



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

Cartagena de Indias D. T y C, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Medio de control	REPARACION DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-008-2017-00132-00
Demandante	ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ Y OTROS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO
Tema	DESPLAZADOS
Sentencia No	0109

### 1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia dentro del medio de control de Reparación Directa presentada por **ASDRUBAL SANCHEZ PEREZ Y OTROS**, a través de apoderado judicial, contra **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO**.

### 2. ANTECEDENTES

#### ➤ PRETENSIONES

1-Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO**, por falla del servicio de la administración, por los perjuicios materiales e inmateriales sufridos por los demandantes, con ocasión de las graves violaciones a sus derechos humanos, al ser víctimas del delito de lesa humanidad de desplazamiento forzado, y de muchos otros más, producto del accionar violento de grupos paramilitares que operaban en los Montes de María o Serranía de San Jacinto, en complicidad de autoridades civiles y militares.

2-Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO**, a pagar a los demandantes mencionados en el libelo de demanda, por concepto de perjuicios materiales -daño emergente y lucro cesante-, perjuicios morales y la alteración de sus condiciones de existencia, los cuales les fueron causados con ocasión de las graves violaciones sufridas en sus derechos humanos a manos de grupos paramilitares que operaban en los Montes de María o Serranía de San Jacinto, en complicidad de autoridades civiles y militares; los cuales se estiman con mínimo en la suma de **Dieciocho mil setecientos ochenta y siete millones seiscientos veintidos mil pesos M/CTE. (\$18.787.622.000.00)**.

3-Que las sumas de dinero a las que sea condenada a pagar la parte demandada, sean actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 188 de CPACA.

4-Que se condene a la parte demandada a dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 187 y 189 de CPACA.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

➤ **HECHOS**

Refirió la parte demandante, lo siguiente:

El día 16 de agosto de 1999, fue perpetrada una masacre en la vereda Capaca, ubicada en el Municipio de Zambrano – Bolívar;

En las horas de la noche de ese mismo día, un grupo de 20 paramilitares - del Bloque Montes de María, realizó un recorrido por varias veredas del Municipio de Zambrano – Bolívar, y asesinaron a 11 personas;

En un primer momento, en la vereda Capaca, mataron a 5 campesinos, después, en el caserío Campo Alegre, mataron 3 personas, luego, camino hacia el Carmen de Bolívar mataron 3 personas más; otras 3 personas fueron desaparecidas;

Entre sus actuaciones los paramilitares al mando de Caracortada, asesinaron, secuestraron, descuartizaron, extorsionaron, hurtaron tierras, robaron ganado, tumbaron puertas, incendiaron vivienda y desaparecieron personas con la complicidad de autoridades civiles y militares, en los Montes de María o Serranía de San Jacinto;

Aseguró que, pese a que las autoridades militares de dicha región conocían las amenazas y la inminencia de una incursión armada a la zona, no actuaron para prevenirla o reprimir y capturar a los autores de tales delitos.

Con base en los hechos antes expuestos, solicitó que se declare responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO.

➤ **FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES**

Fundamenta la demanda en las siguientes normas constitucionales y legales:

Artículo 90 de la Constitución Nacional.

Artículos 136 a 139 y 206 del CPACA y demás normas concordantes.

Y agregó, que el Corregimiento de Zambrano – Vereda Capaca, por más de una década, estuvo sometido por Guerrillas y Paramilitares, lo cual permitió a estos grupos al margen de la Ley, permitir todas las barbaries, secuestros, extorsiones, muertes selectivas, masacres y desplazamientos forzados sobre la población civil. Para la fecha 16 de agosto de 1999, se cometió la masacre mas grande contra esta población de campesinos, acusados de ser colaboradores de la Guerrilla, de lo cual se derivaron las muertes secuenciales, sistemáticas, otras masacres, como la del año 2000 donde murieron 60 personas en el Corregimiento del Salado, jurisdicción del Municipio del Carmen de Bolívar, la masacre de los galleteros, para el año 2000, la masacre de Chengue, en el año 1999, la masacre de Pijiguay, las cuales fueron, alrededor de 42 masacres, a raíz de las cuales se generó el desplazamiento masivo de Capaca - Corregimiento de Zambrano-Bolívar -, a otras ciudades del país.

Que, la anterior situación, constituyó un hecho notorio, del cual es claro dilucidar que la fuerza pública encargada de velar, brindar protección y seguridad a la población civil, estaba ausente, no se percataba de la sucedido, no combatía a los grupos al margen de la Ley, no había un contendor



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

efectivo, legal que repelara el ataque, no hacía presencia, lo cual permitió actuar con total libertad a este grupo paramilitar, cumpliendo un programa de terror, muertes, masacres con la población civil, es decir, que el Corregimiento de Zambrano quedó a merced de estos grupos y toda la zona de los montes de maría, desprotegidos, como lo muestra las muchas solicitudes que presentaron los líderes de estas comunidades, mediante las cuales reclamaban la presencia de la fuerza pública.

**CONTESTACIÓN**

Las entidades demanda contestaron la demanda en los siguientes términos:

➤ **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL**

En síntesis, indicó lo siguiente:

Que, dicha entidad no responder por el supuesto daño causado a los demandantes por desplazamiento forzado y menos aún por los hechos ocurridos hace más de 15 años en zona rural de Zambrano – Bolívar, porque además del desplazamiento forzado, dichos hechos hacen referencia a asesinatos sobre los cuales ya se configuró la caducidad de la acción.

Que, no se establece de manera clara la relación de causalidad existente entre los accionantes y los hechos alegados, en relación con el actuar de dicha entidad, teniendo en cuenta que no se prueba debidamente los supuestos daños causados a todos y cada uno de estos, ya que se observa claramente que los hechos alegados fueron consecuencia del hecho de un tercero, pues dicho desplazamiento fue consecuencia de la incursión de grupos al margen de la Ley en el Departamento de Bolívar.

Que, dentro del proceso no hay elementos de juicio suficientes que conduzcan inequívocamente a establecer la responsabilidad de la entidad demandada.

Con base en lo anterior, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

➤ **POLICÍA NACIONAL**

Señaló, que ninguno de los demandantes demostró dentro de la actuación procesal, su calidad de desplazado, por los hechos ocurridos el 16 de agosto de 1999, en la vereda Capaca, Municipio de Zambrano – Departamento de Bolívar -.

Que, debe tenerse en cuenta que el Honorable Consejo de Estado, en su jurisprudencia, ha ratificado que la condición de víctima de desplazamiento, es una condición fáctica y no una calidad jurídica, lo cual, implica que debe haber 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 reside.

Que, la parte demandante confunde la indemnización administrativa contemplada en la Ley 1448 de 2011, con la reparación integral a que tienen derecho todas las víctimas del conflicto armado en Colombia, y especialmente, las víctimas de desplazamiento forzado, a la cual se tiene lugar, siempre y cuando se cumplan los presupuestos normativos y facticos que son esenciales para que se reconozca y se ordene por medio de una sentencia judicial.

Que, en el presente caso, los hechos violentos cometidos por terceros el 16 de agosto de 1999, en la vereda Capaca, Municipio de Zambrano – Departamento de Bolívar, 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



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

demostrado que algún miembro de la comunidad hubiera solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron.

➤ **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR**

Indicó, que el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia, establece la clausula general de responsabilidad estatal.

Que, no obstante, dicha norma, la responsabilidad estatal y la consecuente obligación de resarcir los daños, solo se genera por el incumplimiento de las obligaciones constitucionales, legales o reglamentarias, de tal manera que una entidad estatal solo podrá ser declarada responsable por el incumplimiento de las obligaciones que el ordenamiento jurídico le impone.

Que, en ese orden, son dos las obligaciones en cabeza del Estado: 1- Impedir que se produzca el desplazamiento forzado, y 2-Garantizar la atención de las victimas en caso de que se produzca el desplazamiento forzado.

Que, de acuerdo a lo anterior, es posible determinar cuales son las obligaciones para el Estado frente al desplazamiento forzado y las obligaciones estatales en cabeza del Departamento de Bolívar, para demostrar que ninguna de ellas recae sobre el Departamento de Bolívar.

Que, en el caso bajo estudio es claro que las acciones y omisiones manifestadas por el demandante no hacen referencia alguna a obligaciones imputables a las entidades demandadas y en especial del Departamento de Bolívar.

Que, aunado a lo anterior, de conformidad con los documentos que se adjuntan, se demuestra que el cumplimiento de las funciones asignadas al señor Gobernador del Departamento de Bolívar, como primera autoridad y conjuntamente con las autoridades con jurisdicción en el territorio departamental, se impartieron y se llevaron a cabo Consejos de Seguridad para solventar la situación de orden publico y seguridad que venia afectando al Departamento de Bolívar, y que, prueba de ello son las constancias del cumplimiento de este deber que son allegadas al proceso, en las cuales se observan las actuaciones surtidas para proteger a los habitantes del territorio bolivarense.

Que, teniendo en cuenta las funciones asignadas por la Constitución a los Gobernadores en materia de orden público, artículo 303 Constitucional y el artículo 16 de la Ley 62 de 1993, queda claro que el Departamento de Bolívar, a través de los Gobernadores de la época, Miguel Raad Hernández (y su Secretario del Interior, Roberto Arrazola Juliao) y Luis Daniel Vargas Sánchez, impartieron oportunamente instrucciones precisas a las autoridades de la Fuerza Publica con jurisdicción en los municipios de Córdoba, Zambrano y el Carmen de Bolívar, zona de los Montes de Bolívar, para que se protegiera vida, honra y bienes de los habitantes de dichas localidades.

Con base en lo anterior, señaló, que no les cabe imputación a las entidades demandadas en razón a la falla en el servicio alegada por los accionantes, dado su actuar diligente y oportuno y el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales, en especial del Departamento de Bolívar.

Presentó la excepción de caducidad de la acción.

Por todo lo anterior, solicitó sean desestimadas las pretensiones de la demanda.

**MUNICIPIO DE ZAMBRANO.** No contestó la demanda.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

➤ **TRAMITES PROCESALES**

La demanda fue presentada el día 08 de junio del año 2017, siendo admitida mediante auto fechado 06 de junio de 2017, siendo notificada al demandante por estado electrónico 085.

Posteriormente fue notificada personalmente a las demandadas, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público de conformidad con el artículo 199 del CPACA.

Mediante auto de fecha 30 de noviembre de 2017, se citó a las partes a audiencia inicial, 06 de marzo de 2018, en la cual se concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la decisión de declarar probada la excepción de caducidad y se envió al Tribunal Administrativo de Bolívar; mediante auto de fecha 19 de noviembre de 2018, se resolvió obedecer lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Bolívar – mediante providencia de fecha 11 de octubre de 2018, en la cual se revocó la decisión de fecha 06 de marzo de 2018, que declaró probada la excepción de caducidad de la acción -, y se señaló el día 31 de enero de 2019, para celebrar la audiencia de inicial, en la cual se señaló el día 04 de abril de 2019, para realizar la audiencia de prueba.

Finalmente, en audiencia de prueba de 04 de abril de 2019 y 30 de julio de 2020, se incorporaron unos despachos comisión de testimonios e incorporaron las pruebas documentales que fueron allegadas, y se corrió traslado para alegar de conclusión por el término de 10 días, y se dicta sentencia dentro de los 20 días siguientes al vencimiento del término anterior.

➤ **ALEGACIONES**

➤ **DE LA PARTE DEMANDANTE.**

El apoderado demandante reitera los argumentos expuestos en la demanda, destacando que con las pruebas aportadas con la demanda y los testimonios practicados se constatan los hechos ocurridos en la población de Capaca, jurisdicción de Zambrano – Bolívar, y se demuestra que el desplazamiento forzado que sufrieron se dio a raíz del hostigamiento presentado en esta masacre y todos los hechos violentos que sucedieron en la zona.

**DE LA PARTE DEMANDADA**

➤ **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL**

La apoderada de dicha entidad, en sus alegatos de conclusión, solicitó negar las pretensiones de la demanda, con base en los argumentos que a continuación de sintetizan:

1-Argumentó que, conforme a las etapas surtidas a lo largo del proceso, es dable concluir, que no le asiste responsabilidad al Ministerio de Defensa – Ejercito Nacional – Armada Nacional -, en el presente caso, teniendo en cuenta que dicha entidad no puede responder por hechos ocurridos el 16 de agosto de 1999, toda vez que, sobre tales hechos que se refieren a desplazamiento forzado ya se configuró la caducidad del medio de control, mas cuando se encuentra plenamente



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

acreditado en el expediente, con oficio 142 MD-GCFM-CARMA-SECAR-CIMAR-CFNC-CBRIMN-SCBRIM1-OFJUR-1.9 de fecha 03 de octubre de 2019, que el orden público en la zona se restableció desde el año 2005.

2-Que, si bien el Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante auto de fecha 11 de octubre de 2018, resolvió revocar la declaratoria de caducidad, también indicó, que ello no era obstáculo para que de contarse con mayores elementos probatorios en la sentencia se realizara nuevamente el estudio de la caducidad del presente medio de control.

3-Que, no se logró establecer, ni probar, la relación de causalidad existente entre los accionantes y los hechos alegados, en relación con el actuar de dichas entidades, teniendo en cuenta que los supuestos daños causados a todos y cada uno de estos no lograron acreditarse, debido que, como pudo observarse en el curso del debate probatorio, los hechos alegados fueron consecuencia del hecho de un tercero, pues, dicho desplazamiento y demás delitos y vejámenes fueron consecuencia, de la incursión de grupos al margen de la Ley en el Departamento de Bolívar.

4-Que, no puede afirmarse que el Ministerio de Defensa Nacional – Armada y Ejército Nacional, tengan la función de ejercer labores de seguridad y protección personal, pues, esta se encuentra en cabeza de los organismos de seguridad y de policía; en cambio, constitucionalmente su función primordial es la defensa de la soberanía del territorio nacional, y en ningún caso se concibe la guarda personal o escolta de todos los colombianos.

5-Que, en el presente caso, los demandantes, nunca probaron la existencia de amenazas, la existencia de una solicitud de protección a las autoridades frente al peligro que presuntamente corrían sus vidas o siquiera un informe de la situación que estaban atravesando, al igual que la omisión ilegítima del Estado de sus deberes y/o el daño antijurídico y la imputación – desde el ámbito fáctico y jurídico -, capaz de configurar responsabilidad extracontractual, requerida para que sean llamadas a prosperar las pretensiones que se plantean en estos escenarios.

➤ **POLICÍA NACIONAL**

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, resaltando, que, en el presente caso no fueron aportadas al expediente ninguna prueba que acreditara que los demandantes antes de la ocurrencia de los hechos que dieron motivo al desplazamiento, fueran residentes en la vereda Capaca del Municipio de Zambrano – Departamento de Bolívar, para el 16 de agosto del año 1999, así como tampoco de su calidad de desplazados.

Con base en lo anterior, solicita negar las pretensiones de la demanda.

➤ **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR**

Reitera los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, resaltando, que, analizado el material probatorio obrante en el proceso se concluye que la parte actora no logró determinar y probar los elementos que configuran la responsabilidad para atribuirle en cabeza de alguno de los extremos de la parte demandada, por lo que, en virtud de la carga probatoria que recae sobre el extremo demandante, de acuerdo al artículo 167 del C.G.P., lo procedente es desestimar las pretensiones de la demanda.

**MUNICIPIO DE ZAMBRANO.** No presentó alegatos de conclusión.

➤ **MINISTERIO PÚBLICO**

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



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

### **3. CONTROL DE LEGALIDAD**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

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.

### **4. CONSIDERACIONES**

#### **➤ PROBLEMA JURIDICO**

Determinar si existe responsabilidad administrativa y patrimonial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL – POLICIA NACIONAL – DEPARTAMENTO DE BOLIVAR – MUNICIPIO DE ZAMBRANO**, por los posibles perjuicios materiales e inmateriales sufridos por los demandantes, con ocasión de las graves violaciones a sus derechos humanos, al ser víctimas del delito de lesa humanidad de desplazamiento forzado, producto del accionar violento de grupos paramilitares que operaban en los montes de María o Serranía de San Jacinto, en complicidad de autoridades civiles y militares.

#### **➤ TESIS**

Del acervo probatorio se destacan los testimonios de CARMEN ELENA CATALAN GUERRA y OSVALDO RAFAEL GARCIA LEGUIA, manifestaron concretamente que en el año 1999 vivían en la Vereda Caño Negro Cerca del Corregimiento Capaca, que conocieron lo ocurrido el día 16 de agosto de 1999, en la vereda Capaca, porque vivía en la vereda Caño Negro, cerca de aquella vereda, y porque personas que fueron víctimas de los hechos violentos perpetrados por un grupo al margen de la Ley, le contaron lo sucedido, como ocurrió con el caso del hijo del señor ELIAS NOVOA, quien, según la declarante CARMEN ELENA CATALAN GUERRA, el día 16 de agosto de 1999, llegó a su rancho y les contó que un grupo de paramilitares había matado a su papá ELIAS NOVOA, aduciendo paralelamente que en todos esos hechos violentos hubo connivencia por parte de las fuerzas militares. Con dichas pruebas se verifican la existencia sólo de algunos de los hechos expuestos en el libelo, esto de manera genérica.

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 determinado 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, sin embargo, 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, más 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. Las cuales, resultan ser unas razones suficientes para negar las pretensiones de la demanda.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

Aunado a lo anterior, encuentra el Despacho, que sobre el presente Medio de Control de Reparación Directa operó el fenómeno juicio conocido como caducidad de la acción; lo cual, resulta ser otro motivo adicional para negar las pretensiones de la demanda.

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

➤ **MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

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.<sup>1</sup>

En relación con el derecho a la reparación el Alto Tribunal manifestó en Sentencia del veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013)<sup>2</sup>; 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;

(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;

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-10 de 2000, T-1319 de 2001, C-228 y C-916 de 2002.

<sup>2</sup> SU254/13-. Magistrado Ponente LUIS ERNESTO VARGAS SILVA. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013)



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

(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 crímenes 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



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

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”.<sup>3</sup>

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.<sup>4</sup>

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

<sup>3</sup> Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3. Enero veintiséis (26) de dos mil seis (2006).

<sup>4</sup>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.



Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00

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:

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.**”<sup>5</sup>

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.**”<sup>6</sup> (Negrillas del Despacho)*

Así 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.<sup>7</sup>

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,**

<sup>5</sup> 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.

<sup>6</sup> Sentencia SI 00004-01 de 2007 S3, Acción de Grupo por el desplazamiento del corregimiento de Filo Gringo.

<sup>7</sup> Ver Sentencia 01472 - 01 de 2006, S3.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

*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 delictual, rompiendo el principio de igualdad frente a las cargas públicas y sin consideración a que el daño es causado por un tercero.”<sup>8</sup>*

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 delictuales 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.”***<sup>9</sup>

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 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.<sup>10</sup>

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: ***“[I]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.”***<sup>11</sup>

<sup>8</sup> Ver Sentencia 01472 - 01 de 2006, S3.

<sup>9</sup> 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.

<sup>10</sup> 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.

<sup>11</sup> Sentencia SI 00213-01 DE 2006 S3.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

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 víctimas 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 víctimas de este flagelo. En este sentido, ha afirmado ese alto Tribunal que “[n]o es necesario acreditar el dolor, la angustia y la desolación que sufren quienes se ven obligados a emigrar del sitio que han elegido como residencia o asiento de su actividad económica, 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 sí de ver aún más menguada su precaria condición económica, social y cultural. Quienes se desplazan forzosamente 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”<sup>12</sup>

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”*<sup>13</sup>

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.<sup>14</sup> En conclusión para el Consejo de Estado deben estar claramente probados los daños pedidos.

<sup>12</sup> 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.

<sup>13</sup> 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).

<sup>14</sup> Así 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 afirmó que *“... se advierte que no existe identidad entre los datos que suministró el inspector municipal de Policía 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.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

De otra parte, el Consejo de Estado ha diferenciado claramente 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 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 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.”<sup>15</sup>

**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.

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

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



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

*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 párrafo 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 párrafo 2º de esa norma establece que *“[!]la 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 víctimas, 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 capítulo IV acerca de restitución de vivienda.

En el Capítulo I del título IV de la Ley, se consagra en el artículo 69 las medidas de reparación, estableciendo que: *“[!]las víctimas de que trata esta ley, tienen derecho a obtener las medidas de*



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

*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 víctima 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 capítulo 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 cuantía máxima del subsidio familiar de vivienda, la entidad encargada de tramitar postulaciones, y la normatividad aplicable –art. 124 a 127-.

El capítulo V, en sus artículos 128 y 129 adopta medidas en materia de créditos y pasivos. El capítulo VI, en sus artículos 130 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 3º 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*



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

*Salud Integral a Víctimas”.*

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 víctima”.*

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”.*

Así 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 víctimas creado por la Ley 1448 de 2011.

En el título 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-. Así 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 Título II del Decreto 4800 de 2011 está destinado al Registro Único de Víctimas –arts.1-55-. El título III regula la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas –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 capítulo VI regula los Centros Regionales de Atención y Reparación a Víctimas –arts.121 a 130.

El título VII trata sobre las medidas de reparación integral. El capítulo 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 –



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

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 párrafo 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 retomo 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.***



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

*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 artículo 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



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

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 retomo 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-.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

- 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. Así 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 a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – ARMADA NACIONAL, POLICIA NACIONAL, DEPARTAMENTO DE BOLIVAR y MUNICIPIO DE ZAMBRANO, por los perjuicios materiales e inmateriales sufridos por ellos, con ocasión de las graves violaciones a sus derechos humanos, al ser víctimas de desplazamiento forzado, producto del accionar violento de grupos paramilitares que operaban en los montes de María o Serranía de San Jacinto, en complicidad de autoridades civiles y militares.

En el caso de la falla en el servicio, responsabilidad a la que alude la parte 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; 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 delincencial, 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 el máximo tribunal de lo contencioso administrativo 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.”

Del acervo probatorio se destacan los testimonios de CARMEN ELENA CATALAN GUERRA y OSVALDO RAFAEL GARCIA LEGUIA, manifestaron concretamente que en el año 1999 vivían en la Vereda Caño Negro Cerca del Corregimiento Capaca, que conocieron lo ocurrido el día 16 de agosto de 1999, en la vereda Capaca, porque vivía en la vereda Caño Negro, cerca de aquella vereda, y porque personas que fueron víctimas de los hechos violentos perpetrados por un grupo



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

al margen de la Ley, le contaron lo sucedido, como ocurrió con el caso del hijo del señor ELIAS NOVOA, quien, según la declarante CARMEN ELENA CATALAN GUERRA, el día 16 de agosto de 1999, llegó a su rancho y les contó que un grupo de paramilitares había matado a su papá ELIAS NOVOA, aduciendo paralelamente que en todos esos hechos violentos hubo connivencia por parte de las fuerzas militares. Con dichas pruebas se verifican la existencia sólo de algunos de los hechos expuestos en el libelo, esto de manera genérica.

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 determinado 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, sin embargo, 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, más 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.

En el expediente digital se observan respuesta de la Registradora Nacional del Estado Civil, DANE, Superintendencia de Notariado y Registro, Personería Municipal de Zambrano – Bolívar, Personería Distrital de Cartagena, Policía Nacional, Fiscalía General de la Nación, UARIV, y documentos varios, más 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.

En este punto, es menester indicar, que, para que la reparación integral proceda, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, se debe probar fehacientemente la omisión de las entidades estatales en cumplir el deber legar, que en este caso sería la de debida protección, **atendidas las circunstancias particulares del caso**, y si no podemos particularizar el caso ni el lugar ni la fecha, no podemos especificar la relación causal entre la omisión y el daño ni siquiera la entidad estatal que deba endilgársele dicha responsabilidad; tampoco obra en el expediente pruebas documentales en concreto que pueda establecer este vínculo particular para señalar si las Fuerzas Armadas (Ejército y Armada Nacional) y/o Policía Nacional omitieron su deber legar de protección a la población colombiana y en particular a los habitantes de la vereda Capaca de Municipio de Zambrano Bolívar. Ha señalado la misma jurisprudencia, multicitada en esta providencia, que la responsabilidad por omisión o falla en el servicio por falta de protección, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, es producida 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; hechos que no fueron probados por los accionantes.

Por manera que, al no existir certeza en lo atinente a la calidad de cada demandante, no puede esta judicatura inferir de manera indirecta que los accionantes 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 en 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 demostrarse la calidad de desplazados de los demandantes se negarán las pretensiones de la demanda.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

No obstante lo anterior, en aras de agotar todas las cuestiones planteadas dentro de la presente actuación procesal y de esta forma garantizar cabalmente los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de las partes, así mismo teniendo en cuenta que mediante proveído de fecha 11 de octubre de 2018, el Tribunal Administrativo de Bolívar, advirtió, la posibilidad de abordar el estudio de la excepción de caducidad, formulada por el Ministerio de Defensa Nacional y el Departamento de Bolívar, en la sentencia que defina de fondo la presente actuación procesal, en espera de que se cuenten con los elementos de juicios que permitan resolver con claridad dicha excepción, considera el Despacho, que es adecuado pronunciarse respecto de dicha excepción, en esta oportunidad.

Pues bien, con el fin de resolver la misma, se estima, que es necesario señalar, que conforme al artículo 164 del CPACA, la acción de reparación directa caduca a los 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”*<sup>16</sup>.

Así mismo, en aras de dilucidar dicha excepción, se considera que es menester tener en cuenta las conclusiones a la que llegó el Honorable Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Sala Plena, en Sentencia de Unificación de fecha 29 de enero de 2020, Consejera Ponente Martha Nubia Velásquez Rico, radicado No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033), donde fungió como demandante Juan José Coba Oros y Otros, como demandada la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Otros, respecto de la caducidad de la Reparación Directa:

*“Así las cosas, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: i) en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; ii) **este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y iii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.***

*Finalmente, se precisa que el término de caducidad para solicitar al Estado la indemnización de un daño es inaplicable en aquellos eventos en los que se adviertan circunstancias que hubiesen impedido, desde el punto de vista material, el ejercicio del derecho de acción, lo que puede ocurrir frente a los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o cualquier otro asunto en el que se pueda demandar la responsabilidad patrimonial Estado, pues para tales efectos no resulta determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude a la administración de justicia.”*

Ahora bien, de conformidad con la jurisprudencia traída a colación, con el fin de resolver la excepción objeto análisis, de cara a lo expuestos en el libelo de demanda, ha de tenerse en cuenta, como circunstancias de modo y tiempo relevantes, las siguientes:

---

<sup>16</sup> La referida disposición prevé expresamente que tratándose del resarcimiento derivado del delito de desaparición forzada, dicho término se contará *“a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición”*.



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

Refirió la parte demandante, que el día 16 de agosto de 1999, fue perpetrada una masacre en la vereda Capaca, ubicada en el Municipio de Zambrano – Bolívar, y que, pese a que las autoridades militares de dicha región conocían las amenazas y la inminencia de una incursión armada a la zona, no actuaron para prevenirla o reprimir y capturar a los autores de tales delitos.

De los hechos narrados en el libelo de demanda y las pruebas anexas al mismo, se extrae que:

-Los hechos por los cuales se inició el presente Medio de Control de Reparación Directa ocurrieron en el año 1999, precisamente, el día 16 de agosto de dicha anualidad.

-Los familiares de las víctimas - demandantes - de los hechos violentos relatados en el libelo de la demanda y la comunidad en general de la vereda Capaca del Municipio de Zambrano – Bolívar, conoció desde la misma fecha (16 de agosto de 1999) la ocurrencia de los hechos de sangre en los cuales perdieron la vida sus familiares, pues, según se desprende de las pruebas allegadas a la presente actuación procesal, dichas muertes y demás violaciones a derechos humanos ocurrieron a la vista de la comunidad de dicha localidad.

-Según las declaraciones testimoniales de los señores CARMEN ELENA CATALAN GUERRA y OSVALDO RAFAEL GARCIA LEGUIA, desde la fecha misma de ocurrencia de los hechos la comunidad de la vereda de Capaca del Municipio de Zambrano – Bolívar, tenía conocimiento de que en tales hechos violentos hubo connivencia por parte de las fuerzas militares.

Detállese, que la señora CARMEN ELENA CATALAN GUERRA, en su declaración testimonial, puso de presente que pese a que autoridades como la Policía y el Ejército conocían de las amenazas a la población civil por parte de los grupos al margen de la Ley, no adelantaban ningún comportamiento para proteger a la población de Capaca, *“que había un puesto militar en el kilómetro 16 que había ahí cuando hubo la masacre en Capaca y no se hizo presente el Ejército de porque oyó esa tirotera, ahí no se movió un armado de acá un grupo acá del Ejército, eso allá llegó tarde”*... *“nunca vimos llegar al Ejército a las casas de uno a preguntar si necesitábamos protección, **y uno tampoco podía ni hablar, porque si uno hablaba algo, ya eso si era mejor dicho.**”*

Por manera que, teniendo en cuenta, que, de acuerdo a lo narrado en el libelo de tutela, los hechos datan del año 1999, específicamente, del mes de agosto de dicha anualidad, y según, las declaraciones testimoniales vertidas en la oportunidad procesal pertinente, desde esa fecha, la comunidad de Capaca conocía y entendían que tales grupos armados al margen de la Ley actuaban con la connivencia de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, entre otras razones, según, su decir, porque, no eran combatidos activamente, ni siquiera perseguidos por dichas autoridades, es desde ese momento, entonces, desde cuando se advierte que los demandantes pudieron conocer o comprender que tales hechos de sangre ocurrieron con una supuesta anuencia o participación del Estado Colombiano.

Sin embargo, no observa el Despacho, luego de realizar un examen de toda la actuación procesal, una situación que hubiese impedido materialmente a los demandantes ejercer el Medio de Control de Reparación Directa, dentro de los dos años a partir del día siguiente en que tuvieron conocimiento que las muertes de sus familiares fueron causadas por las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), y de haber considerado que tales hechos de sangre ocurrieron con una supuesta anuencia o participación del Estado Colombiano.

Sin embargo, advierte el Despacho que la parte demandante radicó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 21 Judicial II para Asuntos Administrativos el día 10 de mayo de 2016, la audiencia de conciliación se llevó a cabo el día 30 de junio de 2016 – la cual se declaró fallida por no existir animo conciliatorio -, la constancia de agotamiento de dicho requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se expidió el día 11 de



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

julio de 2017, y la demanda de Reparación Directa se presentó el día 08 de junio de 2017; toda lo cual, permite colegir que sobre el presente Medio de Control de Reparación Directa operó el fenómeno juicio conocido como caducidad de la acción; lo cual, resulta ser otro motivo adicional para negar las pretensiones de la demanda.

**COSTAS. -**

El artículo 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 artículo 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 parte demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

**5. 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,

**FALLA:**

**PRIMERO:** NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme se explicó en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** NO CONDENAR en costas.

**TERCERO** Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente, dejando las constancias del caso.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Firmado Por:**

**ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 008 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6bf2f496ad0c169244dfc273325b4bc3ed0af74c3573bd01bf916e36e759f7cb**



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00132-00**

Documento generado en 24/09/2020 02:36:26 p.m.