REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, veintisiete (27) de Marzo dos mil diecisiete (2017)

MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO	13-001-33 33-008-2015-00424-00
DEMANDANTE	MIGUEL ANTONIO DÍAZ Y OTROS
DEMANDADO	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – POLICÍA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO

Procede el Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de REPARACIÓN DIRECTA presentada por el señor MIGUEL ANTONIO DÍAZ ESCOBAR Y OTROS, contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – POLICÍA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO.

I. LA DEMANDA

1. En escrito presentado el 24 de julio de 2015, el señor MIGUEL ANTONIO DÍAZ ESCOBAR Y OTROS, en su condición de demandante, por intermedio de apoderado judicial, interpusieron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 del CPACA, para que se declarara patrimonialmente responsable a NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – POLICÍA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO, por los perjuicios que les fueron causados con ocasión del desplazamientos forzados de que fueron víctimas.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL, POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO de la totalidad de los perjuicios de toda indole ocasionados a los demandantes, con motivo del desplazamiento violento de que fueron victimas por parte de grupos alzados en armas del corregimiento de SAN AGUSTIN y caserios vecinos. Por la grave y descomunal omisión por parte de los entes demandados, cuando no protegió debidamente a las víctimas.

SEGUNDA. - Que se condene solidariamente a la parte demandada al pago de los siguientes perjuicios:

a) PERJUICIOS MORALES. La suma equivalente a 95 SMLMV, a cada uno.
b) PERJUICIOS POR ALTERACIÓN GRAVE A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA, Y PERJUICIOS A LA SALUD PSICOLÓGICA. La suma equivalente a 100 SMLMV, a cada uno.

c) PERJUICIOS AUTÓNOMOS POR EL DAÑO ANTIJURÍDICO DEL DESPLAZAMIENTO. La suma equivalente a 100 SMLMV, a cada uno.

TERCERA. - Que los montos que constituyen las condenas sean actualizadas hasta el día de la ejecutoria de la sentencia.

HECHOS

El demandante expone como fundamentos facticos de sus pretensiones los siguientes:

PRIMERO.- En el año 1997 ingresó a la población de San Agustin y caserios anexos en el Municipio de San Juan Nepomuceno, Bolívar, un grupo de autodefensas y empezó el sometimiento de sus pobladores, haciéndoles daños en la dignidad de la mujeres y niños, a hurtarse los semovientes y amenazar de muerte de sus pobladores si no se sometian a sus conveniencias.

SEGUNDO.- Los pobladores fueron víctimas de extorsión, secuestro y asesinatos selectivos. Entre otros, asesinaron en 1998 al señor Julio César Caro Guete, además de quemar varias casas del pueblo y acusarlos de auxiliadores de la guerrilla, ante estos hechos, inició el primer desplazamiento en septiembre 26 de 1998.

TERCERO.- Los desplazados pidieron protección ante la alcaldía municipal de san Juan, y a las autoridades civiles y la fuerza pública: Policía, Ejército y la Armada. Estas brindaron protección y confianza para que se produjera el retorno, que ocurrió en 1999.

CUARTO.- Una vez los pobladores retornaron a su tierra, aseguran estos que la fuerza pública y la municipal no volvieron allí ni establecieron una base militar o policial en el corregimiento, AUNQUE LA POLICIA SI PERMANECÍA CON UNA BASE POLICIAL EN EL CASCO URBANO DE SAN JUAN Y LA MARINA TENÍA UNA BASE MILITAR EN MALAGANA Y PATRULLAJE EN ESTA ZONA DE SAN JUAN NEPOMUCENO.

Pero como la fuerza pública citada no hacían presencia en las veredas citadas, los paramilitares regresaron y tomaron nuevamente posesión de estos pueblos, sometieron a sus pobladores y SECUESTRARON AL SR. NIBALDO YEPEZ ROJAS, exhibiéndolo delante de todos los pobladores, como muestra de que si no se sometian igual suerte tendrían todos los demás. Igual masacraron al señor FRANCISCO HERNANDEZ ARIAS y torturaron física y psicológicamente a todos los habitantes, y los paramilitares DIERON ULTIMATUM DE ABANDONAR LA REGIÓN, porque necesitaban esas tierras.

Este nuevo asesinato y amenaza de muerte, OBLIGÓ a esta población nuevamente a desplazarse, para salvar sus vidas, y la de sus hijos.

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

AVISO Y CONOCIMIENTO DE LAS AUTORIDADES.- De todos estos hechos se dio aviso a la Alcaldía, Personería Municipal y a la fuerza pública y prometieron protección.

QUINTO.- DESDE EL AÑO 2.000, LA ALCALDIA MUNICIPAL COMUNICA A LA FUERZA PUBLICA: POLICIA, EJERCITO, LA MARINA O BASE NAVAL, FISCALÍA Y REALIZAR VARIOS COSEJOS DE SEGURIDAD, para brindar protección y conjurar el orden público alterada en estas veredas.
PERO NUNCA VINO LA FUERZA PUBLICA a este corregimiento y veredas a brindarles protección.

SIGUEN ESTOS POBLADORES, SOPORTANDO TORTURAS FISICAS, TORTURAS PSICLOGICAS, SOMETIMIENTO DE MUJERES Y NIÑOS, MASACRES Y HURTO, COMO DESAPARICIONES DE PERSONAS.

SEXTO.-EL DIA 26 DE AGOSTO DEL AÑO 2.002 fueron secuestrados todos los pobladores sin dejarlos salir de su pueblo, presenciando lo que le hacian a LAUREANO ECHEVERRIA, PEDRO PADILLA Y JAIRO MEZA, a quienes primeramente TORTURARON FISICA Y MORALMENTE y se los llevaron y desaparecieron posteriormente. Hasta la fecha, no han aparecido vivos ni muertos.

SEPTIMO.- Mediante el Decreto 1837 de agosto 11 de 2002, el entonces Presidente de la República Dr. Álvaro Uribe Vélez, PARA CONJURAR EL ORDEN PUBLICO Y BUSCAR LA PAZ DE ESTA REGIÓN Y OTRAS, declaró el estado de CONMOCIÓN INTERIOR en todo el territorio nacional por el término de noventa (90) dias a partir de esa fecha.

Este término fue prorrogado por ciento ochenta (180) días más a través de los decretos 2555 de 2002 y 245 de 2003. Todo ello implica que el territorio nacional estuvo bajo estado de conmoción interior desde el día 11 de agosto de 2002 hasta el 6 de mayo de 2003.
En vigencia de la conmoción interior, el decreto 2929 de diciembre 3 de 2002 delimitó como Zona de Rehabilitación y Consolidación (entendida como el área geográfica en la que resulte necesaria la aplicación de medidas excepcionales) el área geográfica que incorpora el municipio de San Juan de Nepomuceno, al cual pertenece el corregimiento de San Agustin.

OCTAVO.- Por este mandato constitucional y a partir del año 2002, la misma fuerza pública (Ejército Nacional, Armada Nacional y Policia Nacional) LES DIO HERRAMIENTAS ACTIVAS PASIVAS O PERMISIVAS A LOS PARAMILITARES O GRUPOS DE LAS LLAMADAS CONVIVIR, de ingresar a los caseríos y región de este municipio de San Juan Nepomuceno, para sacar a sus habitantes de sus casas, y a unos los desaparecieron, asesinaron a campesinos y pobladores de esta región, es decir:
LOS SECUESTRARON, LOS TORTURARON FISICA, MORAL Y PSICOLOGICAMENTE. A UNOS LOS DESAPARECIERON Y A OTROS LOS MASACRARON, tildándolos de "auxiliadores de la guerrilla".

NOVENO.- En algunas regiones como CORRALITO Y LA PORQUERA en este municipio. FUERON OBLIGADOS AL DESPLAZAMIENTO FORZADO desde agosto 30 del 2.002. PERO, en esta veredas, SE BRINDO UNA APARENTE PROTECCIÓN DE LA FUERZA

PÚBLICA, pero estaban secuestrados dentro de su mismo territorio, obligados por las autodefensas a no denunciarlos.

DECIMO.- LLEGÓ El 12 de mayo de 2004, FECHA DEL DESPLAZAMIENTO MASIVO FORZADO.- Afirman los pobladores de esta región, que personal vestido como militares del Ejército Nacional y DE LA MARINA y otros con la cara tapada. incursionaron DE FRENTE Y desde las primeras horas de la madrugada empezaron a sacar a sus pobladores de sus casas y fincas, A TORTURARLOS A EMPUJONES Y HACERLES TIROS A LOS PIES, Y DELANTE DE TODOS, COMO TORTURA MORAL Y PSICOLOGICA, MASACRARON AL SR. JOSE TAPIA BLANCO y recibieron todos un ultimátum de desocupar el pueblo y la región inmediatamente de lo contrario los matarian a todos.

MIENTRAS TODO ESTO OCURRIA, habían muchos vestidos de fuerza pública, y la misma POLICIA, LA MARINA Y BASE MILITAR DE MALAGANA de la Infantería de Marina, donde habia TRES GRUPOS O ESCUADRONES DE antiguerrilla.
La tropa del Ejército nacional de Sincelejo y la Policía tenían base militar y policial en San Juan Nepomuceno.

DÉCIMO PRIMERO.- Por la premura, los pobladores no alcanzaron a coger sus documentos, y arrastrando con sus viejos, hijos y con lo que pudieron, se DESPLAZARON a las ciudades a buscar protección para sus vidas, a dormir en cambuches, EN LAS PLAZAS PUBLICAS EN COLEGIOS, e incluso en la calle, padeciendo hambre y necesidades.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Respecto a la solicitud de conciliación: Ley 640 de 2001; Decreto 1716 de 2009 y demás normas concordantes.

Además, las siguientes normas constitucionales y legales:

A) Constitución Política: arts. 1, 2 inciso 2, 5, 11, 12, 21, 22, 25, 42, 44 y 90
B) C.P.A.C.A.: art. 140 y normas legales concordantes
C) Código General del Proceso, normas aplicables.

II. RAZONES DE LA DEFENSA

Las entidades demanda contestaron la demanda en los siguientes términos:

POLICÍA NACIONAL.

Mediante la presente demanda, se solicita la indemnización de perjuicios por que la Nación Colombiana- Ministerio De Defensa- Policia Nacional -Ministerio De Defensa - Armada Nacional. Ministerio De Defensa - Ejercito Nacional y Municipio San Juan Nepomuceno –

Bolívar, son administrativa y patrimonialmente responsable por los daños morales y subjetivos causados a los convocantes por los hechos ocurridos ei 12 de mayo del 2004, en el corregimiento de San Agustín, jurisdicción de San Juan Nepomuceno - Bolívar, ya que se afirma en la demanda que los actores sufrieron desplazamiento masivo, secuestro, tortura física y moral, por la incursión de grupos subversivos de guerrilla y paramilitares - que llevaron a cabo homicidios selectivos y los obligaron a abandonar el pueblo. 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 ja 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.

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 habia 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 este orden de ideas, debe tenerse en cuenta que los actos sediciosos al que fue sometido la población del corregimiento de San Agustín del Municipio San Juan Nepomuceno Bolivar, era algo imprevisible, y ante la ausencia de denuncias e información de los habitantes resultaba imposible a la Policia Nacional realizar labores previas de inteligencia, en aras de prevenir la incursión guerrillera y paramilitar en comento; como repeler el 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 12 de mayo del 2004, los señores referenciados en el acápite de los hechos JULIO CESAR CARO, LAUREANO ECHEVERRIA, FRANCISCO HERNANDEZ entre otros, quienes resultaron muertos y desaparecidos en la incursión paramiliiar del Corregimiento San Agustín, 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 los hechos en comento, contra ellos no pesa medida de aseguramiento, sindicación o sanción disciplinaria que los comprometa como autores, participes bien sea por acción o por omisión en la muerte y desaparición de las hoy victimas.

Pues en el sub examine, los hechos violentos cometidos por terceros 12 de mayo del 2001 en el Corregimiento de San Agustín, no son imputables a la Policia 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 la comunidad 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 permitia 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. Presentando la excepción de "HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO".

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARAMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

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 tomo 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 inimaginables4.

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

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.

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 ,1o 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 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 ;e solicito se sirva reconocerme personería jurídica para actuar en defensa de la NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL - ARMADA NACIONAL, en los términos y para los fines que me fue concedido en el poder anexo a la presente. Presentando la excepción de "HECHO DE UN TERCERO" y "FALTA DE LOS ELEMENTOS NECESARIOS DE IMPUTACIÓN".

MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO BOLÍVAR. No contestó la demanda.

III. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se presentó el día 24 de julio de 2015, admitida el 06 de agosto del mismo año, y fue notificada en debida forma a la demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 28 de octubre de 2015.

En la audiencia inicial llevada a cabo el 17 de mayo de 2016, luego de fijar el litigio, se abrió el proceso a pruebas, ordenando tener como tales las documentales acompañadas a la demanda y a la contestación, decretándose igualmente las pedidas por las partes.

Los días 01 de agosto de 2016 y 07 de febrero de 2017, se realizó audiencia de pruebas y se corrió traslado para alegar dentro de los 10 días siguientes.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DE LA PARTE DEMANDANTE.

El demandante reitera los argumentos expuestos en la demanda, destacando que con las pruebas aportadas con la demanda y las recaudadas en las etapas procesales correspondientes quedan plenamente demostrados los hechos de la demanda. especialmente que los pobladores de SAN AGUSTÍN si habían denunciado ante las autoridades municipales y fuerza pública los delitos de los que estaban siendo víctimas, y consecuentemente las entidades demandadas tenían conocimiento del estado de peligro en que se encontraban los pobladores desde el año 1999 por las repetidas incursiones de los grupos al margen de la ley hasta el día 10 de mayo de

2004, sin que les brindaran la debida protección respectiva, y que por el contrario se dio poder de ingreso o de permisibilidad a las AUC para que cometieran contra los pobladores los delitos de secuestro, tortura, desapariciones, masacres y desplazamiento forzado entre otros delitos; por lo que reitera la solicitud de sentencia condenatoria contra las entidades demandadas.

DE LA PARTE DEMANDADA

POLICÍA NACIONAL.

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 ja 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.

MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARAMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.

Tal y como se demostró por las fuerzas armadas los demandantes no denunciaron amenazas en su contra ni pusieron en conocimiento situaciones anormales de orden público que requirieran especial protección, así como tampoco se demostró que necesitaran especial protección, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda en consideración a que contrario como lo afirma ellos, y como consecuencia de una valoración en conjunto de la totalidad del material probatorio allegado, debe concluirse que no se probó que el daño causado traducido en desplazamiento forzado fuera imputable al estado.

MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO.

No presentó alegatos de conclusión.

MINISTERIO PÚBLICO

Por su parte, el señor agente del Ministerio Publico se abstuvo de emitir concepto.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

CUESTIONES PREVIAS

Procede el Despacho a pronunciarse sobre las excepciones interpuestas por la demandada asi:

Respecto de las excepciones de fondo interpuestas por la parte demandada "HECHO DE UN TERCERO" y "FALTA DE LOS ELEMENTOS NECESARIOS DE IMPUTACIÓN", sin embargo, es de criterio de este despacho que estas excepciones obedecen a asuntos que tocan el fondo de la controversia, razón por la cual deberán ser estudiadas al analizar la decisión final.

PROBLEMA JURIDICO.

¿Determinar si existe responsabilidad administrativa y patrimonial del MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN, por el desplazamiento forzado de los demandantes del corregimiento de SAN AGUSTÍN y caseríos vecinos, pues en voces de los accionantes fueron omisivos los demandados frente al actuar de los grupos armados al momento de la ocurrencia de los hechos?

TESIS DEL DESPACHO.

Del acervo probatorio se destacan los testimonios de LUIS A CARO GUETE (Min 4:25 – 20:40), JOSÉ A. TAPIAS SERRANO (Min 21:50 - 31:28) y ZUNILDA ROJAS TAPIAS (Min 32:19 – 41:05), quienes dan fe, por haberlo vivido, del desplazamiento ocurrido el dia 12 de mayo de 2004 en el corregimiento de San Agustin del municipio de San Juan (Bol), por el actuar violento de paramilitares, entrando a ilustrar tiempo y modo de lo acontecido, aduciendo paralelamente que existió connivencia por parte de las fuerzas militares (Armada y ejército). Con dichas pruebas se verifican la existencia de los hechos.

Establecido lo anterior, se hace necesario entrar a determinar la calidad de desplazados de cada uno de los demandantes, recordando que frente a este punto ha dicho el honorable Consejo de Estado que dicha calidad es una situación fáctica y no una calidad jurídica, esto es, que no basta simplemente con estar incluido en un registro, pues para la inclusión en el mismo solo se exige declaración sumaria; por lo que la exigencia probatoria en sede judicial conlleva a que se deba demostrar el arraigo y el hecho de que efectivamente se tenía como domicilio el lugar en el que se materializó el desplazamiento, pero las pruebas documentales y testimoniales valoradas conjuntamente no dan cuenta de ello, tal situación impide a esta casa judicial seguir estudiando la existencia o no de los demás elementos que exige el ordenamiento legal colombiano para endilgar responsabilidad al Estado.

Al no demostrarse la calidad antes dicha, no puede esta judicatura inferir de manera indirecta que los demandantes se encontraban en una situación de desplazamiento

forzado, pues de atenerse a lo contrario se abriría la posibilidad de establecer la responsabilidad del Estado con base valoraciones hipotéticas que no se corroboran probatoriamente, con lo que se inobservaría la exigencia del artículo 167 CGP.

Teniendo en cuentas las anteriores premisas se negarán las pretensiones de la demanda.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL CASO

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha consolidado una amplia y reiterada jurisprudencia en materia de análisis abstracto de constitucionalidad, en torno al contenido, alcance y desarrollo de los derechos de las víctimas del delito, especialmente respecto de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral.

De una parte, ha reconocido esa Corporación que el derecho internacional relativo al tema de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación para víctimas de delitos, tiene una clara relevancia constitucional de conformidad con el artículo 93 superior, en cuanto de una parte, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno, y de otra parte, los derechos constitucionales deben ser interpretados de conformidad con los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia. En este mismo sentido, la Corte ha puesto de relieve que la jurisprudencia de las instancias internacionales de derechos humanos, tal como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tiene una especial relevancia constitucional en cuanto constituye una *pauta hermeneútica* para interpretar el alcance de esos tratados, como la Convención Americana de Derechos Humanos, y por ende de los propios derechos constitucionales.[1]

En relación con el derecho a la reparación el Alto Tribunal manifestó en Sentencia del veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013)[2]; lo siguiente:

> (i)El reconocimiento expreso del derecho a la reparación del daño causado que le asiste a las personas que han sido objeto de violaciones de derechos humanos, y de que por tanto éste es un derecho internacional y constitucional de las víctimas, como en el caso del desplazamiento forzado;

[1] Ver, entre otras, las sentencias C-10 de 2000, T-1319 de 2001, C-228 y C-916 de 2002.
[2] SU254/13-. Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013)

(ii) el derecho a la reparación integral y las medidas que este derecho incluyese encuentran regulados por el derecho internacional en todos sus aspectos: alcance, naturaleza, modalidades y la determinación de los beneficiarios, aspectos que no pueden ser desconocidos y deben ser respetados por los Estados obligados;

(iii) el derecho a la reparación de las víctimas es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas determinadas no sólo por la justicia distributiva sino también por la justicia restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de las víctimas;

(iv) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (*restitutio in integrum*), que hace referencia al restablecimiento de la víctima a la situación anterior al hecho de la violación, entendida ésta como una situación de garantía de sus derechos fundamentales, y dentro de estas medidas se incluye la restitución de las tierras usurpadas o despojadas a las víctimas;

(v) de no ser posible tal restablecimiento pleno es procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado;

(vi) la reparación integral incluye además de la restitución y de la compensación, una serie de medidas tales como: la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición. Así, el derecho a la reparación integral supone el derecho a la restitución de los derechos y bienes jurídicos y materiales de los cuales ha sido despojada la víctima; la indemnización de los perjuicios; la rehabilitación por el daño causado; medidas simbólicas destinadas a la reivindicación de la memoria y de la dignidad de las víctimas; así como medidas de no repetición para garantizar que las organizaciones que perpetraron los crímenes investigados sean desmontadas y las estructuras que permitieron su comisión removidas, a fin de evitar que las vulneraciones continuas, masivas y sistemáticas de derechos se repitan;

(vii) la reparación integral a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tiene tanto una dimensión individual como colectiva;

(viii) en su dimensión individual la reparación incluye medidas tales como: la restitución, la indemnización y la readaptación o rehabilitación;

(ix) en su dimensión colectiva la reparación se obtiene también a través de medidas de satisfacción y carácter simbólico o de medidas que se proyecten a la comunidad;

(x) una medida importante de reparación integral es el reconocimiento público del crimen cometido y el reproche de tal actuación. En efecto, como ya lo ha reconocido la Corte, la víctima tiene derecho a que los actos criminales sean reconocidos y a que su dignidad sea restaurada a partir del reproche público de dichos actos. Por consiguiente, una manera de vulnerar de nuevo sus derechos. es la actitud dirigida a desconocer, ocultar, mentir, minimizar o justificar los crimenes cometidos;

(xi) el derecho a la reparación desborda el campo de la reparación económica, e incluye además de las medidas ya mencionadas, el derecho a la verdad y a que se haga justicia. En este sentido, el derecho a la reparación incluye tanto medidas destinadas a la satisfacción de la verdad y de la memoria histórica, como medidas destinadas a que se haga justicia, se investigue y sancione a los responsables Por tanto, la Corte ha evidenciado el derecho a la reparación como un derecho complejo, en cuanto se encuentra en una relación de conexidad e interdependencia con los derechos a la verdad y a la justicia, de manera que no es posible garantizar la reparación sin verdad y sin justicia;

(xii) la reparación integral a las víctimas debe diferenciarse de ***la asistencia y servicios sociales y de la ayuda humanitaria brindada por parte del Estado***, de manera que éstos no pueden confundirse entre sí, en razón a que difieren en su naturaleza, carácter y finalidad. Mientras que los servicios sociales tienen su título en derechos sociales y se prestan de manera ordinaria con el fin de garantizar dichos derechos sociales, prestacionales o políticas públicas relativas a derechos de vivienda, educación y salud, y mientras la asistencia humanitaria la ofrece el Estado en caso de desastres; la reparación en cambio, tiene como título la comisión de un ilícito, la ocurrencia de un daño antijurídico y la grave vulneración de los derechos humanos, razón por la cual no se puede sustituirlas o asimilarlas, aunque una misma entidad pública sea responsable de cumplir con esas funciones, so pena de vulnerar el derecho a la reparación;

(xiii) ***la necesaria articulación y complementariedad de las distintas políticas públicas, pese a la clara diferenciación que debe existir entre los servicios sociales del Estado, las acciones de atención humanitaria y las medidas de reparación integral***. De esta manera, el Estado debe garantizar todas las medidas, tanto de atención como de reparación a la población desplazada, hasta el restablecimiento total y goce efectivo de sus derechos. Subrayado fuera de texto.

Pronunciamientos del Consejo de Estado en materia de reparación a víctima de desplazamiento forzado.

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 de los derechos de las personas víctimas de desplazamiento.

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".[3]

Así mismo, el Consejo de Estado ha sostenido la aplicación de las normas de derecho internacional sobre la prohibición del desplazamiento forzado y su atención y protección, al constituir tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que hacen parte integrante del bloque de constitucionalidad, según reza el artículo 93 de la Carta de 1991 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, tales como: el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra, ratificado por la ley 171 de 1994. Así mismo, ha reconocido que los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos de la Organización de Naciones Unidas y el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, aprobado por la Ley 171 de 1994, se refieren al deber del Estado de atender con prontitud, proteger y prestar apoyo para suplir las necesidades de este grupo de personas. De esta manera, ha reconocido el carácter prevalente del Derecho Internacional Humanitario, de los tratados e instrumentos internacionales, así como la importancia de la jurisprudencia internacional, para la protección en el orden interno de los derechos fundamentales de la población desplazada.[4]

En relación con el tema de la responsabilidad del Estado frente a los hechos que originan el desplazamiento, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que al Estado le corresponde una doble responsabilidad: de un lado, le compete prevenir que los hechos del desplazamiento se produzcan, en cuanto es el encargado de velar por los derechos fundamentales de los asociados, pero que una vez ocurrido el desplazamiento, al Estado le corresponde la responsabilidad de atender y reparar a la víctima del desplazamiento, con el fin de que puedan reconstruir sus vidas. En punto a este tema, el Consejo afirmó:

[3] Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3. Enero veintiséis (26) de dos mil seis (2006).
[4] Ver Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3, Acción de Grupo iniciada por el desplazamiento del corregimiento de La Gabarra; y sentencia SI 00004-01 de 2007 S3, Acción de Grupo iniciada por el desplazamiento del corregimiento de Filo Gringo.

En cuanto a la acreditación de la responsabilidad del Estado por omisión, el Consejo de Estado ha establecido 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***."[5]

En este mismo sentido, reiteró el Consejo de Estado en otra oportunidad: "*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 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***." [6] (Negrillas del Despacho)

Asi mismo, el Consejo de Estado ha sostenido que al Estado le es imputable responsabilidad 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.[7]

[5] 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.
[6] Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3, Acción de Grupo por el desplazamiento del corregimiento de Filo Gringo.
[7] Ver Sentencia 01472 - 01 de 2006, S3.

A este respecto, el Consejo de Estado expresó: "*[e]n materia de la responsabilidad del Estado [...] se parte del supuesto de que la conducta dañosa la despliega un tercero ajeno a la estructura pública, y que jurídicamente tal conducta le es imputable al Estado, entre otros, por acción o por omisión, bajo los títulos de* ***falla del servicio*** *o* ***de riesgo excepcional,*** *según el caso.* ***En el primero de esos títulos jurídicos, falla en el servicio, el daño 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, se presenta cuando, entre otros, el Estado expone a ciertos particulares a un hecho dañoso por virtud de que sus instrumentos de acción, que son para proteger a la comunidad, son blanco delicuencial, rompiendo el principio de igualdad frente a las cargas públicas y sin consideración a que el daño es causado por un tercero****."*[8]

En cuanto a la responsabilidad por omisión o falla en el servicio por falta de protección, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, **ésta se produce cuando el Estado ha tenido conocimiento previo de la posible ocurrencia del hecho dañoso**, en cuyo caso se requiere que exista un requerimiento previo a la autoridad correspondiente, requerimiento que sin embargo, no exige ninguna formalidad, ya que todo depende de las circunstancias particulares de cada caso, y aún más, en algunos casos ni siquiera es necesaria, como cuando la situación de amenaza es conocida por la autoridad. Así mismo, la jurisprudencia de este Alto Tribunal ha encontrado que la responsabilidad del Estado por omisión se evidencia por la clara inactividad de éste a pesar de que cuenta con la capacidad para prevenir y combatir el accionar de los grupos delincuenciales pudiendo desplegar las acciones correspondientes para evitar el desplazamiento.

A este respecto ha dicho el Consejo: "***Las autoridades públicas tenían la posibilidad de interrumpir el proceso causal, porque tuvieron conocimiento previo de que el hecho se iba a producir.***"[9]

En este sentido, el Consejo de Estado ha reiterado la responsabilidad que le compete al Estado y el consecuente deber de realizar todas las acciones tendientes a impedir que se vulnerara los derechos de la población civil obligada a desplazarse, una vez se

[8] Ver Sentencia 01472 - 01 de 2006, S3.

[9] En el caso de La Gabarra el Consejo concluyó de las pruebas que obraban en el expediente "*que la incursión paramilitar en La Gabarra no sólo era previsible, por haber sido anunciada públicamente por el jefe de esa organización criminal, sino que, además, fue conocida por la autoridad policiva de la región, que abusando de sus funciones contribuyó a la producción del hecho.* Sentencia SI 00213-01 de 2006 S3.

ha verificado que los hechos que han dado lugar al desplazamiento forzado individual o colectivo y a los daños derivados de éste, a raíz de incursiones paramilitares, de comisiones de masacres selectivas y de amenazas de nuevas masacres, habían podido evitarse, en cuanto se ha constatado que las autoridades tenían la posibilidad de intervenir en el desarrollo causal de los hechos, cuando se trataba de un hecho resistible, dada las alertas previas que se habían emitido respecto de la inminencia del hecho.[10]

En cuanto a la causa común del daño derivado del desplazamiento forzado, ha establecido el Consejo de Estado que los perjuicios individuales se originan en una causa común que es imputable al Estado por las acciones o las omisiones de las autoridades públicas que o bien no previnieron o no reaccionaron ante los hechos violentos generadores del desplazamiento. En este sentido ha sostenido el Consejo que: "***[l]os perjuicios individuales se hacen derivar de una causa común, que se imputa a la entidad demandada: las acciones y omisiones de las autoridades militares y de policía que no previnieron ni reaccionaron y, por el contrario, colaboraron con la incursión y las masacres cometidas por el grupo paramilitar*** *que se tomó violentamente el corregimiento La Gabarra del municipio de Tibú, desde el 29 de mayo de 1999, que generó en los demandantes el fundado temor de perder sus vidas, por lo que se vieron obligados a abandonar sus viviendas y sitios habituales de trabajo.*"[11]

Igualmente, se ha dicho por parte del máximo tribunal de lo contencioso administrativo que **se 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**".

Los daños materiales y morales que ocasiona el desplazamiento forzado

En relación con el daño moral que produce el desplazamiento forzado a las victimas de este delito, ha sostenido el Consejo de Estado que constituye un *hecho notorio* el que el desplazamiento produce un claro daño moral, por el *dolor, la angustia, y la desolación* que genera en quienes son victimas de este flagelo. En este sentido, ha afirmado ese alto Tribunal que "[n]o es necesario acreditar el dolor, la angustia y la

[10] Ver por ejemplo la sentencia SI 00213-01 de 2006 S3 mediante la cual se decidió la Acción de Grupo adelantada por el desplazamiento del corregimiento de La Gabarra en el municipio de Tibú.
[11] Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3.

desolación que sufren quienes se ven obligados a emigrar del sitio que han elegido como residencia o asiento de su actividad económica, abandonando todo cuanto poseen, como única alternativa para salvar sus vidas, conservar su integridad física o su libertad, sufriendo todo tipo de carencias y sin la certeza del retorno, pero si de ver aún más menguada su precaria condición económica, social y cultural. Quienes se desplazan forzadamente experimentan, sin ninguna duda, un gran sufrimiento, por la vulneración múltiple, masiva y continua de los derechos fundamentales, como lo ha señalado reiteradamente la Corte Constitucional"[12]

En relación con la indemnización por daños materiales, esa Corporación ha reconocido que el daño material comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. En este sentido, esa Alta Corporación ha definido los perjuicios materiales como *"el daño emergente y el lucro cesante causado a cada uno de los miembros del grupo con el hecho del desplazamiento, entre ellos, el valor de los predios y muebles perdidos y lo invertido en transporte para evacuar la zona de expulsión y reinstalarse en el sitio de recepción"*[13]

Sin embargo, en los procesos cursados ante esa Corporación no se han podido identificar con claridad el daño material causado con los hechos del desplazamiento forzado, razón por la cual la entidad ha reconocido la responsabilidad patrimonial solamente en relación con el daño moral causado.[14]. En conclusión para el Consejo de Estado deben estar claramente probados los daños pedidos.

De otra parte, el Consejo de Estado ha diferenciado claramente entre la indemnización que se reconoce y concede a las victimas 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 el 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.

Acerca de este tema ha sostenido el Consejo que "(...) de la indemnización que reciban los beneficiarios de esta condena no se descontará el valor de los bienes que

[12] 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.

[13] En la Acción de Grupo adelantada por el desplazamiento ocasionado en el corregimiento de Filo Gringo, zona del Catatumbo, el Consejo de Estado reconoció la destrucción de algunas viviendas y el daño material ocasionado por dicha destrucción. Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3. Sentencia del quince (15) de agosto de dos mil siete (2007).

[14] Asi por ejemplo, en la Acción de Grupo adelantada por el desplazamiento ocasionado en el corregimiento de Filo Gringo, zona del Catatumbo, el Consejo de Estado afirmo que "... *se advierte que no existe identidad entre los datos que suministró el inspector municipal de Policia de El Tarra, al Alcalde de esa misma localidad y la lista que elaboró la Red de Solidaridad Social en relación con los inmuebles que fueron total o parcialmente destruidos por el grupo de Autodefensas. Además, aunque la Red de Solidaridad Social pretendió identificar los inmuebles afectados por su dirección y sus propietarios o poseedores, los datos que suministró no permitan a la Sala determinar ninguno de esos dos aspectos razón por la cual dichas pruebas no pueden ser tenidas en cuenta para establecer cuáles fueron los daños materiales causados con el hecho de que trata esta acción.*" Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3.

hubieren recibido por parte del Estado durante el desplazamiento porque tales bienes les son entregados a las víctimas de tales delitos no a título de indemnización sino en desarrollo del principio de solidaridad, como ayuda humanitaria para su subsistencia en el momento en que se produzca el hecho o durante el tiempo posterior, para su retorno o asentamiento a través de la implementación de proyectos económicos, en tanto que la indemnización que aquí se reconoce tiene como causa la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada por la causación de un daño antijurídico que le es imputable, de conformidad con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución."[15]

Sobre la Ley 1448 de 2011 y la reparación a las víctimas:

Sobre la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios, en donde se regula de manera integral el derecho a la reparación integral de las víctimas del conflicto armado. incluyendo de manera especial a la población desplazada por la violencia, es pertinente manifestar lo siguiente:

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*", que entró en vigencia el 10 de junio de 2011, según consta en su publicación en el Diario Oficial No. 48.096 de esa fecha, constituye el nuevo marco jurídico de orden legal encaminado a lograr la garantía y protección del derecho fundamental de las víctimas a la reparación integral. Esta normativa consagra de manera global las disposiciones relativas a la atención y reparación integral de las víctimas, desde los principios generales que informan dicha reparación –Título I-; los derechos de las víctimas dentro de los procesos judiciales –Título II-; la ayuda humanitaria, atención y asistencia –Título III-; la reparación de las víctimas –Título IV-; y la institucionalidad para la atención y reparación a las víctimas –Título V-. Así, la Ley 1448 de 2011 constituye el nuevo marco jurídico legal de carácter general para la reparación integral a las víctimas del conflicto, entre ellas, a las víctimas de desplazamiento forzado. Por su parte, el Gobierno Nacional reglamentó las disposiciones anteriores mediante el Decreto 4800 de 2011.

Los artículos 23 a 25 se encuentran destinados a consagrar el contenido mínimo de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación de las víctimas.

En cuanto al derecho a la reparación integral, este se encuentra consagrado en el artículo 25 de la Ley 1448 de 2011, en donde se establece que "*[l]as víctimas tienen derecho a ser* ***reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido*** *como consecuencia de las violaciones de que trata el artículo 3o de la presente Ley.*" En este sentido, la ley prevé los principios de adecuación y efectividad de la reparación, así como el enfoque diferencial y carácter transformador con que se debe llevar a cabo.

[15] Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3. Acción de Grupo adelantada por el desplazamiento ocasionado en el corregimiento de Filo Gringo, zona del Catatumbo.

Así mismo, la norma prevé que "*[l]a reparación comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante.*" De esta manera, la Sala evidencia que la norma incluye como parte de la reparación, las diferentes medidas y estrategias que conducen a una reparación plena e integral de las víctimas, y que tiene en cuenta tanto la dimensión individual como la dimensión colectiva de la reparación, y que así mismo reconoce la necesidad de reparar material y moralmente a las víctimas.

De otra parte, el parágrafo 1º de esta norma establece que a pesar de que las medidas de asistencia adicionales pueden tener un efecto reparador "*en la medida en que consagren acciones adicionales a las desarrolladas en el marco de la política social del Gobierno Nacional para la población vulnerable, incluyan criterios de priorización, así como características y elementos particulares que responden a las necesidades específicas de las víctimas*" estas medidas de asistencia "*no sustituyen o reemplazan a las medidas de reparación. Por lo tanto, el costo o las erogaciones en las que incurra el Estado en la prestación de los servicios de asistencia, en ningún caso serán descontados de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las víctimas*", estableciendo de esta manera una diferenciación entre las medidas asistenciales del gobierno, que en algunos casos y bajo ciertos criterios pueden tener un efecto reparador, y las medidas de reparación propiamente dichas.

En el mismo sentido, el parágrafo 2º de esa norma establece que "*[l]a ayuda humanitaria definida en los términos de la presente ley no constituye reparación y en consecuencia tampoco será descontada de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las víctimas*", de manera que el Legislador realiza una clara diferencia entre la ayuda humanitaria de emergencia y la reparación.

Los derechos de las víctimas se consagran en el artículo 28 de la Ley 1448 de 2011, entre ellos:

"*1. Derecho a la verdad, justicia y reparación.*
2. Derecho a acudir a escenarios de diálogo institucional y comunitario.
3. Derecho a ser beneficiario de las acciones afirmativas adelantadas por el Estado para proteger y garantizar el derecho a la vida en condiciones de dignidad.
4. Derecho a solicitar y recibir atención humanitaria.
5. Derecho a participar en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral.
6. Derecho a que la política pública de que trata la presente ley, tenga enfoque diferencial.
7. Derecho a la reunificación familiar cuando por razón de su tipo de victimización se haya dividido el núcleo familiar.
8. Derecho a retornar a su lugar de origen o reubicarse en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, en el marco de la política de seguridad

nacional.
9. Derecho a la restitución de la tierra si hubiere sido despojado de ella, en los términos establecidos en la presente Ley.
10. Derecho a la información sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas que se establecen en la presente Ley.
11. Derecho a conocer el estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervinientes.
12. Derecho de las mujeres a vivir libres de violencia."

El Título IV de la ley se refiere específicamente al tema de la reparación de las victimas, y contiene el capítulo I sobre disposiciones generales; el capítulo II que consagra disposiciones generales de restitución; el capítulo III sobre restitución de tierras; el capitulo IV acerca de restitución de vivienda.

En el Capitulo I del titulo IV de la Ley, se consagra en el articulo 69 las medidas de reparación, estableciendo que: "*[l]as victimas de que trata esta ley, tienen derecho a obtener las medidas de reparación que propendan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición en sus dimensiones individual colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la victima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante*".

El capítulo II está compuesto por un único artículo que trata sobre la definición de restitución, en el cual se estatuye que "*Se entiende por restitución, la realización de medidas para el restablecimiento de la situación anterior a las violaciones contempladas en el artículo 3o de la presente Ley*".

El capítulo III trata sobre la restitución de tierras. En este capitulo se consagran las acciones de restitución de los despojados –art.72-, los principios de la restitución –art.73-, el despojo y el abandono forzado de tierras –art.74-, los procedimientos de restitución y protección de terceros –art. 76 a 102-, y la nueva institucionalidad para atender el proceso de restitución de tierras –art. 103 a 113-. Igualmente se crea el Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas –arts.111-113-. De otra parte, los artículos 114 a 118 contienen disposiciones especiales para las mujeres en los procesos de restitución de tierras.

El capítulo IV se dedica al tema de restitución de vivienda: las medidas de restitución en materia de vivienda-art.123-, las postulaciones al subsidio familiar de vivienda, la cuantia máxima del subsidio familiar de vivienda, la entidad encargada de tramitar postulaciones, y la normatividad aplicable –art. 124 a 127-.

El capitulo V, en sus artículos 128 y 129 adopta medidas en materia de créditos y pasivos. El capítulo VI, en sus artículos 130 a dispone medidas en relación con formación, generación de empleo y carrera administrativa.

Especial relevancia reviste el capítulo VII del Título IV en cuanto regula lo atinente a la indemnización por vía administrativa.

En relación con la indemnización administrativa para la población en situación de desplazamiento, el parágrafo 3° del artículo 132 establece que ésta "*se entregará por núcleo familiar, en dinero y a través de uno de los siguientes mecanismos, en los montos que para el efecto defina el Gobierno Nacional:*

I. Subsidio integral de tierras;
II. Permuta de predios;
III. Adquisición y adjudicación de tierras;
IV. Adjudicación y titulación de baldíos para población desplazada;
V. Subsidio de Vivienda de Interés Social Rural, en la modalidad de mejoramiento de vivienda, construcción de vivienda y saneamiento básico, o
VI. Subsidio de Vivienda de Interés Social Urbano en las modalidades de adquisición, mejoramiento o construcción de vivienda nueva.
La suma que sea adicional al monto que para la población no desplazada se encuentra establecido en otras normas para los mecanismos señalados en este parágrafo, se entenderá que es entregada en forma de indemnización administrativa".

El artículo 133 consagra disposiciones relativas a la indemnización judicial, restitución e indemnización administrativa, de forma que estatuye la posibilidad de descontar de las condenas judiciales al Estado en materia de reparación, las sumas de dinero que la víctima haya recibido de cualquier entidad del Estado y que constituyan reparación.

El capítulo VIII del Título IV regula lo atinente a las demás medidas de reparación. Así el artículo 135 define la rehabilitación y el artículo 137 establece el "*Programa de Atención Psicosocial y Salud Integral a Victimas*".

El capítulo IX, en los artículos 139 a 148, desarrolla lo concerniente a las medidas de satisfacción. Esta norma define las medidas de satisfacción como "*aquellas acciones que proporcionan bienestar y contribuyen a mitigar el dolor de la victima*".

Por su parte, el artículo 166 de la Ley 1448 de 2011 crea la *Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas*, como una Unidad adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, mientras que sus funciones están reguladas por el artículo 168 de la misma Ley, entre las cuales se encuentra la coordinación de "*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".*

Asi mismo, de conformidad con el artículo 168 a esta Unidad le corresponde, entre otras funciones: *"7. Administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las víctimas de la indemnización por vía administrativa de que trata la presente ley."*

El Decreto 4800 de 2011

Mediante el Decreto 4800 de 2011 el Gobierno Nacional reglamentó los mecanismos para la implementación del programa masivo de asistencia, atención y reparación a las victimas creado por la Ley 1448 de 2011.

En el titulo I, se consagran las disposiciones generales, y en su capítulo único, se determina el objeto y los principios generales de conformidad con lo dispuesto por la Ley 1448 de 2011. En este aparte, se consagran los diferentes enfoques de las medidas de asistencia, atención y reparación integral a las víctimas, de manera que se establecen los siguientes enfoques: humanitario –art. 2-, de desarrollo humano y seguridad humana –art. 3-, de derechos –art.4, el enfoque transformador –art.5-, el enfoque de daño –art.6-, el de diálogo social y verdad –art.7-. Asi mismo, este Decreto reitera los principios consagrados en la Ley 1448 de 2011, relativos a la progresividad y gradualidad -art.8-; el principio de información compartida y armonizada –art.9-; el principio de corresponsabilidad –art.10-; el principio de coordinación entre las entidades nacionales y territoriales -art.11-; el principio de concurrencia –art.12-; el principio de complementariedad –art.13-; el principio de subsidiariedad –art. 14-; y la búsqueda de reconciliación nacional –art.15-.

El Titulo II del Decreto 4800 de 2011 está destinado al Registro Único de Victimas – arts.1-55-. El titulo III regula la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Victimas –arts. 56 a 65-. El Título IV consagra las medidas de estabilización socioeconómica y cesación de la condición de vulnerabilidad manifiesta – arts- 66 a 83-. El capítulo II de este último trata sobre los retornos y reubicaciones para las víctimas de desplazamiento forzado –art. 71 a 78–. El título V se refiere a la regulación de los gastos judiciales y garantía de acceso a la justicia para las víctimas – arts. 84 ss.-. El título VI trata sobre las medidas de asistencia y atención. El capitulo VI regula los Centros Regionales de Atención y Reparación a Victimas –arts.121 a 130.

El titulo VII trata sobre las medidas de reparación integral. El capitulo I se refiere a la restitución de vivienda, a la restitución del derecho a la vivienda para hogares víctimas –art.131-; el subsidio familiar de vivienda para víctimas –art.132-; la priorización con enfoque diferencial para sujetos de especial protección constitucional –art.133-; la priorización en la asignación del subsidio familiar de vivienda a hogares vinculados en programas de retomo o de reubicación para víctimas de desplazamiento forzado – art.134-; participación y capacitación de las entidades territoriales –art.135 y 136-; el derecho de información y principio de publicidad para las convocatorias y acceso a subsidio de vivienda –art.137-; recursos de cooperación internacional –art. 138-.

Sobre el subsidio familiar de vivienda para víctimas de desplazamiento forzado, el parágrafo del artículo 132 establece que "*La población víctima del desplazamiento forzado accederán a los subsidios familiares de vivienda en las condiciones establecidas en los Decretos 951 de 2001 y 1160 de 2010 Y las normas que los modifiquen, adicione o subroguen.*" Así mismo el artículo 134 establece la priorización en la asignación del subsidio familiar de vivienda a hogares vinculados en programas de retorno o de reubicación. El capítulo II reglamenta los mecanismos reparativos en relación con los créditos y pasivos –arts. 139 a 145-.

Especial relevancia reviste el capítulo III del Título VII del Decreto 4800 de 2011 en cuanto regula la **indemnización por vía administrativa -arts. 147 a 162-.**

El artículo 146 dispone que la responsabilidad del programa de indemnización por vía administrativa se encuentra en cabeza de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, entidad que administrará los recursos destinados a la indemnización por vía administrativa.

El artículo 147 garantiza el principio de publicidad, de manera que consagra que "*los lineamientos, criterios y tablas de valoración para la determinación de la indemnización por vía administrativa*" serán de público acceso.

El artículo 148 señala los criterios para 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, la cual se sujetará a los criterios de (i) la naturaleza y el impacto del hecho victimizante, (ii) el daño causado, y (iii) el estado de vulnerabilidad actual de la víctima, desde un enfoque diferencial.

El monto de indemnización por vía administrativa para víctimas de desplazamiento forzado, se encuentra fijado por el artículo 149 del Decreto 4800 de 2011 que regula los montos de la indemnización por vía administrativa. Al respecto establece que "*Independientemente de la estimación del monto para cada caso particular de conformidad con lo establecido en el artículo anterior, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá reconocer por indemnización administrativa los siguientes montos:*

Por homicidio, desaparición forzada y secuestro, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.
Por lesiones que produzcan incapacidad permanente, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.

Por lesiones que no causen incapacidad permanente, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

Por tortura o tratos inhumanos y degradantes, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

Por delitos contra la libertad e integridad sexual, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

Por reclutamiento forzado de menores, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.

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

Los montos de indemnización administrativa previstos en este artículo se reconocerán en salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento del pago.

Parágrafo 1. Estos montos de indemnización podrán ser otorgados a todas las víctimas que tengan derecho a esta medida de reparación.

Parágrafo 2. Por cada víctima se adelantará sólo un trámite de indemnización por vía administrativa al cual se acumularán todas las solicitudes presentadas respecto de la misma.

Si respecto de una misma víctima concurre más de una violación de aquellas establecidas en el artículo 3 de la Ley 1448 de 2011, tendrá derecho a que el monto de la indemnización administrativa se acumule hasta un monto de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales.

Parágrafo 3. En caso que una persona pueda solicitar indemnización por varias víctimas, tendrá derecho a la indemnización administrativa por cada una de ellas.

Parágrafo 4. Si el hecho victimizante descrito en los numerales 2, 3 Y 4 del presente artículo fue cometido debido a la condición etaria, de género o étnica de la víctima, el monto de la indemnización podrá ser hasta de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales, al igual que en los casos en que el hecho victimizante descrito en el numeral 5 del presente artículo fue cometido por la condición etaria o étnica de la víctima.

Parágrafo 5. La indemnización de los niños, niñas y adolescentes víctimas en los términos del parágrafo del artículo 181 de la Ley 1448 de 2011, será reconocida hasta por el monto establecido en el numeral 5 del presente artículo."

La distribución de la indemnización se encuentra consagrada en el artículo 150, el cual establece que "En caso de concurrir varias personas con derecho a la indemnización por la muerte o desaparición de la víctima, de conformidad con el inciso segundo del

articulo 3 de la Ley 1448 de 2011, el monto de la indemnización administrativa se distribuirá de la manera allí señalada.

El artículo 154 se refiere a la deducción de los montos pagados con anterioridad, estableciendo que "La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas descontará del monto a pagar por concepto de indemnización por vía administrativa, sólo los montos pagados por el Estado a título de indemnización y por concepto de condenas judiciales en subsidiariedad por insolvencia, imposibilidad o falta de recursos de parte del victimario o del grupo armado organizado al margen de la ley al que éste perteneció.

El artículo 155 establece un régimen de transición para las solicitudes de indemnización por vía administrativa anteriores a la expedición del Decreto 4800 de 2011. Al efecto consagra que "***Las solicitudes de indemnización por vía administrativa formuladas en virtud del Decreto 1290 de 2008, que al momento de publicación del presente Decreto no hayan sido resueltas por el Comité de Reparaciones Administrativas, se tendrán como solicitudes de inscripción en el Registro Único de Víctimas y deberá seguirse el procedimiento establecido en el presente Decreto para la inclusión del o de los solicitantes en este Registro. Si el o los solicitantes ya se encontraren inscritos en el Registro Único de Población Desplazada, se seguirán los procedimientos establecidos en el presente Decreto para la entrega de la indemnización administrativa***.

- El capítulo IV consagra las medidas de rehabilitación. A este respecto dispone las directrices del enfoque psicosocial en las medidas de reparación –art.163-; el programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas –art.164-; las responsabilidades del Programa de Atención psicosocial y Salud Integral a Víctimas –art.165-; el cubrimiento de los gastos derivados del programa de atención psicosocial y salud integral a víctimas –art.166-; los Centros de Encuentro y Reconstrucción del Tejido Social –art.167-; la articulación con los Centros de Encuentro y Reconstrucción del Tejido Social –art.168-; el talento humano para la atención a víctimas –art.169-.

- El capítulo V establece las medidas de satisfacción. En relación con estas medidas consagra la reparación simbólica –art. 170-; la determinación y ejecución de las medidas de satisfacción –art.171-; la asistencia técnica a entidades territoriales en materia de medidas de satisfacción –art.172-; el reconocimiento judicial de las medidas de satisfacción –art.173-; la difusión y socialización de las medidas de satisfacción –art.174-; las medidas de satisfacción por parte de algunos actores –art.175-; las medidas de satisfacción en procesos de retomo o reubicación de víctimas de desplazamiento forzado –art.176-; la concurrencia del Gobierno Nacional en materia de medidas de satisfacción para víctimas de desaparición forzada y o muerte –art.177-; la suspensión de la obligación de prestar el servicio militar –art.178-; el desacuartelamiento –art. 179-; el protocolo para el Intercambio de Información en Materia de Exención de la Obligación del Servicio Militar Obligatorio para las Víctimas –art.180-; el deber de informar –art.181-; el término para definir la situación militar –

art.182-; la orientación para definición de situación militar –art.183-; las aceptaciones públicas de los hechos y solicitudes de perdón público –art.184-; se establece el día nacional de la memoria y solidaridad con las víctimas –art.185-, la autonomía e independencia de la memoria histórica –art.186-; la prohibición de censura de la memoria histórica –art.187-; se determina la existencia del "*Museo Nacional de la Memoria*" –art.188-; los componentes del Programa de Derechos Humanos y Memoria Histórica –art.189-; la articulación con el Sistema Nacional de Archivos –art.190-192.

- El capítulo VI se refiere a la prevención, protección y garantías de no repetición –art.193-221. En este acápite se adoptan una serie de medidas de prevención-art.193-; garantías de no repetición –art.194-, y de protección –art.195-. En cuanto a las medidas de protección se consagra el "*Plan de contingencia*" –art.196-; el "*Mapa de riesgo*" –art.197-, la Red de Observatorios de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario –arts. 198 y 199-; el Sistema de Información del Sistema de Alertas Tempranas –SAT- artículo 200; el fortalecimiento del Programa de defensores comunitarios –art.201-; los Planes Integrales de Prevención a nivel departamental, regional o local, y prevé estrategias y actividades claras de prevención –art.202-, planes de contingencia para atender las emergencias por parte de los Comités de Justicia Transicional –art.203-; la inclusión de los procesos de retorno y reubicación en los planes de prevención –art.204-; la capacitación de funcionarios públicos –art.205-; la capacitación de los miembros de la Fuerza Pública –art. 206-; las recomendaciones de la Comisión de Seguimiento del Congreso de la República –art.207-; la estrategia nacional de lucha contra la impunidad –art.208-; la estrategia de comunicación para las garantías de no repetición, por parte de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –art.209-; la pedagogía social para la reconciliación y construcción de paz –art.210-; las estrategias de garantías de no repetición, de conformidad con los artículos 163 y 149 de la Ley 1448 de 2011 –art. 211-; medidas de protección individual –arts. 212 a 215-; medidas de protección colectiva –arts. 217 y 218; medidas para garantizar la seguridad en los retornos y reubicaciones –arts. 219 a 221-.

- El capítulo VII reglamenta la reparación colectiva. Así, se define la reparación colectiva –art.122-; los sujetos de reparación colectiva –art.123-; la creación y criterios del Programa de Reparación Colectiva –art.124-; los objetivos del Programa de Reparación Colectiva –art.126-, y las distintas fases de reparación colectiva –arts. 228 a 234-

- El título VIII trata de las instancias de coordinación del Sistema de Atención y Reparación Integral a las Víctimas. El capítulo I se refiere al Comité Ejecutivo –arts.235 a 241. La coordinación del Sistema está a cargo de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –arts.242 y 243-.

- El capítulo II trata sobre las medidas de articulación entre la Nación y las Entidades Territoriales –arts.245 a 258-. El artículo 260 trata sobre los mecanismos de seguimiento y evaluación a través del *sistema integral de seguimiento y evaluación*

coordinado por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

- El título IX se refiere a las medidas para garantizar la participación de las víctimas. Asi el capítulo I trata sobre la participación efectiva y los espacios de participación de las víctimas –arts. 262-263-, las mesas de participación –art.164-, las organizaciones de víctimas –art. 265-; las organizaciones defensoras de los derechos de las víctimas –art.266-; los voceros y representantes de las víctimas –art.267 y 268-. El capítulo II trata de la inscripción de las organizaciones de víctimas y de las organizaciones defensoras de los derechos de las víctimas -arts.269 a 273-. El capítulo III trata sobre las mesas de participación de víctimas -arts.274 a 288-. Y finalmente el Título X relativo a los bienes y la articulación con el proceso de justicia y paz –arts. 289 a 295.

Con fundamento en todas las anteriores consideraciones expuestas, pasa el Despacho a analizar y resolver el caso concreto que se discute en el presente proceso.

CASO CONCRETO

Los demandantes solicitan que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, EJERCITO NACIONAL, POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SAN JUAN NEPOMUCENO de la totalidad de los perjuicios de toda índole ocasionados a los demandantes, con motivo del desplazamiento violento de que fueron víctimas por parte de grupos alzados en armas del corregimiento de SAN AGUSTIN y caseríos vecinos. Por la grave y descomunal omisión por parte de los entes demandados, cuando no protegió debidamente a las víctimas.

Señalan en su demanda que para el 12 de mayo del año 2004 se vieron obligados e instigados por la violencia a abandonar el lugar donde vivían, dando origen a los hechos que produjeron el desplazamiento y dejando sus posesiones, tierras, casas, toda una vida de trabajo y llegar a refugiarse al casco urbano del municipio en mención, donde hoy residen y fueron acogidos.

Ahora bien, la jurisprudencia del máximo tribunal de la jurisdicción contenciosa administrativa ha indicado 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.

En el caso de la falla en el servicio, responsabilidad a la que alude el demandante, el Consejo de Estado ha dejado muy claro que el daño 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, se presenta cuando, entre otros, el Estado expone a ciertos particulares a un hecho dañoso por virtud de que sus instrumentos de acción, que son para proteger a la comunidad, son blanco delincuencial, rompiendo el principio de igualdad frente a las cargas públicas y sin consideración a que el daño es causado por un tercero

Así mismo ha dicho ese Alto Tribunal en sentencia ya citada, que en cuanto a la acreditación de la responsabilidad del Estado por omisión, se deben acreditar 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."[16]

Del acervo probatorio se destacan los testimonios de LUIS A CARO GUETE (Min 4:25 – 20:40). JOSÉ A. TAPIAS SERRANO (Min 21:50 - 31:28) y ZUNILDA ROJAS TAPIAS (Min 32:19 – 41:05), quienes dan fe, por haberlo vivido, del desplazamiento ocurrido el día 12 de mayo de 2004 en el corregimiento de San Agustín del municipio de San Juan (Bol), por el actuar violento de paramilitares, entrando a ilustrar tiempo y modo de lo acontecido, aduciendo paralelamente que existió connivencia por parte de las fuerzas militares (Armada y ejército). Con dichas pruebas se verifican la existencia de los hechos.

Establecido lo anterior, se hace necesario entrar a determinar la calidad de desplazados de cada uno de los demandantes, recordando que frente a este punto ha dicho el honorable Consejo de Estado que dicha calidad es una situación fáctica y no una calidad jurídica, esto es, que no basta simplemente con estar incluido en un registro, pues para la inclusión en el mismo solo se exige declaración sumaria; por lo que la exigencia probatoria en sede judicial conlleva a que se deba demostrar el arraigo y el hecho de que efectivamente se tenía como domicilio el lugar en el que se materializó el desplazamiento, pero las pruebas documentales y testimoniales valoradas conjuntamente no dan cuenta de ello, tal situación impide a esta casa judicial

[16] 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.

seguir estudiando la existencia o no de los demás elementos que exige el ordenamiento legal colombiano para endilgar responsabilidad al Estado.

En el legajo encontramos respuesta de la Registradora Nacional del Estado Civil (Fol. 600), Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER (Fol. 701 – 896), Ejército Nacional (Fol. 899 - 900), Policía Nacional (Fol. 696 – 698), Electricaribe (Fol. 679), Personerías de Cartagena de Indias y Municipal de San Juan Nepomuceno (Fol. 673 – 677 y 680), DPS (Fol. 684), DANE (Fol. 546), Presidencia de la República (Fol. 548) y DNP (Fol. 600), mas dichas documentales no aportan peso probatorio alguno a las descripciones fácticas expuestas en el libelo, y finalmente no generan certeza respecto a la calidad de desplazado de los accionantes, materializando una verdadera falencia probatoria sobre dicha exigencia.

Al no demostrarse la calidad antes dicha, no puede esta judicatura inferir de manera indirecta que los demandantes se encontraban en una situación de desplazamiento forzado, pues de atenerse a lo contrario se abriría la posibilidad de establecer la responsabilidad del Estado con base valoraciones hipotéticas que no se corroboran probatoriamente, con lo que se inobservaría la exigencia del artículo 167 CGP.

Después de analizados los elementos probatorios y la fundamentación tratada, concluye el Despacho que al no demostrase la calidad de desplazados de los demandantes se negarán las pretensiones de la demanda.

COSTAS.-

El articulo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos articulo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

> "……
> *8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación."*

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandante, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte

los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

I. DECISIÓN

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin costas.

SEXTO: Una vez en firme ésta sentencia, devuélvase a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
JUEZ OCTAVO ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA