

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., veintinueve (29 de mayo de dos mil veinte (2020)

RADICADO	1001333603520150067400
MEDIO DE CONTROL	Reparación Directa
DEMANDANTE:	Fredy Hernández Cárdenas y otros
DEMANDADA:	Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Policía 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

Mediante libelo introductorio del 24 de octubre de 2013¹, Fredy Hernández Cárdenas, Durley Hernández Cárdenas, Efraín Sandoval Cárdenas y Andrés Felipe Sandoval Cárdenas, a través de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Policía Nacional, con el fin de que se les declare administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados por el desplazamiento forzado de que fueron objeto por grupos armados al margen de la Ley.

1.2. PRETENSIONES

La parte demandante solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERO: Que se declare que LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA - EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA - POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA, son solidaria y administrativamente responsables por los perjuicios materiales, morales y fisiológicos o a la vida a la relación, causados a los señores FREDDY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, DURLEY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, EFRAÍN SANDOVAL CÁRDENAS y ANDRÉS FELIPE SANDOVAL CÁRDENAS, como grupo familiar por las graves omisiones y falla del servicio endilgables a las demandadas por omisión a sus deberes constitucionales y por la ausencia de garantías estatales propias de la posición de garante frente a la población civil en situación de vulnerabilidad por el conflicto armado interno, situación que derivó en un daño desde aquel instante y con el tiempo un perjuicio que no se ha consolidado hasta la

fecha, por el desplazamiento forzado de la demandante con ocasión de los hechos ocurridos el 20 de diciembre de 2002 en la finca "La Elegida", vereda Río Chiquito del municipio de Aguazul (Casanare).

SEGUNDO: Que se declare que los demandados LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA – EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA - POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA, está obligada a reparar los daños y perjuicios antes referidos, conforme sean tasados en la sentencia que ponga fin al proceso, utilizando las fórmulas matemáticas financieras aplicables según la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, o atendiendo al incidente que con posterioridad a la terminación del proceso se tramite.

TERCERO: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA – EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA - POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA, a pagar a título de indemnización por los daños ocasionados a los señores FREDDY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, DURLEY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, EFRAÍN SANDOVAL CÁRDENAS y ANDRÉS FELIPE SANDOVAL CÁRDENAS, en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado y acceso carnal violento, los perjuicios de orden material y moral, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, los cuales al momento de la presentación de la demanda, se estiman en la siguiente proporción en suma superior en las siguientes equivalencias según su naturaleza:

A. PERJUICIO MORAL:

(...)

- A favor de FREDDY HERNÁNDEZ CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de DURLEY HERNÁNDEZ CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de EFRAÍN SANDOVAL CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de ANDRÉS FELIPE SANDOVAL CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

B. PERJUICIO A LA VIDA DE RELACIÓN:

Representado en el daño ocasionado por la dramática alteración de las condiciones materiales de existencia, la imposibilidad de hacer la vida normal, a la que estaba acostumbrada la demandante en su entorno, por el hecho victimizaste del desplazamiento forzado y el acceso carnal violento, el cual genero graves secuelas en la integridad física y mental ...

- A favor de FREDDY HERNÁNDEZ CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de DURLEY HERNÁNDEZ CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de EFRAÍN SANDOVAL CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

- A favor de ANDRÉS FELIPE SANDOVAL CÁRDENAS en su condición de víctima directa por desplazamiento forzado, el equivalente a trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

B. PERJUICIO MATERIAL

Para determinar el perjuicio material, conforme a los parámetros del Consejo de Estado los

- Por la pérdida de productividad que generaba la finca "La Elegida" en posesión y propiedad de la señora BERTHA CARDENAS, del cual sustentaba los gastos su familia, el abandonar su hogar y de la cual tuvo que abandonar forzosamente, por el término que la jurisprudencia ha señalado por dos (2) años para que la víctima se estabilice.

- Por la pérdida de productividad que generaba la finca "La Elegida" en posesión del señor FREDDY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, por los cultivos y el abandonar su hogar y de la cual tuvo que abandonar forzosamente, por el término que la jurisprudencia ha señalado por dos (2) años para que la víctima se estabilice. Se tiene en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente más el 25% de prestaciones sociales.

- Por la pérdida de productividad que generaba la finca "La Elegida" en posesión de la señora DURLEY HERNÁNDEZ CÁRDENAS, por los cultivos y el abandonar su hogar y de la cual tuvo que abandonar forzosamente, por el término que la jurisprudencia ha señalado por dos (2) años para que la víctima se estabilice...

- Por la pérdida de productividad que generaba la actividad comercial y el ejercicio como servidor público de Concejal del Municipio de Aguazul (Casanare) del señor EFRAÍN SANDOVAL CÁRDENAS, por los cultivos y el abandonar su hogar y de la cual tuvo que abandonar forzosamente ...

CUARTO: Que se condene a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA – EJERCITO NACIONAL DE COLOMBIA - POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA a pagar sobre las sumas a que resultaren condenadas, según la petición anterior, a favor del actor o a quien represente sus derechos, los índices de devaluación monetaria registrados por el Banco de la República y/o el Departamento Administrativo de Estadística - Dane, durante el curso del proceso y hasta cuando se verifique el pago a título de indemnización monetaria de conformidad con lo previsto por el Código Contencioso Administrativo y de Procedimiento Administrativo

QUINTO: Que se ordene a la parte demandada, a cumplir el fallo que desate la litis dentro del término ordenado el Código Contencioso Administrativo y de Procedimiento Administrativo.

SEXTO: En caso de que no se dé cumplimiento al fallo dentro del término legal, la parte demandada, cancelará a la parte actora o a quien represente sus derechos, intereses moratorios hasta el momento de su pago.

SEPTIMO: Que se condene a la parte demandada, a reconocer y pagar las agencias en derecho que genere el presente proceso.

1.3. FUNDAMENTO FÁCTICO

El fundamento fáctico de la demanda es el siguiente:

- La señora BERTHA CÁRDENAS es la propietaria del bien inmueble denominado LA ELEGIDA vereda Río Chiquito municipio de Aguazul (Casanare), que se distingue con matrícula inmobiliaria No. 470-13070 según escritura pública No. 667 del 07 de marzo de 2007.
- En los años ochenta el señor Héctor Buitrago, alias "El Viejo" lideró el primer grupo paramilitar del departamento del Casanare que se dio a conocer como los "Buitragueños" que posteriormente lideró su hijo alias "Martín Llanos". En la zona operan los grupos armados llamados Autodefensas Unidas de Colombia, Autodefensas Campesinas del Casanare desde aproximadamente el año de 1996.
- Estos actores armados (AUTEDENSAS), en especial el Bloque centauros, Héroes del llano y Bloque Guaviare, iniciaron desde ese entonces masacres y un marcado aumento de asesinatos selectivos que utilizaron la sevicia como método de terror e intimidación. Además, exigían una suma dineraria mensual por concepto de bono de seguridad (vacuna) a los propietarios y trabajadores de la zona.

- La familia Hernández Cárdenas se vio obligado a cancelar la vacuna impuesta por los grupos de autodefensas.
- La finca LA ELEGIDA cuenta con un canal de riego, diseñado e implementado por el señor JOSE ANTONIO HERNANDEZ a finales de la década de los ochenta, el cual abastece la misma y a la zona en general.
- Desde el año 1999 eran más frecuentes el uso indebido del canal de riego, así como la entrada y salida en la propiedad privada Finca "La Elegida", sin permiso alguno por parte de los hombres de las Autodefensas.
- En el segundo semestre del 2001 hicieron presencia en la finca LA ELEGIDA el paramilitar JOSÉ REINALDO CÁRDENAS VARGAS alias "Coplero" jefe paramilitar de las Autodefensas Campesinas del Casanare al mando de Martín Llanos, acompañado de NORBEY BOYACÁ en una moto 125 cc roja y le informó a la señora Bertha Cárdenas que no molestara con la bocatoma de agua y exigiéndole que abandonaran el predio.
- El 01 de abril del 2002 vuelve alias "Coplero" amenazando con arma de fuego a los hermanos Freddy y Edwin Hernández, y al administrador de la finca llamado Carlos Choque.
- Ese día, estando en horas de la tarde en la panadería Pan Rico de Jaime Velandia, alias "coplero" y su grupo de bandidos afirmaban a fuerte voz que la finca "LA ELEGIDA" es del patrón (Víctor Carranza), ya que siempre le gana los pleitos al Estado.
- La señora Bertha Cárdenas toma la difícil decisión de desplazarse forzosamente hacia la ciudad de Bogotá junto con sus hijos y familiares.
- Dos meses después aproximadamente, a inicios del 2003, la señora Bertha Cárdenas, el señor Edwin Daniel y la señora Lorena Hernández Cárdenas abandonan el país por motivos de seguridad.
- La señora Bertha Cárdenas suscribió contrato de arrendamiento de la Finca "LA ELEGIDA" con el señor Pedro Alberto Forero por dos años a partir del 20 de diciembre de 2005.
- El señor Efraín Sandoval Hernández se desempeñaba como Concejal del municipio de Aguazul, con una promitente carrera política.
- La señora Durley Hernández junto con su esposo Efraín Sandoval y su hijo Andrés Felipe se desplazaron hacia la ciudad de Bogotá desde el año 2008 por motivos de seguridad.
- La señora Bertha Cárdenas instauró denuncia por pérdida de posesión de predio ante el Ministerio de Agricultura el 10 de octubre de 2008.
- En diligencia de versión libre el día 09 de diciembre de 2008, el señor José Reinaldo Cárdenas Vargas alias "coplero" asumió y reconoció la responsabilidad de las amenazas a la familia Hernández Cárdenas.
- La señora Durley Hernández y el señor Efraín Sandoval eran propietarios del vehículo de servicio público Buseta de placas XGC-661 afiliado a la Flota Sugamuxi S.A.
- La señora Durley Hernández y el señor Efraín Sandoval vendieron la buseta enunciada en el numeral anterior por necesidades económicas, el 14 de septiembre de 2009.
- El señor Freddy Hernández instauró denuncia penal por el delito de desplazamiento forzado el día 26 de mayo de 2011 ante la Fiscalía General de la Nación Nivel Central Bunker.

- La señora Durley Hernández y el señor Freddy Hernández rindieron declaración ante el Ministerio Público el día 20 de marzo de 2015.
- El grupo familiar de la parte actora, la señora YASMIN LORENA HERNANDEZ CARDENAS, EDWIN DANIEL HERNANDEZ CARDENAS y la señora BERTHA CARDENAS no ha podido regresar a la finca "La Elegida" por razones de seguridad y se encuentran viviendo en el extranjero.
- La señora Durley Hernández instauró denuncia penal por el delito de desplazamiento forzado el día 20 de marzo de 2015 ante la Fiscalía General de la Nación URI Especializada.
- El desplazamiento es una situación de facto más no de reconocimiento.
- El Estado omitió cumplir con los deberes constitucionales y legales en la medida que no cumplió con su posición de garante para con sus asociados, toda vez que no garantizó la vida honra y libre circulación que derivó inobjetablemente en el hecho victimizante de desplazamiento forzado.
- Es palmaria y ostensible la omisión y ausencia del Estado que mediante el Registro Único de Víctimas (RUV) reconoce que no garantizó la vida y honra de la población civil, por tanto, es administrativa judicial, y civilmente responsable por los daños antijurídicos sufridos por mi poderdante.

1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

La parte demandante, luego de invocar como fundamento de sus pretensiones los artículos artículos 6 y 90 de la Constitución Política artículos, el art. 140 del CPACA, normas convencionales y jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, señala:

- *Sobre las obligaciones internacionales y constitucionales en materia de respeto a la vida, a la libertad y a la integridad personal en situaciones de normalidad y de conflicto armado interno.*

Afirma que las autoridades del Estado tienen la obligación erga omnes de cumplir los diferentes tratados en materia de derecho internacional público, entre otros, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, ya que sus contenidos convergen para tutelar la dignidad de la persona humana, como objeto y fin del derecho internacional, con claras incidencias en el nivel interno. Por tal razón, el Estado colombiano debe cumplir lo pactado y por ello le es exigible cumplir sus obligaciones a través del bloque de constitucionalidad.

Así, en toda circunstancia en la que una entidad del Estado viole alguno de los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto y garantía consagrado en el artículo 1 de la Convención.

En igual forma, el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y el Protocolo II Adicional, aplicables a situaciones de conflicto armado interno -como el que afronta Colombia imponen la obligación de respetar: i) los principios de distinción, limitación, proporcionalidad y trato humano de la población civil, ii) las prohibiciones expresas del artículo 3o común a los Convenios de Ginebra y iii) dar trato humano a quienes no participan de manera directa de las hostilidades, brindar asistencia humanitaria y proteger a la población civil².

- *Sobre la condición de desplazado como sujeto de especial protección constitucional acorde a los fines esenciales del estado social de derecho*

Manifiesta que la Constitución 3ªPolítica garantiza el derecho de todos los colombianos "a circular libremente por el territorio nacional", lo que incluye el derecho a escoger voluntariamente el lugar dentro del territorio para establecer su domicilio, habitar y desarrollarse. Pero que por causa del

flagelo del desplazamiento forzado se han derivado daños físicos y psicológicos irreparables a quienes han sufrido este hecho victimizante, como la ruptura familiar, la pérdida de sus medios de subsistencia y de trabajo y el despojo de sus tierras, debido a la ausencia del Estado como garante de los derechos individuales y colectivos.

Así el Gobierno Nacional, en aras de proteger y preservar los derechos de los ciudadanos en situación de vulnerabilidad, expidió la Ley 387 de 1997, para prevenir el desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia³.

En virtud de lo anterior, quien se hubiera visto forzado a migrar del lugar donde tenía su residencia o desarrollaba su actividad económica habitual, porque su vida, su integridad, su seguridad o su libertad personal, hubieren sido vulneradas o amenazadas como consecuencia del conflicto armado interno, tendrá derecho a recibir la ayuda humanitaria de emergencia y los demás beneficios que están en el deber de brindar las instituciones comprometidas en la atención integral a la población desplazada, en cuanto hubieren agotado el procedimiento señalado en el artículo 32 de la ley 387 de 1997⁴.

- *Sobre la validez probatoria de los artículos de prensa*

Para el presente caso, adjunta copia simple de unos recortes de prensa que corresponden a los diarios El Nuevo Día y El Tiempo. Afirma que de acuerdo con los lineamientos del precedente de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, los artículos de prensa podrán ser valorados como una prueba documental que da cuenta únicamente de la existencia de la información y que la noticia fue publicada, sin que constituya por sí sola un medio idóneo que acredite la veracidad y autenticidad de su contenido.⁵

Por esta razón, estos medios probatorios no tienen, por sí mismos, la suficiente entidad para probar la veracidad del contenido de la información divulgada, por lo que su eficacia probatoria descansa en el vínculo de conexidad que se acredite con otros elementos probatorios obrantes en el plenario. Por ello, el Juez Administrativo debe valorar probatoriamente los recortes de prensa y dilucidará si existe un nexo o vínculo de la divulgación del hecho con los demás medios de prueba obrantes en el proceso.

- *Flexibilidad en la apreciación y valoración de los medios probatorios frente a graves violaciones de derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario.*

En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad. Esto ha llevado a que las víctimas queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana, más cuando no se ha adelantado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, lo que se traduce en denegación de justicia.

En tal sentido, el Juez administrativo debe acudir a criterios flexibles, en aras de privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas. Y para formar su libre convencimiento puede acudir a informes oficiales u otros documentos de ONGs, universidades y medios de comunicación, para encontrar la verdad de los hechos sobre casos como el que nos ocupa.

- *Control de convencionalidad.*

Las normas internacionales relativas a derechos humanos, además de fungir como parámetros de la constitucionalidad de los ordenamientos internos, también desde la óptica del instituto de daños, sirven como normas de referencia supranacional para el juicio de responsabilidad estatal en casos de falla en el servicio. En tal sentido, el juez de daños como juez de convencionalidad en el

³ Cita requisitos formales visibles a folio 15 y 16

ordenamiento interno, tiene la facultad para revisar el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos por parte de las autoridades públicas internas.

- *El daño como presupuesto de responsabilidad extracontractual del Estado*

Para que un daño sea indemnizable, es indispensable verificar la configuración de los elementos que lo estructuran, es decir, que sea cierto, actual, real, determinado o determinable, anormal y protegido jurídicamente. En síntesis, estos elementos parten de la premisa según la cual, la antijuridicidad del daño no se concreta solo con la verificación de la lesión de un derecho o de un interés legítimo, sino con los efectos derivados de la lesión que inciden en el ámbito patrimonial o extrapatrimonial, los cuales son injustamente padecidos por la víctima, y que se encuentran acreditados en el expediente.

En el caso concreto, el daño alegado por la parte actora se encuentra acreditado con el abandono de su domicilio, de la zona donde se encontraba su residencia donde ejercía sus labores cotidianas, que si bien se originó por el conflicto armado que ha surgido en la Nación por más de cincuenta años y no es ajeno al convocante y/o demandante, al abandonar sus pertenencias, han sufrido un cambio drástico en sus labores por la incompetencia de las autoridades demandadas de salvaguardar sus derechos fundamentales, lo que no estaban en la obligación de soportar.

- *De falla en el servicio derivada de la ausencia de la posición de garante - abandono del estado de sus deberes constitucionales y legales.*

Dice el demandante, en casos como el presente, en los que se imputa responsabilidad a la administración por el incumplimiento de sus obligaciones, la determinación de si el daño causado al particular tiene el carácter de daño antijurídico, depende de acreditar si la conducta de la autoridad fue inadecuada. Si el daño que se imputa a ésta se deriva del incumplimiento de un deber que legalmente le corresponde, la antijuridicidad del daño surgirá entonces como una falla en el servicio.

No se trata de determinar si el Estado tiene o no recursos para cubrir condenas, sino si, teniendo en cuenta la realidad concreta en la que se presta el servicio, este fue inadecuadamente prestado, y si dicha circunstancia puede considerarse como la causa del daño sufrido por el demandante.

En cuanto a la función de prevenir el desplazamiento, el Consejo de Estado ha sostenido que de conformidad con la Constitución, las autoridades públicas están estatuidas para defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares y, que el omitir dichas funciones, genera no sólo una responsabilidad individual para el funcionario, sino una responsabilidad institucional que deslegitima al Estado. En el caso presente hay responsabilidad del Estado por omitir sus deberes de garante respecto del desplazamiento forzado⁶.

- *La caducidad en el tema del desplazamiento forzado.*

Señala que en este caso tampoco ha operado la caducidad de la acción, de acuerdo con la Sentencia C-099 de 2013 de la Corte Constitucional: Así, los términos de caducidad para población desplazada, en cuanto hace referencia a futuros procesos judiciales que se adelanten ante la jurisdicción contencioso administrativa, sólo pueden computarse a partir de la ejecutoria del presente fallo y no se pueden tener en cuenta transcurros de tiempo anteriores, en atención a su condición de sujetos de especial protección constitucional.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. La Policía Nacional

Pese a haber sido notificada en debida forma⁷, la Policía Nacional no contestó la demanda.

1.5.2. El Ministerio de Defensa - Fuerzas Militares,

⁶ Una vez que se ha determinado la responsabilidad del Estado, el demandante puede optar por la vía de la reparación directa.

Mediante apoderado judicial, contestó la demanda⁸, oponiéndose a las pretensiones. Propuso igualmente las excepciones de falta de legitimación por pasiva; hecho de un tercero - eximente de responsabilidad; relatividad de la falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a las personas residentes en Colombia. Expone como argumentos de defensa lo siguiente:

- *Inexistencia de los presupuestos de responsabilidad del estado*

De acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina, para que pueda aceptarse la falla en el servicio es indispensable que se acredite: a) una falta o falla del servicio a cargo de la administración, que bien puede ser por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia, ausencia; b) un daño indemnizable, esto es, que sea cierto, determinado o determinable y c) una relación de causalidad entre estos dos anteriores. Esa responsabilidad se puede desvirtuar con la demostración de la existencia de una causa exonerativa de responsabilidad como la culpa de la víctima, la fuerza mayor o el hecho de un tercero

Igualmente debe demostrarse el nexo causal entre el hecho causante del daño y el actuar de la administración, esto es que el daño le sea imputable a la entidad demandada. Por eso, el inciso primero del artículo 90 de la Constitución Política, exige — en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del Estado—, que los daños antijurídicos sean "causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas".

- *De la falla del servicio como presupuesto de responsabilidad por desplazamiento forzado.*

Para configurarse una falla del servicio por parte de la demanda, se debe probar por los actores: 1) *La existencia de las amenazas que se señalan por los demandantes;* 2) *La solicitud de protección a las autoridades frente al peligro que tenían de sus vida;* 3) *Informe de la situación que estaban atravesando;* 4) *La acción u omisión ilegítima del Estado de sus deberes;* 5) *Los motivos por los cuales no han regresado a su ciudad de origen y la razón por la cual los motivos de su presunto desplazamiento aún continúan.*

Por otra parte, en punto al deber general de seguridad que debe prestar el Ejército Nacional a los ciudadanos, se reitera que es de medio y no de resultado. Por tanto la Entidad no está compelida a evitar en términos absolutos (todas las manifestaciones de la delincuencia en la sociedad, excepto cuando el deber se concrete a través de medidas de protección concedidas a la población vulnerable o afectada y siempre que se demuestre que no fueron atendidas por la Institución.

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

Como sustento para que se denieguen las pretensiones propone las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, , el hecho de un tercero como eximente de

responsabilidad, la relatividad del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a la personas residentes en Colombia.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la audiencia de pruebas celebrada el primero (01) de agosto de 2019, (fls 202 - 204), con fundamento en lo dispuesto por el artículo 181 inciso final del CPACA, y por considerar innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se dispuso correr traslado para que las partes presentaran por escrito sus alegatos conclusión.

1.6.1. Parte demandante

Realizó escrito de alegatos (fls. 229-236 c2) ratificando en su totalidad los argumentos esgrimidos en la demanda. Haciendo referencia al hecho victimizante del desplazamiento que afectó a la demandante. Señala que está demostrada la omisión del Estado en la causación del daño al incumplir su posición de garante. Asegura que el desplazamiento forzado no sólo fue una práctica sistemática para lograr el dominio y control de los predios sino para la apropiación y despojo de las tierras y bienes. Que no solo el Ejército estuvo vinculado a la promoción, organización y apoyo de los paramilitares, cuya operación patrocinó y favoreció de distintas formas, sino que el Gobierno Nacional sabía de su existencia y de la vinculación de los altos mandos militares desde 1983 y lo supo durante los largos de su funcionamiento. Por eso los grupos paramilitares actuaron paralelamente al Estado o a un lado de este. Por eso, el Estado es responsable por acción y por omisión de los hechos cometidos por los paramilitares.

1.6.2. Parte demandada Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

Presentó alegatos de conclusión (fls. 217-228 c2) oponiéndose a las pretensiones de la demanda, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda en el sentido de que no basta con demostrar la inscripción en el registro de víctimas para acreditar la calidad de desplazado. Señala que no hay pruebas que demuestren la responsabilidad del Estado. El daño alegado no le es imputable a la demandada, y dado que el régimen aplicable es el de falla del servicio, la parte demandante no logró probar la falla alegada.

1.6.3. Parte demandada Nación – Policía Nacional.

Presentó alegatos de conclusión (fls. 237-259 c2) oponiéndose a las pretensiones de la demanda. Aduce que la calidad de víctima no se obtiene por la sola inscripción en el Registro Único de Víctimas. Los deberes de la Policía Nacional son de medio y no de resultado, y que ante el estado de cosas inconstitucional, donde diversos grupos armados al margen de la ley actúan al margen del Estado con fines terroristas no puede la Policía Nacional ni ninguna otra institución del Estado hacer presencia en todo el territorio nacional porque nadie está obligado a lo imposible. Señala que en la causación del daño se presentó el hecho de un tercero como excluyente de responsabilidad. Además señaló que hay falta de legitimación en la causa por pasiva de la Policía.

1.6.4 Ministerio Público

No presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo⁹, (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 u operaciones sujetos al derecho administrativo y las actuaciones de los particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro lado, 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 entidad demandada para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto, de acuerdo con el artículo 155 del CPACA¹⁰, 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 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En la audiencia inicial, respecto del cual las partes estuvieron de acuerdo, se fijó como problema jurídico determinar si la Nación – Ministerio de Defensa –Ejército Nacional y Policía Nacional son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión del presunto desplazamiento forzado del que fueron víctimas los demandantes como consecuencia de los hechos ocurridos en el año 2002 en la finca "La Elegida", municipio de Aguazul Casanare.

2.3. EL TRAMITE PROCESAL

- La demanda fue radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹¹, correspondiendo al Despacho del Mag. Carlos Alberto Vargas Bautista de la Sección Tercera, quien declaró la falta de competencia¹² y ordeno remitirla ante los juzgados administrativos, correspondiendo a este Despacho

⁹ 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 [...]

¹⁰ "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..."

Judicial.

- La demanda fue admitida el 2 de diciembre de 2015, y fue notificada a las demandadas.
- La entidad demandada Ministerio de Defensa – Ejército Nacional¹³ contestó la demanda en oportunidad. En tanto que la Policía Nacional, guardó silencio.
- El 21 de febrero de 2019 se llevó a cabo la audiencia inicial, donde se resolvieron las excepciones previas y se decretaron pruebas¹⁴.
- El 1º de agosto de 2019 se realizó la audiencia de pruebas¹⁵, donde se recaudaron pruebas, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito.
- Partes demandante y demandada, presentaron alegatos de conclusión¹⁶ por escrito. El Ministerio Público no rindió concepto.
- Finalmente el proceso el 10 de septiembre de 2019¹⁷ ingresó al Despacho para sentencia.

2.4. DE LOS ELEMENTOS DEL JUICIO DE RESPONSABILIDAD

El artículo 90¹⁸ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"*¹⁹, siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública²⁰.

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

2.4.1. 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"*²¹. 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

¹³ Fls. 73-92 c1

¹⁴ Fls. 154-166 c2

¹⁵ Fls. 202-204 c1

¹⁶ Fls. 217-249 C2

¹⁷ Fl. Fl. 250 c2.

¹⁸ *El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"*

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

²⁰ Ibidem:

"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas"

adversas.

Ahora, respecto del daño como primer elemento de la responsabilidad, Juan Carlos Henao²², señala:

... "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."²³

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 Estado²⁴ 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.

2.4.2. 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 consolidados por la Sección Tercera del Consejo de Estado: 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 Estado²⁵ 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) .

²² Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

²³ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

²⁴ 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.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de marzo de

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 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.

2.5. DEL CASO EN CONCRETO

Téngase presente que el sub lite consiste en determinar si las entidades demandadas deben ser declaradas responsables por el desplazamiento forzado que sufrieron los demandantes en el año 2002 de la finca "La Elegida" del municipio de Aguazul Casanare.

2.5.1. Hechos relevantes probados

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se encuentra demostrado lo siguiente:

- De la certificación expedida por la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas²⁶, se tiene que:
 - **Fredy Hernández Cárdenas**, se encuentra incluido en el Registro de Víctimas por Desplazamiento forzado. Fecha del desplazamiento: 14 de octubre de 2008, responsable: Autodefensas o paramilitares.
 - **Durley Hernández Cárdenas**, se encuentra incluido en el Registro de Víctimas por Desplazamiento forzado. Fecha del desplazamiento: 17 de diciembre de 2008, responsable: grupos guerrilleros.
 - **Efraín Sandoval Hernández**, se encuentra incluido en el Registro de Víctimas por Desplazamiento forzado. Fecha del desplazamiento: 15 de diciembre de 2008, responsable: grupos guerrilleros.
 - **Andrés Felipe Sandoval Hernández**, se encuentra incluido en el Registro de Víctimas por Desplazamiento forzado. Fecha del desplazamiento: 17 de diciembre de 2008, responsable: grupos guerrilleros.
- En la declaración rendida por **Durley Hernández Cárdenas**²⁷ ante la Personería Delegada para las víctimas, el 20 de marzo de 2015, dijo:

"Vivíamos en el municipio de Aguazul Casanare y tenemos una finca a diez minutos del pueblo en la vereda Río Chiquito (...) trabajábamos en el gremio del transporte, siendo mi esposo líder político y llegando a cargo de elección popular como concejal, siendo uno de mis hermanos candidato a la alcaldía de Aguazul, enfrentándose políticamente al señor José Mauricio Jiménez Pérez, quien finalmente ganó las elecciones, intimidándonos. Por tal motivo mi hermano decidió colaborar con la justicia aportando pruebas ante el Juzgado 5 Penal Especializado del Circuito de Bogotá, dentro de la causa audiencia pública, radicado 5-2008-0124, por los delitos de desaparición forzada y concierto para delinquir agravado... Por tal motivo juró en plena audiencia vengarse y lanzó amenazas en contra de todos los que fuéramos Hernández. Otra causal de tener que desplazarme de mi tierra y tener que dejar abandonadas mis propiedades es la amenaza que el señor alias Coplero manifestó contra mi familia por no permitir entrar a nuestros predios y apoderarse, como terminaron haciéndolo, del canal de riego que está en nuestra finca en la vereda en mención, hecho que fue denunciado y confesado en versión libre por el postulado José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias Coplero, el 13 de diciembre de 2010, hecho aceptado por este señor con prueba aportada por la Fiscalía General de la Nación y que estoy dispuesta a aportar esta situación mencionada y la amenaza recibida el 15 de diciembre de 2008, hizo que tomáramos la decisión forzada de desplazarnos con mi esposo y mi hijo hacia Bogotá el 17 de diciembre de 2008; con el fin de salvaguardar nuestra integridad teniendo en cuenta que toda mi familia fue testigo y salieron protegidos del país, no había declarado antes porque no consideré necesario ..."

- La misma señora **Durley Hernández Cárdenas**²⁸ en la denuncia presentada ante Fiscalía General de la Nación URI Especializada – Nivel Central Búnker, el 20 de marzo de 2015, dijo:

"Los hechos comenzaron desde el año 2001, fue cuando estuvo el paramilitar alias "Coplero" en la finca de mi familia ubicada en la vereda Río Chiquito del municipio de Aguazul, él llegó a amenazar por las vacunas y por un canal de riego que construyó mi familia para proveer de agua la finca y unos cultivos de arroz, que a la postre los paramilitares se apoderaron del canal y hasta la fecha lo manejan ellos y que estaban al mando del señor Víctor Carranza, en ese tiempo fuimos hostigados por las Autodefensas Unidas del Casanare, porque el señor MAURICIO JIMÉNEZ amenazó a la familia entera diciendo que todo lo que oliera a Hernández nos iba a matar, este señor era alcalde de Aguazul, fue contendor en las urnas con mi hermano EDWIN DANIEL HERNÁNDEZ CARDENAS, éste denunció el vínculo paramilitar con el alcalde mencionado, por la desaparición forzada y otros delitos cometidos

²⁶ Fts. 167-185 c1

en el pueblo contra los pobladores de Aguazul; esta denuncia que hizo ante la Fiscalía fue el mayor motivo para las amenazas en contra de nosotros, por ello tuve que salir con mi familia (...) con anterioridad toda mi familia se tuvo que ir del país pero yo me quedé acá porque yo no quiero irme de mi país, la finca de mi familia y las casas mías, unos vehículos que eran buses de servicio intermunicipal y una volqueta, quedaron abandonados y después de un tiempo me tocó venderlos por lo que me dieran ... ese señor JOSÉ MAURICIO JIMÉNEZ PÉREZ, fue sentenciado a 29 años de prisión, está prófugo y ahora está en el sector del llano, se comunica con gente del pueblo y ha preguntado por mí y por mi familia (...) la finca la tenemos en arriendo porque no pudimos volver a trabajar allá, las casas también están en arriendo pero el canal de riego sí lo tienen esas personas, pero ese predio aún está a nombre de nosotros..."

- Obra en el expediente²⁹ la parte resolutive del Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Bogotá D.C., en la que condenó a JOSÉ MAURICIO JIMÉNEZ PÉREZ a la pena de 29 años de prisión por los delitos de desaparición forzada en concurso con el punible de concierto para delinquir agravado.
- Ante el Despacho 6 de Justicia Transicional, **José Reinaldo Cárdenas Vargas**, alias "**Coplero**", ante la denuncia presentada por Freddy Hernández Cárdenas por desplazamiento forzado de que fueron víctima él y su progenitora Bertha Cárdenas de Hernández en sucesos ocurridos en la finca la Elegida, vereda Rio Chiquito de Aguazul Casanare a partir del año 2002, en versión libre, confesó³⁰:

"EL LLAMADO DE ATENCIÓN SÍ SE HIZO, ESO ES CIERTO... EL LLAMADO DE ATENCIÓN ME LO ORDNEÓ HK, CUANDO YO HAGO UN LLAMADO DE ATENCIÓN Y FUE DRÁSTICO, ES VERDAD QUE YO FUI GROSERO, ES CIERTO. EN CUANTO QUE AMENACÉ CON ARMA DE PRONTO CLARO IBA ARMADO Y MOSTRÁNDOLA, PERO EN NINGÚN MOMENTO LA SAQUÉ Y LA ENCAÑONÉ, NO, YO LE HICE EL LLAMADO DE ATENCIÓN QUE POR QUÉ NO COLABORABA CON EL AGUA, ME FUI A LAS BUANS EN UNA FORMA PRUDENTE. LA SEÑORA SE SUBLEVÓ, ENTONCES YO TAMBIÉN ME SUBLEVÉ, YO LA GROSERÍ Y LE DIJE QUE EL LLAMADO DE ATENCIÓN NO ES CONFRECOCHA (SIC), LE DIJE ES UNA ORDEN Y EN REALIDAD SI LAS COSAS SI SE VAN A LLEGAR A MAYORES, PUES PIENSO QUE DEPENDE DE USTED. SÍ FUI ALTANERO PORQUE ESA ERA LA ORDEN ... QUE NO MOLESTARA MÁS CON EL CANAL SI SE PRODUJO UN DESPLAZAMIENTO SE PRODUJO EN EL 2003 PORQUE YO QUE SEPA, EL MUCHACHO LE AYUDÓ A LA CAMPAÑA DEL SEÑOR LEONEL TORRES Y ÉL ESTABA AHÍ, PARA MÍ SE FUERON COMO AL AÑO O AL AÑO ALGO, PERO EN NINGÚN MOMENTO SE LES DIJO QUE TENÍAN QUE IRSE, POR ESO NO FUE LA ORDEN, FUE UN LLAMADO DE ATENCIÓN, SI SE PRODUJO EL DESPLAZAMIENTO DEBIDO A ESO PUES... POR EL LLAMADO DE ATENCIÓN, ENTONCES ELLA SE PUSO BRAVA, ENTONCES YO TAMBIÉN YO ME SUBLEVÉ ... SI USTED QUIERE TENER CONSECUENCIAS DEPENDE DE USTED, PORQUE ES LA ORDEN QUE TRAIGO DE PARAR, USTED NO VAYA A RESTRINGIR MÁS EL AGUA PARA LAS ARROCERAS, PORQUE ESO FUE LO QUE DIJO EL SEÑOR HK ... EL CASO ES QUE LA MODIFICACIÓN COMO QUE LA HICIERON LOS MISMOS ARROCEROS, ENTONCES CREO QUE, PIENSO PARA MÍ QUE LOS ARROCEROS SE QUEJARON ANTE HK PORQUE LA ORDEN ME LLEGÓ DIRECTAMENTE DE HK, SI EL DESPLAZAMIENTO SE FUERON DEBIDO A ESO, PUES LO ACEPTO PERO EN NINGÚN MOMENTO SE LES DIJ QUE SE TENÍAN QUE IR, LO QUE SÍ CLARO ES QUE SE FUERON COMO AL AÑO, SI FUE QUE SE FUERON PORQUE QUE SEPA EN EL 2003 ESTABAN TODAVÍA AHÍ ... YO RESPETO PERO MANIFIESTO QUE JAMÁS FUE LA ORDEN DE DECIRLES VÁYANSE, DE ESA FORMA NO LO ACEPTO PORQUE NO FUE ASÍ... SI LE FUERA DICHO QUE SE TENÍA QUE IR EN ESE MOMENTO, SE HABÍA TENIDO QUE IR, PERO QUE YO SEPA EN EL AÑO 2003 ESTABAN TODAVÍ AHÍ EN ESA FINCA (...) ACEPTO EL DESPLAZAMIENTO PORQUE UNO ES CONSCIENE QUE UN LLAMADO DE ATENCIÓN Y VA UNO ARMADO ... EL DESPLAZAMIENTO LO ACEPTO.... Y ACEPTO TAMBIÉN LAS AMENAZAS"

Del testimonio rendido por **José Antonio Hernández**.

El testigo fue tachado por parte de los apoderados de las entidades demandadas de sospechoso de faltar a la verdad por ser el padre de los demandantes. Sin embargo, al analizar su declaración se evidencia que su relato es espontáneo, serio, coherente, sin dubitaciones y no se evidencia por ningún lado sospecha de faltar a la verdad. Por el contrario, da cuenta sobre la forma histórica como sucedieron los hechos del desplazamiento de sus familiares. De su relato se destaca lo siguiente:

- Fue esposo de Bertha Hernández y luego se divorciaron
- Con ella compró la finca de la Elegida.
- Él construyó un canal de riego para la finca

- Al separarse de ella, a cada uno le correspondió la mitad de la finca
- Las Autodefensas se posesionaron sobre el canal de riego. Por ese hecho no se podían quejar ante las autoridades porque sus vidas corrían peligro
- La finca luego quedó en manos de los herederos de Víctor Carranza, pues dijeron somos nosotros los que mandamos
- A sus familiares los obligaron al destierro

2.5.2. Del daño y su acreditación

Recuérdese que el daño es entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera una consecuencia negativa de índole material o inmaterial. En cuanto a los elementos del daño, el Consejo de Estado³¹ ha indicado que éste existe en la medida que cumpla varias características, una de ellas es que sea cierto; es decir, que no sea hipotético o eventual; así mismo, debe ser personal, en atención a que quien lo haya sufrido sea quien manifieste interés en su reparación; y subsistente, en razón a que no haya sido reparado.

De las pruebas obrantes en el expediente se tiene que los demandantes son víctima de desplazamiento forzado, tal como se acredita con la certificación expedida por la Unidad para la Reparación Integral a las Víctimas y de lo dicho por **José Reinaldo Cárdenas Vargas**, alias "**Coplero**", ante el Despacho 6 de Justicia Transicional.

Sin embargo, se advierte que no hay certeza respecto de la fecha en que ocurrió el Desplazamiento. La parte demandante en la demanda y ante Justicia Transicional dice que ocurrió el 01 de abril de 2002; además, en la declaración que rindieron ante la Personería para ser incluidos en el Registro Único de Víctimas, también se evidencian fechas disímiles: **Fredy Hernández Cárdenas**, declaró que el desplazamiento forzado ocurrió el 14 de octubre de 2008, a causa de las Autodefensas o paramilitares; **Durley Hernández Cárdenas**, declaró que el desplazamiento ocurrió el 17 de diciembre de 2008, siendo responsable de ello los grupos guerrilleros; **Efraín Sandoval Hernández**, declaró que el desplazamiento ocurrió el 15 de diciembre de 2008, a causa de los grupos guerrilleros.; y **Andrés Felipe Sandoval Hernández**, declaró que el desplazamiento forzado ocurrió el 17 de diciembre de 2008, a causa de los grupos guerrilleros.

Por su parte, José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias "Coplero", quien fuera el autor del desplazamiento en nombre de las AUC, desmiente esa fecha, afirmando que los demandantes se desplazaron en el 2003, pues el llamado de atención que le hizo a Bertha Hernández por el canal de riego fue en el 2002 y que un año después de eso, todavía estaban en la finca.

En tanto que el testigo José Antonio Hernández dijo que los hechos ocurrieron desde el año 2001 y que ante la posesión del canal por parte de los herederos de Víctor Carranza sus familiares tuvieron que abandonar el país, pero no dio fecha exacta de cuándo ocurrió el desplazamiento.

Por lo anterior, se tiene por acreditada la existencia del daño en cuanto al desplazamiento forzado, pero con dudas respecto del elemento temporal del daño. No obstante lo anterior, y dado que se trata de un tema de alto impacto para las víctimas se flexibiliza este aspecto del daño y se prosigue con el análisis de la responsabilidad, a efectos de verificar si dicho daño les es atribuible, por acción u omisión, a las entidades demandadas

7.3. De acuerdo con lo anterior, las hipótesis que ha tratado la propia jurisprudencia tiene que ver con la omisión o la inactividad cuando han intervenido sujetos privados [grupos armados insurgentes, grupos de autodefensas, bandas criminales, o cualquier otro tipo de organización criminal], ya que en situaciones como el desplazamiento forzado, en el que se producen múltiples violaciones a los derechos consagrados constitucional y convencionalmente, no es sustancial "determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad, y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios (95) . Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención (96) , u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones" (97) [subrayado fuera de texto].

Descendiendo al caso concreto, de acuerdo con los medios de prueba obrantes en el proceso, y analizado desde el ámbito fáctico el desplazamiento del que fueron objeto los demandantes, se tiene que todo tuvo su génesis en una discusión y diferencias entre vecinos por el aprovechamiento de un canal de riego construido por José Antonio Cárdenas para la finca La Elegida, vereda Río Chiquito en el municipio de Aguazul Casanare, de propiedad de éste y Bertha Cárdenas. Los dueños de la finca Hato Tamarindo quisieron también aprovechar dicho canal de riego y dado que los dueños de la finca La Elegida se negaran a tal usufructo, vinieron las disputas entre vecinos, llegando al punto de acudir a los grupo armado ilegal de Autodefensas para que interviniera y obligara a los dueños del canal a permitir el aprovechamiento también por parte de los dueños de la finca Hato Tamarindo para regar sus cultivos de arroz.

En ese contexto aparece José Reinaldo Cárdenas Vargas, alias "Coplero", miembro de las Autodefensas, haciendo presencia en la finca La Elegida para exigirle a los dueños del canal de riego que dejaran de fregar con el canal y permitieran que los demás vecinos también pudieran aprovechar el agua para sus cultivos de arroz. Refiere el mencionado señor, en la declaración que rindió ante Justicia transicional, que la exigencia la hizo en forma firme, aclarando que la exigencia no era de recocha. Y ante tal dicho, Bertha Cárdenas se sublevó, se enojó, a lo cual alias el Coplero también se enojó y fue grosero con dicha señora, advirtiéndole que si no hacía caso podría tener consecuencias. Dijo que solamente fue a exigirle que dejara de molestar con lo del canal, pero que no le exigió que tenía que irse del lugar, pues de haber sido así, lo habría tenido que hacer inmediatamente. Dijo que solo una vez fue a hacer ese tipo de exigencia. Y ante el desplazamiento señaló que aunque no lo exigió directamente, entiende que como iba armado y el arma era visible, eso pudo generar miedo y por eso tal vez se produjo el desplazamiento. Y así aceptó que el desplazamiento se debió a su actuar, pero cree que tal hecho ocurrió en el año 2003, porque cuando él hizo presencia para hacer la exigencia del canal fue en el año 2002.

En lo que concierne a la versión de los demandantes, éstos aseguran que efectivamente el hecho del desplazamiento ocurrió por el actuar de las Autodefensas, quienes exigían vacunas (dinero), y además se posesionaron del canal de riego, y ante las amenazas sobre su integridad personal decidieron abandonar el lugar. Todo aunado al hecho de que en ese escenario confluía el tema político entre la familia Hernández y José Mauricio Jiménez, quien ganó las elecciones para alcalde, siendo contendor político un hermano de Durley Hernández, y su esposo resultó elegido como concejal. Ante tal hecho, Mauricio Jiménez los intimidó, y el hermano de Durley Hernández decidió colaborar con la justicia aportando pruebas ante el Juzgado 5 Penal Especializado del Circuito de Bogotá, dentro de la causa audiencia pública, radicado 5-2008-0124, por los delitos de desaparición forzada y concierto para delinquir agravado, por lo cual Jiménez en plena audiencia juró vengarse de los Hernández. A la postre el señor Jiménez fue condenado a la pena de 29 años de cárcel.

De lo anterior, se observa que efectivamente el desplazamiento forzado se dio debido a dos factores, uno, el tema político, referido a las desavenencias, enemistad y rencores entre los Hernández, demandantes en este proceso, y José Mauricio Jiménez, a quien le fue demostrado su vínculo con las Autodefensas. Y otro, referido al hecho de la discusión de los Hernández por el canal de riego de la finca La Elegida que se oponía a que los dueños de la

alias el "Coplero" de las Autodefensas, obligando a que se permitiera el aprovechamiento del canal de riego. Sin embargo, no existe certeza de la fecha en que ocurrió el desplazamiento forzado, si en abril de 2002, como se dice en la demanda, o 2003, como dijo alias el "Coplero". Por lo que habrá de considerarse que de acuerdo con la declaración que rindieron los demandantes ante la Personería delegada de Bogotá para ser incluidos en el Registro Único de Víctimas, la fecha del desplazamiento fue en el año 2008, aunque los hechos comenzaron desde el año 2001. Declaración que se tiene se hizo bajo la presunción de la buena fe, que de no ser así, se estaría incurriendo en una falsedad.

Según lo anterior, no se evidencia desde el ámbito fáctico, la presencia de las entidades demandadas, para poder inferir que su actuación, por acción o por omisión, hayan sido la causa fáctica o material del daño alegado en la demanda. Si bien el testigo José Antonio Hernández dijo en su declaración que en todo ese escenario de disputa y amenazas por el canal de riego no había hecho presencia ni el Ejército ni la Policía, tal afirmación no es suficiente para tener a estas entidades como causa del daño.

Y por lo mismo, tampoco puede atribuírseles jurídicamente el daño, pues no se observa que haya habido falla en el servicio. No se demostró algún actuar irregular por parte del Ejército Nacional ni de la Policía Nacional. Tampoco basta con afirmar que las Autodefensas actuaban amparadas con la colaboración de las fuerzas militares. No se indicó en ningún lado que los demandantes hayan acudido a las entidades demandadas y no hayan recibido el apoyo o se hayan negado a ello. Más bien, se observa todo lo contrario, cuando el hermano de Durley Hernández decidió colaborar con la justicia, recibió todo el apoyo del Estado.

De modo que en el hecho del desplazamiento forzado, no solo no se ve actuación decisiva material de las entidades demandadas en su causación material, sino que además en él confluyó una mixtura de circunstancias como causa para ello. Es decir, confluyeron asuntos de carácter personal de tinte político, y asuntos de discusión entre vecinos por el canal de riego, lo cual fue aprovechado por las Autodefensas para ganar posición e imponer su voluntad.

Así, entonces, si bien existió el desplazamiento forzado como hecho dañoso, éste no le es imputable a las entidades demandadas, por cuanto no solo no fueron su causa material sino además porque no se demostró falla alguna, esto es ninguna actuación irregular. Luego no puede invocarse la posición de garante como causa suficiente para imputarles responsabilidad, porque no se demostró que hayan incumplido con los deberes que surgen de dicho postulado. No se puede convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal, puesto que no puede considerarse que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales, como bien lo ha dicho el Consejo de Estado.

En consecuencia, como la parte demandante no demostró que el daño, consistente en el desplazamiento forzado, no le es imputable a las entidades demandadas por falla en el servicio, como era su carga procesal (art. 167 CGP), serán liberadas de responsabilidad y se denegarán las pretensiones de la demanda.

3. COSTAS

En cuanto a las costas, a la parte vencida no será condenada, dado que le fue concedido amparo de pobreza.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta Y Cinco (35) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

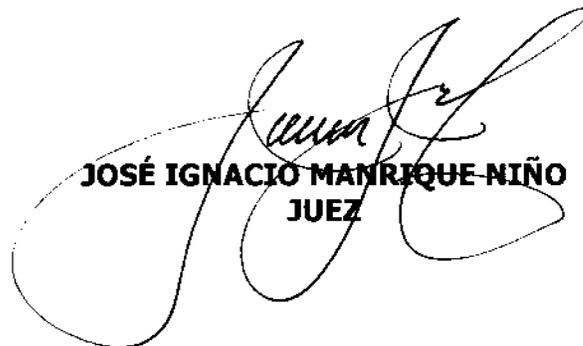
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas a la parte vencida, de acuerdo con lo expuesto.

TERCERO: 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.

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

QUINTO: 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