

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- SECCIÓN TERCERA -

Bogotá, D.C, cinco (5) de junio de dos mil veinte (2020)

Radicado	11001 3336 035 20150064600
Medio de Control	Reparación Directa
Demandantes:	Leonor Sauza Suárez y otra
Demandado:	Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

SENTENCIA

Agotadas las etapas procesales, sin que se advierta irregularidad o vicio que invalide lo actuado y acreditados los presupuestos procesales de este medio de control, se procede a dictar sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Leonor Sauza Suárez y María Antonia Sauza Suárez, por conducto de apoderada judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación - Ministerio De Defensa – Ejército Nacional, a fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por la desaparición forzada del señor Luis Domingo Sauza Suárez, quien continúa ausente, pues sus restos no han podido hallarse y no existe sentencia penal que haya decretado su muerte oficial.

1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

Primera: Que se declare que la Nación Colombiana, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, es responsable administrativa y solidariamente de todos los daños y perjuicios tanto materiales como inmateriales causados a las peticionarias por la falla en el servicio que produjo como resultado la desaparición forzada del señor Luis Domingo Sauza Suárez, en hechos ocurridos a partir del 6 de octubre de 1987 y que fueron ejecutados por miembros del Ejército Nacional e integrantes de un grupo "paramilitar" en el municipio de Puerto Boyacá, región del Magdalena Medio.

Segunda: Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, la convocada se obligue a pagar a cada una de las solicitantes, por concepto de daños o perjuicios morales subjetivos la suma de Ciento ochenta (180) salarios mínimos mensuales legales vigentes, así:

A Leonor Sauza Suárez, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 37'801.438 expedida en Bucaramanga, la suma de Ciento ochenta (180) s.m.m.l.v.

A María Antonia Sauza Suárez, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 37'806.187 expedida en Bucaramanga, la suma de Ciento ochenta (180) s.m.l.v.

La liquidación de estos perjuicios morales se hará con base en el salario mínimo mensual legal vigente al momento de la ejecutoria de la sentencia

Tercera: La Nación Colombiana, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, dará cumplimiento al acuerdo conciliatorio en los términos establecidos en los incisos segundo y tercero del artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 195 de ese mismo cuerpo normativo.

1.3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El fundamento fáctico de la demanda (Fls. 2-5), es el que a continuación se transcribe.

1.) El señor Luis Domingo Sauza Suárez nació el 22 de marzo de 1953, hijo de Rosalbina Suárez Bravo y Joaquín Sauza Villareal. Sus hermanos son Flor Ángela, Marco Antonio, María Martha, Ernestina, Alfonso, Ofelia, María Antonia y Leonor, todos Sauza Suárez. Su esposa es la señora Marina Cáceres y sus hijos son Yudani Patricia, Oscar Enrique (fallecido en 1992), Martha Yolima, Luis Omar, todos Sauza Cáceres y, además, Nirama Sauza Suárez, fruto de otra relación.

2.) El señor Luis Domingo Sauza Suárez, se dedicaba a actividades comerciales tales como transporte de mercaderías o de personas, compra de mercancías en la frontera colombo – venezolana y venta de las mismas en las ciudades de Bucaramanga, Medellín y las poblaciones intermedias, actividad para la cual trabajaba en asocio con otros comerciantes.

3.) La cúpula del grupo "paramilitar" que tenía el control en el municipio de Puerto Boyacá realizó una reunión en la cual se tomó la decisión de asesinar a estos comerciantes y apropiarse de sus mercancías y vehículos, debido a que éstos no pagaban las extorsiones que cobraba el referido grupo "paramilitar" por transitar con mercancías en esa región y debido a que consideraban que estos comerciantes podían estar vendiendo armas a los grupos guerrilleros de la región del Magdalena Medio, las cuales compraban en Venezuela. Esta reunión se llevó a cabo con la aquiescencia de algunos oficiales del Ejército Nacional, quienes estuvieron de acuerdo con dicho plan.

4.) El 4 de octubre de 1987 los señores Luis Domingo Sauza Suárez, Álvaro Lobo Pacheco, Gerson Javier Rodríguez Quintero, Israel Pundor Quintero, Ángel María Barrera Sánchez, Antonio Flórez Contreras, Víctor Manuel Ayala Sánchez, Alirio Chaparro Murillo, Álvaro Camargo, Gilberto Ortiz Sarmiento, Reinaldo Corzo Vargas, Luis Hernando Jáuregui Jaimés, Rubén Emilio Pineda Bedoya, Carlos Arturo Riátiga Carvajal, Juan Bautista, Alberto Gómez y Huber Pérez partieron desde Cúcuta hacia Medellín en un camión rojo y blanco de placas UZ 0265, una camioneta de placas XK 3363 color azul, crema y rojo, un taxi de placas UR 3780 color negro y amarillo y un Jeep Nissan de placas MC 2867 color azul y blanco, transportando mercancías para venderlas.

5.) El 6 de octubre de 1987 en las horas de la tarde estas personas pasaron por el caserío de Puerto Araujo, donde fueron requisadas por miembros de las Fuerzas Militares, hecho que constituyó la última indicación oficial de su paradero. En el retén militar en el que fueron requisados los comerciantes, el teniente a cargo simplemente verificó si estos llevaban o no armas y les permitió seguir, haciendo caso omiso de la cantidad considerable de mercancía de contrabando que logró detectar.

6.) En la tarde del 6 de octubre de 1987 los señores Luis Domingo Sauza Suárez, Álvaro Lobo Pacheco, Gerson Javier Rodríguez Quintero, Israel Pundor Quintero, Ángel María Barrera Sánchez, Antonio Flórez Contreras, Víctor Manuel Ayala Sánchez, Alirio Chaparro Murillo, Álvaro Camargo, Gilberto Ortiz Sarmiento, Reinaldo Corzo Vargas, Luis Hernando Jáuregui Jaimés, Rubén Emilio Pineda Bedoya, Carlos Arturo Riátiga Carvajal, Juan Bautista, Alberto Gómez y Huber Pérez fueron retenidos por miembros del aludido grupo "paramilitar" que operaba en el municipio de Puerto Boyacá cerca de la finca "El Diamante", de propiedad del dirigente del referido grupo, ubicada en Cimitarra (Santander).

7.) El 6 de octubre de 1987 en la noche, o el 7 de octubre de 1987, miembros del referido grupo "paramilitar" que operaba en el municipio de Puerto Boyacá dieron

muerte a los 17 comerciantes, descuartizaron sus cuerpos y los lanzaron a las aguas del caño "el Ermitaño", afluente del río Magdalena, frente el sitio "Palo de Mango".

8.) Algunos de los familiares de las presuntas víctimas de este hecho integraron "comités de búsqueda" de estas y recorrieron las rutas por las cuales habían pasado los comerciantes. En uno de estos viajes de búsqueda participaron dos hermanos y un sobrino de la víctima Antonio Flórez Contreras el padre de la víctima Israel Pundor Quintero y un hermano de la víctima Ángel María Barrera Sánchez. En el Batallón de Cimitarra un militar les indicó que por allí habían pasado los comerciantes y en Campo Capote unos civiles les comentaron que también habían pasado por allí. Cuando se dirigían a Puerto Boyacá los detuvieron unos civiles armados que se identificaron como miembros de las "autodefensas". En otro viaje en el que participaron cinco familiares de las víctimas, les informaron en Puerto Araujo que los automotores de los comerciantes se los habían llevado los militares a la base de Puerto Araujo. Cuando fueron a pedir ayuda al alcalde de Puerto Boyacá, este les dijo que preguntaran a Henry Pérez, comandante de los "paramilitares" o que preguntaran al comandante del Ejército. Hablaron con Henry Pérez, quien les dijo que no había visto nada y los amenazó con que si no abandonaban la región algo les podía pasar a ellos y a sus familias. Se fueron camino al batallón Bárbula, pero no pudieron llegar porque los persiguieron, ante lo cual acudieron a la policía de Medellín. Finalmente, regresaron a Ocaña porque no pudieron obtener información sobre la suerte final de las víctimas.

9.) Cerca de quince días después de la desaparición de los comerciantes los señores Juan Alberto Montero Fuentes (cuñado de la víctima Víctor Manuel Ayala Sánchez) y José Ferney Fernández Díaz salieron en búsqueda de los desaparecidos, transportándose en una moto Yamaha 175 c.c. de color gris. Cuando se encontraban realizando dicha búsqueda, miembros del mencionado grupo "paramilitar que operaba en el municipio de Puerto Boyacá los detuvo, corriendo la misma suerte de los primeros comerciantes desaparecidos.

10.) La mercancía de los comerciantes fue puesta a la venta en almacenes de propiedad de los dirigentes del referido grupo "paramilitar" ubicados en el municipio de Puerto Boyacá. Además, una parte de esta mercancía fue repartida entre los integrantes de dicho grupo y otra parte fue entregada como "regalos" a los campesinos de la región.

11.) Los familiares de las víctimas informaron a las autoridades estatales encargadas de investigar su desaparición sobre las características de los vehículos en que éstos viajaban. Dichos vehículos fueron retenidos para uso en las fincas de los dirigentes del grupo "paramilitar", pero luego, ante la búsqueda e investigación, fueron cortados y lanzados a un lago de la finca "El Diamante". El camión también fue lanzado a dicho lago, pero antes fue incendiado. Además, le cambiaron el color a la motocicleta en que viajaban los señores Juan Alberto Montero Fuentes y José Ferney Fernández Díaz y fue utilizada por miembros del grupo "paramilitar".

12.) Ante la desaparición de los 17 comerciantes y, posteriormente, de la de los señores Juan Alberto Montero Fuentes y José Ferney Fernández Díaz, sus familiares acudieron ante diversas autoridades estatales para solicitar su ayuda y denunciar las desapariciones. Sin embargo, las autoridades no realizaron una búsqueda inmediata.

13.) A la fecha de presentación de esta solicitud han transcurrido más de 26 años de ejecutados estos hechos sin que se hayan localizado e identificado los restos de estas personas.

14.) Las autoridades estatales competentes no efectuaron actos de búsqueda e identificación de los restos mortales de las víctimas. Sin embargo, el señor Jorge Corzo Viviecas, padre de la víctima Reinaldo Corzo Vargas denunció el 23 de octubre de 1987 en el Juzgado Octavo de Instrucción Criminal del Distrito Judicial de San Gil que "en las aguas del río Guayabito había sido hallado el cadáver de Reinaldo Corzo Vargas". Ante lo cual el juez responsable se limitó a preguntar a la Inspección de Policía de Puerto Olaya, Puerto Araujo, Campo Capote y Municipal de Berrio "si allí fue verificado el levantamiento de Corzo Vargas o de persona que corresponda a su descripción física", obteniendo respuestas negativas.

15.) Asimismo, el 14 de julio de 1989 el Juzgado Diecisiete de Instrucción Criminal del Distrito Judicial de Tunja sólo se limitó a solicitar al responsable de la Unidad de Indagación Preliminar del Cuerpo Técnico de la Policía Judicial de Puerto Boyacá "inquirir si en algún despacho de ese municipio se hallan las actas de levantamiento, el resultado de las necropsias y los registros civiles de defunción de los comerciantes desaparecidos", sin ordenar el envío de copias de las actas de levantamiento e identificación de cadáveres, obteniendo respuestas negativas de varios Juzgados, de la

Inspección Primera Municipal de Policía de Puerto Boyacá y de la Alcaldía del Municipio de Puerto Boyacá.

16.) *Para la época de estos hechos el referido grupo "paramilitar" que operaba en la región del Magdalena Medio actuaba con la colaboración y apoyo de diversas autoridades militares de los batallones de dicha zona. Los "paramilitares" contaron con el apoyo de los altos mandos militares en los actos que antecedieron a la detención de las víctimas y en la comisión de los delitos en perjuicio de estas.*

17.) *A pesar de que en la época de los hechos las autoridades de la Fuerza Pública de Puerto Boyacá tenían conocimiento de que el grupo "paramilitar" que operaba en esa zona tenía gran control sobre ésta y actuaba en contravención de la ley, le dejaron tomar ventaja y descuidaron su control y vigilancia.*

18.) *El señor Luis Domingo Sauza Suárez nació el 22 de marzo de 1953 y tenía 34 años de edad al momento de su desaparición. La expectativa de vida de un hombre de 34 años en Colombia para 1987 era de 42 años adicionales.*

19.) *Como resultado de estos hechos se iniciaron varios procesos judiciales, tanto en la jurisdicción penal ordinaria, la jurisdicción penal militar y la jurisdicción disciplinaria. En estas dos últimas, seguidas contra los miembros de la Fuerza Pública implicados en los hechos, los resultados fueron la cesación del procedimiento para la causa adelantada en la jurisdicción penal militar y la resolución inhibitoria para la disciplinaria.*

20.) *Si bien en la jurisdicción ordinaria se produjeron algunas condenas, hasta el momento la verdad sobre el destino final de las víctimas es incierta y continúan desaparecidas.*

21.) *Los peticionarios sufrieron daños materiales e inmateriales como consecuencia directa de la desaparición forzada de su familiar, por la falta de apoyo de las autoridades estatales en la búsqueda inmediata de los desaparecidos, el miedo a iniciar o continuar con la búsqueda de su familiar por verse envueltos en amenazas o atentados y por las amenazas y atentados que recibieron quienes continuaron buscando a las víctimas, todo lo cual afectó su salud física y psicológica, impactó sus relaciones sociales y laborales, alteró la dinámica de sus familias y, puso en riesgo su vida e integridad personal.*

22.) *La impunidad parcial existente en este caso causó y sigue causando sufrimiento a los peticionarios.*

5

23.) *Los peticionarios realizaron gestiones para buscar a su ser querido y participaron en las diligencias judiciales pertinentes conforme al derecho de nuestro país, lo que les generó diversos gastos.*

24.) *La Comisión Colombiana de Juristas (CCJ) y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), en representación de los familiares de las víctimas de estos hechos recurrieron ante el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.*

25.) *Allí se determinó que estos hechos, aunque ejecutados por paramilitares, resultan imputables al Estado, por lo que cabe concluir que éste es responsable por la violación de sus obligaciones en perjuicio de las 19 víctimas desaparecidas forzosamente.*

26.) *La Corte Interamericana de Derechos Humanos encontró al Estado de Colombia responsable por la desaparición forzada de los 19 comerciantes, en la medida en que consideró que se había encontrado probado que éstos fueron asesinados y posteriormente desaparecidos por miembros de grupos paramilitares, con la connivencia de autoridades estatales, dando así origen a la responsabilidad internacional del Estado.*

27.) *Asimismo, se estableció que los hechos y circunstancias que precedieron la ejecución de las víctimas permiten inferir que éstas sufrieron moral y psicológicamente. Tales hechos y circunstancias significaron una amenaza real e inminente de que serían privados de su vida de forma arbitraria y violenta.*

28.) *Se estableció, también, que el grupo paramilitar que perpetró la desaparición de los 19 comerciantes contó con el apoyo y la participación de la Fuerza Pública al planear, consumir y encubrir los hechos materia de la presente petición, con lo cual las graves violaciones perpetradas resultan también imputables al Estado en forma directa."*

1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

Indicó que el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia es la cláusula general de responsabilidad del Estado, por medio de la cual se establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por acción u omisión de sus agentes.

Argumentó que se encuentra plenamente acreditado el daño antijurídico sufrido por las demandantes, ya que la desaparición forzada de la que fue víctima el señor Luis Domingo Sauza Suárez constituye una afectación múltiple de distintos bienes jurídicos, y los mismos configuran una vulneración grave y flagrante de derechos humanos.

Igualmente, señaló que en el presente asunto se configuró una omisión a cargo de la entidad demandada toda vez que, resultó notable la falta de vigilancia y control sobre el actuar de los miembros del Ejército Nacional involucrados en la muerte del señor Suaza Suárez, pues se demostró, que ellos participaron en lograr la ejecución y consumación del homicidio en persona protegida por parte de un grupo "paramilitar" que operaba en el municipio de Puerto Boyacá, departamento de Santander.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1 Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Se opuso a las pretensiones de la demanda y argumentó que éstas se encuentran fundamentadas en hechos perpetrados por terceros, es decir, la muerte del señor Luis Domingo Sauza Suárez fue perpetrada por personas ajenas absolutamente a la Institución, sin que haya responsabilidad alguna por acción u omisión del Ejército Nacional. Así mismo, propuso como excepciones de caducidad del medio de control, hecho de un tercero, y, descuento de lo pagado a los actores por indemnizaciones.

1.5.2. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

Guardó silencio.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.6.1. Parte Accionante (Fls. 274-279)

Reiteró cada uno de los argumentos expuestos en la demanda y manifestó que con las pruebas obrantes en el expediente quedó demostrada la falla del servicio por parte del Ejército Nacional y la relación de causalidad con el daño sufrido por las demandantes.

1.6.2. Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional (Fls. 281-297)

La entidad demandada manifestó que se han de desestimar las pretensiones de la demanda, pues en el asunto sub examine, de las pruebas allegadas al proceso no es posible deducir la responsabilidad del Ejército Nacional. Así, entonces, la carga de la prueba que incumbía a la parte demandante no fue adecuadamente allegada o cumplida.

1.6.3 Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Guardó silencio.

1.6.4 Ministerio Público

No emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo¹ en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibídem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de la Nación - Ministerio De Defensa – Ejército Nacional, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto según el artículo 155 del CPACA², que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

Según como quedó establecido el problema jurídico en la audiencia inicial llevada a cabo el 14 de diciembre de 2018, respecto del cual las partes manifestaron estar conformes (fl. 229 vto.), el Despacho resolverá si es administrativa y patrimonialmente responsable la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por la desaparición forzada y presunta muerte del señor Luis Domingo Suaza Suárez, ocurrida el 6 de octubre de 1987, en el caserío de Puerto Araujo – municipio de Puerto Boyacá.

2.3. TRÁMITE DEL PROCESO

- La demanda fue radicada el 11 de septiembre de 2015 (Fl. 115) y mediante auto del 2 de diciembre de 2015 fue admitida. (Fls. 121-122, c. 1).

¹ CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable.

² "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes" (...)

- La entidad demandada contestó dentro del término de ley, concretamente el 19 de agosto de 2018 (fls. 144-173, c. 1) y posteriormente el 13 de marzo y 14 de diciembre de 2018, se realizó la audiencia inicial (Fls. 193-194 y 228-232, c. 1).
- El 5 de marzo de 2019, se abrió el proceso a pruebas como consta a folios 252-254, y el 29 de marzo de 2019 continuó la audiencia en donde se clausuró por completo el periodo probatorio y se corrió el término para la presentación de alegatos de conclusión.
- Las partes presentaron alegatos de conclusión dentro del traslado. (Fls. 274-279 y 281-297, c. 1).
- El 30 de abril de 2019, según constancia secretarial vista a folio 298, el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia.

2.4. CADUCIDAD

Para el presente caso, se tiene que la parte demandante persigue la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación –Ministerio de Defensa– Ejército Nacional, con la consiguiente condena al pago de los perjuicios materiales e inmateriales que les fueron ocasionados como consecuencia de la desaparición del señor Luis Domingo Sauza Suárez junto con 16 comerciantes.

En providencia del 18 de julio de 2018, la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, respecto a la caducidad del medio de control manifestó lo siguiente (Fls. 204-208, c. 1):

"Así las cosas, la presente demanda debe ser admitida en virtud del principio pro damnato y pro actione, con el fin de que en el proceso se decreten y practiquen las pruebas necesarias para determinar la fecha a partir de la cual deben contabilizarse los términos de caducidad para las demandantes en el caso de desaparición forzada de su pariente..."

Así, entonces, se procede a analizar si en el caso que nos ocupa ha operado el fenómeno de la caducidad, como lo ha señalado el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

De conformidad con lo previsto en el literal i) del numeral 2º del artículo 164 del CPACA, quien pretenda la reparación directa deberá interponer la demanda dentro de los dos (2) años siguientes a la ocurrencia de los daños que pretende reclamar, pues así lo plasmó el legislador:

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada

(...)

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

(...)

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

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, 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:

Cuando se habla de delitos de lesa humanidad, como la desaparición forzada, se hace referencia a aquellos eventos en los cuales lo sucedido no representa un daño únicamente para la víctima directa del daño sino que lo sucedido es de tal magnitud y gravedad que constituye en sí mismo una afrenta a toda la humanidad. Por esa razón, la jurisprudencia nacional y convencional derivada tratados internacionales sobre derechos humanos ha señalado que cuando se pretende demostrar la responsabilidad por delitos de lesa humanidad, tales delitos son imprescriptibles. Por lo cual, lo dicho para los procesos penales también aplica para la responsabilidad del Estado en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo respecto de la caducidad de la acción, buscando con ello garantizar el acceso a la administración de justicia.

No obstante, en reciente sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, el Consejo de Estado unificó su Jurisprudencia en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa respecto de los delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y demás asuntos en que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado³, en los siguientes términos:

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.

Lo anterior indica que en los casos de desaparición forzada las reglas sobre la caducidad no aplican, siempre que no haya aparecido la víctima.

Respecto del caso que nos ocupa, hubo decisión por parte de la Corte IDH, en la sentencia del 5 de julio de 2004, en el caso "19 comerciantes vs Colombia"⁴, donde fue condenado el Estado colombiano por la desaparición y muerte de 19 comerciantes, entre ellos Suaza Suárez, hermano de las aquí demandantes.

Pero lo cierto es que la víctima Luis Domingo Suaza Suárez no ha aparecido, según lo dicho por la Fiscalía 57 Especial de Derechos Humanos, pues indicó que hasta el 6 de marzo de 2019, dentro del proceso penal No. 087 (19 comerciantes), que obra a folios 256-270 y en el CD visible a folio 250, c. 1, aún continúan las labores de búsqueda de tales comerciantes desaparecidos, o en su defecto de sus cuerpos. Por tal razón, se concluye que en este caso no ha operado el término de caducidad del medio de control de reparación directa.

2.5. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

La responsabilidad extracontractual del Estado se sustenta en el artículo 90 de la Constitución Política, que consagra la obligación de aquel de responder patrimonialmente

³ Sentencia proferida por el Consejo de Estado dentro del proceso con Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01(61033) de 29 de enero de 2020. C.P.: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.

⁴ https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_109_esp.pdf

por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

Su imputación se ha desarrollado mediante dos regímenes, esto es, el objetivo, cuyos títulos obedecen al riesgo excepcional y el daño especial, y en los cuales el análisis se aparta de demostrar la culpa o la falla de la administración en el desarrollo de determinada actividad o su omisión, bastando con demostrar el daño y el nexo causal con la actividad del Estado; y el régimen subjetivo, del cual hace parte la falla en el servicio, que a diferencia del anterior, se basa en un actuar contrario al ordenamiento o una omisión al deber que legalmente le corresponde, siendo dicha situación la que origine el perjuicio reclamado y en el cual es necesario para la parte actora acreditar el daño así como la omisión o la actuación de la Administración en sus deberes, y que dicha circunstancia haya sido la generadora del perjuicio, esto es el nexo causal.

No obstante, como lo indica el Preámbulo de la Constitución Política, como integrantes del pueblo Colombiano, los ciudadanos tienen derecho a asegurar su vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, la libertad y la paz en concordancia con los fines esenciales del Estado (artículo 2), dentro de un marco jurídico democrático y participativo, que garantice un orden político, económico y social justo; de ahí que en algunas ocasiones, dicho deber de prevención en el goce efectivo de los derechos humanos, implique un grado de responsabilidad del Estado cuando se cause violaciones a estos por particulares en su jurisdicción, lo anterior también, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos según la cual *"los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."*; la cual obliga a la Nación Colombiana (ley 16 de 1972) en concordancia con lo establecido en el artículo 93 de nuestra Constitución Política⁵.

Conforme a lo anterior, en algunas situaciones la Jurisprudencia⁶ ha encontrado responsable al Estado por actos violentos cometidos por terceros, basándose en la permisibilidad que la administración propició para que se configurara el acto violento, debiendo y pudiendo evitarlo a la luz del contenido obligacional que fijan las normas de la entidad demandada e internacionales en relación al contexto, así lo consideró:

"En ese orden de ideas, para que el daño proveniente de actuaciones exógenas le sea imputable al Estado se requiere que existan razones de derecho que lo vinculen con la garantía de "estándares normativos funcionales fijados por el orden interno e internacional"; de tal manera que el incumplimiento y desatención de los mismos acarree el deber de responder ya sea porque se pudo comprobar una falla del servicio o, en ausencia de esta, la administración con su legítima actividad haya generado un riesgo anormal y excesivo.

En tal sentido, conforme al más reciente pronunciamiento de la Sala Plena de la Sección Tercera⁷, la responsabilidad del Estado por actos violentos perpetrados por terceros, procede ya sea a título de falla del servicio o riesgo excepcional, según se desprenda de los hechos en que se geste el caso.

(...)

En términos generales, cuando se trate de actos violentos de terceros, el Estado responde a título de falla del servicio, porque: "i) haya participado directa o indirectamente en la producción del hecho dañoso, o ii) no hubiere intervenido en el acto o hecho generador del daño, pero este le era previsible y resistible, y no adoptó las medidas necesarias e idóneas encaminadas a anticipar, evitar o mitigar el resultado

⁵ ARTICULO 93. 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. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 03 de agosto de 2017, expediente 44302, C.P: Ramiro Pazos Guerrero.

⁷ Cita del texto original. Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 20 de junio de 2017, exp. 18.860 C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

dañoso, pudiendo y debiendo hacerlo." Sobre este último aspecto, esto es, la previsibilidad del daño, la jurisprudencia de la Corporación ha tenido en cuenta la variable del contexto, para evaluar el conocimiento anticipado que las autoridades pueden tener de determinado hecho..."

El presente asunto ha sido conocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano internacional que concluyó acerca de la existencia de responsabilidad del Estado Colombiano por los hechos objeto de este proceso, y en la medida en que Colombia hace parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, tal decisión es vinculante en el ordenamiento jurídico interno.

Colombia, al ser Estado Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, se obligó a acatar las disposiciones relacionadas con la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su respectiva Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Leyes 16 de 1972 y 288 de 1996). Tal vínculo obligacional está previsto en el artículo 93 de la Constitución Política al disponer que los tratados y convenios internacionales -aprobados por el Congreso de la República y ratificados por el Estado Colombiano- que reconocen los derechos humanos, prevalecen en el ordenamiento interno.

Así lo ha explicado el Consejo de Estado:

"En virtud de lo establecido en el artículo 93 de la Constitución Política, '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. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia'.

Así pues, la referida disposición constitucional impone, en el orden interno colombiano, la prevalencia de aquellos Tratados ratificados por Colombia, encaminados a asegurar la protección los derechos humanos. En tales circunstancias, la noción de prevalencia comporta que éstos se imponen a las leyes internas y, por consiguiente, no sólo dichos instrumentos sino además la jurisprudencia de las instancias internacionales previstas y consagradas en esas mismas Convenciones, encargadas de interpretarlas y aplicarlos, constituyen -sin duda alguna-, fuente de derecho para la solución de los conflictos que se presenten ante las respectivas instancias y organismos judiciales del Estado que forme parte de los mismos, razón por la cual no puede desconocerse su aplicación y mucho menos dejar de acatarse tales disposiciones"⁶.

Con fundamento en la anterior disposición constitucional y en atención a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos -a través de su jurisprudencia- y la Comisión Interamericana -por medio de sus recomendaciones-, interpretan y desarrollan los contenidos de la Convención Americana de Derechos Humanos, los lineamientos que se trazan en dichos fallos y recomendaciones son vinculantes y deben ser tenidos en cuenta por los diferentes operadores jurídicos de los Estados Parte.

2.5.1. Del daño y sus elementos

El daño es entendido como *"la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"⁹*. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, respecto del daño como primer elemento de la responsabilidad, Juan Carlos Henao¹⁰, señala:

⁶ Consejo de Estado. Auto del 17 de septiembre de 2007. Expediente: 17.639.

⁹ Fernando Hineostroza Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

¹⁰ Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."¹¹

Con lo señalado, se colige que el daño debe ser entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera un resultado negativo en su patrimonio material o inmaterial.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado¹² ha indicado que éste existe, en la medida que cumpla varias características; una de ellas es que sea cierto e incuestionable; así mismo debe ser personal, en atención a que el que lo haya sufrido sea el que manifieste interés en su reparación, y subsistente, en tanto no haya sido reparado.

2.5.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

En el juicio de responsabilidad estatal debe analizarse la imputación desde el ámbito fáctico y la imputación jurídica. En esta última se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación: la falla o falta en la prestación del servicio —simple, presunta y probada—; daño especial —desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal—; riesgo excepcional. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Sobre los criterios a tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado¹³ ha señalado:

"en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica.

6.5. En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones" (66) . Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta" (67)

6.6. Sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar" (68) . Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no (69) . Es

¹¹ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

¹² Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de marzo de 2016. Rad.: 50001-23-31-000-2002-00094-01 (40744) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños" (70) .

6.7. Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad (71) es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación (72) que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro" (73) .

6.8. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que "el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad o de protección (74) frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible (75) . Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano" (76) .

6.9. En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante" (77) .

6.10. Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal (78) , teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales" (79) , y que además debe obedecer a la cláusula del Estado social de derecho (80) .

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es sin lugar a dudas indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable; es decir, realizar la atribución jurídica.

2.6. CASO EN CONCRETO

2.6.1. Hechos relevantes creditados

Respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la muerte de Luis Domingo Sauza Suárez, la Corte IDH en el caso "19 Comerciantes Vs. Colombia" juzgado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, señaló:

El 24 de enero de 2001, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó ante la Corte IDH demanda contra el Estado colombiano, originada en una denuncia recibida el 6 de marzo de 1996, con el fin de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4º –derecho a la vida– y 7º –derecho a la libertad personal– por el secuestro y brutal asesinato de diecinueve comerciantes, entre ellos, el señor Luis Domingo Sauza Suárez, y por el posterior descuartizamiento y hundimiento de sus cadáveres en las aguas del caño “El Ermitaño”, afluente del río Magdalena, frente al sitio “Palo de Mango”, el 6 de octubre de 1987 a manos de un grupo paramilitar.

Así mismo, la Comisión solicitó al Tribunal que decidiera si el Estado desconoció los artículos 5º –derecho a la integridad personal–, 8.1 –garantías judiciales– y 25 –protección judicial– de la CADH, en perjuicio de las presuntas víctimas y sus familiares, y que determinara si Colombia incumplió las disposiciones del artículo 1.1 del tratado –obligación de respetar los derechos–, en relación con los últimos dos artículos referidos.

La Comisión alegó que los hechos fueron cometidos por el grupo “paramilitar” que operaba en el municipio de Puerto Boyacá, con el apoyo y autoría intelectual de oficiales y suboficiales del Ejército colombiano. Las víctimas se dedicaban a actividades comerciales, consistentes en el transporte de mercaderías o de personas, la compra de mercancías en la frontera entre Colombia y Venezuela y la venta de éstas en las ciudades de Bucaramanga y Medellín, entre otras.

El grupo paramilitar, con control en el municipio de Puerto Boyacá, reunido para el efecto, tomó la decisión de asesinar a los comerciantes y apropiarse de sus mercancías y vehículos, debido a que los mismos se mostraron renuentes a pagar los “impuestos” que el referido grupo cobraba por transitar por esa región y en vista de que consideraba que las víctimas vendían armas a los grupos guerrilleros o subversivos del Magdalena Medio. Esta reunión –afirmó la sentencia de la Corte IDH, de conformidad con lo probado en el proceso– se realizó con la aquiescencia de algunos oficiales del Ejército, quienes estuvieron de acuerdo con lo propuesto y convenido.

El 6 de octubre de 1987, en la tarde, las víctimas pasaron por el caserío de Puerto Araujo, donde fueron requisadas por miembros de las Fuerzas Militares, siendo esta la última indicación oficial sobre su paradero. El teniente a cargo del retén verificó si los detenidos portaban armas y les permitió seguir, haciendo caso omiso de una cantidad considerable de mercancías de contrabando que logró detectar.

En la tarde de ese mismo día, las víctimas fueron interceptadas por miembros del grupo paramilitar que operaba en el municipio de Puerto Boyacá, cerca de la finca “El Diamante”, de propiedad de un dirigente del referido grupo. En la noche del 7 de octubre de 1987, miembros del grupo irregular dieron muerte a diecisiete de ellos, descuartizaron sus cuerpos y los lanzaron a las aguas del caño “El Ermitaño”, afluente del río Magdalena, frente al sitio “Palo de Mango”. Aproximadamente quince días después dos familiares de una de las víctimas que fueron en su búsqueda corriendo igual suerte.

Una parte de la mercancía fue repartida entre los integrantes del grupo y campesinos de la región. Algunos de los bienes fueron puestos a la venta en almacenes de propiedad de cabecillas del grupo paramilitar.

2.6.2. Acreditación del daño

Como se indicó en numerales precedentes, el daño debe ser entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera una consecuencia negativa en su patrimonio material o inmaterial.

En el caso objeto de estudio, con las pruebas obrantes en el expediente, para el Despacho el daño alegado en la demanda se encuentra acreditado, toda vez que existe certeza que el señor Luis Domingo Sauza Suárez hacía parte de los diecinueve comerciantes que fueron

secuestrados y brutalmente asesinados, y posteriormente descuartizados y desaparecidos sus cadáveres en las aguas del caño "El Ermitaño", afluente del río Magdalena, frente al sitio "Palo de Mango", el 6 de octubre de 1987 a manos de un grupo paramilitar.

Pero si bien se planteó lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per sé* la responsabilidad del Estado, por cuanto falta acreditar el nexo de causalidad respecto a la acción u omisión de la entidad demandada y que el daño sea antijurídico, es decir que los demandantes no debían soportarlo, característica del daño indemnizable que serán analizadas seguidamente.

2.6.3. Sobre la atribución fáctica y jurídica del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima; lo cual, llevará a formar la atribución jurídica del mismo, es decir determinar el fundamento de la responsabilidad, bien sea bajo el régimen subjetivo u objetivo.

Desde el ámbito fáctico, se encuentra demostrado que el señor Luis Domingo Sauza Suárez era uno de los 19 comerciantes que fueron secuestrados y brutalmente asesinados, y posteriormente descuartizados y desaparecidos sus cadáveres en las aguas del caño "El Ermitaño", afluente del río Magdalena, frente al sitio "Palo de Mango", el 6 de octubre de 1987 a manos de un grupo paramilitar, con una actitud omisiva o cómplice por parte de algunos integrantes de las Fuerzas Militares. En tal virtud, hay relación fáctica causal entre el actuar del Estado, a través de las Fuerzas Militares y lo sucedido al señor Sauza Suárez.

En lo que concierne a la imputación jurídica, igualmente se tiene certeza que la muerte del mencionado señor Luis Domingo Sauza Suárez le es atribuible al Ministerio de Defensa, a través del Ejército, en la medida en que desde instancias nacionales como internacionales se ha evidenciado la participación de algunos integrantes de la Fuerza Pública en la comisión de tan deplorables hechos, que no solo han ofendido a las propias víctimas y a sus familiares sino a toda la humanidad; pero eso estamos ante un delito grave de lesa humanidad.

El caso en cuestión ha sido conocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que mediante sentencia del 5 de julio de 2004, condenó al Estado colombiano y estableció su responsabilidad por la connivencia entre las Autodefensas y el Ejército Nacional, pues concluyó que dichos crímenes fueron cometidos con la complicidad de agentes de la fuerza pública, muchos de los cuales ostentaban la calidad de oficiales de alto rango:

"86.b) En la época de los hechos de este caso, el referido grupo 'paramilitar' que operaba en la región del Magdalena Medio actuaba con la colaboración y apoyo de diversas autoridades militares de los Batallones de dicha zona. Los 'paramilitares' contaron con el apoyo de los altos mandos militares en los actos que antecedieron a la detención de las presuntas víctimas y en la comisión de los delitos en perjuicio de éstas.

86.c) A pesar de que en la época de los hechos las autoridades de la Fuerza Pública de Puerto Boyacá tenían conocimiento de que el grupo 'paramilitar' que operaba en esa zona tenía gran control sobre ésta y actuaba en contravención de la ley, les dejaron [tomar] ventaja y descuidaron su control y vigilancia...."

En efecto, se encontró responsable al Estado Colombiano por considerar i) que había sido negligente su actuación en relación con la persecución de los grupos de autodefensa, los cuales, siendo inicialmente legales y creados por el mismo ordenamiento jurídico, posteriormente incurrieron en graves violaciones a los derechos humanos, por lo cual su conformación fue proscrita desde el año 1989, años después de que ya el Estado conocía que dichos grupos armados organizados estaban usando dicha estructura con fines ilegales y ii) que el Estado colombiano no evitó ni combatió la impunidad en el caso, pues altos militares, posiblemente involucrados en los hechos, fueron juzgados por la justicia castrense y no por la ordinaria, aun cuando los delitos cometidos tuvieron la connotación

de crímenes de lesa humanidad y en consecuencia, por no estar directamente asociados a actividades del servicio.

También, a nivel interno, dentro de los procesos penales adelantados por la jurisdicción ordinaria en lo penal en contra de algunos miembros del Ejército Nacional se evidenció la participación omisiva de la Fuerza Pública en los crímenes perpetrados por las Autodefensas. Por consiguiente, no hay duda de la participación de las Fuerzas Militares respecto de la muerte de los 19 comerciantes, entre ellos Luis Domingo Sauza Suárez.

Así pues, el hecho de que se haya declarado responsable al Estado colombiano en el proceso adelantado ante la Corte IDH permite dar por probada la ocurrencia de los hechos narrados por la parte demandante. Y dado que los fallos proferidos por la Corte IDH tienen plenos efectos en el orden interno, como lo ha señalado la Corte Constitucional en sentencia T-653 de 2012, este Despacho Judicial, en aplicación del control de Convencionalidad acoge plenamente lo decidido por la Corte IDH en la sentencia de 2014 ya referenciada.

Por otra parte, no es de recibo lo argüido por la parte demandada al afirmar que en el sub lite ha operado el fenómeno de la cosa juzgada, porque el tema ya fue decidido por la Corte IDH donde hizo pronunciamiento de fondo respecto de la muerte de Luis Domingo Sauza Suárez y la indemnización de perjuicios a sus familiares.

Sobre esta institución jurídica, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la cosa juzgada es indispensable para la seguridad y coherencia del ordenamiento jurídico, pues responde a las necesidades de pacificación y que los conflictos se resuelvan de manera definitiva, lo cual posibilita el mantenimiento de un orden justo y dota de certeza a las relaciones sociales¹⁴. Ahora, para que opere la cosa juzgada es necesario que en dos procesos distintos, uno posterior al otro, concurren las mismas partes, los mismos hechos y las mismas pretensiones¹⁵.

Pero en el sub lite no se evidencia que opere la cosa juzgada por cuanto, aunque concurren los mismos hechos y las mismas pretensiones, no hay identidad de partes. En efecto, la parte demandante en este caso no fue la que participó en la sentencia de la Corte IDH. Por tanto, no es procedente atender lo solicitado al respecto por la entidad demandada.

Por las razones anteriormente expuestas, se evidencia que el daño irrogado en el presente caso, desde el ámbito del artículo 90 constitucional es antijurídico e imputable a la entidad demandada. En consecuencia, se declarará administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, por los daños ocasionados a las demandantes.

2.7. DE LA MEDIDA DE LA REPARACIÓN

2.7.1. De los perjuicios morales

La parte actora solicitó el reconocimiento de 360 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes para Leonor Sauza Suárez y María Antonia Sauza Suárez, en calidad de hermanas de la víctima directa.

Sobre el particular, es importante indicar que la indemnización por perjuicio moral abarca el dolor, el sufrimiento, la angustia padecida por la víctima directa y demás perjudicados del daño.

¹⁴ Sentencias C-387 de 2017 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, C-007 de 2016 M.P. Alejandro Linares Cantillo y C-228 de 2015 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

¹⁵ Ver la sentencia C-774 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Ahora, el Consejo de Estado en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014¹⁶, unificó los criterios para el reconocimiento del daño moral en casos de lesiones personales o muerte, dependiendo el grado de consanguinidad, así:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Según lo anterior, y en atención a que se encuentra acreditada la relación de parentesco entre Luis Domingo Sauza Suárez y las aquí demandantes, resulta razonable reconocerle por daño moral los siguientes montos:

Nombre	Calidad	Monto (SMLMV)
Leonor Sauza Suárez	hermana	50
María Antonia Sauza Suárez	hermana	50
Total		100 SMLMV

3. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011 en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, y como quiera que la sentencia es desfavorable la parte demandada, se condenará en costas.

Dado que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho teniendo en cuenta lo normado para la materia en el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (artículos 2, 3 y 5), condenará al pago de Agencias en Derecho por el valor que resulte de aplicar el tres por ciento (3%) al valor de las pretensiones reconocidas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la **Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional**, por la desaparición forzada del señor Luis Domingo Sauza Suárez, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

¹⁶ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

SEGUNDO: CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional A pagar **cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes** por concepto de **daño moral** a favor de:

Nombre	Calidad	Monto (SMLMV)
Leonor Sauza Suárez	hermana	50
María Antonia Sauza Suárez	hermana	50
Total		100 SMLMV

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte vencida, liquídense por Secretaría. Se fija por agencias en derecho el equivalente al 3% del valor de los perjuicios que fueron reconocidos.

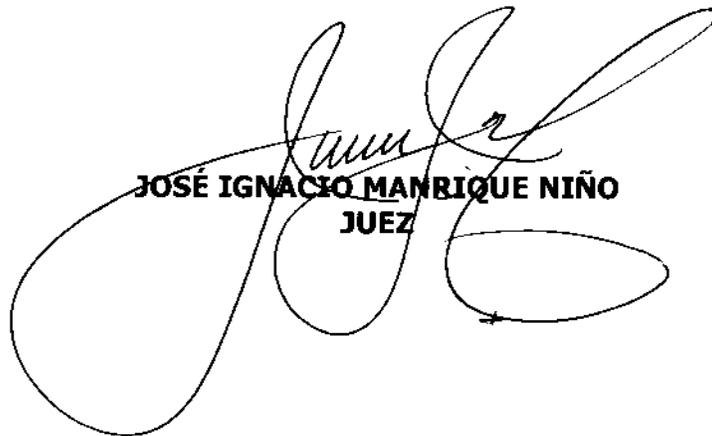
QUINTO: El pago de las sumas impuestas deberá hacerse de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO: Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

OCTAVO: En firme esta sentencia, liquídense los gastos por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ