

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN TERCERA -

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicado	1001333603520150049800
Medio de control	Reparación Directa
Demandante	Rosalba Arias y otro
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 8 de julio de 2015¹, Rosalba Arias y Rosalba María Arias (hija), 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 ser víctima de amenazas de muerte y desplazamiento forzado de la finca las Flores, vereda los Caminos de Tamacal, municipio de Valledupar, departamento del Cesar.

1.2. PRETENSIONES

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

"Primera. Sírvase declarar que las entidades demandadas, LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL, son **PATRIMONIAL, ADMINISTRATIVA, EXTRACONTRACTUALMENTE** y solidariamente responsables de los perjuicios de tipo material en la modalidad de **LUCRO CESANTE CONSOLIDADO Y FUTURO** (artículo 1614 del Código Civil), y los perjuicios de tipo inmaterial a saber: **PERJUICIOS MORALES** de conformidad con los parámetros jurisprudenciales y la **ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA**, por la afectación de los derechos constitucionales fundamentales amenazados y/o vulnerados a saber: Derecho a la vida en condiciones de dignidad; Derechos de los niños; Derecho a escoger el lugar de domicilio; Derecho al libre desarrollo de la personalidad (...), así:

- **Amenazas de Muerte y Desplazamiento forzado** de su grupo familiar, hecho ocurrido en la finca las Flores, vereda los caminos de Tamacal, Municipio de Valledupar, Departamento del Cesar, el día veintiséis (26) de noviembre de dos mil tres (2003).

Segunda. REPARACIÓN PECUNIARIA - SUBROGADO PECUNIARIO - Como consecuencia de la declaración anterior, se condene al reconocimiento y pago, a título de indemnización por concepto de **DAÑO MATERIAL** en su modalidad de **LUCRO CESANTE** consolidado a favor de la señora **ROSALBA ARIAS**, víctima de desplazamiento forzado quien para la fecha de ocurrencia del irrogado perjuicio, era adulto y se encontraban desarrollando labores de agricultura y/o actividades domésticas en su lugar de residencia con un salario – jornal diario variable, sin que

¹ Folios 1-97 C1

existiera vínculo laboral determinado, para la liquidación de este concepto, se solicita tener como referencia un periodo de dos (2) años a partir de la ocurrencia del hecho, interregno en el que la víctima padeció las consecuencias más relevantes del hecho dañino y recibió en forma directa su impacto, en razón de los ingresos dejados de percibir. Esta liquidación debe realizarse con la presunción de ingresos con base en el salario mínimo mensual vigente como mecanismo supletorio, así:

- A favor de la señora **ROSALBA ARIAS**, mayor de edad, quien para la fecha de ocurrencia del hecho victimizante se encontraba trabajando en labores de agricultura y desarrollaba actividades en el hogar, la suma de VEINTICUATRO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (24 S.M.L.M.V.), o la suma máxima reconocida por la jurisprudencia de conformidad con los fundamentos fácticos.

Tercera. REPARACIÓN PECUNIARIA - SUBROGADO PECUNIARIO - Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, se condene a las entidades demandadas a pagar a título de indemnización por concepto de **PERJUICIOS INMATERIALES** en su modalidad de **PERJUICIOS MORALES**, a favor de todos los demandantes, las sumas que se indicaran en la presente pretensión, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, (...)

- A favor de la señora **ROSALBA ARIAS**, en su calidad de víctima directa de amenazas de muerte y desplazamiento forzado, la suma de CIENTO SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100 S.M.L.M.V.), o la suma máxima reconocida por la jurisprudencia de conformidad con los fundamentos fácticos.

- A favor de la menor **ROSALBA MARÍA ARIAS ARIAS**, en su calidad de víctima directa de amenazas de muerte y desplazamiento forzado, la suma de CUARENTA SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (40 S.M.L.M.V.), o la suma máxima reconocida por la jurisprudencia de conformidad con los fundamentos fácticos.

Cuarta. REPARACIÓN PECUNIARIA - SUBROGADO PECUNIARIO - Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, se condene a las entidades demandadas a pagar a título de indemnización por concepto de **PERJUICIOS INMATERIALES** en su modalidad de **ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA**, por la afectación de los derechos constitucionales fundamentales amenazados y/o vulnerados de los demandantes (...).

A favor del grupo familiar demandante en su calidad de víctimas directas e indirectas de amenazas de muerte y Desplazamiento de desplazamiento forzado, la suma de DOS CIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (200 S.M.L.M.V.), o la suma máxima reconocida por la jurisprudencia de conformidad con los fundamentos fácticos (...).

1.3. FUNDAMENTO FÁCTICO

El fundamento fáctico de la demanda es el siguiente:

- Según el dicho de la parte demandante, para el año de 2003 Rosalba Arias, residía en la finca las Flores, vereda los Caminos de Tamacal, municipio de Valledupar, Cesar, en compañía de su hija Rosalba María Arias Arias.
- Que el 26 de noviembre de 2003, fueron víctimas de amenazas de muerte y desplazamiento forzado atribuidos a grupos al margen de la ley.
- Que como consecuencia de lo anterior, las demandantes se vieron en la obligación de trasladar su residencia al barrio Abraham Lincoln, localidad de Tunjuelito en Bogotá D.C.
- Que el Estado omitió los deberes constitucionales y legales en la medida en 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.
- Las amenazas de muerte y desplazamiento forzado de las demandantes eran hechos previsibles, en razón de las especiales condiciones que vivían en el momento en la zona; sin embargo, el Estado no realizó ninguna actuación dirigida a evitar estos hechos.
- La Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, reconoció e incluyó en el registro único de víctimas -RUV a las demandantes desde el 4 de octubre de 2004.

1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

La parte demandante, luego de invocar como fundamento de sus pretensiones los 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 los artículos de la constitución donde se tutelan los derechos fundamentales de los demandantes. Afirma que la obligación de seguridad del Estado se encuentra contenida tanto en la Constitución como en los diversos instrumentos institucionales que hacen parte del ordenamiento jurídico interno, en virtud del bloque de constitucionalidad.

Manifiesta que el Estado colombiano tiene la posición de garante a través de sus autoridades públicas, de conformidad con la obligación contenida en el artículo 2 de la Constitución Política; y, al haber incumplimiento de las obligaciones de protección y de seguridad, bien por acción u omisión al permitir que grupos al margen de la ley causaran graves violaciones sobre los derechos de los demandantes, existió un abandono inexcusable de la posición de garante.

En cuanto al daño antijurídico, señala que 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. 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 y ejercía sus labores cotidianas; que si bien se originó por el conflicto armado que ha vivido la Nación por más de cincuenta años y no es ajeno a las demandantes, 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.

Manifiesta que para el Estado era de pleno conocimiento la situación de peligro colectivo que se vivía en el lugar de los hechos victimizantes por cuenta de la presencia de los grupos al margen de la ley, que causaban graves violaciones a los derechos humanos de los pobladores y, a pesar de ello, la fuerza pública no garantizó la eficiente protección de los derechos y bienes de los demandantes.

Insiste el demandante, que las entidades demandadas tuvieron la oportunidad de desplegar todas las acciones para garantizar la seguridad y protección de la vida e integridad del grupo familiar demandante, por ello, resulta reprochable la configuración de la omisión preventiva para garantizar la protección de sus derechos. Ciertamente, con ocasión del conflicto armado interno armado que afecta de antaño al país, en este sentido el servicio prestado se configuró en inadecuado y esta circunstancia es la causa material de los hechos victimizantes sufridos por el grupo familiar demandantes.

En este caso, existe una relación de causalidad entre el daño antijurídico sobre los derechos jurídicamente tutelados de las demandantes y las sistemáticas omisiones del Estado frente a las obligaciones constitucionales y legales de protección, seguridad y posición de garante.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.5.1. La Policía Nacional

Mediante apoderado judicial, se opuso a las pretensiones de la demanda², aduciendo que carecen de fundamento legal y respaldo probatorio, por lo que solicita se nieguen las súplicas de la demanda. Puntualmente como argumento de defensa, señala:

Para adquirir la condición víctimas de desplazamiento forzado, existen dos mecanismos

² fls 149-185 c1

legales: 1) El procedimiento establecido en la ley 387 de 1997 reglamentada por el Decreto 2569 de 2000; y 2) el establecido en la Ley 1448 de 2011, que es similar al anterior, diferenciándose solamente en cuanto a la autoridad competente para administrar la base de datos y el Registro Único de Víctimas.

Sostiene que del análisis de estos dos mecanismos legales para adquirir la calidad de víctima, tal categoría no se obtiene por la sola inscripción en el registro, ya que como lo ha ratificado el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, la categoría de víctima de desplazamiento, es una situación fáctica y no una calidad jurídica; es decir, que debe existir toda una valoración de las circunstancias de tiempo, modo y lugar expuestas por el interesado que permitan establecer si efectivamente esta persona ha sufrido una serie de afectaciones que han originado el abandono del lugar donde residía.

Y en lo que concierne a la reparación administrativa, el Gobierno Nacional ha implementado una serie de medidas de atención (planes, programas, proyectos y acciones específicas), a disposición de la población víctima de la violencia en los cuales se diseñan estrategias de atención en la búsqueda de la superación de la vulnerabilidad. Tal es el caso de la creación del Sistema de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (SNARIV), establecido en el artículo 159 de la Ley 1448 de 2011.

En este caso, hay ausencia de medios probatorios que demuestren la falla en el servicio, como alega la parte demandante, pues de acuerdo con el artículo 2º de la Carta Política y en general de todas las normas constitucionales y legales que asignan la obligación de protección a los ciudadanos, hay que decir que su contenido obligacional es de medio y no de resultado. Las autoridades están para lo que allí se indica, pero no pueden garantizar en términos absolutos, que evitarán todas y cada una de las manifestaciones de la delincuencia subversiva, de las autodefensas, guerrilla y de la delincuencia común, máxime que los grupos terrorista actúan a mansalva, amenazando a la población civil, y sobre todo utilizando el factor sorpresa que casi siempre impide la oportuna acción del Estado para contrarrestarlo.

Propuso que se declararan probadas las excepciones de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva, el hecho de un tercero y la inexistencia de la imputación del daño.

1.5.2. El Ministerio de Defensa - Ejército

Mediante apoderado judicial, contestó la demanda³, oponiéndose a las pretensiones. Propuso igualmente las excepciones de falta de legitimación por pasiva; hecho de un tercero - eximente de responsabilidad; y la relatividad de la falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a las personas residentes en Colombia.

Como argumentos de defensa señala que, 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".

Respecto de la falla del servicio como presupuesto de responsabilidad por desplazamiento forzado, señala que 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

³ Fls 118-139 c1

desplazamiento aún continúan.

Por otra parte, en punto al deber general de seguridad que debe prestar el Ejército Nacional a los ciudadanos, 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. Recalca 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.

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la audiencia de pruebas celebrada el 20 de febrero de 2020, (fls 262 – 263, c1), 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. 281-290, c1) ratificando en su totalidad los argumentos esgrimidos en la demanda. Hizo referencia al hecho victimizante del desplazamiento que afectó a las demandantes, afirmando que está demostrada la omisión del Estado en la causación del daño al incumplir su posición de garante. Finalmente, aseguró que la excepción del hecho de un tercero no está llamada a prosperar dado que en el caso objeto la fuerza pública se sustrajo de su obligación legal y constitucional.

1.6.2. Parte demandada Nación- Policía Nacional

Presentó alegatos de conclusión (fls. 264-265 c1) 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 ilegales 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. Finalmente, insistió que resultaba imposible para la institución adoptar las medidas necesarias para dar solución a un problema el cual no fue puesto en su conocimiento.

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

Presentó alegatos de conclusión (fls. 266 – 280 c1) oponiéndose a las pretensiones de la demanda, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, aduciendo que en el caso objeto de estudio se encuentra probada la causal de eximente de responsabilidad del hecho de un tercero. 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.

1.6.4 Ministerio Público

No presentó concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo⁴, (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 una entidad pública 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 CPACA⁵, 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 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 Rosalba Arias y Rosalba María Arias en razón a las amenazas de muerte y el desplazamiento forzado al que se vieron sometidas según los hechos de la demanda.

2.3. EL TRÁMITE PROCESAL

- La demanda fue radicada el 8 de julio de 2015, admitida el 28 octubre de 2015, y fue notificada a las demandadas ⁶.
- Las entidades demandadas Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y Policía Nacional contestaron la demanda en oportunidad⁷.
- El 16 de noviembre de 2017 se llevó a cabo la audiencia inicial, donde se resolvieron las excepciones previas y se decretaron pruebas⁸.
- El día 20 de febrero de 2020, se realizó la audiencia de pruebas⁹, donde se recaudaron pruebas, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión por escrito.

⁴ 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 [...]

⁵ "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..."

⁶ Fls. 97- 104-105, c1.

⁷ Fls. 118-139, 149-185, c1.

⁸ Fls. 216-228, c1.

⁹ Fls. 262-263, c1

- Las partes demandante y demandada, presentaron alegatos de conclusión¹⁰ por escrito. El Ministerio Público no rindió concepto.
- Finalmente el proceso el 8 de junio de 2020¹¹ ingresó al Despacho para sentencia.

2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

El artículo 90¹² 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"*¹³, siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública¹⁴.

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 sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"*¹⁵. 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.

Respecto del daño como primer elemento de la responsabilidad, Juan Carlos Henao¹⁶, 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."*¹⁷

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 Estado¹⁸ 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

¹⁰ Fls. 264- 290,c1.

¹¹ Fl. 291,c1.

¹² 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"*

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁴ 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 año a alguna de ellas:"

¹⁵ Fernando Hinestroza Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

¹⁶ Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

¹⁷ El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

¹⁸ 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.

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 Estado¹⁹ 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 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

¹⁹ 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.

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 las amenazas de muerte y el desplazamiento forzado que sufrieron las demandantes, de la finca las Flores, vereda los Caminos de Tamacal, Municipio de Valledupar, Cesar, en noviembre de 2003.

2.5.1. Hechos relevantes probados

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

- Según respuesta dada por la Unidad de Víctimas²⁰, se constata que Rosalba Arias y Rosalba María Arias, se encuentran incluidas en el Registro Único de Víctimas por desplazamiento forzado desde el 4 de octubre de 2004.
- Certificación emitida por Acción Social en la que indicó:

"Que Rosalba Arias, identificada con cédula de ciudadanía número 26945176 se encuentra INCLUIDO (A) en el Registro Único de Población Desplazada por la violencia desde el 4 de octubre de 2004, junto con su grupo familiar (...) "

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 Estado²¹ ha indicado que esté 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 las demandantes fueron víctimas de desplazamiento forzado, tal como se acredita con la certificación expedida por la Unidad para la Reparación Integral a las Víctimas y por ello se encuentran incluidas en el Registro Único de Víctimas desde el 4 de octubre de 2004. Por lo anterior, se tiene por acreditada la existencia del desplazamiento forzado como daño autónomo.

Empero, es pertinente establecer si dicho daño le es imputable, por acción u omisión, a las entidades demandadas.

2.5.3. De la imputación 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, y que en palabras del profesor Juan Carlos Henao es *"la atribución jurídica de un daño a una o a varias personas que en principio tienen la obligación de responder"*.

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

²⁰ Fls. 8-11 c1

²¹ 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.

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.

Dado que la litis del presente asunto se basa en el juicio de responsabilidad por el desplazamiento forzado del que fueron objeto las demandantes, es pertinente referirse a lo que ha dicho al respecto el Consejo de Estado²²:

4.9. Luego, la subsección entiende que el desplazamiento forzado es una **situación fáctica**, pero no es una calidad jurídica que pueda operar como un título de atribución. En ese sentido, en la jurisprudencia constitucional se considera:

"La condición de desplazado, como descripción que es de una situación de hecho, no conlleva una regulación integral de derechos fundamentales, ni de sus elementos próximos, aunque evidentemente contribuye a su exigibilidad; tampoco implica restricciones a tales derechos, pues, por el contrario, la regulación de esa situación fáctica está orientada a lograr que quienes sufren el desplazamiento forzado puedan recibir atención oportuna e integral por parte del Estado y reclamarla en caso de que no le sea prestada. Además, la especificación de un desplazado no puede quedar petrificada dentro del rígido molde de la ley, sea esta ordinaria o estatutaria, ya que por derivar de una realidad en constante evolución" (16).

(...)

4.11. De acuerdo con la anterior jurisprudencia, para que se concrete la situación de desplazamiento forzado se requiere:

"(i) La coacción, que obliga al afectado a desplazarse dentro del territorio nacional, así como su permanencia dentro de las fronteras del territorio nacional; (ii) La amenaza o efectiva violación de derechos fundamentales, toda vez que la definición legal indica que ese desplazamiento se produce porque la vida, la integridad física, la seguridad y la libertad personal "han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas"; y (iii) La existencia de unos hechos determinantes, tales como el conflicto armado interno; disturbios y tensiones interiores; violencia generalizada, violaciones masivas de los derechos humanos; infracciones al derecho internacional humanitario, "u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público" (19).

Ahora, sobre la responsabilidad del Estado en materia de desplazamiento forzado, la referida Corporación ha indicado:

7.2. Lo anterior se advierte, por cuanto la jurisprudencia de la Sección Tercera ha considerado que el estudio del desplazamiento forzado debe hacerse bajo la óptica de la falla del servicio, bien sea por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de las obligaciones constitucionales y legales, en virtud de las cuales debe preservarse los derechos de toda persona a no ser desplazado, desarraigado y despojado de sus bienes como consecuencia del conflicto armado interno, o de violaciones sistemáticas de los derechos humanos o, del derecho internacional humanitario, o por la inactividad determinante, en la que se encuentran incursas las autoridades públicas "en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido", de tal manera que se hace necesario evaluar el contenido de las obligaciones [deberes normativos o positivos] fijadas por el ordenamiento jurídico a cada entidad u órgano de la administración pública llamado a cumplirlas y, el grado o nivel de cumplimiento para el caso específico.

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. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones" [subrayado fuera de texto].

Descendiendo al caso concreto, de acuerdo con los escasos medios de prueba obrantes en el proceso, y analizado desde el ámbito fáctico, el desplazamiento del que fueron objeto las demandantes, según su dicho, tuvo como causa las amenazas que sufrieron por parte de grupos armados al margen de la ley, quienes habían realizado constantes asesinatos en la región, razón por la que decidieron desplazarse la ciudad de Bogotá, según los hechos de la demanda.

De acuerdo a lo anterior, se observa que la causa material del daño no se debe a ninguna

²² 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

actuación por acción u omisión de las entidades demandadas. En el libelo demandatorio solo se invoca de manera genérica el deber de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y de Policía) de proteger los derechos y garantías de todas las personas, pero no se demuestra de manera concreta algún hecho donde las entidades demandadas hayan omitido sus deberes y ello haya sido la causa material del desplazamiento forzado. Por el contrario, el desplazamiento al que se vieron obligadas Rosalba Arias y su hija se debió al miedo que le generó el hecho de la presencia de grupos al margen de la ley y las actuaciones que estaban realizando en la vereda donde vivían en el municipio de Valledupar, Cesar.

Ahora, tampoco es atendible la atribución del daño a las demandadas al afirmar que es palmaria y ostensible la omisión y ausencia del Estado, que así lo reconoce al incluir al demandante en el Registro Único de Víctimas (RUV). Al respecto, cabe precisar que la inclusión en el Registro Único de Víctimas (antes Registro de Población Desplazada) es un acto administrativo que expide el Estado-Administración en atención a las consecuencias negativas que genera en las víctimas del conflicto interno. Y lo hace para brindarles apoyo y protección de carácter humanitario a través de diversos mecanismos, entre los cuales están la asistencia humanitaria en comida y vivienda, educación, emprendimiento, y asistencia jurídica y psicosocial para que se logre la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

Pero en modo alguno significa que por el hecho de incluir a una persona como víctima del conflicto en el Registro Único de Víctimas se esté aceptando ipso facto la responsabilidad del Estado por el hecho victimizante. Con la inclusión en dicho registro no se hace ningún juicio de responsabilidad al Estado. Es apenas una actuación administrativa de carácter solidario en atención a reconocer una situación de facto a favor de las víctimas, pero no implica aceptación responsabilidad.

De otro lado, en la demanda se le imputa responsabilidad a las demandadas por falla en el servicio al haber omitido su posición de garante, frente a la población civil, y en particular respecto de la demandante y su hija.

La posición de garante que se predica de los integrantes de la fuerza pública, implica que "están obligados a que sus acciones: i) se ajusten a los postulados del Estado de derecho; ii) respeten y hagan respetar los derechos constitucionales fundamentales, los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; iii) se encaminen a preservar los bienes jurídicos que la Constitución y la ley ponen bajo su salvaguarda o tutela"²³. Sin embargo, la posición de garante que es un postulado general debe irse verificando en actuaciones concretas, particularmente cuando media solicitud expresa de protección de parte de los ciudadanos. No basta decir que las Fuerzas Militares y de Policía tienen la obligación de brindar seguridad a la ciudadanía, sino que cuando hay amenazas serias a la seguridad e integridad personal, es necesario y pertinente poner en su conocimiento tal situación para brindar tal seguridad. Mucho más si hay evidencia de ello a raíz del conflicto interno que por décadas ha azotado a los habitantes del territorio nacional.

En el sub lite, no aparece demostrado que la demandante o algún miembro de su grupo familiar haya puesto en conocimiento de las entidades demandadas alguna circunstancia de amenaza a su seguridad personal, por ello no se puede inferir que hayan omitido su deber de brindar la protección que se alega. Dicha circunstancia no fue acreditada dentro del expediente.

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.

²³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B.. Sentencia del 14 de junio de 2012. Radicación número: 05001-23-25-000-1995-01209-01(21884). CP: Stella Conto Díaz Del Castillo

En consecuencia, como la parte demandante no demostró que el daño, consistente en el desplazamiento forzado, le fuera 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.

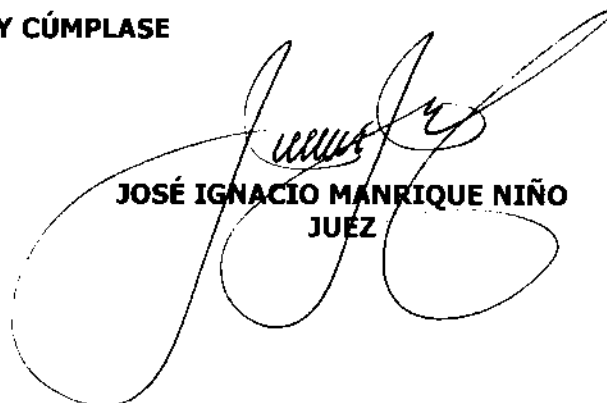
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas a la parte vencida, de acuerdo con lo expuesto.

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 cancelada 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