismo del desplazamiento forzoso. Por ende, el listado de víctimas de desplazamiento forzado, es un requisito meramente declarativo, no constitutivo de la condición de víctima, en donde a través de un trámite de carácter administrativo se declara la condición de desplazado, a efectos que las víctimas puedan acceder a beneficios legales y los diferentes mecanismos de protección de derechos con carácter específico, prevalente y diferencial para esta clase de población.

Sobre el particular, se trae a colación, la determinado en sentencia SI 00213-01 de 2006 S3, Acción de grupo adelantada por el desplazamiento causado por la toma del corregimiento La Gabarra del municipio de Tibú, citada a su vez en la sentencia de unificación SU254-13 de la Corte Constitucional: "En cuanto al origen de la reparación de perjuicios dentro de la acción de grupo, ha aclarado el Consejo de Estado que ésta puede tener origen en la vulneración de derechos de cualquier naturaleza y no necesariamente de derechos colectivos. A este respecto, ha sostenido que la acción de grupo, cuando se entabla para obtener la indemnización por causa del desplazamiento forzado, se encuentra orientada "a obtener la indemnización de los perjuicios individuales que sufrieron los integrantes del grupo como consecuencia del desplazamiento a que fueron forzados por hechos imputables a la entidad demandada".²⁰ Así mismo, ha afirmado que en el caso del desplazamiento forzado y por tratarse de una acción indemnizatoria, la acción de grupo en estos eventos tiene una clara semejanza con la acción de reparación directa, en razón a que ambas se tramitan a través de procesos dirigidos a demostrar la responsabilidad a partir de los elementos estructuradores de la misma, tales como: la calidad que se predica de los miembros del grupo afectado y en cuya condición reclaman indemnización, la existencia del daño, su antijuridicidad, su proveniencia de una causa común y, por último, su imputabilidad al demandado.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, con la demanda no se aporta ninguna prueba de la calidad de desplazamiento de los demandantes.

Por lo cual solicito respetuosamente al señor Juez negar las pretensiones de la demanda.

MEDIOS DE PRUEBA

A) Documentales que se anexan:

1. Poder otorgado para el asunto.
2. Fotocopia resolución No. 2052 del 27 de mayo de 2007.
3. Fotocopia Decreto 282 del 22 de febrero de 2017.

²⁰ Sentencia SI 00213-01 de 2006 S3, Acción de grupo adelantada por el desplazamiento causado por la toma del corregimiento La Gabarra del municipio de Tibú.

B) Documentales que se requiere se anexen:

Que se oficie a las siguientes entidades de orden local, regional y nacional, y a las demás que su señoría considere pertinente, para que alleguen con destino al proceso las siguientes certificaciones:

1. Al Departamento para la Prosperidad Social DPS, ubicado en la ciudad de Bogotá, en el Edificio Principal, Calle 7 No. 6-54, para que certifique si los señores accionantes de esta demanda, figuran como desplazados. Además, para que certifiquen si los actores han recibido alguna clase de subsidios en su calidad de desplazados.
2. A la Gobernación de Bolívar, para que certifique si los demandantes, figuran como desplazados, para el año 1999. Además, para que se certifique si los actores, han recibido alguna clase de subsidios en su calidad de desplazados.
3. Al Sistema de Selección de Beneficiarios para Programas Sociales (SISBEN), del Departamento de Bolívar, para que certifique si los accionantes, se encuentran registrados en la base de datos del SISBEN, qué clasificación tiene cada uno de ellos, y si han recibido alguna clase de subsidios en calidad de desplazados. Lo anterior con el fin de establecer si las personas que se relacionan como actores y víctimas se encuentran en estado de vulnerabilidad y si han recibido cualquier clase de ayuda por parte del Estado.

DOMICILIO Y NOTIFICACIONES

La parte demanda y su representante legal tienen su domicilio ubicado en la Carrera 59N° 26-21, CAN, Bogotá D.C Edificio Policía Nacional. El delegado por el señor Ministro de Defensa para notificarse de esta clase de demandas y otorgar el correspondiente poder según Resolución No.2052 del 29 de mayo de 2007, es el señor Comandante de la Policía Metropolitana de Cartagena, quien tiene su domicilio en el Comando de dicha fuerza. El suscrito apoderado igualmente en el Comando de la Policía Metropolitana de Cartagena, ubicado en el barrio Manga de esta ciudad, donde recibiremos las notificaciones y/o en la Secretaria de su despacho.

Igualmente se recibirán notificaciones electrónicas en la siguiente dirección:
debol.notificacion@policia.gov.co


TYRONE PACHECO GARCIA
Apoderado Policía Nacional
C. C. No. 1.042.996.531 de Sabanalarga/ Atlántico
T. P. No. 185.612 del C. S. de la Judicatura



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICIA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
DEFENSA JUDICIAL SEDE BOLIVAR



Doctor
JORGE ENRIQUE ROSALES EGEE
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
E. S. D.

Ref.: OTORGAMIENTO DE PODER
EXPEDIENTE No. 13-001-33-33-002-**2016-00429-00**
ACTOR: MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS
DEMANDADO: NACION - MIN DEFENSA - POLICIA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA

LUIS HUMBERTO POVEDA ZAPATA, persona mayor de edad, domiciliado y residente en la Ciudad de Cartagena, Departamento de Bolívar, identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.126.291 expedida en Pereira - Risaralda, en mi calidad de representante Judicial y Administrativo Delgado, como Comandante de la Policía Metropolitana de Cartagena de Indias, de conformidad al Decreto No. 282 del 22 de febrero de 2017, emanado del Ministerio de Defensa Nacional y facultado por la Resolución No. 2052 del 29 de Mayo de 2007, por medio del presente escrito manifiesto al señor Juez, que confiero **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al abogado **TYRONE PACHECO GARCIA**, identificado con cedula de ciudadanía No. 1.042.996.531 de Sabanalarga /Atlántico y tarjeta profesional 185.612 del Consejo Superior de la Judicatura, para que como apoderado de la **NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL**, atienda y lleve este proceso hasta su culminación, todo de conformidad y para los efectos del Artículo 160 del C.P.A.C.A.

El apoderado queda facultado para ejercer todas las actuaciones necesarias para la defensa de los intereses de la Nación, conciliar total o parcialmente las pretensiones de la demanda de acuerdo con los parámetros del Comité de Conciliación y de Defensa Judicial del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional, así mismo **SUSTITUIR Y REASUMIR** el presente poder.

Sírvase reconocer personaría en los términos para los efectos señalados en la Ley.

Brigadier General **LUIS HUMBERTO POVEDA ZAPATA**
Comandante Policía Metropolitana de Cartagena
C.C. No. 10.126.291 de Pereira - Risaralda

Acepto

TYRONE PACHECO GARCIA
C.C. No. 1.042.996.531 de Sabanalarga /Atlántico
T.P. 185.612 del C.S. de la J

Vertical stamp and handwritten notes on the right side of the document. The stamp includes the text 'INSTRUCCION PENAL' and '10.126.291'. Handwritten notes include 'Recibido 2001' and '10.126.291'. There are also various signatures and initials over the stamp.

1104 ELLIOT

106



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: '20171126679331'
Fecha: '2017-03-13 09:57:22 AM'

Total: 11 folios

Señor
JUEZ SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
Cartagena - Bolívar
E. S. D.

2015-429



REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA
RADICACIÓN No. 13001333300220160042900

ACCIONANTE: MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS

DEMANDADO: UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS (UARIV)

VLADIMIR MARTIN RAMOS, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía número 80.849.645 de Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional número 165.566 del C. S. de la J., residente en Bogotá D. C., en calidad de REPRESENTANTE JUDICIAL de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, Unidad Administrativa Especial del orden nacional, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, según Resolución de nombramiento No. 01131 de 25 de octubre de 2016, como Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad, en propiedad, y de conformidad con la Resolución No. 1656 del 18 de julio de 2012, mediante la cual se le delega la Representación Judicial y Extrajudicial de la entidad en el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, estando en término para contestar, me permito dar contestación al presente Medio de control de Reparación Directa promovido por MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS, en los siguientes términos:

I. TRANSFORMACIÓN DE LA AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCIÓN SOCIAL Y LA COOPERACION INTERNACIONAL - ACCION SOCIAL – HOY DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS)

Previo a la expedición de la Ley 1448 de 2011 la coordinación, administración y ejecución de los programas y políticas públicas creadas por el Gobierno Nacional, con el objeto de atender a la población víctima del conflicto armado, correspondía exclusivamente a la antes denominada Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional – Acción Social –, cuya naturaleza jurídica fue fijada por el artículo 2º del Decreto 2467 del 2005 como un establecimiento público, del orden nacional, dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, adscrito al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 1448 de 2011 (Art. 170 Inc. 2º) la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social – fue transformada "en un departamento administrativo encargado de fijar las políticas, planes generales, programas y proyectos para la asistencia, atención y reparación a las víctimas". En este sentido, el Gobierno Nacional, en aras de reglamentar dicha disposición normativa y en ejercicio de las facultades conferidas por la Ley 1444 de 2011, expidió el Decreto 4155 de 2011 "Por el cual se transforma la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, Acción Social, en Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, perteneciente al Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación, y se fija su objetivo y estructura", señalando en el artículo 1º la transformación de Acción Social en un Departamento Administrativo el cual se denominaría Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y al que a su vez se le atribuye la calidad de organismo principal del Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación.



En este orden de ideas, es oportuno ilustrar al Despacho y aclarar que la antes denominada Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional – Acción Social – es hoy el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y no la Unidad de Víctimas. En este sentido, y de acuerdo con lo establecido por el artículo 35 del Decreto 4155 de 2011, en materia de derecho y obligaciones litigiosas, corresponde al Departamento Administrativo de la Prosperidad Social conocer, hasta su culminación y archivo, de las acciones contenciosas y demás asuntos judiciales en los cuales sea parte la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social.

Por lo anterior, queda plenamente esclarecido el panorama frente a la naturaleza jurídica de la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional - Acción Social - (hoy Departamento de la Prosperidad Social).

II. NATURALEZA JURÍDICA Y COMPETENCIA DE LA UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS

Es preciso indicar que el esquema actual de atención y reparación de las víctimas se encuentra desarrollado en la Ley 1448 de 2011 y en sus decretos reglamentarios¹ incorporados en el decreto compilatorio 1084 del 26 de Mayo de 2015, mediante los cuales se establecen los mecanismos tendientes a una adecuada implementación de asistencia, atención y reparación integral a las víctimas para la materialización de sus derechos constitucionales, derogando las disposiciones que le sean contrarias, en especial el Decreto 1290 de 2008 "por el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía Administrativa para las Víctimas de los Grupos Armados Organizados al Margen de la ley", salvo para efectos del artículo 155.

Para tal efecto, el artículo 166 de la citada Ley dispuso la creación de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, como una Unidad Administrativa Especial con personería jurídica y autonomía administrativa y patrimonial, adscrita al Departamento Administrativo de la Prosperidad Social de acuerdo con lo previsto por el artículo 1º del Decreto 4157 de 2011 "Por el cual se determina la adscripción de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas". En términos generales corresponde a la UARIV la coordinación de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por el Decreto 4802 del 20 de diciembre de 2011, "Por el cual se establece la estructura de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas", corresponde a la Unidad, en términos generales, la coordinación de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas.

Así mismo, entre las funciones asignadas a la Unidad se destacan: i) Garantizar la operación de la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas; ii) Implementar y administrar el Registro Único de Víctimas; iii) Administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las víctimas de la indemnización por vía administrativa; iv) Administrar el Fondo para la Reparación de las Víctimas; v) Entregar la asistencia humanitaria a las víctimas, al igual que la ayuda humanitaria de emergencia, vi) Asumir directamente la defensa jurídica en los eventos de los programas que por ley le han sido asignados y v) Coordinar a las entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas - SNARIV.

Con relación a lo anteriormente escrito, es preciso señalar que el SNARIV se creó mediante la Ley de Víctimas 1448 de 2011, artículo 159:

¹ Decretos 4800, 4635, 4634 y 4633 de 2011 por medio de los cuales se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones y se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, al pueblo Rom o Gitano y a los pueblos y Comunidades Indígenas



"CREACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS. Créase el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, el cual estará constituido por el conjunto de entidades públicas del nivel gubernamental y estatal en los órdenes nacional y territoriales y las demás organizaciones públicas o privadas, encargadas de formular o ejecutar los planes, programas, proyectos y acciones específicas, tendientes a la atención y reparación integral de las víctimas de que trata la presente ley".

En este orden de ideas, el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas – SNARIV – está constituido por el conjunto de entidades públicas del nivel gubernamental y estatal en los órdenes nacional y territoriales y demás organizaciones públicas o privadas, encargadas de formular o ejecutar los planes, programas, proyectos y acciones específicas, que tiendan a la atención y reparación integral de las víctimas.

Entre sus objetivos se encuentran:

- Participar en la formulación e implementación de la política integral de atención, asistencia y reparación a las víctimas de que trata esta ley.
- Adoptar las medidas de atención que faciliten el acceso y cualifiquen el ejercicio de los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas.
- Adoptar las medidas de asistencia que contribuyan a restablecer los derechos de las víctimas de que trata la presente ley, brindando condiciones para llevar una vida digna.
- Adoptar los planes y programas que garanticen el ejercicio efectivo de los derechos de las víctimas y la implementación de las medidas de que trata la presente ley.
- Integrar los esfuerzos públicos y privados para la adecuada atención integral y garantía de los derechos humanos y de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario que les asisten a las víctimas.
- Garantizar la coordinación interinstitucional, la articulación de su oferta y programas, al igual que la programación de recursos, asignación, focalización y ejecución de manera integral y articulada la provisión de bienes y servicios públicos prestados de acuerdo con las soluciones brindadas.
- Apoyar los esfuerzos de las Organizaciones de la Sociedad Civil que acompañan y hacen seguimiento al proceso de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas.
- Garantizar la adecuada coordinación entre la nación y las entidades territoriales y entre estas, para el ejercicio de sus competencias y funciones al interior del Sistema, de acuerdo con los principios constitucionales y legales de corresponsabilidad, coordinación, concurrencia, subsidiariedad, complementariedad y de delegación.

Entidades que conforman el Sistema:

ANSPE – Agencia Nacional para la superación de la pobreza extrema
ACR – Agencia Colombiana para la Reintegración
AGN – Archivo General de la Nación
Alta Consejería para las Regiones y la Participación Ciudadana
Bancóldex
Banco Agrario de Colombia
Centro de Memoria Histórica
Alta Consejería Presidencial para la Equidad de la Mujer
Consejo Superior de la Judicatura
Contraloría General de la República
Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario
Programa Presidencial para la Acción Integral contra Minas Antipersonal
Defensoría del pueblo
DNP – Departamento Nacional de Planeación
DPS – Departamento para la Prosperidad Social
Fiscalía General de la Nación
Finagro – Fondo para el financiamiento del Sector Agropecuario
Incodor – Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
ICBF – Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
Icetex – Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior
IGAC – Instituto Geográfico Agustín Codazzi



Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses
Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural
Ministerio de Comercio, Industria y Turismo
Ministerio de Cultura
Ministerio de Defensa Nacional
Ministerio de Educación Nacional
Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Ministerio de Justicia y del Derecho
Ministerio de Salud y Protección Social
Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones
Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio
Ministerio del Interior
Ministerio de Relaciones Exteriores
Ministerio del Trabajo
Policía Nacional de Colombia
Procuraduría General de la Nación
Programa Presidencial para la formulación de estrategias y acciones para el desarrollo de la Población Afrocolombiana, Negra, Palenquera y Raizal
Programa Presidencial para la formulación de estrategias y acciones para el desarrollo integral de los Pueblos Indígenas de Colombia
Registraduría Nacional del Estado Civil
SENA – Servicio Nacional de Aprendizaje
SIC – Superintendencia de Industria y Comercio
Superintendencia de Notariado y Registro
Superintendencia Financiera de Colombia
UACT – Unidad Administrativa para la Consolidación Territorial
Unidad de Restitución de Tierras Despojadas

Claramente denota esta norma que la reparación integral de las víctimas no se ubica en una sola entidad, al contrario, esta función especial y específica del Estado se radica en un conjunto de entidades y organizaciones.

De esta forma, queda esclarecida la naturaleza, creación y componentes de la Unidad para la Atención y Reparación integral a las Víctimas y su alcance en lo que corresponde a la Reparación Integral.

Finalmente, de conformidad con el parágrafo 1º, artículo 35 del Decreto 4155 de 2011, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, a partir del 1 de enero de 2012, asumió todos los procesos judiciales nuevos que se interpongan y versen sobre sus competencias², por lo tanto, en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, por medio del presente escrito de contestación, me permito suministrar la información necesaria al Despacho, con el fin de acreditar la inexistencia de responsabilidad o vulneración alguna por parte de mi representada, a los derechos reclamados por los demandantes, como pasará a demostrarse a continuación:

III. CONSIDERACIONES SOBRE LOS HECHOS QUE FUNDAMENTAN LAS PRETENSIONES DE LA ACCIÓN

En ejercicio del derecho de defensa y contradicción que nos asiste, por medio del presente escrito me permito suministrar la información necesaria al Despacho con el fin de acreditar la inexistencia de responsabilidad de mi representada frente a los hechos y pretensiones alegados por la parte demandante en cabeza de la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ, para ello doy respuesta a todos y cada uno de los hechos en el mismo orden en que fueron presentados:

² El artículo 168 le otorga la competencia a la Unidad de conocer las solicitudes de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas señaladas en las Leyes 387 y 418 de 1997, 975 de 2005, el Decreto 1290 de 2008, y en las demás normas que regulen la coordinación de políticas afines

AL HECHO PRIMERO: No me consta. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a la Víctimas se atiene a lo que resulte probado si los mismos tienen incidencia dentro del proceso.

A LOS HECHOS 1-A a 1-C: No me consta las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se desarrollaron los hechos. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a la Víctimas se atiene a lo que resulte probado si los mismos tienen incidencia dentro del proceso.

A LOS HECHOS 1-D a 1-G: No me consta las circunstancias sociales, familiares y económicas de los demandantes. Además se trata de afirmaciones subjetivas del apoderado. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a la Víctimas se atiene a lo que resulte probado si los mismos tienen incidencia dentro del proceso.

En todo caso, no se puede desconocer las consecuencias de las acciones delincuenciales de los grupos armados al margen de la ley, pero es una situación que requiere de una correcta interpretación y aplicación de las responsabilidades legales a cargo de las distintas autoridades encargadas de su atención. Bajo esta realidad, mi representada no discute de manera alguna el derecho a la justa reparación de las víctimas, al contrario, es apenas lógico que, dentro de un Estado Social de Derecho como el nuestro, a la población víctima del conflicto armado se le restablezcan integralmente sus derechos.

Al respecto, es oportuno mencionar que aunque si bien la Constitución Política de Colombia prevé en su artículo 2º que *"Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes (...)"*, esta, a su vez, estableció la organización administrativa del Estado, definiendo específicamente las competencias y funciones a cargo de las diferentes autoridades públicas. En materia de seguridad ciudadana, convivencia pacífica y orden público, la Carta Política atribuyó al Presidente de la República el deber de *"conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado"*³, facultad que en principio es desarrollada por la máxima autoridad administrativa a través de las Fuerzas Militares y Policía Nacional.

No obstante lo anterior, el Gobierno Nacional, consciente del impacto social generado por el conflicto armado que ha venido afrontando el país durante los últimos años, ha implementado de manera paulatina las políticas sociales tendientes a la asistencia oportuna de las víctimas y la materialización efectiva de sus derechos constitucionales. Prueba de ello, es el actual esquema de atención, asistencia y reparación integral desarrollado en la Ley 1448 de 2011 y en sus decretos reglamentarios⁴, a partir del cual se pretende lograr la reparación integral de las personas afectadas con la violencia dentro del conflicto armado, con la implementación de ciertas medidas o herramientas para lograr la restitución, rehabilitación, indemnización, satisfacción y garantías de no repetición.

Sin embargo, no quiere lo anterior decir, bajo ninguna circunstancia y cualquiera que sea la interpretación que se le dé, que, por ser la Unidad para las Víctimas la entidad encargada de coordinar las actuaciones de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública a favor de la población afectada por el conflicto armado, haya sido responsable de los hechos que dieron lugar al homicidio del señor JORGE LUIS BELTRÁN BAENA; dicha obligación radica, de manera principal, en cabeza de quienes generaron tal afectación, es decir, los victimarios (grupos armados al margen de la ley causantes de los hechos delincuenciales), pues de lo contrario, se desconocería el principio de responsabilidad, o en su defecto de las entidades

³ Constitución Política de Colombia de 1991 - Artículo 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: (...) No. 4 - Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado.

⁴ Decretos 4800, 4635, 4634 y 4633 de 2011 por medio de los cuales se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones y se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de tierras a las víctimas pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, al pueblo Rom o Gitano y a los pueblos y Comunidades Indígenas



encargadas de preservar el orden público y la seguridad ciudadana, como se indicó, siempre que se demuestre que hubo omisiones o incumplimiento de sus deberes legales, frente a la situación particular, por lo que insistimos en la necesidad de diferenciar la indemnización administrativa, en cabeza de la Unidad para las Víctimas, y la indemnización judicial.

Precisamente, en el artículo 9 de la Ley 1448 de 2011 se describen las medidas de atención, asistencia y reparación que se reconocen a las víctimas⁵, bajo el entendido de que esto no implica reconocimiento de responsabilidad del Estado, ni de sus agentes:

"Por lo tanto, las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en la presente ley, así como todas aquellas que han sido o que serán implementadas por el Estado con el objetivo de reconocer los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, no implican reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como reconocimiento de la responsabilidad del Estado, derivada del daño antijurídico imputable a este en los términos del artículo 90 de la Constitución Nacional, como tampoco ningún otro tipo de responsabilidad para el Estado o sus agentes.

El hecho que el Estado reconozca la calidad de víctima en los términos de la presente ley, no podrá ser tenido en cuenta por ninguna autoridad judicial o disciplinaria como prueba de la responsabilidad del Estado o de sus agentes. Tal reconocimiento no revivirá los términos de caducidad de la acción de reparación directa". (Negritas fuera de texto).

Así las cosas, el espíritu y finalidad de la ley 1448 de 2011 ha sido el de crear en Colombia un esquema de protección, asistencia, atención y reparación a las víctimas del conflicto interno de nuestro país, en la búsqueda de la dignificación del ser humano víctima de los vejámenes producto del accionar delincencial de los grupos armados al margen de la ley, que se enmarque dentro de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de las violaciones graves y manifiestas las normas internacionales de Derechos Humanos.

Es así como, la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Ley 1448 de 2011, contiene el marco y principios alrededor de los cuales deben desarrollarse las disposiciones de la ley y las medidas administrativas de asistencia, atención, ayuda humanitaria y reparación a las que tienen derecho las víctimas que se encuentren incluidas en el Registro Único de Víctimas y se instauran los mecanismos de participación de las víctimas en la aplicación de la ley.

AL HECHO 1-CH: No son hechos, son afirmaciones subjetivas del apoderado. Además, nótese la irregularidad en la determinación del sujeto demandante señalado en este numeral, ya que hace referencia a "la Esposa del extinto JORGE LUIS BELTRAN BAENA Q. E. P. D. (...)", cuando los demandantes en este proceso son sus padres y hermanos. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a la Víctimas se atiene a lo que resulte probado si los mismos tienen incidencia dentro del proceso

AL HECHO 1-I: No es un hecho. La Unidad para la Atención y Reparación Integral a la Víctimas se atiene a lo que resulte probado si los mismos tienen incidencia dentro del proceso.

AL HECHO 1-J: Al verificar las bases de datos de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas encontramos que en el aplicativo VIVANTO, base de datos que consolida la información del Registro Único de Víctimas, se evidencia circunstancias de inclusión que deben ser puntualizadas.

⁵ Se consideran víctimas, para los efectos de la Ley 1448 de 2011, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

Respecto del HOMICIDIO del señor JORGE LUIS BELTRAN BAENA, al que hace referencia los hechos de la demanda, podemos evidenciar que, de acuerdo con la declaración rendida ante el Ministerio público, el hecho victimizante se produjo el día 22 de septiembre de 1999, en el municipio de Cartagena del departamento de Bolívar.

MYRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ				DOCUMENTO:	ID PERSONA:
FUENTE:	SIRAV	DECLARACION:	263386	45591128	403378
NACIMIENTO:	4/8/1959	GENERO:	FEMENINO	FUD CASO:	263386
FECHA DECLA:	9/25/2009	DEPTO. DECLA:	BOLIVAR	ETNIA:	NO DEFINIDO
				DISCAPACIDAD:	SIN INFORMACION
				MUN. DECLA:	CARTAGENA

HOMICIDIO			
FECHA SINIESTRO:	9/22/1999	FECHA VALORACION:	9/9/2014
RESPONSABLE:	NO DEFINIDO	ESTADO:	INCLUIDO
DEPTO SINIESTRO:	BOLIVAR	MUN SINIESTRO:	CARTAGENA
		TIPO DESPLAZAMIENTO:	NO APLICA

ID PERSONA	NOMBRES	DOCUMENTO	TIPO DOCUMENTO	RELACION	VALORACION	ESTADO	TIPO VICT.
403378	MYRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ	45591128	CEDELA DE CIUDADANIA	MADRE	05/09/2014	Incluido	INDIRECTA
613662	VAGER ENRIQUE BELTRAN BAENA	3308665943	REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO	HERMANO(A)	05/09/2014	Incluido	INDIRECTA
202630	LIBRADA BELTRAN BAENA	263386	REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO	HERMANO(A)	05/09/2014	Incluido	INDIRECTA
1155181	JORGE LUIS BELTRAN BAENA	26338649	REGISTRO CIVIL DE DEFUNCION	VICTIMA DIRECTA	05/09/2014	Incluido	DIRECTA

Con relación al DESPLAZAMIENTO FORZADO, hecho victimizante respecto del cual debemos aclarar que no existe, en el desarrollo de los hechos que fundamentan la demanda, narración o referencia alguna a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en los cuales se produjo, pero si hay una pretensión al respecto, podemos señalar que la Unidad para las Víctimas, en cumplimiento del principio de transparencia en la contestación, se manifestará en el sentido de señalar que no existe declaración alguna, por parte de la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ o alguno de los demandantes que tenga relación con el hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO, ni obra en el expediente prueba alguna de la ocurrencia de un desplazamiento, por lo tanto, podemos afirmar, en este punto que todos los demandantes carecen de LEGITIMACIÓN POR ACTIVA, en lo relacionado con la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

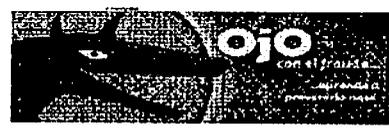
Así se evidencia en la imagen que se incluye a continuación, en la cual se evidencia que solo se encuentra el registro por el hecho victimizante de HOMICIDIO:

VOLVER A PÁGINA DE BÚSQUEDA

DATOS VIGENTES DE LA PERSONA			
ID:	13807975	NOMBRE:	MYRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ
DOCUMENTO:	45591128	TIPO:	CEDELA DE CIUDADANIA CON GÉNERO
		ETNIA:	NINGUNO

MYRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ				DOCUMENTO:	ID PERSONA:
FUENTE:	SIRAV	DECLARACION:	263386	45591128	403378
NACIMIENTO:	4/8/1959	GENERO:	FEMENINO	FUD CASO:	263386
FECHA DECLA:	9/25/2009	DEPTO. DECLA:	BOLIVAR	ETNIA:	NO DEFINIDO
				DISCAPACIDAD:	SIN INFORMACION
				MUN. DECLA:	CARTAGENA

HOMICIDIO



Cabe señalar que en el Registro Único de Víctimas se incluye exclusivamente la información declarada por la víctima, ante el Ministerio Público. Por lo tanto, si el hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO ocurrió para este grupo de personas y aún están a tiempo de presentar la declaración ante el Ministerio Público, es decir, no se encuentra vencido el término establecido en la Ley 1448 de 2011 y el Decreto Compilatorio 1084 de 2015, podrán acercarse ante esta autoridad y manifestar las circunstancias en las cuales se desarrollaron los hechos, para que sean valoradas y se adelante el trámite administrativo previsto en la normatividad vigente.

Ahora bien, en este punto, aun cuando no hace parte de la presente Litis, en la medida en que las pretensiones no se encaminan a este fin, es decir, en ninguna de ellas se solicita el pago de la indemnización administrativa, nos permitiremos referirnos al estado del proceso de esta, único deber pecuniario de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, respecto del cual nos manifestaremos a continuación:

HOMICIDIO:

Al respecto podemos señalar que la Unidad para las Víctimas, en respuesta al derecho de petición, del 14 de julio de 2016, con número de radicación 201672028827011, le informó a la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ, acerca del proceso de indemnización por el homicidio de su hijo, los beneficiarios y la distribución de tal indemnización y demás circunstancias atinentes al proceso que debe adelantarse, de acuerdo con los criterios de priorización; además se le solicitó aportar los documentos necesarios para el reconocimiento de dicha indemnización. No obstante lo anterior, en los archivos de la Unidad para las Víctimas no se observa que la destinataria de la indemnización hubiera aportado lo requerido por la Unidad, para continuar con el proceso administrativo.

En este punto, es importante señalar que las víctimas, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 1448 de 2011 estableció el principio de participación conjunta, de acuerdo con el cual, las víctimas deberán: *"Brindar información veraz y completa a las autoridades encargadas de hacer el registro y el seguimiento de su situación o la de su hogar, por lo menos una vez al año, salvo que existan razones justificadas que impidan suministrar esta información. Las autoridades garantizarán la confidencialidad de la información suministrada por las víctimas y de manera excepcional podrá ser conocida por las distintas entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación de las Víctimas para lo cual suscribirán un acuerdo de confidencialidad respecto del uso y manejo de la información"*. En este sentido, es claro que la víctima debe suministrar los respectivos soportes para que el trámite administrativo se pueda adelantar, tales como los documentos que prueban su parentesco, y los datos de contacto, entre otros.

Así las cosas, con todo respeto, solicitamos al señor Juez, se inste a la demandante para que se acerque al punto de atención de la Unidad para las Víctimas más cercano al lugar de su residencia y aporte los documentos que le fueron solicitados en la respuesta al derecho de petición mencionada, a fin de adelantar las acciones respectivas que conlleven a garantizar el acceso a la medida de indemnización prevista en la norma, ya que la Unidad para las Víctimas informa y presta apoyo a las víctimas que acuden a sus sedes, para ser acreedoras de los beneficios que la ley les otorga, por encontrarse en situaciones de vulnerabilidad generadas por el conflicto interno colombiano, pero estos beneficios están soportados en los principios de gradualidad, progresividad y sostenibilidad fiscal.

Por lo anterior, es importante informar al Despacho que el acceso a las medidas previstas, en la Ley 1448 de 2011, para las víctimas se concreta de manera gradual, progresiva y sostenible, porque no todas las víctimas están en las mismas circunstancias de hecho y dado el universo de víctimas de grupos armados al margen de la ley, es necesario priorizar los casos según cada situación. Transcribo textualmente:

"ARTÍCULO 17. PROGRESIVIDAD. El principio de progresividad supone el compromiso de iniciar procesos que conlleven al goce efectivo de los Derechos Humanos, obligación que se suma al reconocimiento de unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de esos

derechos que el Estado debe garantizar a todas las personas, e ir acrecentándolos paulatinamente.

ARTÍCULO 18. GRADUALIDAD. El principio de gradualidad implica la responsabilidad Estatal de diseñar herramientas operativas de alcance definido en tiempo, espacio y recursos presupuestales que permitan la escalonada implementación de los programas, planes y proyectos de atención, asistencia y reparación, sin desconocer la obligación de implementarlos en todo el país en un lapso determinado, respetando el principio constitucional de igualdad". (Subrayado fuera de texto).

ARTÍCULO 19. SOSTENIBILIDAD. (...) El desarrollo de las medidas a que se refiere la presente ley, deberá hacerse en tal forma que asegure la sostenibilidad fiscal con el fin de darles, en conjunto, continuidad y progresividad, a efectos de garantizar su viabilidad y efectivo cumplimiento".

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la sostenibilidad fiscal es un principio legal y constitucional (Ley 1448 de 2011, art. 19 y Acto Legislativo 03 de 2011) y, por ello, la acción de Reparación Directa no es el instrumento procesal para anticipar el pago, pues debe permitirse al Estado activar el procedimiento normal de atención, asistencia y reparación integral a todas las víctimas en igualdad de condiciones.

En este sentido, es preciso dejar claro que la Ley de Víctimas está soportada en un Plan de Financiación consagrado en el Documento CONPES 3712 de 2011, en el que se fijaron los recursos para poder cumplir con las medidas de la Ley y se puntualizó que podría hacerse en 10 años. De igual manera, en el Documento CONPES 3726 de 2012, se determinó un Plan Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, que fue recogido por el Decreto 1725 de 2012, en el que se definió las metas anuales, respecto de las cuales, en materia de indemnización, se previó un máximo de 100.230 víctimas, para lo que se procedió a apropiar los recursos con los que se pretende cumplir con ese fin; por esta razón fue necesario determinar criterios de priorización para el acceso a la indemnización, los cuales se evidencian en el Decreto 1377 de 2014, hoy artículo 2.2.7.4.6.7 del Decreto 1084 de 2015 y en la Resolución 090 de 2015, expedida por la Unidad para las Víctimas.

Por lo anterior, resulta jurídica y fiscalmente imposible que el Estado indemnice a todas las víctimas al mismo tiempo o sobrepase los trámites administrativos previamente establecidos por la ley para el reconocimiento de la indemnización administrativa, pues ello conllevaría a la flagrante vulneración de los Derechos Fundamentales de quienes se encuentran en igualdad de condiciones a los aquí demandantes.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-753 de 2013 señaló:

"En los programas masivos de reparación característicos de contextos de violencia generalizada y sistemática en los que un gran número de personas han resultado víctimas, se reconoce la imposibilidad de que un Estado pueda reparar y particularmente indemnizar por completo a todas las víctimas en un mismo momento. Si bien los derechos fundamentales de las víctimas deben ser garantizados de manera oportuna, cuando un Estado se enfrenta a la tarea de indemnizar a millones de personas y no cuenta con los recursos suficientes, es factible plantear estrategias de reparación en plazos razonables y atendiendo a criterios de priorización. Lo anterior no desconoce los derechos de las víctimas sino por el contrario asegura que en cierto periodo de tiempo, y no de manera inmediata, todas serán reparadas" (subrayado fuera del original).

De no acoger estas prescripciones jurídicas generales, en algún momento, por deficiencias económicas, se estaría desprotegiendo a una parte del universo de víctimas a reparar. De la mano de estas prescripciones, el goce efectivo de los derechos de las víctimas así como la escalonada implementación de éstos deben sujetarse imperativamente a otro principio constitucional, el de igualdad; una omisión en este sentido acarrearía, irremediablemente, que la protección inmediata de los derechos de una víctima sin la contemplación plena de estos principios y criterios de priorización, la vulneración de los derechos de otras víctimas que comparten la misma situación.

9
114

Los anteriores principios orientan a la Unidad para las Víctimas para que, en el término de la vigencia de la Ley, es decir 10 años contados a partir de su promulgación (10 de junio de 2011), se adopten los mecanismos necesarios para hacer efectiva la reparación integral de todas las víctimas, comprendida la indemnización administrativa. Respecto a esta última, debemos precisar que, a diferencia de las demás medidas de reparación, la indemnización administrativa conlleva una carga económica directa para el Estado, lo que significa que dichas estrategias deben corresponder a la capacidad institucional y presupuestal de éste; pues el reconocimiento de un contenido mínimo de satisfacción de los derechos no es de aquellos que satisfacen inmediatamente las necesidades de todas las personas, más bien obedece a criterios de priorización de la necesidad, tales como: la naturaleza del hecho victimizante, el daño causado, el nivel de vulnerabilidad del grupo familiar, la situación de discapacidad de alguno de los miembros del grupo familiar y el enfoque diferencial, lo que permite que las políticas y programas sean sostenibles financieramente⁶.

Por lo tanto, al hacer un análisis más profundo sobre esta cuestión, tanto la Ley 1448 de 2011 como el Decreto Reglamentario 4800 de 2011, compilado en el Decreto 1084 de 2015, no establecen un plazo cierto para el pago de la indemnización, en su lugar, se establece que para estos pagos la Unidad para las Víctimas no deberá sujetarse al orden de solicitud, sino a criterios de vulnerabilidad y priorización, criterios que a su vez son desarrollo de los principios de progresividad y gradualidad.

Así lo establece el Decreto 1084 de 2015, artículo 2.2.7.3.6 (Decreto 4800 de 2011, artículo 151):

"Procedimiento para la solicitud de indemnización. Las personas que hayan sido inscritas en el Registro Único de Víctimas podrán solicitarle a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, la entrega de la indemnización administrativa a través del formulario que ésta disponga para el efecto, sin que se requiera aportar documentación adicional salvo datos de contacto o apertura de una cuenta bancaria o depósito electrónico, si la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas lo considera pertinente. Desde el momento en que la persona realiza la solicitud de indemnización administrativa se activará el Programa de Acompañamiento para la Inversión Adecuada de los Recursos de que trata el presente Decreto. (Negritas fuera de texto original).

La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas entregará la indemnización administrativa en pagos parciales o un solo pago total atendiendo a criterios de vulnerabilidad y priorización.

Para el pago de la indemnización administrativa la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas no deberá sujetarse al orden en que sea formulada la solicitud de entrega, sino a los criterios contemplados en desarrollo de los principios de progresividad y gradualidad para una reparación efectiva y eficaz, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del presente Decreto. (...)" Negritas fuera de texto.

Ahora bien, el tiempo para la valoración y análisis es razonable, teniendo en cuenta que la Unidad para las Víctimas tiene un compromiso social inmenso con más de siete millones de víctimas. Una reparación integral de esa magnitud requiere, lógicamente, de un esfuerzo gigantesco que demanda no solamente recursos económicos, sino humanos y logísticos. Observando esta realidad, es imposible garantizar la reparación inmediata de todo el universo de víctimas existente, por ello, la misma Ley ha considerado la necesidad de formular políticas administrativas que faciliten los procesos de atención y reparación. Los procedimientos y rutas de reparación pretenden colmar dicho requerimiento con el fin de hacer plausible una reparación integral. Sin embargo, no se desconoce que la implementación de un procedimiento que conlleva la superación de varias etapas

⁶ Así lo dispone el artículo 148 del Decreto 4800 de 2011 "Criterios. La estimación del monto de la indemnización por vía administrativa que debe realizar la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas se sujetará a los siguientes criterios: la naturaleza y el impacto del hecho victimizante, el daño causado y el estado de vulnerabilidad actual de la víctima, desde un enfoque diferencial".



genera para las víctimas una carga mínima, una carga soportable y a la vez solidaria, en el sentido que se prioriza a la población más vulnerable en aras de atender de manera oportuna su estado de necesidad y debilidad.

Después de presentar este corto análisis, se concluye que: (i) la Unidad para las víctimas no ha negado la reparación en ningún momento, (ii) la indemnización por vía administrativa responde a principios y a criterios de priorización para determinar la oportunidad de su entrega y, (iii) la responsabilidad por los perjuicios causados con ocasión del homicidio es directa del victimario.

En todo caso, los perjuicios causados por el homicidio no pueden ser atribuidos a la Unidad para las Víctimas, pues no es consecuencia directa del no pago de la reparación administrativa, sino que sus antecedentes se ubican en las causas mismas del hecho victimizante, por lo que no es mi representada la llamada a responder e indemnizar presuntos perjuicios de orden moral, material e inmaterial.

La responsabilidad por daños y perjuicios que el hecho victimizante ha generado sobre las víctimas, y la consecuente obligación de resarcirlos e indemnizarlos, se encuentra radicada en cabeza de quienes generaron tal afectación, es decir, se encuentra en cabeza de los grupos armados al margen de la ley, o, en su defecto, de las entidades encargadas de preservar el orden público y la seguridad ciudadana como se indicó, si se prueba su acción u omisión, pues, de lo contrario, se desconocería el principio de responsabilidad.

Precisamente, en el artículo 9 de la Ley 1448 de 2011 se describen las medidas de atención, asistencia y reparación que se reconocen a las víctimas⁷, bajo el entendido que esto no implica reconocimiento de responsabilidad del Estado, ni de sus agentes:

"Por lo tanto, las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en la presente ley, así como todas aquellas que han sido o que serán implementadas por el Estado con el objetivo de reconocer los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, no implican reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como reconocimiento de la responsabilidad del Estado, derivada del daño antijurídico imputable a este en los términos del artículo 90 de la Constitución Nacional, como tampoco ningún otro tipo de responsabilidad para el Estado o sus agentes.

El hecho que el Estado reconozca la calidad de víctima en los términos de la presente ley, no podrá ser tenido en cuenta por ninguna autoridad judicial o disciplinaria como prueba de la responsabilidad del Estado o de sus agentes. Tal reconocimiento no revivirá los términos de caducidad de la acción de reparación directa". (Negrillas fuera de texto).

Por lo tanto, se concluye que la Unidad para la Atención y Reparación Integral para las Víctimas **no** es responsable de los perjuicios (no probados) que alega la parte demandante, por las siguientes razones: en primer lugar, porque los perjuicios no se generaron por el no pago de la indemnización administrativa, (éstos se remontan tiempo atrás y tienen su origen en el hecho del homicidio); en segundo lugar, porque la Unidad es de creación reciente (2012) y no puede ser ella la causante del hecho, ya que no fue el agente que dio origen al homicidio y porque dentro de sus competencias funcionales y legales no se encuentra el deber de proteger y custodiar la vida y bienes de la población colombiana; y, por último, porque, a pesar de no haberse efectuado el pago de la indemnización administrativa, para estos efectos, debe atenderse los procedimientos estrechamente relacionados con principios y criterios de rango constitucional y legal que deben agotarse previo a la cancelación de la indemnización.

Se puede evidenciar que el apoderado pretende equivocadamente atribuir responsabilidad a título de falla y falta de servicio presunta cuando esta, en atención a la doctrina de responsabilidad

⁷ Se consideran víctimas, para los efectos de la Ley 1448 de 2011, aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1º de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

12
11

administrativa, es un régimen intermedio entre el sistema de la falla probada y los regímenes objetivos, en el cual se sigue aplicando el concepto de falla del servicio pero en cierto modo inverso, puesto que es la entidad demandada quien tiene la mayor carga probatoria. Cosa contraria sucede en el régimen de falla probada, en el cual se exige una mayor fuerza probatoria, además compleja.

El Consejo de Estado ha aplicado este sistema primordialmente en los eventos de responsabilidad del estado por perjuicios ocasionados con armas de dotación oficial, afirmando que en estos sucesos se está frente a un caso de presunción de falla en el servicio. Esta interpretación del artículo 2356 del Código Civil establece una presunción de culpa sobre aquellos que dispares imprudentemente un arma de fuego; el otro evento en que el Consejo de Estado ha aplicado este régimen intermedio es el de los perjuicios ocasionados por el servicio médico, y se fundamenta en una cuestión meramente probatoria, ya que es más fácil para el médico comprobar que su actuación fue prudente y diligente, que tomó todas las medidas necesarias que la técnica en medicina exige, a que el demandante tenga que entrar a probar que el médico se equivocó, que actuó mal o con negligencia.

Es evidente, entonces, que el apoderado confunde la reparación judicial con la indemnización administrativa.

Con relación a la reparación judicial, ésta se articula de un lado a la investigación, sanción penal de los responsables y a la verdad en cuanto al esclarecimiento del delito; de otro lado, a la reparación contenciosa administrativa ante la Jurisdicción de lo contencioso, que busca la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima en los términos del artículo 90 constitucional, es decir, que su eje central es la causación y prueba del daño antijurídico que, una vez demostrados, puede reclamarse de ellos los perjuicios de carácter material, moral y de daño de la vida de relación.

Respecto a esta última, el demandante busca, a través de la reparación directa el pago de los perjuicios causados, pero se equivoca al momento de hacer la imputación, pues del relato y la enunciación de los hechos así como de la forma en que se redactan las pretensiones, se advierte una relación directa con el homicidio. En este orden de ideas, el resarcimiento de los daños y perjuicios causados -llámense patrimoniales o extra patrimoniales-, efectivamente puede lograrse a través de un proceso judicial (penal o contencioso), pero con la determinación exacta del agente causante del perjuicio, la identificación del daño y el ejercicio de imputación respectivo.

Ahora bien, en virtud de la justicia transicional, Ley 1448 de 2011, se ubica la reparación administrativa, o llamada también solidaria, la cual se basa fundamentalmente en el principio de solidaridad y se caracteriza por: (i) tratarse de reparaciones de carácter masivo, (ii) buscar una reparación, que si bien es integral, en cuanto comprende diferentes componentes o medidas de reparación, se guía fundamentalmente por el principio de equidad, en razón a que por esta vía no resulta probable una reparación plena del daño, ya que es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido, y (iii) ser 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. Consecuencialmente, por corresponder al principio de solidaridad y equidad, la indemnización administrativa se entregará a las víctimas sin que para ello se necesite agotar un proceso judicial. Por tanto, se equivoca nuevamente la parte demandante al solicitar la indemnización solidaria a través de la jurisdicción contenciosa administrativa, ya que la Unidad tiene la obligación de reconocer los montos establecidos atendiendo a los procedimientos administrativos, pero bajo el espectro de los principios de progresividad y gradualidad, y aplicando criterios de priorización y vulnerabilidad.

La reparación por vía administrativa y la reparación judicial, como lo planteamos en estas líneas, son distintas, tanto en el objeto, marco valorativo, como en las pretensiones, aunque comparten un enfoque reparador.

En conclusión, confunde el apoderado el objeto y el sujeto responsable respecto de los mecanismos a través de los cuales pueden acceder las víctimas a la reparación integral, ya que por vía judicial, respecto de la Unidad para las Víctimas, NO puede pretender el pago de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), morales entre otros.

Una vez efectuada la anterior exposición, no estoy de acuerdo con relación a lo solicitado por el apoderado de la parte demandante en cuanto a los perjuicios esbozados, respecto de los cuales solicita pago de daños materiales, daños morales y daño a la vida en relación, ya que a la Unidad para las Víctimas no le es imputable responsabilidad alguna.

Ahora bien, al respecto de lo relacionado en el mismo HECHO 1 – J, me permito manifestar que no se trata de hechos, son pretensiones y consideraciones subjetivas del apoderado de la parte demandante.

IV. CONSIDERACIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES

Desde ya solicito se absuelva a la Unidad para las Víctimas de todas y cada una de las declaraciones y condenas pretendidas por el apoderado en el escrito demandatorio, pues las considero infundadas desde el punto de vista fáctico y jurídico frente a mi representada. En consecuencia solicito, al Señor Juez, se sirva denegarlas, condenando en costas y agencias en derecho a la parte demandante, pues al momento de calcular los perjuicios, no solo existe ausencia probatoria frente a su existencia, sino que, además, las sumas exorbitantes que pretenden transgreden la normatividad del CPACA.

Ahora bien, respecto de la primera pretensión, expuesta por el apoderado en estos términos: **"Declarar Patrimonialmente responsable a LA NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL- POLICÍA NACIONAL - LA UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS Y EL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS) por los perjuicios sufridos, por la falta y la falla en el servicio, a los señores MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ, FAUSTINO BELTRAN DIAZ, LIBRADA, SERLEY Y NAGER ENRRIQUE BELTRAN BAENA Y MAYERLIS BAENA PEREZ, quienes son víctimas, hechos (sic) fueron atribuidos al grupo ilegal al margen de la ley BLOQUE HEROES DE LOS MONTES DE MARIA, por el asesinato de su hijo y hermano JORGE LUIS BELTRAN BAENA Q. E. P. D."**, solicito se absuelva a mi representada del cargo pretendido, en la medida en que, como se señaló anteriormente, teniendo en cuenta su naturaleza y funciones, la Unidad solo se encuentra relacionada con su actuar postfacto de soporte y colaboración a las víctimas del conflicto armado, atención en ayudas humanitarias y pago de indemnización administrativa, dentro de la coordinación del Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas. En consecuencia, denótese señor Juez, la improbabilidad de que mi representada haya sido causante del hecho generador del daño o que pueda siquiera inferirse su responsabilidad.

Se debe tener presente que es necesario la prueba de la existencia de un nexo causal entre el hecho que constituye la fuente normativa de la responsabilidad y el daño producido, lo cual implica un requisito *sine qua non* para que la imputación pueda tener lugar y con ella pueda surgir la responsabilidad, situación que en el caso concreto de la Unidad para las Víctimas, ante los hechos narrados en la demanda que se contesta, no se presenta. Aunado a esto, es importante resaltar que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas carece de legitimidad en la causa por pasiva, pues no es función de la entidad, prestar protección en materia de atentados contra la vida, estabilidad e integridad personal, dentro del marco del conflicto armado interno, puesto que no es esta la finalidad de su creación y de las funciones que a ella fueron impuestas, por virtud de la ley 1448 de 2011; las funciones de protección se encuentran en cabeza de los organismos de seguridad del Estado, las fuerzas armadas y de policía.

En este orden de ideas, reiteramos que las funciones de la Unidad para las Víctimas cobran aplicabilidad post-facto, es decir, que en un país como Colombia en el que los nacionales hemos vivido a la sombra de un conflicto armado que ha cobrado millones de víctimas y que ha toldado el crecimiento y desarrollo de varias generaciones, el Gobierno Nacional, decidió, bajo el amparo de los principios del Estado Social de Derecho, reconocer el sufrimiento de las víctimas y tratar de solventar, dentro de su alcance fiscal, la situación de desamparo y de dolor que los hechos de

violencia han sembrado a lo largo del territorio nacional, para lo cual creó el Sistema Nacional de Atención y Reparación Integral a las Víctimas – SNARIV –, como la representación del esfuerzo para la reparación integral a las víctimas, respecto de lo cual, Colombia, con sus limitaciones, es pionera a nivel mundial con relación a otros países con problemas generados por conflictos internos. Es así como la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas ejerce sus funciones en el marco de gestión del mencionado Sistema, a la luz de la ley 1448 de 2011 y de sus Decretos reglamentarios (hoy compilados en el Decreto 1084 de 2015) y solo en lo que tiene que ver con la Reparación Integral de quienes ya han sido víctimas de grupos armados al margen de la ley.

Es importante señalar que el artículo 168 de la Ley 1448 de 2011 estableció las siguientes funciones para la Unidad Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas:

(...) La Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las víctimas coordinará de manera ordenada, sistemática, coherente, eficiente y armónica las actuaciones de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas y asumirá las competencias de coordinación señaladas en las Leyes 387, 418 de 1997, 975 de 2005, 1190 de 2008, y en las demás normas que regulen la coordinación de políticas encaminadas a satisfacer los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas. Además, le corresponde cumplir las siguientes funciones:

1. Aportar los insumos necesarios para el diseño, adopción y evaluación de la política pública de atención y reparación integral a las víctimas.
2. Garantizar la operación de la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas, incluyendo la interoperabilidad de los distintos sistemas de información para la atención y reparación a víctimas.
3. Implementar y administrar el Registro Único de Víctimas, garantizando la integridad de los registros actuales de la información.
4. Aplicar instrumentos de certificación a las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas, respecto a su contribución en el goce efectivo de los derechos a la verdad, justicia y reparación integral a las víctimas, de acuerdo con las obligaciones contempladas en la presente ley.
5. Coordinar con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación, la asignación y transferencia a las entidades territoriales de los recursos presupuestales requeridos para la ejecución de los planes, proyectos y programas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas de acuerdo con lo dispuesto por la presente Ley.
6. Ejercer la coordinación nación-territorio, para lo cual participará en los comités territoriales de justicia transicional.
7. **Administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las víctimas de la indemnización por vía administrativa de que trata la presente ley.**
8. Administrar el Fondo para la Reparación de las Víctimas y pagar las indemnizaciones judiciales ordenadas en el marco de la Ley 975 de 2005.
9. Coordinar los lineamientos de la defensa jurídica de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas y asumir directamente la defensa jurídica en relación con los programas que ejecuta de conformidad con la presente ley.
10. Garantizar los mecanismos y estrategias para la efectiva participación de las víctimas con enfoque diferencial en el diseño de los planes, programas y proyectos de atención, asistencia y reparación integral.
11. Coordinar la creación, fortalecimiento e implementación, así como gerenciar los Centros Regionales de Atención y Reparación que considere pertinentes para el desarrollo de sus funciones.
12. Definir los criterios y suministrar los insumos necesarios para diseñar las medidas de reparación colectiva de acuerdo a los artículos 151 y 152, e implementar las medidas de reparación colectiva adoptadas por el Comité Ejecutivo de Atención y Reparación a las víctimas.
13. Desarrollar estrategias en el manejo, acompañamiento, orientación, y seguimiento de las emergencias humanitarias y atentados terroristas.
14. Implementar acciones para garantizar la atención oportuna e integral en la emergencia de los desplazamientos masivos.
15. Coordinar los retornos y/o reubicaciones de las personas y familias que fueron víctimas de desplazamiento forzado, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 66.



16. Entregar la asistencia humanitaria a las víctimas de que trata el artículo 47 de la presente ley, al igual que la ayuda humanitaria de emergencia de que trata el artículo 64, la cual podrá ser entregada directamente o a través de las entidades territoriales. Realizar la valoración de que trata el artículo 65 para determinar la atención humanitaria de transición a la población desplazada.
17. Realizar esquemas especiales de acompañamiento y seguimiento a los hogares víctimas.
18. Apoyar la implementación de los mecanismos necesarios para la rehabilitación comunitaria y social.
19. Contribuir a la inclusión de los hogares víctimas en los distintos programas sociales que desarrolle el Gobierno Nacional.
20. Implementar acciones para generar condiciones adecuadas de habitabilidad en caso de atentados terroristas donde las viviendas han sido afectadas.
21. Las demás que señale el Gobierno Nacional.

Así las cosas, puede apreciarse que las funciones de la Unidad para las Víctimas se centran en el desarrollo de la política pública de atención a las víctimas del conflicto interno armado colombiano, es decir, corresponde a una acción posterior a la comisión de los hechos victimizantes por parte de los grupos delincuenciales al margen de la ley, tendiente a la recuperación de las personas afectadas por los hechos transgresores de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario (artículo 3 Ley 1448 de 2011), en la medida de las posibilidades presupuestales con las que cuente el Estado; por lo tanto, no es responsable ni está obligada a reparar el daño alegado, pues, tal como se expuso anteriormente, a la Unidad no le es imputable ni por acción ni por omisión la generación de los perjuicios (no probados) que, tal como lo expone el apoderado en su escrito demandatorio, derivan directamente del hecho del homicidio, respecto de lo cual mi representada no tiene ninguna responsabilidad.

En este sentido, es claro que, respecto de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, se debe distinguir la Reparación Integral (que incluye la medida de indemnización por vía administrativa) y la Reparación Judicial, por lo que se hace necesario realizar una breve síntesis sobre estos conceptos, más aun si se tiene en cuenta que, como se mencionó, la Unidad para las Víctimas solo nació a la vida jurídica, para la aplicación de la política de asistencia a las víctimas del conflicto.

a. Reparación Integral:

La Reparación Integral es un deber del Estado, que se ejecuta a través de las entidades a quienes la ley les otorgó la función, por medio de mecanismos administrativos, y a la cual tienen derecho las víctimas afectadas por las infracciones al Derecho Internacional Humanitario y/o las violaciones graves y manifiestas a los Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, según lo señala la ley 1448 de 2011, teniendo en cuenta los componentes que la integran y los topes económicos establecidos por la ley, los cuales están amparados en preceptos constitucionales.

El reconocimiento del derecho de las víctimas a la reparación integral se fundamenta en los principios de gradualidad, progresividad y sostenibilidad fiscal, así como en disposiciones contenidas en el bloque de constitucionalidad.

La Reparación Integral comprende un conjunto amplio de medidas reconocidas como indispensables para lograr un goce efectivo de derechos, teniendo en cuenta las necesidades reales de las víctimas. Lo anterior, de conformidad con lo establecido en los Art.25 y 69 de la ley 1448 de 2011.

La Ley prevé que la reparación integral abarque la integralidad del daño producido en el ámbito material, emocional, social y cultural de las víctimas, a través de las siguientes medidas:

- ✓ Satisfacción
- ✓ Rehabilitación
- ✓ Restitución
- ✓ Garantías de no repetición

- ✓ Indemnización administrativa (*Esta es el único componente de carácter económico de responsabilidad de la Unidad y no comprende la totalidad de los perjuicios, toda vez que es una compensación que el Estado entrega a las víctimas del conflicto armado y la suma a reconocer se estima, desde un enfoque diferencial, conforme a los criterios de naturaleza e impacto del hecho victimizante, daño causado y estado de vulnerabilidad, dentro de los montos previstos por la ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios.*)

b. Reparación Judicial:

La reparación judicial investiga y sanciona la responsabilidad de quien ocasiona el daño a las víctimas, donde se hace necesario la identificación, individualización, comprobación, valoración y tasación de los perjuicios ocasionados por el victimario.

Ahora bien, visto lo anterior, podemos conceptuar que existe una gran diferencia entre la Reparación Integral y la Reparación Judicial, y se hace necesario traer en contexto la sentencia T-197/15 de fecha veinte (20) de abril dos mil quince (2015), con ponencia de la Magistrada MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ ha indicado:

"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 al esclarecimiento del delito y las medidas preparatorias 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. A cambio de esto, se 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"

En este sentido, por lo tanto, no es cierto que la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas esté obligada a reparar los perjuicios generados por el HOMICIDIO del señor JORGE LUIS BELTRAN BAENA, por actores transgresores de la ley, dentro del conflicto armado interno colombiano, pues no le es imputable ni por acción ni por omisión la responsabilidad administrativa correspondiente, ya que, como se ilustró anteriormente, en desarrollo de las funciones normativas de competencia de mi representada, no puede atribuírsele alguna acción u omisión generadora de los daños invocados, como lo pretende la parte demandante y su apoderado; de hecho, no podría llegar siquiera a inferirse el cumplimiento defectuoso de las obligaciones de mi representada o una conducta inadecuada, por lo cual, no puede, de ninguna manera, predicarse la existencia de omisiones, negligencia o falla en el servicio de la entidad que represento.

Con relación a la segunda, tercera, cuarta, quinta y sexta pretensión, en cuyo texto el apoderado solicita la condena al pago de indemnización por: i) "daños materiales" (subraya nuestra) (estimados en la suma de \$500.000.00); ii) "DAÑOS INMATERIALES (SIC) (FUTURO O LUCRO CESANTE)" (estimados en la suma de \$336.000.000.00); iii) "DAÑOS MORALES SUFRIDO POR LA MUERTE (...)" (subraya nuestra) (estimados en la suma de \$64.435.000.000.00 "a cada uno del miembro (sic) familiar". Total: \$386.610.000.00); iv) "DAÑO A LA VIDA RELACIÓN DE SU FINADO padre (sic) (...)" (subraya nuestra) (estimados en la suma de \$64.435.000.00 "a cada uno

del miembro (sic) familiar". Total: \$386.610.000.00) y v) "DAÑO MORALES (sic) SUFRIDOS POR EL DESPLAZAMIENTO FORZADO" (estimados en la suma de \$32.217.500.00 a cada uno del miembro (sic) familiar". Total: \$193.305.000.00), me permito solicitar se absuelva a la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas de los cargos pretendidos, puesto que respecto de ella no procede una condena por perjuicios, toda vez que mi representada NO causó el hecho victimizante de homicidio ni omitió sus deberes o funciones, y, en consecuencia, tampoco generó los perjuicios referidos, en la medida en que éstos, como puede concluirse, son producto directo del homicidio.

Al respecto de los perjuicios solicitados podemos manifestar que, como se ha venido señalando, no corresponde a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas responder por daños ocasionados por actores delincuenciales. No está dentro de sus funciones legales, es decir, la Unidad para las Víctimas no es la entidad del Estado que, por sus funciones debió evitar o precaver la muerte de JORGE LUIS BELTRAN BAENA, sin mencionar también que no fue directamente la autora del homicidio, es decir, en conclusión, no actuó ni por acción ni por omisión, por lo tanto, pensar que debe responder por hechos que no son producto de su responsabilidad sería romper con el orden y la lógica jurídica, produciendo total inseguridad jurídica, sin contar que los montos exigidos son absolutamente exorbitantes, que, en todo caso, no corresponden a los montos establecidos en la Ley para la reparación administrativa por homicidio.

Por otra parte, las pretensiones de indemnización por los perjuicios puntualizados, por el apoderado de la parte demandante, incluyen un conjunto de bienes jurídicos que son propios de la reparación judicial, cuya responsabilidad, en todo caso, recae de manera directa en el victimario, la cual, en la lógica judicial, puede encontrar respuesta, pero, en este caso, la Unidad para las Víctimas no está legitimada por pasiva para responder, ya que no fue ella quien generó el daño o causó el perjuicio que, como es de conocimiento, lo produjeron grupos criminales.

En este sentido volvemos a insistir en que a la Unidad para las Víctimas le corresponde una función post-facto, es decir, la implementación y ejecución de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas, bajo los parámetros establecidos en la normatividad vigente, lo cual se enmarca, entre otras medidas de reparación previstas por la Ley 1448 de 2011 y sus Decretos reglamentarios, en la indemnización administrativa y en la asistencia humanitaria.

Así las cosas, no debe confundirse los montos de la reparación administrativa, los cuales tienen un carácter solidario y basado en el principio de equidad (los cuales están predeterminados), con los montos que puede pretender a través de la vía judicial, que comprenden los daños materiales, morales y de la vida de relación y, por lo tanto, debe determinarse claramente el responsable de su reconocimiento, según la naturaleza de la reparación que se pretenda.

Vale manifestar que la reparación administrativa en Colombia surge por el interés del Estado de compensar la difícil situación de las víctimas del conflicto armado, en donde se repara con un monto determinado de acuerdo con el hecho victimizante, en el marco de la política pública de apoyo a las víctimas.

Así las cosas, en lo que tiene que ver con la indemnización administrativa por homicidio, el monto se encuentra establecido en el artículo 2.2.7.3.4. del Decreto 1084 de 2015, el cual dispone que la Unidad para las víctimas podrá reconocer indemnización administrativa "1. Por homicidio, desaparición forzada y secuestro, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales." Adicionalmente, señala en mismo artículo que "Los montos de indemnización administrativa previstos en este artículo se reconocerán en salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento del pago". El monto de la indemnización que será entregado a los beneficiarios, se determinará de acuerdo con los parámetros establecidos por la normatividad aplicable al caso particular.

En conclusión, de las cinco pretensiones expuestas por el apoderado, en los ordinales SEGUNDO, TERCERO, CUARTO, QUINTO Y SEXTO puede apreciarse que todas se concretan en la solicitud de indemnización de perjuicios sufridos por la parte demandante por la muerte y por el supuesto y no probado desplazamiento forzado (que para la Unidad para las Víctimas no existe, en la medida en



18 123

que no hay declaración y, por lo tanto, tampoco registro, que permita afirmar lo contrario), que como ya se expuso ampliamente no corresponde a la responsabilidad de la Unidad para las Víctimas, por las razones esgrimidas, pero que concretaremos a continuación:

En primer lugar, porque la Unidad para las Víctimas no causó ni por acción ni por omisión el hecho victimizante que se aduce en la demanda que se contesta; en segundo lugar, porque la Unidad no existía para la época de los hechos y, en tercer lugar, porque dentro de las funciones normativas de mi representada no está la de proteger la vida, honra y bienes de los habitantes de Colombia.

Adicionalmente, es claro que la única responsabilidad pecuniaria que tiene la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas es proveer la atención humanitaria y el reconocimiento y pago de la indemnización administrativa, en las condiciones y montos previstos por la normatividad vigente, solicitud que en ningún aparte de las pretensiones se expuso, por el apoderado de parte demandante; por lo anterior, solicito muy respetuosamente se declare la excepción de Falta de legitimación por pasiva, respecto de la Unidad para las Víctimas, la cual será expuesta en el acápite correspondiente.

V. EXCEPCIONES Y ARGUMENTOS DE DEFENSA DE LA UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS

A efectos de enervar las pretensiones de la presente acción, me permito proponer las siguientes excepciones perentorias o de fondo, sin que ninguna de ellas implique reconocimiento de derecho alguno a favor de la accionante.

5.1 CADUCIDAD

El literal i) del numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala la oportunidad para presentar la demanda so pena de que opere la caducidad del medio de control de reparación directa, en los siguientes términos:

"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 su ocurrencia."

Al respecto de la caducidad, el Consejo de Estado, en sentencia del 30 de agosto de 2006, se ha manifestado en el sentido de señalar que "La caducidad, por ser de orden público, es indisponible e irrenunciable y el juez, cuando encuentre probados los respectivos supuestos fácticos, debe declararla de oficio, aún en contra de la voluntad de las partes, pues ella opera por el sólo transcurso del tiempo y su término perentorio y preclusivo, por regla general, no se suspende, no se interrumpe y no se prorroga (excepcionalmente, la caducidad podría interrumpirse, como sería el caso, por ejemplo, cuando se presenta solicitud de conciliación extrajudicial).

Adicionalmente, el Consejo de Estado, en sentencia del 24 de marzo de 2011, manifiesta que "Desde la perspectiva propiamente del instituto de la caducidad, su alcance, conforme al fundamento constitucional que se expresó, debe considerarse en los términos que el precedente constitucional ofrece:

"... la institución jurídica de la caducidad de la acción se fundamenta en que, como al ciudadano se le imponen obligaciones relacionadas con el cumplimiento de los deberes de colaboración con la justicia para tener acceso a su dispensación, su incumplimiento, o lo que es lo mismo, su no ejercicio dentro de los términos señalados



por las leyes procesales -con plena observancia de las garantías constitucionales que integran el debido proceso y que aseguran plenas y amplias posibilidades de ejercitar el derecho de defensa-, constituye omisión en el cumplimiento de sus obligaciones de naturaleza constitucional y, por ende, acarrea para el Estado la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades, ante la inactividad del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde (sic).

De ahí que tampoco sea sostenible el argumento según el cual la caducidad frustra el derecho de acceso a la justicia pues, mal podría violarse este derecho respecto de quien gozando de la posibilidad de ejercerlo, opta por la vía de la inacción. Es imposible que pueda desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntaria dejación del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda" (Corte Constitucional, SC-351 de 1994)".

En la misma sentencia, continúa el Consejo de Estado refiriéndose a la jurisprudencia constitucional, en el sentido de que:

"La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso" (Corte Constitucional, SC-832 de 2001. Puede verse también sentencias C-394 de 2002, C-1033 de 2006, C-410 de 2010).

Señala también, en sentencia del marzo 7 de 2012 que "(...) La caducidad como fenómeno jurídico, constituye propiamente una sanción para el titular del derecho que omite poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional dentro del lapso dispuesto por el ordenamiento jurídico para reclamarlo y, desde el punto de vista estrictamente procesal, se erige como un hecho que enerva o extingue la pretensión desde la base o el nacimiento; por consiguiente, debe ser declarado, aún de oficio, siempre que el fallador de primera o segunda instancia lo encuentre probado, a términos de lo dispuesto por el artículo 164 del C.C.A. (...)".

En este sentido, frente al Homicidio, teniendo en cuenta que este se produjo en el año 1999, es decir, hace más de 17 años, es claro que respecto del medio de control de Reparación Directa, de acuerdo con el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la caducidad ya operó.

5.2 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación es uno de los presupuestos procesales de admisibilidad de las pretensiones de fondo de la demanda y se refiere a la situación en que se hallan las partes respecto del *petitum* de la demanda. La legitimación pasiva se predica del demandado y, por lo tanto, debe acreditarse la responsabilidad que se le endilga. En consecuencia, "no se estudia intrínsecamente la pretensión contra el demandado para que éste no sea condenado, se estudia si existe o no relación real del demandado con la pretensión que se le atribuye"⁸.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. 10171, junio 15 de 2000, M.P. Dra. Ma. Helena Giraldo Gómez



Para el caso que nos ocupa, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, no puede ser hallada responsable dentro de la acción de la referencia, por cuanto respecto de la misma se presenta una falta de legitimación por pasiva como pasará a explicarse a continuación.

En efecto, los demandantes pretenden una indemnización de perjuicios por el hecho de homicidio que sufrió JORGE LUIS BELTRAN BAENA, como el hecho generador del daño antijurídico invocado.

Ahora bien, la persona que tiene la habilidad o potencia de causar el daño antijurídico es cualificado, por cuanto solamente la omisión de una autoridad que tenga el deber jurídico de protección, seguridad y/o mantenimiento del orden público puede incurrir en tal responsabilidad. En este orden, es necesario precisar cuáles órganos y quienes ejercen dichas funciones en Colombia, todo ello para concluir finalmente que mi representada NO TIENE RESPONSABILIDAD alguna en los hechos objeto de la demanda y mucho menos puede ser encontrada responsable de la indemnización pretendida por la parte actora, puesto que, como se ha señalado, no hace parte de las entidades competentes para la protección, defensa y/o seguridad ciudadanas. Tal calidad no la tiene ni la puede tener la Unidad para las Víctimas, de acuerdo a la distribución de competencias normativas señaladas en el presente escrito, además de insistir en que, para la época de los hechos la Unidad no había nacido a la vida jurídica.

Este argumento concuerda con lo señalado por la Corte Constitucional en Auto del 8 de marzo de 2001⁹, así:

"Acorde con los principios básicos del derecho procesal, especialmente con el denominado 'legitimidad en la causa por pasiva', las obligaciones jurídicas son exigibles respecto de quien se encuentra expresamente llamado por la ley o el contrato a responder por ellas. Así las cosas, para que la acción judicial se abra camino en términos de favorabilidad, es necesario que -además de que se cumplan otros requisitos- exista una coincidencia de derecho entre el titular de la obligación pretendida y el sujeto frente a quien dicha conducta se reclama. La incongruencia o falta de identidad entre dichos sujetos, conduce usualmente al proferimiento de sentencias desestimatorias, las cuales, como es obvio, resultan altamente perjudiciales para el demandante". (Negrillas fuera de texto)

En relación con la legitimación en la causa por pasiva, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado:

"Si bien el artículo 90 de la Constitución Política estipula que 'El Estado' responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables y que hayan sido causados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, ello no quiere decir que se pueda demandar al 'Estado' siempre que se sufra un daño proveniente de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por la administración, cualquiera que sea la causa, como lo estipula el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo al consagrar la acción de reparación directa, puesto que siempre habrá necesidad de demandar a la persona jurídica de derecho público que se encuentre legitimada materialmente por pasiva, es decir, a aquella de quien se pueda predicar la actuación -legal o ilegal- o la omisión que constituyó la causa jurídica del daño por el cual se reclama.

Generalmente determinar la persona pública o privada causante del daño no plantea mayores dificultades, pues es responsable quien asume el servicio que ha funcionado mal - causa más frecuente de esta forma de imputación- o aquella persona cuya actividad ha generado un perjuicio anormal-. Sin embargo, dado que el concepto de 'Administración' encierra una pluralidad de personas jurídicas (Nación, entidades territoriales, empresas y entes descentralizados de diversa naturaleza), el principio de responsabilidad supone la identificación precisa del patrimonio que será deudor de la obligación indemnizatoria y por tanto, de la persona administrativa adecuada que ha de asumir tal obligación; por ello, aunque la Nación es una persona jurídica que actúa a través de múltiples entidades y órganos que carecen de personería jurídica, resulta indispensable identificar cuál de

⁹ Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Montroy Cabra.



estos fue el que supuestamente actuó y produjo el daño, pues será su presupuesto el que se verá afectado y le corresponderá, en consecuencia, ejercer el derecho de defensa frente a la imputación que se le hace¹⁰. (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Es claro que la falta de legitimación por pasiva alude a la participación real de las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, en el hecho origen de la formulación de la demanda y como se invoca el homicidio como hecho generador del daño, no tiene vocación de prosperidad, toda vez que dicho hecho u omisión no puede ser cometido por mi representada, cuya función es precisamente la de implementar y ejecutar una política de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas, encaminada a satisfacer los derechos a la verdad, la justicia y la reparación, cuando los hechos victimizantes que se demuestran y se prueban, se configuran dentro del conflicto armado interno que vive nuestro país.

Ahora bien, puede evidenciarse en el acápite de pretensiones incluido por el apoderado, en su escrito demandatorio, que su interés es el resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales generados a los sujetos demandantes a raíz del hecho del homicidio.

Así pues, puede evidenciar, señor juez que, de esta forma, se configura la excepción propuesta de Falta de legitimidad por pasiva, ya que la Unidad para la Atención y Reparación Integral para las Víctimas no puede ser tenida como responsable de los perjuicios alegados por la parte demandante, ya que, se reitera, esta entidad no es generadora por acción o por omisión del daño antijurídico alegado, porque dentro de sus funciones legales no está la de proteger la vida y bienes de los colombianos. La responsabilidad del pago de los perjuicios por el hecho victimizante del homicidio recae directamente sobre los grupos al margen de la ley, cuyo accionar delincencial fue el que causó los daños y perjuicios o, en últimas, las autoridades que, dentro de sus funciones legales tenían el deber de proteger la vida y honra de los habitantes y, sin que medie justificación alguna, omitieron su deber, situación que deberá ser debidamente probada en el proceso judicial.

Por otra parte, existe un argumento adicional para alegar la falta de legitimación en la causa por activa, respecto de la Unidad para la Atención y Reparación Integral para las Víctimas, ya que, como se ha hecho expreso, fue creada para la aplicación y coordinación de la política pública de atención y reparación integral a las víctimas, y, en lo específico, para reconocer y pagar la indemnización administrativa regulada por la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios (hoy compilados en el Decreto 1084 de 2015), pero, como se puede observar, en las pretensiones de la demanda, el apoderado no hace la solicitud del pago de este deber pecuniario de la Unidad, respecto de la parte demandante, única obligación monetaria que tiene la Unidad frente a las víctimas, regulada por la ley y los decretos que la reglamentan, por lo tanto, es evidente que la Unidad no puede estar vinculada a un proceso en el cual las pretensiones no corresponden a los deberes legales que esta tiene y que fueron el fundamento de su nacimiento a la vida jurídica.

No obstante lo anterior y aunque no sea objeto de las pretensiones de la parte demandante y, por lo tanto, se encuentre excluido del presente litigio, me permito señalar que el reconocimiento y pago de la indemnización administrativa, único deber de la Unidad para las Víctimas, en todo caso, debe cumplir con un procedimiento, teniendo en cuenta los principios de gradualidad, progresividad y sostenibilidad fiscal previstos en la Ley 1448 de 2011. Es importante señalar que la indemnización administrativa no se otorga de facto, con la mera presentación de la declaración, requiere de la inclusión previa de la víctima en el Registro Único de Víctimas, de la solicitud que efectúe la víctima y del desarrollo de procesos de documentación y valoración, para finalmente proceder con el reconocimiento.

Con todas estas consideraciones realizadas, muy respetuosamente solicito al señor juez, se declare probada la excepción propuesta y se desvincule a la Unidad para la Atención y Reparación Integral para las Víctimas del presente proceso de reparación directa.

¹⁰ Sentencia de 7 de diciembre de 2005, expediente 15556 (R-04035), C.P. Ramiro Saavedra Becerra.



5.3 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

La legitimación en la causa por activa es un elemento esencial del proceso que implica la necesidad de que la demanda sea presentada por quien es titular del derecho que se alega.

En este sentido se ha manifestado el Consejo de Estado, cuando señala que "la legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado".

Al respecto, el Consejo de Estado, en Sentencia del 14 de marzo de dos mil doce (Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA) ha determinado que:

"Con relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a ella, como la "calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso" (Corte Constitucional. Sentencia C- 965 de 2003), de forma tal, que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas (Consejo de Estado, sentencia de 25 de julio de 2011, expediente: 20.146.10)".

*"Al respecto, no sobra recordar lo dicho por la Sala en tal sentido, a saber:
"(...) La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada (...)
(Sentencia de 23 de octubre de 1990, expediente: 6054)".*

"Ahora bien, también ha sostenido la Sala que la legitimación en la causa puede ser de hecho cuando la relación se establece entre las partes por razón de la pretensión procesal, es decir, de la atribución de una conducta que el demandante hace al demandado en su demanda, o material frente a la participación real de las personas en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que dichas personas hayan demandado o hayan sido demandadas, por lo cual la ausencia de esta clase de legitimación, no constituye una excepción de fondo porque no enerva la pretensión procesal en su contenido, sino que es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito, sin que el estar legitimado en la causa otorgue el derecho a ganar, lo que sucede aquí es que si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto, no porque él haya probado un hecho que enerve el contenido material de las pretensiones, sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo - no el procesal -; si la falta de legitimación en la causa es del demandado al demandante se le negarán las pretensiones, no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho, sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder, y, por eso, el demandado debe ser absuelto (Consejo de Estado, Sentencia del 11 de noviembre de 2009, expediente:18163)".

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, es claro que la calidad de víctima se deriva directamente de las infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno, que ha sido generado por los grupos armados al margen de la ley y esta calidad no la confiere el hecho del registro, por lo que la prueba de esta calidad le corresponde a la víctima misma.

Sin embargo, para efectos de la aplicación de los preceptos contenidos en la ley 1448 de 2011, los procesos de indemnización y, en general, de reparación integral debe regirse por la expedita y clara identificación de las víctimas, para lo cual, ellas tienen la carga de acercarse al Ministerio Público y hacer sus declaraciones, con la finalidad de ser incluidas en el Registro Único de Víctimas, de tal manera que, como lo señala el inciso 3 del artículo 156 de la ley en mención, "Una vez la víctima sea

registrada, accederá a las medidas de asistencia y reparación previstas en la presente ley dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante, salvo las medidas de ayuda humanitaria y atención de emergencia en salud, a las cuales se podrá acceder desde el momento mismo de la victimización”, y añade este aparte que “El registro no confiere la calidad de víctima, y la inclusión de la persona en el Registro Único de Víctimas, bastará para que las entidades presten las medidas de asistencia, atención y reparación a las víctimas que correspondan según el caso”.

En este mismo sentido, y de manera adicional, el decreto 1377 de 2014, compilado en el decreto 1084 de 2015, cuyo objeto (Artículo 1) es reglamentar “la ruta y orden de acceso a las medidas de reparación individual para las víctimas de desplazamiento forzado, particularmente a la medida de indemnización administrativa”, señala, en su artículo 2, que este decreto se “aplicará a las víctimas del delito de desplazamiento forzado incluidas en el Registro Único de Víctimas -RUV-”.

Así las cosas, es evidente que, respecto de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y el hecho victimizante de DESPLAZAMIENTO FORZADO al que se hace referencia en el HECHO 1-J y en la pretensión SEXTA de la demanda, los demandantes carecen de LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, en la medida en que no hay declaración ante el Ministerio Público y, en consecuencia, no existe inclusión en el Registro Único de Víctimas.

Por lo tanto, se reitera a los demandantes que, si ocurrió un desplazamiento forzado del que hayan sido víctimas y aún se encuentran en el término previsto para el efecto, se dirijan al Ministerio Público y rindan la declaración que corresponda, para que sea valorada y la Unidad para las Víctimas decida acerca de la Inclusión o No Inclusión en el Registro Único de Víctimas.

Por otra parte, en lo que tiene que ver con el HOMICIDIO, encontramos que los demandantes FAUSTINO BELTRAN DIAZ, SHIRLEY (SERLEY) BELTRAN BAENA Y MAYERLIS BAENA PEREZ no se encuentran incluidos en la declaración rendida por la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ, por el HOMICIDIO del señor JORGE LUIS BELTRAN BAENA, y tampoco se evidencia registro alguno en el Registro Único de Víctimas, tal como se evidencia en las imágenes incluidas a continuación:

MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ				DOCUMENTO:	45591128	ID PERSONA:	405578
FUENTE:	9TRAV	DECLARACIÓN:	263386	FUDICADO:	263386	TIPO VÍCTIMA:	INDIRECTA
NACIMIENTO:	4/9/1959	GENERO:	FEMENINO	ETNIA:	NO DEFINIDO	DISCAPACIDAD:	SIN INFORMACION
FECHA DECL:	9/28/2009	DEPTO. DECL:	BOLIVAR	MUN. DECL:	CARTAGENA		

HOMICIDIO			
FECHA SINISTRO:	9/23/1998	FECHA VALORACIÓN:	9/5/2014
RESPONSABLE:	NO DEFINIDO	ESTADO:	INCLUIDO
DEPTO. SINISTRO:	BOLIVAR	MUN. SINISTRO:	CARTAGENA
TIPO DE DESPLAZAMIENTO:	NO APLICABLE		

ID PERSONA	NOMBRES	DOCUMENTO	TIPO DOCUMENTO	RELACION	F. VALORACION	ESTADO	TIPO VICT
405578	MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ	45591128	CEDULA DE CIUDADANIA	MADRE	05/05/2014	Incluido	INDIRECTA
013520	MAKER ENRIQUE BELTRAN BAENA	1100832940	REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO	HERMANO(A)	05/05/2014	Incluido	INDIRECTA
902620	JEFADA BELTRAN BAENA	21595	REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO	HERMANO(A)	05/05/2014	Incluido	INDIRECTA
1155101	JORGE LUIS BELTRAN BAENA	2150069	REGISTRO CIVIL DE DEFUNCION	VICTIMA DIRECTA	05/05/2014	Incluido	DIRECTA



23

24
P29

FAUSTINO BELTRÁN DIAZ C.C. 3.894.850

CONSULTA INDIVIDUAL

NOMBRES Y APELLIDOS: FAUSTINO BELTRAN DIAZ

Si se encuentran registros con el criterio de búsqueda suministrado:

OK

CONSULTA INDIVIDUAL

DOCUMENTO: 3894850

Si se encuentran registros con el criterio de búsqueda suministrado:

OK

SHIRLEY BELTRAN BAENA C.C. 30.878.699

CONSULTA INDIVIDUAL

NOMBRES Y APELLIDOS: SHIRLEY BELTRAN BAENA

Si se encuentran registros con el criterio de búsqueda suministrado:

OK



CONSULTA INDIVIDUAL

DOCUMENTO * 1049932595 * BUSCAR

No se encontraron registros con el criterio de búsqueda suministrado.

MAYERLIS BAENA PEREZ C.C. 1.049.932.595

CONSULTA INDIVIDUAL

NOMBRES Y APELLIDOS * MAYERLIS BAENA PEREZ * BUSCAR

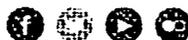
No se encontraron registros con el criterio de búsqueda suministrado.

CONSULTA INDIVIDUAL

DOCUMENTO * 1049932595 * BUSCAR

No se encontraron registros con el criterio de búsqueda suministrado.

No obstante lo anterior, tal como se señaló en las respuestas al derecho de petición con Radicado No. 201672028827011 del 14 de julio de 2016, al que se hizo referencia anteriormente y del cual se anexa copia a la presente contestación, la entrega de la indemnización administrativa por Homicidio se hará a los beneficiarios de mejor derecho, que se determinen de acuerdo con la normatividad aplicable al caso particular, y de acuerdo con la documentación que sea allegada a la Unidad para las Víctimas.



26
131

Ahora bien, en lo que respecta a la Litis que nos ocupa, es claro que respecto de la Unidad para las Víctimas, las personas mencionadas carecen de LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, frente a la Unidad para las Víctimas, en la medida en que no se encuentran en el Registro Único de Víctimas –RUV-.

5.4 AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA UNIDAD PARA LAS VÍCTIMAS

Reiterando lo dicho, la responsabilidad extracontractual del Estado se fundamenta en la existencia de varios elementos que la componen o integran. La generalidad de la doctrina indica que estos elementos son: i) el hecho antijurídico; ii) el daño que involucra los perjuicios materiales y morales que sufre la persona; iii) el nexo causal entre el hecho y el daño y la imputabilidad. Siendo más concretos, el régimen de falla en el servicio debe versar sobre las siguientes condiciones: a) ausencia en la prestación del servicio, retardo, irregularidad, ineficacia u omisión en el mismo; b) existencia de un daño o perjuicio que configure lesión o perturbación de un bien jurídico y c) un nexo causal entre la falla o falta en la prestación del servicio a que la administración está obligada y el daño.

Y tratándose de la responsabilidad administrativa por omisión, se reafirma la postura jurisprudencial, según la cual, 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 habría 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; aspectos que, como ya se precisó, no se adecuan a la esfera funcional de la Unidad Para la Atención y Reparación Integral las Víctimas.

A partir de estos supuestos, la parte demandante deberá demostrar que el hecho antijurídico es imputable a la acción o la omisión de la autoridad que quiere someter a juicio de responsabilidad. Para ello, deberá demostrar en forma íntegra la presencia de los anteriores elementos, los cuales no se configuran en cabeza de mi mandante, como pasará a explicarse a continuación:

El hecho es el "*factum*". La conducta desplegada por el sujeto infractor, que a la postre produce un daño. En cuanto a la responsabilidad estatal, el hecho como conducta es generado por uno o varios de sus agentes actuando en ejercicio de sus funciones, ya sea por acción o por omisión.

En la presente acción, el hecho dañoso es homicidio, en el cual no existe participación alguna de la Unidad para las Víctimas ni por acción ni por omisión. El apoderado, entonces, deberá reorientar la imputación a quienes efectivamente participaron en el hecho, ya sea por acción o por omisión, con el fin de resarcir los daños materiales, morales y de la vida de relación que pretende.

El nexo de causalidad. La Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia del 21 de febrero de 2002, M.P. Dr. Alier Hernández Enriquez, señaló igualmente que tratándose de la responsabilidad por omisión, una vez establecido el daño, el análisis debe conducirse hacia la determinación de la causalidad y la imputabilidad. El problema radicaría en establecer inicialmente si existía la posibilidad para la entidad de evitar el daño, interrumpiendo el proceso causal. Esta causalidad que debe existir entre el hecho y el daño debe ser determinante y eficiente al resultado, esto es, que el perjuicio debe ser una consecuencia cierta e inevitable del hecho que se imputa a la administración.

La doctrina¹¹ ha considerado que debe existir tres condiciones para la existencia del nexo causal, argumento que resulta procedente para el caso que se estudia: a) la causa del daño sea próxima o

¹¹ Penagos, G. (2007). *"El daño antijurídico"*. Bogotá, D.C: ed. Universitas.



actual; b) debe ser determinante, vale decir, que se pueda establecer que sin el hecho el daño no hubiera ocurrido y; c) debe ser apta o adecuada, en el sentido de que esa conducta en términos normales conlleve siempre a la ocurrencia del respectivo daño o perjuicio, como "la causalidad adecuada".

Para el caso que nos ocupa, y de acuerdo a lo señalado, además de no cumplirse ninguna de las condiciones antes nombradas, mi representada no creó ningún tipo de riesgo, como tampoco desplegó conducta alguna relacionada con los hechos y perjuicios alegados por la parte demandante. La supuesta relación de causalidad que el apoderado pretende establecer no tiene sustento fáctico ni jurídico, por lo que, en virtud de la naturaleza de las pretensiones de la demanda, es preciso que se tenga en cuenta que en materia de responsabilidad la persona que tiene la habilidad o potencia de causar el daño antijurídico es cualificado, es decir, es el grupo armado ilegal que lo produjo.

A manera de conclusión: (i) la causa del daño es, en este sentido, la violencia que produjo el hecho victimizante, una causa que no es próxima y que no tiene relación con las facultades y funciones de la Unidad para las Víctimas y (ii) no existe una causalidad adecuada, lo que equivale a decir que el hecho victimizante no fue causado por la Unidad para las Víctimas.

Hasta aquí se concluye, claramente, que la Unidad para las Víctimas no tiene participación alguna en las conductas alegadas por el apoderado, en consecuencia, se rompe el nexo de causalidad entre la inexistente conducta de mi representada y los perjuicios invocados, por la inexistencia de la configuración de la imputación a la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

El daño antijurídico y su imputación. 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". Más adelante, el artículo 6 ibídem establece la responsabilidad de los servidores públicos por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

A su turno, el artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado con respecto al régimen anterior¹². En primer lugar, porque reguló expresamente una temática que entre nosotros, por mucho tiempo, estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y, en segundo lugar, porque al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal, haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en la teoría del daño antijurídico¹³. Si bien la Carta fundamental no lo define de forma expresa, la jurisprudencia ha señalado: "la existencia del daño antijurídico es el primer elemento que debe acreditarse para que pueda predicarse la responsabilidad. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 Superior al que antes se hizo referencia, el Estado debe responder por todo daño antijurídico que le

¹² Antes de la Constitución de 1991 se hablaba de la falla en el servicio; que consta de tres elementos: Daño antijurídico, nexo causal y falla en el servicio. Hay de dos clases: la probada y la presunta. En la primera se deben probar los tres elementos mencionados. En la segunda sólo se prueba el daño y el nexo causal, ésta se presume de las actividades peligrosas y de la responsabilidad médica. En la falla presunta hay que demostrar que el Estado no había actuado, había actuado mal o había actuado tardíamente. Lo importante es la conducta del Estado.

La falla en el servicio es una culpa abstracta del Estado, es decir la falla en el cumplimiento de sus fines no se le imputa estrictamente a uno de sus funcionarios, es más bien una culpa intermedia.

¹³ La jurisprudencia, por su parte, ha señalado categóricamente que el daño antijurídico se encuadra en los principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución. Así pues, se ha indicado que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, debido a que al Estado le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración. Ver, por ejemplo, la Sentencia de Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Consejero ponente: Jaime Orlando Santonofimio Gamboa. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334). Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, Sentencia C-918 de 2002, Sentencia C-285 de 2002.





sea imputable, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, de manera que lo exigido en la norma no es solo la existencia de un daño, entendido éste como un menoscabo, afectación o lesión de un bien, sino que además se requiere que éste sea antijurídico, es decir, aquel que no se tiene la obligación de padecer y que es contrario a derecho, que vulnera el ordenamiento jurídico y con ello lesiona los bienes e intereses jurídicamente protegidos. (...) Para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente probado¹⁴.

Aquí se pregona la existencia del daño, no de la acción u omisión. Hay una responsabilidad objetiva en cabeza del Estado y una posible responsabilidad subjetiva en alguno de sus funcionarios, por lo cual procede la acción de repetición. Su adopción implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado, pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal - bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía - sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar¹⁵, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación. En resumen, la teoría del daño antijurídico señala que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración, sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima¹⁶.

Al respecto de la responsabilidad patrimonial del Estado, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado:

"El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. La 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 de esta Corporación¹⁷.

Verificada la ocurrencia de un daño, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración entendiendo por tal, el componente que "permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado, la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público". Sentencia de 12 de Junio de 2014, expediente 02808-01(R- 28644).

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección C -, Expediente 31735, Diez (10) de septiembre de 2014 CP. OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ.

¹⁵ La jurisprudencia, por su parte, ha señalado categóricamente que el daño antijurídico se encuadra en los principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución. Así pues, se ha indicado que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, debido a que al Estado le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración. Ver, Sentencia de Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Jaime Orlando Santonofimio Gamboa. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334). Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, Sentencia C-918 de 2002.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-254 de 2013.

¹⁷ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.



29
134

En esta medida, el régimen de la falla del servicio como título de imputación de la responsabilidad del Estado se aleja, como lo explicamos anteriormente, del régimen de responsabilidad actual. Aun cuando el Despacho permitiera en este caso su valoración, tendríamos que reiterar que este régimen, con respecto a la Unidad para las Víctimas no está llamado a prosperar, pues como quedó dicho y demostrado en el sub judge, no se presenta una ausencia en la prestación del servicio, retardo, irregularidad, ineficacia u omisión en el mismo; simplemente no le corresponde a ella proteger la vida, integridad física y bienes de los habitantes del país ni precaver o evitar su trasgresión.

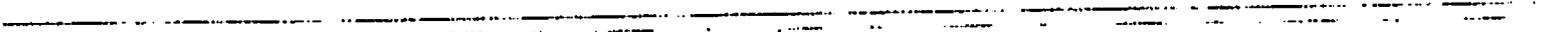
Y en lo que se refiere a su imputación, el Consejo de Estado en reiterados pronunciamientos ha señalado: *"la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone, por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas"*¹⁸.

En este orden de ideas, respecto de la Reparación integral, ha quedado claro que la responsabilidad le es imputable al Estado bien sea por acción o por omisión, bajo los títulos de falla del servicio o de riesgo excepcional. En el primero de los casos, la responsabilidad por falla del servicio se produce por la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia a su cargo, al no utilizar todos los medios que tiene a su alcance para repeler, evitar, o atenuar el hecho dañoso, cuando ha tenido conocimiento previo de la posible ocurrencia del acontecimiento, previsibilidad que se constituye en el aspecto más importante dentro de este título de imputación, pues no es la previsión de todos los posibles hechos, los que configuran la omisión y el consecuente deber de reparar, sino las situaciones individuales de cada caso que no dejen margen para la duda y que sobrepasen la situación de violencia ordinaria. Y en cuanto al segundo título jurídico, riesgo excepcional, ha sostenido que esta figura jurídica se presenta entre otros eventos, cuando el Estado, en desarrollo de su accionar, expone a ciertos particulares a un hecho dañoso causado por un tercero y rompe con ello el principio de igualdad frente a las cargas públicas.

Frente al caso concreto, la Unidad para las Víctimas insiste de forma fehaciente en la imperiosa necesidad de que se tenga en cuenta la diferencia conceptual y material que existe entre la indemnización judicial y la indemnización administrativa, entendiéndose que la primera, se reconoce y concede a las víctimas por el daño antijurídico causado por el hecho victimizante, cuya responsabilidad recae principalmente en cabeza de quien produjo el daño (victimario) y que, de manera subsidiaria, de conformidad con el artículo 90 Superior, genera una eventual responsabilidad patrimonial a cargo del Estado, específicamente respecto a las entidades encargadas de evitar la producción de este hecho victimizante, siempre que se demuestre que el daño se derivó por la acción u omisión de la autoridad responsable de actuar. Y la segunda, la indemnización administrativa, se refiere básicamente al reconocimiento de las medidas contempladas dentro de los programas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas que, en desarrollo de la política pública de atención a las víctimas, han sido implementados por el Gobierno Nacional, las cuales, como lo hemos venido señalando, se fundamentan en el principio de solidaridad y deben ser reconocidos de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1448 de 2011 y los decretos reglamentarios.

Resumiendo lo dicho, los posibles daños causados a los demandantes no fueron ocasionados por la Unidad para las Víctimas, ya que, en su conducta no existe ninguna acción u omisión o relación de causalidad con el daño. Ni siquiera se puede presumir que ella tenía el deber jurídico de impedir un resultado y no lo hizo, ni mucho menos puede demostrarse mala fe u omisión de alguno de sus

¹⁸ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; Rad. 1998-0569.





deberes jurídicos, por lo tanto, la responsabilidad por la falla en el servicio alegada por la parte demandante no es una responsabilidad derivada de alguna de las competencias de la Unidad para las Víctimas, máxime cuando sus funciones normativas no poseen identidad con acciones u omisiones generadoras de un daño antijurídico, por lo que debe distinguirse la reparación administrativa de la judicial.

5.5 EXIMENCIA DE RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE UN TERCERO

Los hechos que dieron origen al homicidio se desencadenaron por acciones exclusivas y determinantes de un tercero, grupos armados ilegales, que, como se sabe, constituye uno de los elementos que desarticulan el nexo de causalidad y liberan de responsabilidad a la Unidad para las Víctimas. En efecto, la doctrina también ha precisado que el hecho de un tercero libera la responsabilidad cuando reúne las siguientes características:

**A) Causalidad. La primera nota que debe poseer el hecho de un tercero es haber concurrido a la producción del evento dañoso, ligándose a éste por una relación causal; de no mediar esta relación el hecho del tercero no puede ser configurado como causa extraña, susceptible de exonerar de responsabilidad al ofensor (...).*

B) No provocado. Cómo acontece con otras causas de exoneración, no basta que el hecho dañoso sea en todo o en parte obra del tercero; se requiere, además, que el hecho del tercero, en última instancia no tenga su causa en una acción del ofensor, ya que si así fuera éste debería ser considerado como único y exclusivo agresor. (...).

C) Finalmente existen dudas acerca de si el hecho del tercero debe ser ilícito. (...) Si el hecho del tercero constituye la única causa del evento dañoso no se requiere que sea en sí mismo ilícito, ya que su sola presencia basta para destruir la responsabilidad a cargo del presunto ofensor al eliminar el nexo casual que es uno de los supuestos de ésta. En cambio, si el hecho del tercero ha concurrido con el hecho del ofensor, éste último sólo puede prevalecer de aquél como causa de exoneración a condición de que sea ilícito, puesto que si fuera ilícito, el tercero no tendría obligación de reparar el daño causado por su hecho (...).

En concordancia con esta doctrina, el Consejo de Estado, en providencia del 24 de Marzo de 2011, ha establecido que la causa de un tercero puede eximir de responsabilidad total a la entidad que sea objeto de juicio de imputación, o en su defecto puede "rebajar" la obligación de reparación si se establece que existe participación compartida en el daño. Dice el alto Tribunal:

"La fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente: (...) Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su



31
Be

responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima¹⁹. (Subrayado fuera de texto).

De acuerdo con lo expuesto, en el presente caso se reúnen los supuestos constitutivos del hecho de un tercero (el accionar de grupos armados ilegales), circunstancias que liberan la responsabilidad y nos legitiman para solicitar la exoneración de la Unidad para las Víctimas frente a los eventos dañosos que se le pretenden imputar.

5.6 INDEMNIZACIÓN ADMINISTRATIVA VS. INDEMNIZACIÓN JUDICIAL

En esta instancia, es necesario nuevamente resaltar las diferencias normativas y jurisprudenciales existentes entre la indemnización administrativa y la indemnización judicial, la primera de ellas que es la única responsabilidad de la Unidad para las Víctimas.

Lo primero que hay que resaltar es que, al tenor del artículo 69 de la Ley de Víctimas 1448 de 2011 y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos, las medidas de reparación son cinco, a saber: RESTITUCIÓN, INDEMNIZACIÓN, REHABILITACIÓN, SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN, cada una de las cuales será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante.

Aunque si bien a la Unidad para las Víctimas le corresponde el reconocimiento y pago de la indemnización de carácter ADMINISTRATIVA, bajo los lineamientos normativos suficientemente expuestos a lo largo del presente escrito, también lo es que se vinculó a la Unidad como demandada en la presente reparación directa, con lo cual se le incluye dentro de las entidades que se espera reconozca y pague una serie de perjuicios no solo improcedentes y no demostrados, sino que además, corresponden a una reparación judicial que no se encuentra en cabeza de esta Entidad por diversas razones ya desarrolladas, como son: Ausencia de responsabilidad en los hechos victimizantes y Ausencia de funciones legales que impliquen responsabilidad de protección y guarda de vida, integridad física y bienes de los habitantes.

Aunado a lo anterior, y con relación a la diferencia que existe entre la indemnización administrativa, que opera sin la mediación de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, pero con base en los parámetros legales y reglamentarios, debe tenerse en cuenta que las víctimas INCLUIDAS en el Registro único de Víctimas, deben cumplir con ciertos requisitos y procedimientos establecidos en la Ley 1448 de 2011 y en los decretos reglamentarios, principalmente para que el Estado, en cabeza de la Unidad para las Víctimas, pueda verificar la situación y establecer los montos que serán reconocidos a título de indemnización administrativa, pero para ello, reitero, deben cumplir ciertos requisitos exigidos por la normatividad. De igual manera, es oportuno recordar a la parte demandante que el artículo 208 de la Ley 1448 de 2011, prevé una vigencia de 10 años, lo que indica que las medidas de verdad, justicia y reparación integral (indemnización administrativa), están en término para su cumplimiento, por lo que no puede haber un daño generado por este motivo.

En efecto, son claras las diferencias existentes entre la indemnización administrativa y la indemnización judicial, considerando reiteradamente, que, dentro de la indemnización judicial, el sujeto responsable no es otro que quien ocasionó los perjuicios a la comunidad, esto es, el delincuente o grupo al margen de la ley, quienes tendrían cargas económicas y obligaciones relacionadas con reparaciones tanto pecuniarias como simbólicas. A su turno, la reparación a que se obliga al Estado, esto es la reparación administrativa, hace parte de las políticas públicas y supone, de un lado, que haya coherencia con un plan de desarrollo, y de otro, que exista el programa y la capacidad del Estado de entregarlo a las comunidades.

¹⁹ Consejo de Estado. Consejero ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011). Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00409-01(19067).



Sin embargo, de las pretensiones expuestas en la presente demanda, se observa que no hay claridad en cuanto a las obligaciones y deberes legales de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, por lo cual se evidencia que se confunde el concepto de reparación integral administrativa a que tiene derecho todas las víctimas del conflicto armado colombiano, que estén inscritos en el Registro Único de Víctimas y que tiene lugar siempre y cuando se cumplan los presupuestos facticos y jurídicos esenciales para el reconocimiento y pago señalado por la Ley, la cual a su vez es reconocida siempre que se agoten los procedimientos administrativos previamente establecidos.

Es ese el contexto en el que surge el artículo 10 de la Ley 1448 de 2011, según el cual:

"Las condenas judiciales que ordenen al Estado reparar económicamente y de forma subsidiaria a una víctima debido a la insolvencia, imposibilidad de pago o falta de recursos o bienes del victimario condenado o del grupo armado organizado al margen de la ley al cual este perteneció, no implican reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como reconocimiento de la responsabilidad del Estado o de sus agentes.

En los procesos penales en los que sea condenado el victimario, si el Estado debe concurrir subsidiariamente a indemnizar a la víctima, el pago que este deberá reconocer se limitará al monto establecido en el reglamento correspondiente para la indemnización individual por vía administrativa de que trata la presente ley en el artículo 132, sin perjuicio de la obligación en cabeza del victimario de reconocer la totalidad de la indemnización o reparación decretada dentro del proceso judicial."

Así, mientras que la naturaleza de la reparación judicial se corresponde con el reconocimiento a partir de la prueba del nexo entre daño causado con el delito y el perjuicio ocasionado a la víctima, la reparación administrativa es una expresión de solidaridad del Estado social que tiene como propósito solventar las necesidades mínimas de las víctimas, de manera que no es un regalo sino una obligación que tiene en desarrollo del enfoque diferencial a que está obligado.

La indemnización por vía administrativa debe, tal y como lo ordena la Ley 1448 de 2011, sujetarse a los principios de progresividad, gradualidad y sostenibilidad fiscal. Transcribo textualmente:

"ARTÍCULO 17. PROGRESIVIDAD. El principio de progresividad supone el compromiso de iniciar procesos que conlleven al goce efectivo de los Derechos Humanos, obligación que se suma al reconocimiento de unos contenidos mínimos o esenciales de satisfacción de esos derechos que el Estado debe garantizar a todas las personas, e ir acrecentándolos paulatinamente.

ARTÍCULO 18. GRADUALIDAD. El principio de gradualidad implica la responsabilidad Estatal de diseñar herramientas operativas de alcance definido en tiempo, espacio y recursos presupuestales que permitan la escalonada implementación de los programas, planes y proyectos de atención, asistencia y reparación, sin desconocer la obligación de implementarlos en todo el país en un lapso determinado, respetando el principio constitucional de igualdad". (Negrilla fuera de texto).

ARTÍCULO 19. SOSTENIBILIDAD. (...) El desarrollo de las medidas a que se refiere la presente ley, deberá hacerse en tal forma que asegure la sostenibilidad fiscal con el fin de darles, en conjunto, continuidad y progresividad, a efectos de garantizar su viabilidad y efectivo cumplimiento".

Todo lo anterior para concluir, finalmente, que mi representada no tiene responsabilidad alguna en los hechos objeto de la demanda, y mucho menos puede ser encontrada responsable de la indemnización pretendida, ya que, como se expresó anteriormente, la Unidad para las Víctimas no tiene competencia funcional para generar el daño ni el deber jurídico de prevenirlo o evitarlo; además es necesario indicar al Despacho que las pretensiones y los montos



reclamados por la parte demandante escapan a la órbita de la indemnización solidaria, prevista en la Ley 1448 de 2011, ya que, como se señaló anteriormente, lo que se pretende es el pago de los perjuicios ocasionados en virtud del homicidio.

5.7 INEXISTENCIA PROBATORIA DE LOS PERJUICIOS INVOCADOS

La naturaleza jurídica de la reparación directa consiste en la posibilidad que tiene el administrado que haya recibido un daño antijurídico o perjuicio por parte del Estado, de poder acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para obtener el resarcimiento de los eventuales perjuicios que le hayan sido ocasionados. Así, la finalidad de la reparación directa es de carácter resarcitorio e indemnizatorio.

Los perjuicios reclamados por la parte demandante, representados en daños materiales e inmateriales, no sólo resultan completamente exorbitantes y alejados del principio de equidad, sino que además se observa la ineptitud al no haberse allegado prueba siquiera sumaria de su existencia pasada, presente, futura o eventual.

"El desarrollo del tema en la jurisprudencia nacional ha ido en evolución, al punto que hoy se admite inclusive la posibilidad de reclamar indemnización por los perjuicios morales causados por el daño o pérdida de las cosas, a condición de demostrar plenamente su existencia, pues tal perjuicio no se presume. Es cierto que dentro de los perjuicios indemnizables se comprenden los morales, entendiéndolos por éstos el dolor y la tristeza que el hecho dañoso ocasiona a quien sufre el daño, pero también aquí tanto la jurisprudencia como la doctrina están acordados en que tratándose de daño a las cosas ese dolor o tristeza debe tener envergadura suficiente como para justificarse su reparación y que en todo caso debe ser demostrado, pues no se presume"²⁰.
(Negritas fuera de texto).

En el mismo sentido, le incumbe a la parte actora probar el mal funcionamiento de la administración. Al respecto la jurisprudencia del Consejo de Estado, en Sentencia del 24 de octubre de 1990, determinó:

"En casos de falla del servicio, al administrado le corresponde probar el mal funcionamiento de un servicio que la administración debería prestar, por ley o reglamento o por haberlo asumido de hecho, el daño que ello le infringió y la relación de causalidad entre lo segundo y lo primero, correspondiéndole a la administración aportar las probanzas contrarias, es decir, que no existió la falla o el daño, o que si alguno de tales elementos se presentó ello se debió a fuerza mayor o al hecho o culpa de la víctima o que no existe relación de causalidad entre la falla y el daño"²¹.

La parte demandante no ha demostrado el mal funcionamiento de la Administración o falla en el servicio, como tampoco ha probado el daño y la relación de causalidad entre ambos; no basta con señalar, se requiere probar. La sola enunciación no constituye de por sí su notoriedad, lo que hace indispensable su prueba. Nuevamente afirmamos que la Unidad ha venido desarrollando sus funciones de acuerdo con la Ley y, en esa esfera, no ha causado ningún daño antijurídico.

²⁰ Sección Tercera del Consejo de Estado - Consejero Ponente: Enrique Gil Botero en Sentencia de fecha catorce (14) de abril de dos mil diez (2010) - Radicación: 150012331000199505025 01 Expediente: 16976.

²¹ Peirano, Jorge (2003). *Responsabilidad extracontractual*. Tercera edición. Bogotá: Editorial Temis.



5.8 EXISTENCIA DE PRECEDENTES HORIZONTALES

Es necesario señalar que se cuenta con precedentes horizontales, dentro de los cuales podemos resaltar los siguientes, en los cuales fue demandada la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, frente a lo que se hace la salvedad de que todos los fallos obtenidos han negado las pretensiones de la demanda:

El Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, en Sentencia del 17 de marzo de 2015 declaró probadas las excepciones de Ausencia de Responsabilidad de la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas, eximencia de responsabilidad por el hecho de un tercero, indemnización administrativa vs indemnización judicial e inexistencia probatoria por los perjuicios invocados, con base en lo siguiente:

"Al no quedar probada responsabilidad administrativa de las entidades que demandadas por este medio de control; ni daño derivado de esa responsabilidad mucho menos puede haber la relación causal entre la misión y el daño; quedando desvirtuado cada uno de los elementos que son necesarios para la declaratoria de responsabilidad del Estado.

Ha quedado claro que le es imputable responsabilidad al estado bien sea por acción o por omisión, bajo los títulos de falla del servicio o de riesgo excepcional. En el primero de los casos, la responsabilidad por falla del servicio se produce por la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia a su cargo, lo que configura la omisión y el consecuente deber de reparar. En cuanto al riesgo excepcional, ha sostenido que esta figura jurídica se presenta entre otros eventos, cuando el Estado en desarrollo de su accionar expone a ciertos particulares a un hecho dañoso causado por un tercero y rompe con ello el principio de igualdad frente a las cargas públicas."

Relacionamos la sentencia No. 193 del Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cartagena, de fecha 29 de agosto de 2016.

"Es importante reconocer la diferencia entre la indemnización que se reconoce y concede a las víctimas por el daño antijurídico causado por el desplazamiento forzado, en razón de la responsabilidad patrimonial que se deriva para el Estado de conformidad con el artículo 90 Superior, y la atención que es Estado concede a las víctimas durante el desplazamiento, tales como: la atención humanitaria o las ayudas para el retorno o la estabilización socioeconómica, a través de proyectos productivos, las cuales se fundamentan en el principio de solidaridad; y lo que la ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios han ordenado (...)"

"Ahora bien, en lo correspondiente a la indemnización de orden económico que comprende daños morales y materiales ocasionados, igualmente cabe hacer la diferenciación entre la indemnización de orden judicial y la indemnización de carácter administrativo.

En la primera, como lo sostuvo la Corte Constitucional en la sentencia T-197 de 2015, "se investiga y sanciona al responsable de las violaciones de derechos y se le obliga a responder económicamente por los daños materiales y morales ocasionados a las víctimas. (...)"

"Es decir, que el caso de las personas que se han visto obligadas a desplazarse forzosamente por la violencia derivada del conflicto interno que vive el país, esa reparación judicial, la cual es individualizada y propia de las circunstancias particulares vividas y probadas, se exigirá de quien por acción o por omisión fue el causante del mismo, o que por no cumplir con las competencias y funciones que le correspondían permitió que los grupos al margen de la ley ejecutaran dichos actos de violencia dejando desprotegida a la población civil.

Por su parte, la indemnización de orden administrativo "está fundamentada en el principio de subsidiariedad y complementariedad, aunque se encuentran sometidos a ciertas restricciones que impiden una compensación plena equivalente a la de la reparación judicial,

35
017

tienen como fin reparar al mayor número de beneficiarios e manera justa y adecuada. Por este (sic) vía es posible la determinación de montos indemnizatorios menores a los de la justicia ordinaria, en virtud al universo de destinatarios y a las medidas de impacto que se buscan (...)."

"Ahora bien, los demandantes si bien formulan pretensiones resarcitorias por el no pago de la reparación integral prevista en el artículo 25 de la ley 1448 de 2011, centran su reclamación en la omisión de reconocimiento de la indemnización administrativa que es uno de los componentes de la reparación integral (más no el único), fundando la reclamación de perjuicios materiales en la suma correspondiente a los 17 SMMLV, reconocidos en la ley como indemnización administrativa; y derivando otros perjuicios inmateriales de dicha omisión en el pago de la indemnización administrativa. Ninguna otra medida de las contempladas en la reparación integral es mencionada como fundamento de las pretensiones.

Así las cosas, tenemos que de las entidades demandadas, es a la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, la responsable respecto del universo de medidas para una reparación integral del estudio, del reconocimiento y pago de la indemnización administrativa para los grupos familiares que cumplan con las condiciones establecidas por el legislador (...)

Es preciso señalar en este punto, que la indemnización administrativa no es un pago mayor o superior en monto a las ayudas de orden humanitario que se brindan a la población desplazada, sino que constituye, con fundamento en el principio de solidaridad que le asiste a un Estado Social de Derecho como es el colombiano, en una contribución o apoyo efectivo a la recuperación de las condiciones de vida y auto subsistencia de los grupos familiares que se vieron, desafortunadamente, afectados por la violencia ejercida algunas veces por agentes del Estado, por su acción u omisión, o por el actuar de grupos al margen de la ley que no pudieron ser controlados y neutralizados por las fuerzas de seguridad instituidas para tal fin. (...)

Es preciso recordar, y esto lo ha sostenido la Corte Constitucional, que la finalidad que deben tener los programas de ayuda y asistencia, no es la manutención permanente de los afectados, sino la de brindar posibilidades ciertas y reales de que ellos recuperen la capacidad de autoabastecimiento que perdieron o vieron menguada por el acto de violencia del que fueron víctimas. (...)

Así las cosas, considera este despacho que no se le puede imputar el daño antijurídico a las demandadas, entre otras cosas porque ellas no son las responsables del desplazamiento sufrido por los demandantes; sino todo lo contrario se tratan (sic) de unas entidades creadas con el fin de contrarrestar las consecuencia (sic) nocivas causadas por el desplazamiento. Ahora bien, ante el acaecimiento o inminente producción de estos hechos, en virtud del deber establecido en el art. 2º de la Constitución Política, según la cual las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades. No serían dichas entidades las llamadas a garantizar la protección y vida de las personas que hacemos parte del Estado Colombiano, de una parte porque no se encuentra dentro de sus funciones garantizar la seguridad de los demandantes, y de otra porque, si en gracia de discusión los demandantes hubieran solicitado la Reparación Integral o indemnización no se encuentra prueba o evidencia de que las entidades demandadas en este caso la Unidad a través de su comité ejecutivo haya negado dicha reparación integral, la cual entre otras cosas se resuelve mediante un acto administrativo; por lo que resulta improcedente promover una demanda de Reparación Directa.

Por último, teniendo en cuenta que existiendo un supuesto daño (el desplazamiento), pero no habiéndose demostrado el hecho dañino y su imputación, lo anterior, permite inferir al despacho el rompimiento del nexo causal entre el daño y el hecho dañino. Advirtiendo igualmente que no procede una condena por perjuicios, toda vez que las entidades no causaron el hecho victimizante del desplazamiento y menos aún, los perjuicios por la falta de reconocimiento de la reparación administrativa, pues la parte actora no acreditó (sic) que solicitada dicha reparación integral o administrativa, se haya sometido al procedimiento administrativo que de su solicitud se deriva, y que está regido por principios de progresividad, gradualidad y sostenibilidad. Y en últimas, si en gracia de discusión se le



hubiera negado dicho reconocimiento, la acción pertinente sería la de nulidad y restablecimiento del derecho."

5.9 EXISTENCIA DE PRECEDENTES VERTICALES

Contamos con el primer fallo de segunda instancia, proferido por el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión No. 003, el 31 de enero de 2017, dentro del proceso 2014-000139 del medio de control de reparación directa, proferida por el juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, el cual confirmó la decisión de primera instancia denegando las pretensiones de la demanda y declaró probadas las excepciones de ausencia de responsabilidad, eximencia por el hecho de un tercero, indemnización administrativa vs indemnización judicial e inexistencia probatoria de los perjuicios invocados y señala que:

"Ahora bien, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños, en cuya ocurrencia hubiere sido determinante la omisión de una autoridad pública en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, se ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y, de otro, el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto. En este sentido, el Honorable Consejo de Estado ha sostenido:

"1.- En casos como el presente, en los cuales se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento defectuoso de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar que la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, o de su cumplimiento inadecuado, la antijuridicidad del daño surgirá entonces aquí de dicha conducta inadecuada, o lo que es lo mismo, de una **FALLA EN EL SERVICIO**.

2.- Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse de qué forma debió haber cumplido el Estado con su obligación; qué era lo que a ella podía exigírsele; y sólo si en las circunstancias concretas del caso que se estudia se establece que no obró adecuadamente, esto es, que no lo hizo como una administración diligente, su omisión podrá considerarse como causa del daño cuya reparación se pretende.

La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometa su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".

"En esta dirección, en lo relacionado con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, con base en el título jurídico subjetivo de falla del servicio, se precisa de la ocurrencia del hecho dañoso, el daño antijurídico sufrido por los interesados y la existencia de un nexo de causalidad entre este último y el primero, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla en el servicio. En el caso particular se acreditó el hecho (que no está en discusión) y el daño (moral), sin embargo, no se acredita que el daño sea atribuible a la entidad demandada."

"Es importante aclarar que tal como se explicó al inicio, la entidad demandada se encuentra obligada al pago de la indemnización por vía administrativa, previos los trámites adoptados para la aplicación de estos mecanismos encaminados al restablecimiento de los derechos de las víctimas (...). Sin embargo, esta obligación se soporta en las previsiones del artículo 2º constitucional (condición garante del Estado) y no en la responsabilidad del Estado, en la forma contemplada en el artículo 90 (...)."

37 142

"La Sala debe precisar que, si bien el Estado es responsable de reparar los daños sufridos por las víctimas de un hecho violento causado por terceros cuando: (i) el mismo es perpetrado con la intervención y complicidad de agentes del Estado, (ii) la persona contra quien se dirigió el ataque solicitó medidas de seguridad a las autoridades y estas no se la brindaron, (iii) la víctima no solicitó las medidas referidas, pero las fuerzas del orden conocían las amenazas que se cernían en su vida y (iv) en razón de las especiales circunstancias sociales y políticas del momento lo ocurrido era previsible y sin embargo, no se adelantaron las acciones necesarias para evitarlo. En estos casos, la responsabilidad del Estado surge por el incumplimiento del deber constitucional y legal de proteger la vida, es decir, de la omisión respecto a la conducta debida, la misma que de haberse ejecutado se habría evitado el resultado, y la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que dispone para el adecuado cumplimiento del servicio, en el caso concreto, y en relación a la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV, de los hechos de la demanda y del material probatorio aportado se puede establecer que la entidad demandada no es la causante del hecho victimizante del desplazamiento forzado, ni era la entidad llamada a prestar protección a los demandantes, con el propósito de evitar acciones violentas de grupos armados al margen de la ley que provocaran tal desplazamiento. Esta unidad de atención fue creada mucho tiempo después de ocurridos los hechos que provocaron la migración de los actores desde su lugar de origen a lugares lejanos en búsqueda de su seguridad y además, el objeto de esta entidad principalmente es el de coordinar "las actuaciones de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las víctimas en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas", es decir, se enmarca dentro del contenido obligatorio que se soporta en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia".

Con base en lo anterior, solicito se considere la aplicación de los precedentes horizontales y verticales en la decisión exonerante de responsabilidad a favor de mi representada.

Por todos los argumentos expuestos, solicito muy respetuosamente, Honorable Juez, que no se acceda a lo solicitado dentro de la demanda presentada por la parte demandante y tenga en cuenta todo lo manifestado por la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, que se falle la no existencia de responsabilidad por parte de mi representada y, por lo tanto, la improcedencia de una condena a su cargo, con base en: i) Falta de legitimación por pasiva, ii) Ausencia de responsabilidad en los hechos victimizantes, iii) Inexistencia jurídica de la Unidad para el momento de ocurrencia del hecho victimizante e iv) Inexistencia probatoria de los perjuicios.

VI. PRUEBAS

Documentales:

- Respuesta a derecho de petición con Radicado No. 201572025576911 del 05 de enero de 2015
- Respuesta a derecho de petición con Radicado No. 201672028827011 del 14 de julio de 2016.

VII. ANEXOS

1. Decreto No. 0927 de junio 2 de 2016
2. Acta de posesión
3. Resolución No. 1656 del 18 de Julio de 2012 de Delegación judicial y extrajudicial de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.
4. Resolución No. 01131 de 25 de octubre de 2016.
5. Acta de posesión

38
K13

6. Pruebas relacionadas en el acápite correspondiente.

VIII. NOTIFICACIONES

Recibiré sus notificaciones en la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad de Víctimas, ubicada en la Carrera 6 No. 14-98 Piso 4. Bogotá D.C o al correo electrónico notificaciones.juridicaUARIV@unidadvictimas.gov.co

Respetuosamente,



VLADIMIR MARTIN RAMOS
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Entregó Piedad Infante Sierra
Recibió Claudia Arceizabal G





Igualmente dentro de la presente acción se tiene que no se vislumbra el lleno de los requisitos formales tendientes a demostrar el daño, lo que claramente impide la prosperidad de las indemnizaciones pretendidas. La jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, ha establecido que para haya lugar a la indemnización se deben reunir los siguientes requisitos:

- QUE EL DAÑO SEA CIERTO,
- QUE ESTÉ DEBIDAMENTE DEMOSTRADO
- SUFICIENTEMENTE CUANTIFICADO

Vale la pena aclarar que el daño para ser indemnizable exige entre otros requisitos, el denominado de certeza, relacionado con la realidad de su existencia, en consecuencia se opone a cualquier concepto de daño hipotético o eventual.

EXCEPCIONES

CADUCIDAD

Se tiene por establecido que la caducidad se configura cuando el plazo consagrado en la ley para instaurar algún tipo de acción, ha vencido. Es la sanción que determina la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que le asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público. Las normas de caducidad tienen fundamento en la seguridad jurídica que debe imperar en todo ordenamiento, en el sentido de impedir que situaciones permanezcan en el tiempo, sin que sean definidas judicialmente. En otros términos, el legislador establece unos plazos razonables para que las personas, en ejercicio de una determinada acción y, con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a la jurisdicción a efectos de que el respectivo litigio o controversia, sea resuelto con carácter definitivo por el juez competente¹.

El literal i, numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 no modificó el término de caducidad establecido en el Código Contencioso Administrativo anterior como vemos así quedo actualmente establecido con la reforma:

"Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. 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 su ocurrencia."

¹ 11 DE AGOSTO DE 2010, CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJERO PONENTE: ENRIQUE GIL BOTERO, RADICACIÓN NÚMERO: 85001-23-31-000-1998-00117-01(18826)

1 = 0



Se interpone esta excepción contra de las pretensiones de la demanda relativas a falla del servicio, de mis representadas frente a asesinato del joven JORGE LUIS BELTRAN BAENA, terrorismo y desplazamiento forzado causado en el año de 1999.

En concordancia con lo anterior el Consejo de Estado en caso similar expuso:

“En efecto, de la lectura de la demanda incoada se concluye que la misma pretende la reparación del daño causado como consecuencia de dos hechos: (i) la situación de desplazamiento a que se vieron avocados los actores, comoquiera que en 1988, 1999 y 2004, dada la presión de los grupos armados al margen de la ley EPL, FARC y AUC, tuvieron que abandonar el predio rural de su propiedad ubicado en la vereda Tucura, corregimiento de Batatas, municipio de Tierralta, Córdoba y (ii) la ocupación del inmueble referido desde el año 2004 por 43 familias en situación de desplazamiento forzado que, según los actores, están “al mando del señor Fernando Pico, lugarteniente del señor Adolfo Paz alias Don Berna” .

4.1 Respecto del primer hecho, de acuerdo con los hechos narrados en el libelo, en virtud de la normalización del orden público en la región y la expedición por el INCODER de la Resolución n.º 605 del 28 de marzo de 2006, que aceptó la solicitud de protección del predio rural “Puerto Rico”, en el año 2007 los demandantes llegaron a un acuerdo con esa entidad para transferir el dominio sobre la hacienda por la suma de \$1.167.971.289, negocio jurídico que se frustró debido a que venta que no se pudo realizar debido a que, según advirtió la Defensoría del Pueblo Regional Córdoba a los actores, en el año 2004 el predio fue ocupado por 43 familias en situación de desplazamiento forzado.

En este sentido, la Sala encuentra que en concordancia con el artículo 16 de la Ley 387 de 1997 “por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia”, la situación fáctica a la que se alude en la demanda culminó cuando las condiciones de orden público dejaron de significar “un riesgo para la seguridad” de los demandantes.

Lo anterior si se considera que, por mandato legal, la condición de desplazado cesa cuando las víctimas pueden volver a su lugar de origen o restablecerse en otro sitio, porque las circunstancias de violencia y hostigamiento que generaron el desplazamiento han desaparecido.

Al respecto, es razonable concluir que el desplazamiento forzado causa un daño continuado que obliga a contar el término de caducidad de la acción, no a partir del día en que ocurrió el desplazamiento, sino del momento en que cesa el daño, es decir, cuando están dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno o el restablecimiento de que trata el artículo 16 de la Ley 387 de 1997. De hecho, a esta conclusión ya había llegado la Subsección C en auto de 26 de julio de 2011 (expediente 41037, C.P. Enrique Gil Botero)³:

² CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-737 DE 2010, M.P. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO. ADEMÁS, TAMBIÉN SE PUEDE CONSULTAR LAS SENTENCIAS T-706 Y T-159 DE 2011, T-737, T-528 T-515 DE 2010 Y T-1115 DE 2008, ENTRE MUCHAS OTRAS.

³ CON SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.



"...el desplazamiento forzado también infringe un daño que es continuado y se extiende en el tiempo, como quiera que dicha conducta no se agota en el primer acto de desplazamiento, por el contrario, el estado de desplazado continua hasta que las personas no puedan retornar a su lugar de origen, es decir, que las causas violentas que originaron el éxodo todavía existen, y por tanto, es imposible volver" (negrilla fuera del texto).

Por lo anterior, la Sala estima que en el presente caso la acción se encuentra caducada, porque, según lo sostenido en el libelo, en el año 2007 "se normalizó la situación de orden público en la región", es decir, se dieron las condiciones de seguridad para el retorno en los términos del artículo 16 de la Ley 387 de 1997, razón suficiente para considerar que a partir de ese momento empezó a correr el plazo de dos años previsto en el artículo 136.8 del C.C.A. para interponer la acción de reparación directa orientada a obtener el resarcimiento del daño causado por el desplazamiento forzado de que fueron víctimas los demandantes⁴."

Finalmente no hay que dejar de lado que el desplazamiento forzado tiene un término de caducidad especial, en consideración a la calidad del delito, más sin embargo no significa que la caducidad haya quedado abolida del todo, en casos como en el que nos ocupa se debe tener en cuenta, las condiciones de seguridad de la zona que permitieran retornar a su población, pues bien se afirma con claridad a lo largo de la demanda que el desplazamiento del corregimiento de Las Palmas, se causó por los actos cometidos por grupos paramilitares, es claro que las condiciones de seguridad se encuentran normalizadas desde ya hace varios años, inclusive si tenemos en cuenta el proceso de paz culminado con los paramilitares en el año 2006:

"La desmovilización de las autodefensas, producida en cumplimiento del acuerdo de Santa Fe de Ralito, firmado el 15 de julio de 2003 con el gobierno Uribe Vélez durante su primer cuatrienio, contribuye a afianzar la tendencia descendente en las masacres que desde 2002 se venía registrando.

Las desmovilizaciones de las autodefensas se iniciaron el 25 de noviembre de 2003 en Medellín con el bloque Cacique Nutibara y terminaron el 15 de agosto de 2006 con el bloque Elmer Cárdenas. En 38 actos se desmovilizaron 31.671 de los integrantes de los grupos irregulares. Las organizaciones con mayor número de desmovilizados fueron el bloque Central Bolívar con 6.348, el bloque Norte con 4.760, el bloque Mineros con 2.780, el bloque Héroes de Granada con 2.033 y el bloque Elmer Cárdenas con 1.538.⁵

Antes de concluido el proceso de desmovilización, comienzan a aparecer estructuras armadas en zonas donde actuaban las autodefensas, fuertemente vinculadas al narcotráfico

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, CONSEJERO PONENTE: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, VEINTIDÓS (22) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE (2012), RADICACIÓN NÚMERO: 23001-23-31-000-2010-00380-01(40177), ACTOR: LUIS ANTONIO RODRIGUEZ GARCIA Y OTRO, DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

⁵ Organización de Estados Americanos – Secretaría General. (febrero de 2007). Octavo informe trimestral del Secretario General al Consejo Permanente sobre la Misión de Apoyo al Proceso de Paz en Colombia (MAPP/OEA). Documento disponible en Internet: www.mapp-oea.org



y otras actividades delictivas.⁶

El poder mafioso a nivel local y el narcotráfico fueron cómplices del paramilitarismo que, no obstante haberse producido la desmovilización de buena parte de su componente armado, aún se mantienen intactos.

Desde agosto de 2002 y hasta enero de 2010 se han desmovilizado 52.403 personas, 31.671 procedentes de grupos paramilitares que dejaron las armas de manera colectiva, y 20.732 miembros de grupos guerrilleros y paramilitares que se desmovilizaron individualmente. Según información de la Policía Nacional, entre el año 2001 y el mes de diciembre de 2009 han sido capturados 5.890 desmovilizados y han muerto 2.210. ”

Debe quedar claro que las condiciones de seguridad se normalizaron para la zona, no solo por la desmovilización de los paramilitares sino además en lo que tiene que ver con la actividad de las fuerzas militares, consta que se ha hecho presencia en el departamento de Sucre, por medio de sus unidades.

Teniendo en cuenta lo anterior, me permito solicitar de manera respetuosa se declare que en el presente caso se configura la caducidad del medio de control.

INDEBIDA INTEGRACION DEL CONTRADICTORIO

En el presente caso según se extrae de los documentos allegados, que la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS, fueron desplazados de sus hogares por la violencia generada por grupos ilegales.

En el presente caso debemos dar aplicación a lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011 inciso final de su artículo 140, establece:

“Artículo 140. Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

(...)

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño. (Subrayado y negrillas fuera de texto)

La integración de alguno de los extremos de la litis se puede presentar mediante la figura del litisconsorcio, el cual puede ser facultativo o necesario. El primero (art. 50 C.P.C.), se

⁶ Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.(agosto de 2007). Disidentes, rearmados y emergentes ¿bandas criminales o tercera generación paramilitar?, Bogotá, Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.

⁷ <http://www.verdadabierta.com/justicia-y-paz/244-la-historia/auc/54-periodo4#nota2>



define como aquel en el cual los diversos sujetos de derecho se consideran, en sus relaciones con la contraparte, como litigantes separados y los actos de cada uno de ellos no redundan en provecho, ni en perjuicio de los demás; además, su comparecencia al proceso no es requisito para la debida integración del contradictorio, porque ostentan relaciones jurídicas independientes. De otro modo, el litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (art. 51 C de P. C.), lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente⁸.

De conformidad con lo anterior y ante la ausencia de regulación del Litisconsorcio Necesario y Facultativo en la Ley 1437 de 2011, debemos remitirnos a la normatividad aplicable vigente esto es el Código General del Proceso, el cual consagra:

"Artículo 60. Litisconsortes facultativos.

Salvo disposición en contrario, los litisconsortes facultativos serán considerados en sus relaciones con la contraparte, como litigantes separados. Los actos de cada uno de ellos no redundarán en provecho ni en perjuicio de los otros, sin que por ello se afecte la unidad del proceso.

Artículo 61. Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio.

Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciera así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio."

Las previsiones contenidas en el precepto acabado de citar, tienen cabida cuando la relación jurídica sustancial o material puesta a conocimiento de la jurisdicción, por su naturaleza o por disposición legal determina la participación de varios sujetos

⁸ 13 De Julio De 2012, Consejo De Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación Número: 85001-23-31-000-2002-00254-01(25675), Actor: Octavio Vargas Y Otros, Demandado: Nación-Ministerio De Defensa - Ejercito Nacional



en uno de sus dos extremos o en ambos, frente a quienes, además, se ha de decidir de manera uniforme.

SOLICITUD DE INTEGRACIÓN DE LITISCONSORCIO

LITIS CONSORCIO NECESARIO

Las Entidades que se relacionan posteriormente no se llaman en Litis consorcio para efectos de determinar la responsabilidad del Estado en los hechos que señala el demandante, sino para efectos de las posibles reparaciones que se solicitan en la demanda por el desplazamiento forzado.

Comendidamente, me permito solicitar se cite para que hagan parte del proceso como litisconsortes necesarios a:

1. AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCIÓN SOCIAL Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL.

El fundamento de llamarlo al proceso se justifica en que presta apoyo integral a la población desplazada mediante el Programa, Acción Social, en coordinación con las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada - SNAIPD. Con dirección web notificacionesjudiciales@apccolombia.gov.co

2. MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA:

Esta Entidad maneja el Programa de protección, creado en 1997 como resultado de un esfuerzo conjunto entre el Gobierno y la sociedad civil, para proteger a ciertos grupos de población, especialmente vulnerables por el accionar de organizaciones armadas al margen de la ley, en sus derechos a la vida, integridad, libertad y seguridad personal.

La figura jurídica del litisconsorcio necesario se encuentra regulada por el Código de Procedimiento Civil, en los siguientes términos:

Artículo 51.- Litisconsortes necesarios. Cuando la cuestión litigiosa haya de resolverse de manera uniforme para todos los litisconsortes, los recursos y en general las actuaciones de cada cual favorecerá a los demás. (...)

Artículo 83.- Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza, o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará dar traslado de ésta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el Juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a solicitud de parte, mientras no se haya

dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante el término para comparecer a los citados.

LITIS CONSORCIO FACULTATIVO

Dentro del marco de la Ley de Justicia y Paz la Comisión Nacional de Reparación y Conciliación tiene a la Luz de la Ley 975 de 2005 y Decreto 1290 de 2008, la facultad de reparar a las víctimas de la violencia en Colombia, dentro de las cuales se incluye a las de desplazamiento forzado.

COMISION NACIONAL DE REPARACION Y CONCILIACION.

Aunque esta Comisión no tiene personería jurídica puede intervenir en este proceso en calidad de litisconsorte facultativo, ya que puede verse afectada por los resultados del proceso.

El fundamento de esta citación es por cuanto en el marco de la ley de Justicia y Paz se han venido conociendo los hechos y causas que han conllevado masacres y desplazamientos en el país.

Es importante la intervención de la Comisión Nacional de Reparación y Conciliación para que en el marco de sus competencias participe en esta demanda para el esclarecimiento de la VERDAD Y JUSTICIA que se solicita dentro de las pretensiones. Igualmente con el fin de que informen si dentro del marco de reparación han sido allegados bienes al Fondo de Reparaciones por los causantes del desplazamiento forzado en el caso que nos ocupa. Por lo anterior, solicito se notifique a la Comisión de Reparación y Conciliación a través de su director en la Calle 16 No 6-66 piso 19, o a través del correo notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co

FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

Tal y como señala el demandante, los desplazamientos forzados se realizaron en muchas regiones debido a las incursiones de las AUC (paramilitarismo), sin que se señale taxativamente los hechos en que se configura responsabilidad del Ministerio de Defensa Nacional y así defenderse la entidad de los señalamientos que se le hacen.

De conformidad con el artículo 217 de la Carta Política "*La Nación tendrá para su defensa unas fuerzas militares permanentes constituidas por Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.*

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional"

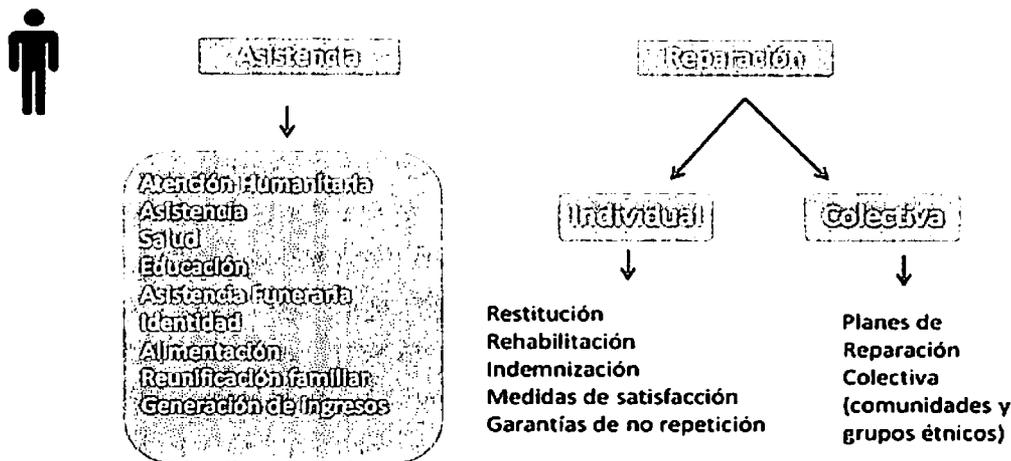
No es el Ejército Nacional el llamado a prestar protección a los particulares ya que la función primordial es la defensa de la soberanía del territorio nacional. Y en

ningún caso la guarda personal de los colombianos, la cual está a cargo de los distintos organismos de la Policía Nacional, previo estudio de sus condiciones de seguridad.

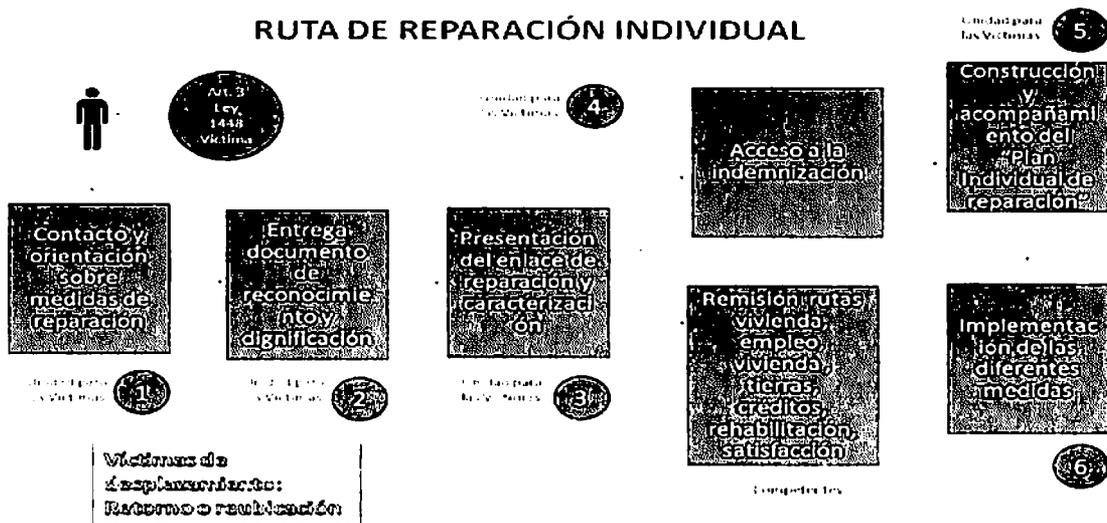
No es el Ministerio De Defensa Nacional el encargado de realizar la reparación integral de cada victima o familia, de la población desplazada es la Unidad de Reparación Integral para victimas ya que la misma tiene múltiples funciones como:

Reparación individual de victimas

Las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño sufrido. Se trata de cinco medidas en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.



RUTA DE REPARACIÓN INDIVIDUAL



Reparación Colectiva

Es el conjunto de medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantía de no repetición a que tienen derecho las comunidades y las

organizaciones o grupos sociales y políticos, en términos políticos, materiales y simbólicos.

En los términos de la ley 1448 de 2011 y del Decreto 4800 de 2011 son sujetos de reparación colectiva las comunidades, las organizaciones sociales y políticas y los grupos sociales y políticos por violaciones a sus derechos colectivos y a los derechos individuales de sus miembros que tengan un impacto colectivo ocurridas con ocasión del conflicto armado después del 1 de enero de 1985.

RUTA DE REPARACIÓN COLECTIVA-COMUNIDADES, GRUPOS Y ORGANIZACIONES



Enfoque Sicosocial

A través de este enfoque se busca que la reparación a las víctimas atienda las formas de interpretación que ellos y ellas y las comunidades a las que pertenecen, dan a lo que les sucedió, desde su experiencia emocional, cognitiva y relacional, y al significado que dan a la reparación y al restablecimiento de sus derechos.

Estrategia de recuperación emocional a nivel grupal

La Unidad para las víctimas busca apoyar al Ministerio de Salud y a otras instituciones involucradas en un ejercicio de complementariedad para la atención psicosocial de las víctimas.

La Unidad para las Víctimas quiere invitarlo(a) a conocer la Estrategia de Recuperación Emocional a Nivel grupal, es un proceso en donde las personas que han vivido hechos de violencia podrán compartir su experiencia en un grupo en el que van a haber personas que como ellas están luchando o han luchado día a día para sobreponerse. La Unidad para las víctimas quiere acompañar y apoyar el



proceso de recuperación emocional de las personas que han sufrido por el conflicto armado.

Fondo Nacional de Reparación

El Fondo para la Reparación de las Víctimas es una cuenta especial sin personería jurídica creada por el artículo 54 de la ley 975 de 2005 y administrada por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

El Fondo está integrado por todos los bienes o recursos que a cualquier título se entreguen por las personas o grupos armados organizados ilegales a que se refiere la Ley 975 del 2005, por recursos provenientes del presupuesto nacional, donaciones en dinero o en especie, nacionales o extranjeras y las fuentes establecidas por el artículo 177 de la Ley 1448 del 2011.

EXCEPCION DE EXISTENCIA DE POLITICAS GUBERNAMENTALES FRENTE A LA REPARACION POR DESPLAZAMIENTO FORZADO

Es importante señalar que el Gobierno Nacional ha implementado políticas de indemnización para los desplazados por la violencia en Colombia las cuales se encuentran establecidas en la Leyes 975 del 2005 y 1448 del 2011.

La población desplazada por la violencia para obtener el derecho a la reparación tiene diferentes vías institucionales: de un lado, el acceso a la reparación a través de la vía judicial penal, regulada por la Ley 975 de 2005 para los procesos penales llevados a cabo dentro de la jurisdicción de Justicia y Paz, mediante un incidente de reparación integral de los daños causados; de otro lado, la vía judicial contencioso administrativa; y finalmente la vía administrativa;

La Corte Constitucional se refirió a la aplicación del Decreto 1290 de 2008, sobre reparación individual vía administrativa. En esta providencia la Corte aclaró lo siguiente: que tal normatividad (i) comprendía regulaciones dirigidas a la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, (ii) colocaba en cabeza de Acción Social el programa de reparación individual, (iii) establecía el principio de solidaridad como base de la reparación individual administrativa por violaciones de los derechos fundamentales de las víctimas atribuibles a grupos armados al margen de la ley, (iv) estipulaba quiénes eran destinatarios o beneficiarios de tal derecho, y (v) establecía cuáles eran las medidas de reparación, (vi) cuáles eran los diferentes programas de los distintos organismos del Estado que debían hacerse cargo de esas medidas, y (vi) cuáles eran los trámites y plazos para el reconocimiento de la indemnización, entre otras disposiciones.⁹

En sentencia de Acción de tutela T-458 de 2010 la Corte Constitucional se refirió a las distintas vías institucionales para obtener el derecho a la reparación.

⁹ T-222 de 2008



En primer lugar, mencionó la vía judicial penal regulada por la Ley 975 de 2005, para los procesos penales llevados a cabo dentro de la jurisdicción de Justicia y Paz, a través de un incidente de reparación integral de los daños causados, siendo los victimarios los primeros obligados a reparar a las víctimas, subsidiariamente y de manera solidaria el grupo criminal al que pertenezcan los perpetradores del ilícito y, residualmente, el Estado.

En segundo lugar, se refirió a la vía administrativa regulada hasta ese momento por el Decreto 1290 de 2008 a través del programa de reparación individual vía administrativa para las víctimas de grupos armados al margen de la ley, recordando la obligación del Estado de facilitar el acceso de los accionantes a la reparación tanto por la vía judicial como por la vía administrativa. En este sentido, enfatizó la Corte que las entidades encargadas *"no pueden imponer requisitos que impliquen para las víctimas una carga desproporcionada, porque no puedan cumplirlos, porque su realización desconozca la especial protección constitucional a la que tienen derecho, o porque se vulnere su dignidad. No obstante, las víctimas conservan la obligación mínima de presentarse ante la entidad correspondiente y solicitar el acceso a los programas."* (Énfasis de la Sala)

Así mismo, en este pronunciamiento la Corte reiteró los criterios fijados por la sentencia C-1199 de 2008, en cuanto a la diferenciación entre las medidas de reparación y las medidas de otros programas sociales que presta el gobierno de manera ordinaria en materia de políticas públicas de vivienda, educación y salud, y de la asistencia humanitaria en caso de desastres. Lo anterior, sin perjuicio de la necesaria complementariedad que debe existir entre estas medidas.

HECHO DE UN TERCERO

Al demostrarse que la entidad demandada no es responsable de la conducta asumida por un tercero que no tiene ninguna relación con la entidad, por tanto un elemento de ruptura del nexo causal en el caso que nos ocupa.

Teniendo en cuenta lo anterior, no surge del análisis de los hechos alguna intervención del Estado para poder predicar su responsabilidad por los perjuicios causados a los demandantes bajo ningún régimen de responsabilidad, toda vez que la prueba allegada hasta el momento, permite concluir que el supuesto desplazamiento, se produjo por la acción de grupos al margen de la Ley.

El Hecho De Un Tercero, Causa Real, Directa Y Eficiente Del Daño

Teniendo en cuenta la forma como se desarrollaron los hechos, no es posible atribuir responsabilidad alguna a la entidad demandada, toda vez que el daño fue causado **por un tercero**. Si bien es cierto que el Estado, tiene una función preventiva y sancionadora en relación con los hechos punibles, no puede concluirse que sea responsable de su comisión en todos los eventos; ya que son imputables a él solo cuando han tenido como causa la acción u omisión de uno de sus agentes, o facilitada por la omisión en el cumplimiento de un deber concreto de



la administración, o tuvo como causa la realización de un riesgo creado lícitamente por ella.

El hecho de un tercero como causal de exoneración consiste en la intervención exclusiva de un agente jurídicamente ajeno al demandado, en la producción de un daño.

De otro lado determinar la presencia o no de la falla en el servicio impone conocer los alcances de la obligación legal impuesta a la administración, precisando la forma como el Estado debió haber cumplido con sus obligaciones y que permitan calificar la conducta de la administración como anormalmente deficiente.

Los daños sufridos por los actores tuvieron como causa directa la acción de un tercero, el daño no se originó en la prestación inadecuada del servicio, sino del hecho exclusivo de un tercero, ya que es de conocimiento nacional e internacional que los grupos terroristas y guerrilleros tienen azotado al país con su actuar delictivo y que muchas veces se sale del control estatal sus acciones.

Como se puede evidenciar no se dan los presupuestos para declarar la responsabilidad de mi representada por que existe el rompimiento del nexo causal exonerativa del HECHO DE UN TERCERO.

FALTA DE LOS ELEMENTOS NECESARIOS DE IMPUTACION

En el proceso, no hay elementos de juicio suficientes que conduzcan inequívocamente a establecer la responsabilidad de la entidad demandada.

Y LA INNOMINADA:

Interpongo esta excepción frente a toda situación de hecho y/o derecho que resulte probada en el presente proceso y que beneficie los intereses de la entidad que represento.

Solicito el reconocimiento oficioso, en la sentencia, de los hechos que resulten probados y que contribuyan una excepción de fondo.

Las demás que considere el despacho.

EN CUANTO A LOS HECHOS:

El Código General del Proceso establece:

Artículo 82. Requisitos de la demanda.

Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

(...)



5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

El C.P.A.C.A, en el mismo sentido expone:

Artículo 162. Contenido de la demanda.

Toda demanda deberá dirigirse a quien sea competente y contendrá:

(...)

3. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

Los hechos de la demanda en el presente caso son confusos y tienen una errada enumeración, ante lo cual, este apoderado solo puede pronunciarse de manera general, de la siguiente forma:

No me constan. Se trata de manifestaciones sobre las cuales no se aportó prueba alguna y por lo cual deberán probarse en el transcurso del proceso por la parte demandante.

Aunque en los hechos de la demanda se señala las circunstancias por las cuales los demandantes tuvieron que desplazarse, no se relaciona evidencia alguna para que le sea imputable al Ministerio de Defensa Nacional el desplazamiento de los demandantes.

Aunque la única prueba frente a los hechos que presenta el demandante es su reconocimiento como desplazado, es importante señalar que "el registro único de población desplazada no constituye un requisito constitutivo de la condición de desplazamiento, sino un requisito administrativo de carácter declarativo, que provee prueba de la calidad de desplazado.¹⁰

En la sentencia SU 254 de 201311 la Corte Constitucional, destinó un capítulo de la providencia para desarrollar el estado de la jurisprudencia del Máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo en materia de reparación a víctimas de desplazamiento forzado y, en el aparte concerniente a la condición del desplazado, insistió:

"La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido 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., y que por tanto el juez debe hacer prevalecer el derecho sustancial con el fin de asegurar la eficacia inmediata de los derechos fundamentales de las personas víctimas de desplazamiento y en esos casos resulta procedente conceder el amparo de tutela en aplicación de la figura de la excepción

¹⁰ Ver entre otras las Sentencias T-397 de 2009 y T-541 de 2009, ambas M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia SU 254 - 13 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.



de inconstitucionalidad-art. 4 CN- para proteger los derechos de las personas marginadas por circunstancias ajenas a su voluntad.¹²

Para el Consejo de Estado, al margen de los procedimientos establecidos por la ley - artículo 32 de la ley 387 de 1997 - para acceder derecho a los beneficios que en la misma ley se señalan para las personas en condición de desplazamiento, la condición de desplazado es un hecho que se refiere a la migración interna forzada, y por tanto constituye una situación fáctica y no una calidad jurídica.

A este respecto, ha dicho el Consejo de Estado que: " ... al margen de esos beneficios, la condición de desplazado la tiene quien se vea obligado a migrar internamente en las circunstancias y por los motivos señalados en la ley, porque, se reitera, ser desplazado es una situación fáctica y no una calidad jurídica".¹³(Resalta la Sala). Para esa alta Corporación es claro que ser desplazado es una situación fáctica y no una calidad jurídica que se adquiera con la inscripción en una lista oficial o por el hecho de recibir atención humanitaria estatal¹⁴.

A su vez, la Corte Constitucional en la decisión del 4 de septiembre de 2010 T-702/12¹⁵ resaltó la línea jurisprudencial que ha desarrollado dicha Corporación en cuanto a la condición del desplazado, destacando lo siguiente:

"Acerca de la condición de desplazamiento forzado por la violencia y el reconocimiento por parte del Estado de dicha condición, la jurisprudencia de la Corte ha expresado en múltiples pronunciamientos, que el desplazamiento es una situación de hecho o fáctica, y que el registro único de población desplazada no constituye un requisito constitutivo de la condición de desplazamiento, sino un requisito administrativo de carácter declarativo, que provee prueba de la calidad de desplazado."¹⁶

A este respecto, la Corte ha expresado que "la condición de víctima es una situación fáctica soportada en el padecimiento, no en la certificación que lo indique, tampoco en el censo que revela la magnitud del problema. Sin perjuicio de la utilidad que las certificaciones y censos pudieren prestar en función de la agilidad y eficacia de los procedimientos".¹⁷

Por tanto, la condición de desplazado se adquiere de facto, y no depende de la certificación que respecto de esta condición realice la autoridad competente,¹⁸ ya que tal condición se encuentra determinada por elementos fácticos y objetivos, tales como la coacción o violencia como causa del desplazamiento, y el que la migración sea interna o se realice al interior del Estado, entre otros. Por tanto, del hecho fáctico y objetivo del desplazamiento forzado se deriva el derecho a

¹² Sentencia 279-01 AC de 2001 S3. sentencia del veintidós (22) de marzo de dos mil uno (2.001). Reiterado en Sentencia 0032-01AC de 2003, y sentencia 0268-01 de 2003 S3 del 03/05/08. Mediante estas decisiones el Consejo protegió el derecho a la vida, vivienda y trabajo.

¹³ Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3. Enero veintiséis (26) de dos mil seis (2006).

¹⁴ Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3. Enero veintiséis (26) de dos mil seis (2006). Caso del desplazamiento de la Gabarra.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-702 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

¹⁶ Ver entre otras las Sentencias T-397 de 2009 y T-541 de 2009, ambas M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-188 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁸ Ver Sentencias T-227 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-327 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T- 1346 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil."

reclamar y recibir los beneficios que conllevan las garantías constitucionales y legales consagradas para las víctimas de este grave delito, y no de la certificación o inscripción que realice la administración acerca de tal condición, la cual se lleva a cabo con el fin de realizar un censo de estas víctimas y de esta manera racionalizar, encauzar y optimizar los recursos y el diseño e implementación de las políticas públicas de atención integral de dicha población en condiciones de extrema vulnerabilidad.¹⁹

No se aportan por parte de los demandantes las pruebas que permitan demostrar la imposibilidad de retorno al lugar donde habitaba habitualmente, y presuntamente se desplazaron.

Por lo tanto, debe ser probado por parte del demandante las circunstancias en los cuales fundamenta la responsabilidad de mis representadas.

ARGUMENTOS JURIDICOS DE LA DEFENSA

DEL DEBER DE PROTECCION

El Honorable Consejo de Estado ha contemplado que si no ha existido requerimiento previo a las autoridades de protección no puede existir condena de la nación en consideración al carácter relativo de la falla del servicio. Al respecto ha manifestado:

“En estos casos la Corporación ha reiterado que el Estado no está forzado a prestar amparo especial a sus funcionarios cuando estos no lo solicitan, pues la obligación protectora del Estado no va hasta asignar oficiosamente un escolta por cada agente suyo. En esa medida, de no estar probada en forma expresa la petición en torno a la seguridad, no puede inferirse la responsabilidad de la Administración. Si no se demuestra que se ha solicitado dicho amparo no puede pretenderse atribuir responsabilidad alegando que la entidad requerida hizo caso omiso a la petición, pues ella no tuvo conocimiento de la misma. Tampoco podría imputarse una posible deficiencia en la seguridad, extendiendo el deber de las autoridades a una misión objetiva de resultado: que no se produjera ningún acto que afectara el orden social, deseo si bien loable dentro de cualquier sistema de gobierno, imposible de lograr, ni siquiera con los mayores esfuerzos y extremas medidas, a costos inimaginables¹.

Preciso es advertir, que si bien es cierto, cuando hay uso adecuado y oportuno de los recursos y medios públicos destinados a la protección ciudadana, y a pesar de ello se producen daños, no se puede deducir inexorablemente responsabilidad patrimonial de la

¹⁹ Estos criterios han sido reiterados por la Corte en múltiples pronunciamientos, tales como en las Sentencias T-327 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-268 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-025 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-740 de 2004, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1094 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-175 de 2005, M.P. Jaime Araújo Rentería; T-328 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-468 de 2006, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-821 de 2007, M.P. Catalina Botero Marino; T-328 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-496 de 2007, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T-1095 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; y T-042 de 2009, M.P. Jaime Córdoba Triviño; entre otros.

Administración, teniendo al Estado como un asegurador general obligado a reparar todo daño, en toda circunstancia”²⁰

En la demanda que se presenta no existe prueba que acredite que al Ministerio de Defensa ni a la Policía nacional se le solicitó protección por parte de los demandantes y que estos recibieron la solicitud o que se negaron a tramitarla.

MECANISMOS DE REPARACION DISEÑADOS POR EL ESTADO COLOMBIANO.

DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

El concepto de justicia transicional hace relación a una nueva noción de justicia que opera dentro de los procesos a través de los cuales se llevan a cabo transformaciones radicales de orden político de un país que atraviesa por periodos de violencia y pasa a otro de consolidación de la paz con la vigencia del Estado de Derecho, ofreciendo respuestas legales que tiene por objetivo enfrentar las situaciones de violencia presentadas en épocas anteriores.

En el marco de las Naciones Unidas, el concepto de justicia transicional comprende la variedad de los procesos y mecanismos relacionados con los esfuerzos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, de servir a la justicia y lograr la reconciliación.

SOBRE LA REPARACION A LA LUZ DE LA LEY DE JUSTICIA Y PAZ

Para que las víctimas individuales y colectivas puedan obtener el derecho a la reparación integral el ordenamiento jurídico ha previsto hasta ahora dos vías institucionales a través de las cuales se puede cumplir con dicha finalidad, de un lado, la Ley 975 de 2005 estableció que dentro de los procesos penales llevados dentro de la jurisdicción especial de Justicia y Paz es posible iniciar un incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal, “el cual debe abrirse en la misma audiencia en la que la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial se declare la legalidad de la aceptación de cargos, previa solicitud expresa de la víctima, o del fiscal del caso, o del Ministerio Público a instancia de ella” (Art. 23 de la Ley 975 de 2005). En este incidente, los primeros obligados a reparar son los perpetradores de los delitos; luego, en subsidio y en virtud del principio de solidaridad, el grupo específico al que pertenezcan los perpetradores; y, residualmente, el Estado.²¹

De otro lado, a través del Decreto 1290 de 2008, el gobierno dispuso crear un programa de reparación individual por vía administrativa para las víctimas de violaciones del derecho a la vida, la integridad física, la salud física y mental, la libertad individual y sexual por parte de grupos armados organizados al margen

²⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 21 de abril del 2004. Expediente 1994-02283. M.P. Ramiro Saavedra Becerra

²¹ Ver las sentencias C-370/06 y C-575/06.

de la ley. Este mecanismo pretende que el Estado repare de manera anticipada a las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, en ejercicio del principio de solidaridad y obligación residual, y en atención a los parámetros de orden internacional que señalan que la reparación debe ser suficiente, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y a la entidad del daño sufrido.²²

El reconocimiento de las medidas de reparación a las que se refiere el presente programa no exige a la víctima haber acudido previamente a la vía judicial, así como tampoco agota las posibilidades de ser beneficiario de otros programas que completen el proceso de reparación integral a las víctimas. Es importante señalar que en el marco de justicia transicional los programas de reparación administrativa son, sin menor duda, el mecanismo más idóneo para alcanzar los fines de reparación de las víctimas.

La reparación administrativa tiene por objeto reparar individualmente respecto a derechos fundamentales violados a través del reconocimiento de hechos victimizantes ejecutados antes del 22 de abril de 2008, por los grupos armados organizados al margen de la ley, específicamente los grupos autodenominados guerrilla o autodefensas.

El Estado Colombiano estableció un procedimiento para la reparación a las víctimas de la violencia, siendo destinatarios o beneficiarios de este programa las personas que hubieren sufrido daño directo como consecuencia de la violación de sus derechos fundamentales, por acción de los grupos organizados al margen de la ley.

Los hechos victimizantes por los cuales se reconoce reparación individual por vía administrativa son homicidio, desaparición forzada, secuestro, lesiones personales que sí causan incapacidad, lesiones personales que no causaron incapacidad, tortura, delitos contra la libertad e integridad sexual, reclutamiento ilegal de menores y desplazamiento forzado.

Para las personas que fueron víctimas de cualquiera de los citados hechos victimizantes, ocurridos con anterioridad al 22 de abril de 2008, hasta la suma de cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento del pago. ACCIÓN SOCIAL, realizará el estudio y trámite dentro de los dieciocho (18) meses siguientes a la presentación de la solicitud, para la aprobación por parte del Comité de Reparaciones Administrativas.

En la página web de la Unidad de Reparación Integral para víctimas antigua, acción social se comunica a las personas en situación de desplazamiento forzado lo siguiente:

²² Cap VII No. 11 de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Resolución 60/147. Aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y adoptada el 16 de diciembre de 2007.



“Debe tenerse en cuenta que las personas que únicamente han sido víctimas del desplazamiento forzado no tienen necesidad de presentar la solicitud, pues el solo hecho de estar registradas en el Registro Único de Población Desplazada (RUPD) les da derecho a acceder al programa de reparación individual por vía administrativa, el cual confiere para la población en circunstancias de desplazamiento forzado, un subsidio para vivienda en condiciones especialmente favorables.

En efecto, la “indemnización solidaria” en el caso de la población en situación de desplazamiento forzado sólo tiene una forma de ser otorgada, de manera especial por la situación de los destinatarios:

(i) Por núcleo familiar(ii) Se reconocerá y pagará a través de FONVIVIENDA, (iii) El reconocimiento y pago de la reparación a este grupo de población se hará a través de bolsa preferencial, (iv) Para cualquier parte del territorio nacional,(v) Para vivienda nueva o usada,(vi) Trámite prioritario en el tiempo frente a la vivienda de interés social (V.I.S.),(vii) Cupo anual mínimo de treinta mil (30.000) familias, y(viii) Esta medida de reparación se reconocerá a quienes no hayan sido incluidos en anteriores programas por la misma causa, según lo dispone el parágrafo 5° del artículo 5 del Decreto 1290 de 2008.

Por lo tanto, si un núcleo familiar de personas en situación de desplazamiento forzado ya recibió subsidio de vivienda, o se encuentra en estado “calificado” que quiere decir a la espera de que haya disponibilidad presupuestal para otorgárselo, no podrá recibirlo de nuevo. El subsidio de vivienda sólo se reconocerá a aquéllos núcleos familiares que no hubieren sido incluidos con anterioridad.

Si, además del desplazamiento forzado, una persona desplazada ha sido víctima de otros hechos dentro de la lista de los descritos anteriormente, sí deberá presentar solicitud de reclamación de acuerdo con el tipo de violación de derechos, distinto al de desplazamiento forzado”

El Decreto 1290 de 2008 “Por el cual se crea el Programa de Reparación Individual por vía administrativa para las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley”, establece:

Los deberes establecidos en el Decreto comprenden:

INDEMNIZACIÓN.

- HOMICIDIO, DESAPARICIÓN FORZADA Y SECUESTRO: Cuarenta (40) SMML.
- (...)
- DESPLAZAMIENTO FORZADO: Hasta veintisiete (27) SMML.

RESTITUCIÓN.

Acciones que permitan a la víctima regresar a la situación anterior a la comisión del delito.

REHABILITACIÓN.

Asistencia para la recuperación de traumas físicos y psicológicos.

Así las cosas, diferentes entidades están involucradas en el programa de reparación por vía administrativa por la vía de la colaboración armónica. El Comité de Reparaciones Administrativas tiene la función de decidir sobre el otorgamiento de las medidas de reparación y el monto económico de las mismas, así como promover acciones de dignificación y reconocimiento público de las víctimas. Igualmente, entidades distintas a Acción Social pueden ser encargadas de ejecutar medidas específicas de reparación. Además, según el artículo 34 del Decreto 1290, la obligación de asesoría legal de las víctimas recae principalmente en la Defensoría del Pueblo y la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación.

Con todo, la principal entidad encargada del programa de reparación por vía administrativa es la Unidad de Reparación Integral para víctimas antigua Acción Social. Así lo establece el artículo primero del Decreto 1290 de 2008 y, por ello, es a esta entidad a quien corresponde adelantar los trámites de recepción de las solicitudes, estudiar su viabilidad, y gestionar la ejecución de las medidas de reparación otorgadas.

En sentencia C-370 de 2006, que analizó la constitucionalidad de la Ley de Justicia y Paz la H. Corte Constitucional señaló:

6.2.4.1.12. En primer lugar, al menos en principio, no parece existir una razón constitucional suficiente para que, frente a procesos de violencia masiva, se deje de aplicar el principio general según el cual quien causa el daño debe repararlo. Por el contrario, como ya lo ha explicado la Corte, las normas, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional han considerado que la reparación económica a cargo del patrimonio propio del perpetrador es una de las condiciones necesarias para garantizar los derechos de las víctimas y promover la lucha contra la impunidad. Sólo en el caso en el cual el Estado resulte responsable – por acción o por omisión – o cuando los recursos propios de los responsables no son suficientes para pagar el costo de reparaciones masivas, el Estado entra a asumir la responsabilidad subsidiaria que esto implica. Y esta distribución de responsabilidades no parece variar en procesos de justicia transicional hacia la paz.

(...)

6.2.4.1.13(...). La Corte no desconoce que frente al tipo de delitos de que trata la ley demandada parece necesario que los recursos públicos concurran a la reparación, pero esto solo de forma subsidiaria. Esto no obsta, como ya se mencionó, para que el legislador pueda modular, de manera razonable y proporcionada a las circunstancias de cada caso, esta responsabilidad. Lo que no puede hacer es relevar completamente a los perpetradores de delitos atroces o de violencia masiva, de la responsabilidad que les corresponde por tales delitos. De esta manera, resulta acorde con la Constitución que los perpetradores de este tipo de delitos respondan con su propio patrimonio por los perjuicios con ellos causados, con observancia de las normas procesales ordinarias que trazan un límite a la responsabilidad patrimonial en la preservación de la subsistencia digna del sujeto a quien



dicha responsabilidad se imputa, circunstancia que habrá de determinarse en atención a las circunstancias particulares de cada caso individual.

(...)

6.2.4.1.15. *Finalmente, no sobra señalar que, en todo caso, la reparación no puede quedar absolutamente sometida a la voluntad política de quienes definen las normas de presupuesto, pues es un derecho de las víctimas que debe ser satisfecho, especialmente, en procesos que persigan la paz y la reconciliación. Por ello, resulta razonable que la reducción de las penas que la norma establece se encuentre acompañada de la adopción de otras medidas que, como el pago de los daños y la restitución de los bienes, puedan constituir un marco justo y adecuado para alcanzar de forma sostenible la finalidad buscada.*

6.2.4.3.1.2. *La Corte considera necesario detenerse en el contenido preciso de la norma que se estudia para dilucidar este cargo de inconstitucionalidad. En virtud de tal disposición, la Red de Solidaridad, al momento de liquidar y pagar las indemnizaciones que hayan sido decretadas por los jueces de conformidad con las disposiciones establecidas en la misma Ley 975 de 2005, habrá de sujetarse a los límites establecidos para ello en el Presupuesto Nacional. Ello implica que, en virtud de esta norma, pueden presentarse situaciones en las cuales una indemnización que ha sido reconocida y ordenada por un juez, creando así un derecho cierto y concreto en cabeza de una o más víctimas, puede ser limitada al momento de su liquidación y pago por parte de la Red de Solidaridad Social, en caso de que no exista suficiente disponibilidad de recursos en el Presupuesto Nacional para ello. En otras palabras, la norma que se estudia permite que la materialización de un derecho cierto y reconocido judicialmente –v.g. el derecho a recibir una indemnización decretada judicialmente en tanto elemento de la reparación por los daños sufridos en virtud de violaciones de los derechos humanos– quede sujeta a una contingencia posterior, consistente en que existan suficientes recursos dentro del Presupuesto Nacional para pagarla.*

6.2.4.3.1.3. *En criterio de la Corte, esta limitación es desproporcionada, y constituye una afectación excesiva del derecho de las víctimas a la reparación. Una vez que se ha ordenado, como consecuencia de un proceso judicial adelantado con las formalidades de la ley, que una persona que ha sido víctima de una violación de sus derechos humanos tiene derecho a recibir una determinada suma de dinero en calidad de indemnización, se consolida a su favor un derecho cierto que no puede estar sujeto a posteriores modificaciones, mucho menos cuando éstas se derivan de la disponibilidad de recursos en el Presupuesto General de la Nación. Una vez se haya llegado a una decisión judicial sobre el monto de la indemnización a decretar para reparar los daños sufridos por las víctimas, ésta genera un derecho cierto que no puede ser modificado posteriormente por la Red de Solidaridad Social, en su función de liquidador y pagador de dichas indemnizaciones.*

6.2.4.3.1.4. *Adicionalmente, el deber de reparar recae sobre el responsable del delito que causó el daño, de tal forma que el presupuesto general de la nación no es la única fuente de recursos para financiar el pago de las indemnizaciones judicialmente decretadas. La norma juzgada parecería eximir al condenado de su deber de reparar en cuanto al elemento de la indemnización.*

6.2.4.3.1.5. *Lo anterior no significa que la disponibilidad de recursos públicos sea irrelevante o que la Comisión Nacional de Reparación y Rehabilitación pierda su facultad de fijar criterios para distribuir los recursos destinados a la reparación (artículo 52.6). Lo que sucede es que el derecho cierto no se puede desconocer en virtud de los recursos disponibles en una determinada vigencia fiscal. Las limitaciones presupuestales justifican medidas de distribución equitativas y temporales de los recursos escasos, pero no el desconocimiento del derecho judicialmente reconocido, situación diferente a aquella en la cual se puede encontrar quien no cuenta a su favor con una providencia judicial específica que ya haya definido el monto de la indemnización a que tiene derecho.*

6.2.4.3.1.6. *Por las anteriores razones, al constituir una afectación desproporcionada del derecho de las víctimas a la reparación que violenta las obligaciones constitucionales e internacionales del Estado colombiano en la materia, la expresión "dentro de los límites autorizados en el Presupuesto Nacional" del numeral 56.1 del artículo 55 será declarada inexecutable. (Resaltado fuera de texto)*

La inexecutableidad de la norma anterior conlleva a que el Estado Colombiano no puede supeditar las indemnizaciones al presupuesto, sino que debe garantizar dicha reparación a las víctimas del conflicto, al tener un derecho cierto a la luz de la Ley de justicia y paz.

Adicionalmente se debe tener en cuenta el proyecto de Ley que cursa actualmente en el Congreso que busca restituir a las víctimas sus propiedades.

PROCEDIMIENTO PARA EL RECONOCIMIENTO Y APLICACIÓN DE LA REPARACIÓN INDIVIDUAL POR VÍA ADMINISTRATIVA

1. Solicitar voluntariamente la reparación.
2. Llenar el formulario "solicitud de reparación administrativa Comité de Reparaciones Administrativas".
3. Identificación de la verificación de la información.
4. Informe técnico.
5. Verificación de la información.
6. Término no mayor de dieciocho meses para dar respuesta al solicitante.

Es importante aclarar que las víctimas no requerirán de un abogado para el realizar el trámite y que la solicitud se debe presentar dentro de los dos próximos años.

DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD – FALLA DEL SERVICIO.

En la teoría de responsabilidad del Estado se requiere para que se configure los siguientes requisitos:

- Una actuación de la administración calificada de irregular por omisión o por acción tardía o defectuosa, denominada como culpa, falta o falla del servicio.



- Un daño o perjuicio que reúne las características de cierto o real, especial, anormal y que refiera a una situación jurídicamente protegida pues es lógico que quien se encuentra en una situación ilegal debe correr los riesgos que ella produzca.
- El nexo causal entre el daño y la actuación, es decir que el daño debe ser efecto o resultado de aquella actuación imputable a la administración, la cual debe ser actual o próxima, determinante del daño y apta e idónea para causarlo.

Con relación al primero de estos elementos tenemos que se demanda por el presunto desplazamiento forzado de los accionantes.

Con relación al segundo de estos elementos se observa que los perjuicios ocasionados a la población fueron causados por el actuar de los grupos al margen de la Ley y no por el actuar de la fuerza pública, configurándose el hecho de un tercero.

Y con relación al tercero de estos elementos, es bien sabido que el artículo 90, inc. 1º de la Carta Política, exige - en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del Estado -, que los daños antijurídicos sean "causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas", con lo cual se refiere al fenómeno de la imputabilidad, tanto fáctica como jurídica.

De allí que el elemento indispensable - aunque no siempre suficiente - para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero. En este entendimiento, la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas, en desarrollo del servicio público o en nexo con él.

Imputar —para nuestro caso— es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último.

De allí que elemento indispensable —aunque no siempre suficiente— para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero.

Por eso, la parte última del inciso primero del artículo 90 de la Constitución Política, en cuanto exige —en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del Estado—, que los daños antijurídicos sean "causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas", está refiriéndose al fenómeno de la imputabilidad, tanto fáctica como jurídica. Rodrigo Escobar Gil se refiere al punto en estos términos:

"... para el nacimiento de la obligación de reparar no basta sólo la imputatio facti; es decir, la relación de causalidad entre un hecho y un daño, sino que es necesario la imputatio juris, esto es, una razón de derecho que justifique que la disminución patrimonial sufrida por la

EEL

21

víctima se desplace al patrimonio del ofensor". (Rodrigo Escobar Gil. Teoría general de los contratos de la administración pública. Legis, pág. 259)

Leguina lo expresa de esta manera:

"Para poder imputar un daño a un ente público, lo que interesa es que el ente tenga la titularidad del servicio o de la actividad desarrollada por sus funcionarios". (Ibidem, pág. 169).

García de Enterría se ocupa también de los "títulos y modalidades de imputación del daño a la administración" y, entre ellos se ocupa de "la integración del agente en la organización o actividad" —por la cual se ocasiona el daño, aunque advierte que "...por muy generosa que quiera ser la fórmula legal, es obvio que la cobertura de la administración no puede ser indefinida entre estos casos, de forma que alcance a los daños puramente personales del agente "puesto que "El fenómeno de imputación a la administración de la conducta lesiva de las personas que emplea se detiene, naturalmente, en los límites del servicio público, que es la referencia que la ley utiliza, excluyendo la actividad privada de aquellos". (Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández. Curso de Derecho Administrativo. Editorial Civitas, volumen II, pág. 389.).-

En este entendimiento, la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas, en desarrollo del servicio público o en nexa con él. (Sentencia 10948 y 11643 de octubre 21 de 1999. Consejo de estado- Sección tercera.)

REQUISITOS DE LA POBLACION DESPLAZADA

Para tener derecho a los beneficios dispuestos en la ley 387 de 1997, se requiere que el beneficiario presente una declaración de los hechos del desplazamiento forzado ante las entidades autorizadas por la ley y de esta forma se pueda realizar la respectiva inscripción en el RUPD, tal y como lo dispone el artículo 32 de la citada ley 387.

Se insiste que respecto a la reparación de las víctimas se establecieron dos mecanismos de reparación por vía administrativa y por vía judicial, por lo cual deberá corroborarse con la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas si la señora MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS ya fueron reparados, de conformidad con lo expuesto por el honorable Consejo de Estado en sentencia de fecha 5 de febrero de 2015, radicación: 11001-03-15-000-2014-03343-00, Consejero Ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ

"... La Sala advierte que el Gobierno Nacional ha implementado dos mecanismos para garantizar la reparación a las víctimas del conflicto armado, en cumplimiento con lo ordenado en diferentes instrumentos internacionales, los cuales son: i) por vía judicial, mediante la Ley 975 de 2005 (incidente de reparación) y ii) por vía administrativa... La reparación por vía administrativa, fue regulada inicialmente por el Decreto 1290 de 2008, por medio del cual se pretende implementar un procedimiento administrativo que permita a los afectados obtener una reparación de manera anticipada. Posteriormente, en virtud de la Ley 1448 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, se reguló, entre otros aspectos, todo lo relacionado con la reparación de las víctimas del conflicto armado, entendida ésta como todas aquellas medidas tendientes a lograr la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, ya sea, individual, colectiva, material, moral o simbólica. En el caso concreto, se advierte que lo pretendido por la actora es el reconocimiento de la indemnización administrativa, la cual está consagrada en el artículo 132, ibídem, que le impone la obligación al Gobierno Nacional de reglamentar el trámite, procedimiento, mecanismo, montos y demás parámetros para el otorgamiento de la misma. En virtud del anterior mandato, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 4800 de 20 de diciembre de 2011, mediante el cual se establecieron los mecanismos para la implementación del programa de reparación a las víctimas creado por la Ley 1448 de 2011, y a su vez, derogó el Decreto 1290 de 2008... El Decreto 4800 de 2011, en el Título VII, Capítulo III, reguló lo relacionado con la indemnización administrativa, la cual estará a cargo de la UARIV, quien se encargará de administrar los recursos destinados para dicho fin. **NOTA DE RELATORIA:** En lo relacionado con el derecho a la reparación de las víctimas del conflicto armado, consultar sentencia del 4 de mayo de 2011, exp. 2011-00109-01. Ahora bien, en lo atinente a la protección vía tutela del derecho a la reparación a las víctimas del conflicto armado, ver sentencia del 1 de diciembre de 2011, exp.2011-02421-01. Ambas sentencias de esta Corporación."

INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DESPLAZAMIENTO FORZADO- PRECEDENTE JUDICIAL.

La H. Corte Constitucional ha señalado que para que se concrete la situación de desplazamiento forzado se deben dar los siguientes presupuestos:

"(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"²³.

Adicionalmente la Corte Constitucional ha señalado:

que en caso de contradicción al momento de aplicar la definición ajustada a un caso de persona o personas desplazadas internamente deberá acudirse a la aplicación del "principio pro homine" según el cual son varios los supuestos en los que encajaría la consideración de

²³ Corte Constitucional, sentencia C-372 de 27 de mayo de 2009.

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.²⁴

El H. Consejo de Estado ha señalado que para que se configure la responsabilidad del Estado por desplazamiento forzado ha de darse los siguientes presupuestos:

La Sala debe examinar la responsabilidad del Estado siempre que se demuestre o acredite la i) 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"²⁵

Adicionalmente el Consejo de Estado ha señalado que:

La responsabilidad del Estado cuando se produce un desplazamiento forzado. Para el a quo, la responsabilidad de la entidad demandada debía analizarse bajo el régimen clásico de la falla en el servicio. Desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado, el precedente de la Sala 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 presunto incumplimiento de las funciones u obligaciones legalmente a su cargo, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio"²⁶.

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 específico²⁷.

DE LA FALLA DEL SERVICIO COMO PRESUPUESTO DE RESPONSABILIDAD EN DESPLAZAMIENTO FORZADO.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-630 de 2007.

²⁵ Consejo de Estado – Sección Tercera, proceso 31093

²⁶ Sentencias de 8 de marzo de 2007, Exp. 27434; de 15 de agosto de 2007, Exps. 00004 AG y 00385 AG; de 18 de febrero de 2010, Exp.18436.

²⁷ Sentencia de 18 de febrero de 2010, Exp.18436.



En recientes sentencias el H. Consejo de Estado ha venido señalando los presupuestos de responsabilidad para que se configure falla del servicio en desplazamiento forzado.

En efecto el Consejo de Estado ha señalado²⁸:

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.

(...)

Si bien la Inspección Municipal de La Cooperativa se encontraba en una zona que había sido objeto de acciones de grupos armados ilegales, lo que constituye un hecho notorio, específicamente el municipio de Mapiripán (Meta), con las pruebas allegadas al proceso no se logra determinar que se haya producido una incursión de estos grupos en la mencionada Inspección, o que se haya denunciado por los demandantes o la comunidad amenazas contra su vida, integridad y bienes, ya que no consta que los demandantes hayan acudido ante alguna autoridad local, departamental, la Defensoría o, del orden nacional informando y solicitando de las autoridades civiles, militares y policivas que operaban en esa jurisdicción la protección efectiva para su vida y bienes.

Al no demostrarse la ocurrencia concreta de los hechos señalados en la demanda el 28 de diciembre de 1999, no puede la Sala inferir de manera indirecta que los demandantes se encontraban en una situación de desplazamiento forzado, porque si bien se trataba de una zona en la que se reconoció por el Estado la existencia de conflicto armado, y era un hecho notorio la masacre ocurrida en el mes de julio de 1998, en el municipio de Mapiripán, no puede esto ser suficiente para encontrar que el Estado, en el caso concreto, desatendió los deberes jurídicos de prevención y protección de la vida, integridad física y libertad personal de los demandantes, de lo contrario se abriría la posibilidad de establecer la responsabilidad del Estado con base valoraciones hipotéticas que no se corroboran probatoriamente, sin perjuicio de entender que zonas como la Inspección Municipal de La Cooperativa estaban en el epicentro y en la confluencia de diferentes actores armados ilegales (en las declaraciones recogidas en los Consejos de Seguridad realizados se pone de presente esto) y en la concurrencia de múltiples factores de violencia. Luego, no está plenamente acreditado el daño antijurídico relacionado indudablemente con la situación de desplazamiento forzado, sino que se pretendió afirmar en abstracto su ocurrencia.

Por lo tanto, no puede la Sala considerar la existencia de una posición de garante institucional en abstracto, cuando el daño antijurídico no está sustentado en el caudal probatorio que obre en cada caso en concreto. De lo contrario, la decisión judicial tendría más una vocación de corrección de la política institucional, y no de decisión judicial ceñida

²⁸ Sentencia del 21 de febrero del 2011. Expediente 31093. C.P. Orlando Santofimio.

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, el precedente jurisprudencial 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 posición no puede ser de todo o nada, sino que el propio Estado puede efectuar una COMPETENCIA DE PRONÓSTICO para ponderar cuándo y hasta donde puede dar el Estado una protección real y no teórica. Por supuesto que el Estado está obligado 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”²⁹.

Por lo tanto, para configurarse una falla del servicio por parte de la demandada, se debe probar por los actores:

1. La existencia las amenazas que se señalan por los demandantes.
2. La solicitud de protección a las autoridades frente al peligro que tenían de sus vidas o informe de la situación que estaban atravesando.
3. La acción u omisión ilegítima del Estado de sus deberes.
4. Los motivos por los cuales no han regresado a su ciudad de origen y la razón por la cual los motivos de su presunto desplazamiento aún continúan.

Por otra parte, en punto al deber general de seguridad que debe prestar el Ejército Nacional a los ciudadanos, se reitera que es de medio y no de resultado, por tanto la Entidad no está compelida 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.

En el sub lite no reposa medio de convicción que demuestre que los demandantes hubieran solicitado al Ejército Nacional protección para él y sus parientes, como para predicar que la obligación general de brindar seguridad a todos los habitantes de nuestra patria, se objetivizó en ellos; pertinente es recalcar que la misión del Ejército Nacional se concreta en defender *la soberanía, la independencia y la integridad territorial, para contribuir a generar un ambiente de paz, seguridad y desarrollo que garantice el orden constitucional de la nación*, no en la de proveer protección concreta a los ciudadanos colombianos, pues dicha competencia radica exclusivamente en otras dependencias del Estado.

²⁹ Corte Constitucional, sentencia T – 327 de 1997.



Vistas así las cosas, no existe nexo de causalidad entre alguna omisión de protección o seguridad por parte del Ejército Nacional y el resultado dañoso; en estas condiciones, es imposible formular imputación

Es de tener en cuenta que el demandante señala en su demanda que su desplazamiento obedeció a amenazas de paramilitares, razón por la cual se configura la causal de exculpación de HECHO DE UN TERCERO.

INIMPUTABILIDAD DE RESPONSABILIDAD A LA ENTIDAD DEMANDADA

Sin duda, sostuvo el Consejo de Estado en sentencia del 9 de mayo de 2011, cuyo consejero Ponente fue el Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa dentro del Expediente No. 54001-23-31-000-1994-08654-01(19976) que *"en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad³⁰, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica"*³¹. Pues se reitera, el derecho no puede apartarse de las *"estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas"*³².

Y continúa indicando:

*En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva, título autónomo que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones"*³³. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje

³⁰ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: *"Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatioiudiciaria), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatioiudicatoria)".* KANT, I. La metafísica de las costumbres. Madrid, Alianza, 1989, p.35.

³¹ El "otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados". Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.

³² *"Tenía razón Welzel al considerar que el Derecho debe respetar estructuras antropológicas como la capacidad de anticipación mental de objetivos cuando se dirige al hombre mediante normas. Desde luego, si el ser humano no tuviera capacidad de adoptar o dejar de adoptar decisiones teniendo en cuenta motivos normativos, sería inútil tratar de influir en el comportamiento humano mediante normas prohibitivas o preceptivas".* MIR PUIG, Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 05-05-2003 [<http://criminet.urg.es/recpc>], pp.6 y 7.

³³ *"El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionados por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre".* GIMBERNAT ORDEIG, E. Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad. Madrid, 1990, pp.77 ss.

filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta"³⁴.

Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar"³⁵. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no³⁶.

Dicha tendencia es la que marcó el precedente jurisprudencial constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación (desde el ámbito fáctico y jurídico), hecho este que como se ha sostenido a lo largo de este escrito no se prueba.

LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO FRENTE A LAS PERSONAS RESIDENTES EN COLOMBIA

Frente a las obligaciones que tiene el Estado en torno a las personas naturales residentes en Colombia, es necesario hacer el siguiente repaso constitucional:

El artículo 2º inciso 2º de la Carta Magna, hace recaer en la autoridad de la República, la obligación de proteger entre otros derechos fundamentales, el de la vida:

"Artículo 2º LOS FINES DEL ESTADO (...)

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"

En lo que hace a la responsabilidad jurídica de las autoridades el artículo 6º constitucional preceptúa:

³⁴ MIR PUIG, Santiago. Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", ob., cit., p.7.

³⁵ LARENZ, K. "Hegelszurechnungslehre", en MIR PUIG, Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", ob., cit., p.7.

³⁶ JAKOBS, G. La imputación objetiva en el derecho penal. Bogotá, Universidad Externado, 1994.



“Artículo 6º LIBERTAD INDIVIDUAL Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores Públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”

Por su parte el artículo 90 en su inciso 1º nos habla de la responsabilidad extracontractual del Estado cuando dice:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

“En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente Culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

Pues bien, luego de este recuento normativo, cabe preguntar: ¿Hasta dónde llega la obligación del Estado Colombiano de proteger la vida de los residentes en este país?

Es claro, que conforme a las normas constitucionales, existe el deber de las autoridades de proteger la vida e integridad de todas las personas residentes en Colombia, dentro de un marco de igualdad sin ningún tipo de discriminación, pero esta obligación igualmente se sujeta a algunos parámetros, el cual es el conocimiento de los hechos para que puedan actuar, ya que para el Estado - Fuerza Pública le es imposible cuidar a cada uno de los habitantes del país.

El H. Consejo de Estado³⁷ ha compartido esta tesis al señalar:

RELATIVIDAD DE LA FALLA DEL SERVICIO - Concepto. Alcances / FALLA RELATIVA DEL SERVICIO - Concepto. Alcances / RELATIVIDAD DE LA OBLIGACION - Capacidad estatal limitada

No obstante, cabe señalar que la Sala ha considerado que a pesar de que es deber del Estado brindar protección a todas las personas residentes en el país, no le son imputables todos los daños a la vida o a los bienes de las personas causados por terceros, porque las obligaciones del Estado son relativas, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan, dado que “nadie está obligado a lo imposible”. Aunque, se destaca que esta misma Corporación en providencias posteriores ha aclarado que la relatividad de las obligaciones del Estado no excusa su incumplimiento, sino que debe indagarse en cada caso si en efecto fue imposible cumplir aquéllas que en relación con el caso concreto le correspondían.

CARGA DE LA PRUEBA (ART. 167 CGP).

El inciso primero del artículo 167 del C.G.P señala que *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.” (...).*

³⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 27 de abril del 2011, Expediente (20374)

Dicha preceptiva consagra la regla subjetiva de la carga de la prueba, acogida y aplicada en nuestra legislación, según la cual las partes están llamadas a aportar las pruebas que sustenten sus pretensiones, so pena de que las mismas sean desestimadas. Así lo enseña el profesor Hernando Devis Echandía³⁸:

“Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables.” (...) Subrayas fuera de texto.

Esta carga procesal, implica la responsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a allegar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por el contrario y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las parte le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo.

Este principio contiene una regla de conducta para el juzgador, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte³⁹. Así pues, el fallador puede cumplir con su función de resolver el litigio cuando ante la ausencia de elementos probatorios, sin tener que abstenerse, para dar cumplimiento a los principios de economía procesal y eficacia de la función.

En suma, quienes hagan parte de la litis, deben participar activamente en el recaudo del material probatorio, para impedir al fallador que ante la escasez de medios de convicción, dirima el conflicto aún en contra de lo pretendido por ellas.

Ahora bien, ante la escases probatoria que rodea el caso sub judice, en cuanto a los móviles del suceso y los perjuicios incoados, será carga de la parte actora acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que pretenden, impuesta por el artículo 167 del CGP, misma que se traduce en este evento, en la demostración de una obligación de seguridad concreta por parte del Ejército Nacional frente a los demandantes y que pese a ello la Institución no tomó las medidas de protección del caso; no de otra forma podría derivarse responsabilidad de mi prohijada por falla en el servicio.

De conformidad con los argumentos jurídicos expuestos anteriormente comedidamente solicito al señor Juez se nieguen las pretensiones de la demanda en consideración a que contrario a lo afirmado por la parte demandante y como

³⁸ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría General de la Prueba Judicial*, Tomo I. Bogotá: Editorial Temis, Quinta Edición, 2006. p.405, 406.

³⁹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando; *Compendio de Derecho Procesal. Pruebas Judiciales*, Décima Edición; Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1994, T.II, p. 27.



MINDEFENSA



**TODOS POR UN
NUEVO PAÍS**

REPUBLICA DE COLOMBIA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - DIRECCION DE ASUNTOS LEGALES
GRUPO CONTENCIOSO CONSTITUCIONAL - SEDE BOLIVAR

consecuencia de una valoración en conjunto de la totalidad del material probatorio allegado, debe concluirse que no se probó que el daño fuera imputable al Estado.

Señor Juez, cordialmente le solicito se sirva reconocerme personería jurídica para actuar en defensa de la **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL** –, en los términos y para los fines que me fue concedido en el poder anexo a la presente.

26

PRUEBAS:

DOCUMENTALES A SOLICITAR:

De manera respetuosa me permito solicitar al señor Juez se oficie:

1. Se solicite a la Unidad de **UNIDAD PARA LA ATENCION Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICTIMAS**, certifique cuales han sido los programas de reparación integral para la población de la Ciudad de Cartagena y que además certifique si los demandantes se han acogido a la indemnización por vía administrativa las fechas y los montos de la indemnización.
2. Se oficie a la Presidencia de la Republica para que certifique la totalidad de programas de atención y de asistencia a los habitantes de las poblaciones del Municipio de Morales Bolívar, realice un informe de las medidas de restauración, rehabilitación y garantías de no repetición que se han dado a los habitantes de la Ciudad de Cartagena, dentro del trámite del proceso de justicia y paz.
3. Al DANE para que se sirva certificar el censo poblacional para el año 1999 de la Ciudad de Cartagena.

Al tratarse de oficinas ubicadas en el nivel central y teniendo en cuenta que no se llegó a mi oficina respuesta y aras de agilizar la pronta obtención de los documentos y declaraciones requeridos, solicito respetuosamente al señor Juez, se decreten las siguientes pruebas:

Se oficie al **COMANDANTE DE LA FUERZA NAVAL DEL CARIBE**, para que certifique:

- a) Se sirva informar la jurisdicción de la Armada Nacional en el Departamento de Bolívar, indicando los correspondientes Municipios que la conforman.
- b) Copia de todos y cada uno de los documentos relacionados con este caso concreto y que reposen en el archivo de la unidad militar.
- c) Denuncias que reposen en el archivo de esa unidad, coetáneamente con lo anterior se informe cuáles fueron las labores realizadas para su protección.

- d) En lo posible certificar cual es la situación actual de orden público en la Ciudad de Cartagena (Bolívar) y se certifique desde que año se encuentra normalizada en cuanto a ataques y amenazas de grupos paramilitares.
- e) Certificación en la cual se informe cuáles fueron las denuncias realizadas por los demandantes.

DOMICILIO Y NOTIFICACIONES

La parte demandada, Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejercito Nacional –Armada Nacional y su representante legal, tienen su domicilio en Bogotá, en la avenida el Dorado Carrera 52 CAN EDIFICIO DEL MINISTERIO DE DEFENSA. Correo electrónico de la entidad: notificaciones.cartagena@mindefensa.gov.co. El suscrito apoderado tiene su domicilio en esta ciudad, Oficina del Grupo Contencioso Constitucional del Mindefensa, ubicada en la Base Naval ARC Bolívar, Coliseo Segundo Piso, situada en la entrada al barrio Bocagrande de Cartagena, donde recibiré notificaciones o en la secretaria de su Despacho.

ANEXOS

- a) Poder otorgado para el asunto y sus anexos.
- b) Oficio interno solicitando pruebas.
- c) Resolución No. 8615 del 24 de Diciembre de 2012 y 3200 del 31 de julio de 2009.

Cordialmente,

PATRICIA PAOLA TAFUR RINCON
C.C. 1.143.345.872 de Cartagena
T.P. 226.877 del C. S. de la J.



Cartagena de Indias D. T. y C, febrero de 2017

No 00047/2017
ASUNTO : Solicitud URGENTE

AL : Señor:
**COMANDANTE FUERZA NAVAL
DEL CARIBE BASE NAVAL
ARC BOLIVAR**

27

Con el fin de contestar la demanda de reparación directa adelantada por la señora **MIRIAM DEL CARMEN BAENA PEREZ Y OTROS, identificado con C.C. No. 45.591.128**, contra la **NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL-**; respetuosamente me permito solicitar al Señor Comandante de esa Unidad Militar, se sirva remitir a ésta dependencia con carácter urgente al recibo de la presente petición los informes y documentos correspondientes, relacionados con los siguientes hechos, Según el demandante:

"Se impetró demanda en contra de la Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional-Ejercito Nacional-, respecto al pago de los perjuicio materiales, morales, a la vida de relación, (indemnizaciones y ayudas humanitarias dejadas de pagar), causados a los convocantes con los hechos criminales sufridos por los convocantes, consistentes en atentados, secuestros, homicidios y extorsiones, por lo cual se causó el desplazamiento de su núcleo familiar, dejando abandonados a su suerte, la totalidad de muebles, enseres y propiedades de la familia. Los perjuicios individuales se hacen derivar de una causa común, que se imputa a las entidades demandadas: las acciones y omisiones de las autoridades militares y de policía Nacional que no previnieron ni reaccionaron ante los ataques. Desplazamiento del 21 de septiembre de 1999, del barrio Henequén de la Ciudad de Cartagena.

Teniendo en cuenta lo anterior solicito se aporten a esta oficina para el ejercicio de la actividad encargada por el Ministerio de defensa:

-Copia de todos y cada uno de los documentos relacionados con este caso concreto y que reposen en el archivo de la unidad militar.

-Se informe de las labores de mantenimiento del orden publico realizadas por la **BRIGADA**, en el Departamento de bolívar, las bajas, las capturas de subversivos y las operaciones realizadas, y puntualice cuales son las zonas que tenía bajo su jurisdicción para el año 1999 al 2001 (Es importante que se resalten los resultados obtenidos, junto con las bajas y demás maniobras exitosas en dicho informe).

- a) Se sirva informar la jurisdicción de la Armada Nacional en el Departamento de Bolívar, indicando los correspondientes Municipios que la conforman.
- b) Copia de todos y cada uno de los documentos relacionados con este caso concreto y que reposen en el archivo de la unidad militar.
- c) Denuncias que reposen en el archivo de esa unidad, coetáneamente con lo anterior se informe cuáles fueron las labores realizadas para su protección.

Nota: "Los documentos que son las pruebas para la defensa del Ente Militar deben ser enviados a la Oficina Grupo Contencioso Ministerio de Defensa sede Bolivar en las Instalaciones de la Base Naval de Cartagena, en copias auténticas y con oficio firmado por el Comandante de la unidad Militar" para que presten el valor de pruebas de acuerdo a las normas jurídicas.



- d) En lo posible certificar cual es la situación actual de orden público en la Ciudad de Cartagena (Bolívar) y se certifique desde que año se encuentra normalizada en cuanto a ataques y amenazas de grupos paramilitares.
- e) Certificación en la cual se informe cuáles fueron las denuncias realizadas por los demandantes.

Los demás documentos e informes que el Señor comandante este a bien aportar a ésta dependencia para el cumplimiento de los fines de la labor judicial a mi atribuidos.

28

Cualquier información favor suministrarla a la OFICINA GRUPO CONTENCIOSO DEL MINISTERIO DE DEFENSA, Bolívar, celular 3013382713.

PATRICIA PAOLA TAFUR RINCÓN
Abogado apoyo DIMAR al
Grupo Contencioso Constitucional
Ministerio de Defensa - Sede Bolívar
Base Naval ARC Bolívar, Bocagrande,
Avenida San Martín - Collseo, Segundo Piso