



**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

****RAD_S****

Al contestar, cite este número

Radicado No. **20202511016804** MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMPP-CEDE11-DIDEF-9
Bogotá, D.C., 20 de Agosto de 2020

SEÑORES:

JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SECCIÓN TERCERA

E. S. D.

PROCESO No: 110013336035**20190010100**
DEMANDANTE: ADELA INES MONTOYA GIL y OTROS
PRETENSIÓN: REPARACION DIRECTA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL

CONTESTACION DEMANDA

ZULMA YADIRA SANABRIA URIBE, identificada con la cédula N° 52.960.853 Expedida en Bogotá, abogada en ejercicio, portadora de la T.P. No. 181.674 del C.S. de la J., en mi condición de apoderada Judicial de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL**, por medio del presente escrito y estando dentro del término para ello, muy respetuosamente me permito dar **CONTESTACIÓN A LA DEMANDA** así:

CONFORMACIÓN DEL GRUPO DEMANDANTE

- ADELA INES MONTOYA GIL (Hermana) CC 22.049.392
- AMANDA DE JESUS MONTOYA GIL (Hermana) CC 22.050.176
- SIGIFREDO MONTOYA GIL (Hermano) CC 3.595.336
- MARTHA LUZ MONTOYA GIL (Hermana) CC 22.050.955
- ROSA ELVIRA MONTOYA GIL (Hermana) CC 22.050.801
- RODRIGO DE JESUS MONTOYA GIL (Hermano) CC 70.082.552



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

FRENTE A LAS PRETENSIONES

1. Me opongo a la declaratoria de responsabilidad administrativa de la Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional solicitada por la parte actora, pues como se demostrará en el curso del proceso, bajo los hechos acaecidos los días 5, 6 y 7 de Noviembre de 1985 en los que presuntamente se realizaron Ejecuciones extrajudiciales por parte del Ejército Nacional y murió el Magistrado LUIS HORACIO MONTOYA GIL, no existió acción, omisión o extralimitación del Ejército Nacional en su actuación y el mismo fue sometido dentro de las circunstancias apremiantes a las verificaciones legales necesarias para restablecer el orden y la seguridad nacional.

ME OPONGO AL PAGO DE SUMA ALGUNA POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES A FAVOR DE LOS DEMANDANTES, ASÍ:

PERJUICIOS MORALES: Sea lo primero señalar, que el Consejo de Estado Unificó la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. La parte actora solicita el reconocimiento de perjuicios morales en el equivalente de 200 SMLMV para cada uno de los demandantes.

Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así:

NIVEL No 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno - filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o



**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

estables). **A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.**

NIVEL No 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, **hermanos** y nietos). A este nivel corresponde una **indemnización equivalente al 50%** del tope indemnizatorio.

NIVEL No 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

NIVEL No 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

NIVEL No 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

Es decir, que en el presente caso no se puede acceder a las pretensiones de los demandantes por concepto de perjuicios morales en los salarios que solicitan, por cuanto sobrepasan el rango estipulado por el consejo de Estado en Sentencia de Unificación, previamente expuesto.

EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA ENTIDAD DEMANDADA

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

En Sentencia de Unificación del veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020), **Radicación número: 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033), Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, la Sala plena del Consejo de Estado decidió sobre la caducidad de la acción lo siguiente:**

“ ... En conclusión, en nuestro ordenamiento, frente a la caducidad de la pretensión de reparación directa, se encuentra consagrado un supuesto que aplica a todos los eventos, incluidos aquellos en los que



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

se invocan delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, relacionado con el conocimiento de las situaciones que permiten deducir la participación y responsabilidad del Estado, como supuesto habilitante para exigir el plazo para demandar, regla que fue analizada en el numeral 3.1. De la parte considerativa de esta providencia.

*Así las cosas, la Sección Tercera concluye que las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra **se encuentran previstas en materia de lo contencioso administrativo al amparo de la hipótesis del conocimiento del hecho dañoso** y en virtud de lo cual el término de caducidad sí debe exigirse en estos eventos, pero a partir de que se advierta que el interesado sabía o tenía la posibilidad de advertir que el Estado tuvo alguna injerencia en la controversia y era susceptible de ser demandado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.*

(...)

Inaplicación de las normas de caducidad: procede en los eventos en los que se advierta que los afectados no estaban en la posibilidad material de ejercer el derecho de acción.

*(...) En síntesis, el Juez de lo Contencioso Administrativo debe, **excepcionalmente**, inaplicar el término de caducidad de la pretensión de reparación directa cuando advierta que la no comparecencia ante la administración de justicia se encuentra justificada por razones materiales, pues el paso del tiempo no puede empezar a correr contra quien no goza del acceso efectivo a la administración de justicia, lo cual, se insiste, depende de las circunstancias especiales de cada sujeto.*

En las condiciones analizadas, el plazo para demandar no se computará mientras subsistan dichas situaciones especiales y, una vez superadas, empezará a correr el término de ley (...)



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





Conocimiento del hecho dañoso: confesión por medio de apoderado judicial

En cuanto al momento en el que los demandantes advirtieron la muerte del señor Clodomiro Coba León y supieron que ésta se había dado en hechos en los que participó el Ejército Nacional, la Sección Tercera advierte que fue el mismo **6 de abril de 2007**, pues en el escrito inicial se sostuvo que en esa fecha fueron puestos al tanto de la situación por algunos militares que les indicaron que los hechos sucedieron en el marco de los enfrentamientos que los miembros de la entidad demandada tuvieron con el grupo guerrillero al que supuestamente pertenecía la víctima - Frente 28 de las FARC -, en desarrollo de la operación táctica Arcano 1.

...

En las condiciones analizadas, se advierte que, en la demanda, se sostuvo que los afectados conocieron desde el **6 de abril de 2007** tanto la muerte del señor Clodomiro Coba León como la participación del Estado en tales hechos.

Las anteriores afirmaciones cumplen con los requisitos propios de la confesión por apoderado judicial, como pasa a explicarse.

La confesión se encuentra enlistada como un medio probatorio en el artículo 165 del C.G.P; en relación con la que se hace por medio de apoderado judicial, el artículo 193 ejusdem prevé que esta "valdrá cuando para hacerla haya recibido autorización de su poderdante, la cual se entiende otorgada para la demanda y las excepciones, las correspondientes contestaciones, la audiencia inicial y la audiencia del proceso verbal sumario. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita" (se destaca)

Así las cosas, en virtud de las disposiciones que regulan la confesión judicial, las manifestaciones hechas por los apoderados de las partes en la demanda, en las excepciones y en las respectivas contestaciones ostentan valor probatorio, siempre que se cumplan los





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

requisitos establecidos en el artículo 191 del C.G.P.

Frente al supuesto que se deduce de la confesión, la ley no exige un medio de prueba específico para acreditarlo, por manera que se debe dar mérito probatorio a la afirmación enunciada.

En conclusión El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Sub Sección C en sentencia de unificación de fecha 29 de enero de 2020, en su numeral 1 de la parte resolutive, resolvió frente al conteo de la caducidad en asuntos de lesa humanidad lo siguiente:

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

(...)

Señalado lo anterior dentro del escrito de la demanda, se tiene que la parte actora pretende reclamar Perjuicios Morales por los daños ocasionados al Magistrado LUIS HORACIO MONTOYA GIL (ejecución extrajudicial) por los hechos violentos que protagonizó el Ejército Nacional con el Movimiento M-19 en la toma del palacio de Justicia entre los días **5, 6 y 7 de Noviembre de 1985** en la ciudad de Bogotá, fecha que deberá ser el referente, de acuerdo a los presupuestos descritos por el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación antes referida por las siguientes razones.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

1. Los demandantes ADELA INES MONTOYA GIL y OTROS sabían y tuvieron la posibilidad de advertir que el Estado tuvo alguna injerencia en la controversia y era susceptible de ser demandado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.
2. La parte actora no advirtió dentro del escrito de la demanda que la no comparecencia ante la administración de justicia se encuentra justificada por razones materiales, como lo es un secuestro, enfermedad o cualquier situación que no permita materialmente acudir ante esta jurisdicción.

Teniendo en cuenta lo previamente indicado, le solicito señor Juez que **SE DECLARE PROBADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** del presente medio de control, toda vez que no se puede pretender debatir *ad infinitum*, en la medida de que el término de caducidad está estructurado para darle certeza al ordenamiento jurídico y no para que las partes la interpreten libremente y ejerzan la acción en cualquier tiempo, reitero que en el presente caso tenía dos años los cuales ya fenecieron, más aún cuando en el escrito de la demanda el mismo actor señala que el perjuicio por el cual se reclama, obedece a unos hechos que ocurrieron hace más de 20 años, de manera que la administración no puede premiar a quien pretende que le sean reconocidos perjuicios por un daño que se encuentra caducado por el no ejercicio del derecho.

DE LA CADUCIDAD ESPECIAL

El artículo 135 del Código Penal, describe como homicidio en persona protegida, en donde el bien jurídico tutelado **son las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario** denominados a nivel del Derecho de los Derechos Humanos como ejecuciones extrajudiciales.

La Asamblea General de Naciones Unidas en Resolución 67/168 de 2012, indicó que las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, podían, según las circunstancias, equivaler a “el genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra”. Con esa especificación, en criterio de la Sala, se buscaba darle una autonomía a esta conducta frente a la de desaparición forzada.



**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Desde las circunstancias descritas en los hechos de la demanda de reparación presentada, debe hacerse un análisis diferente sobre la caracterización de la conducta y la forma de contar la caducidad del medio de control para lograr la reparación por parte del Estado.

El caso sub lite, debe estudiarse bajo la presunción que a la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional no actuó, omitió o se extralimitó en el ejercicio de sus deberes, lo que excluye la posibilidad de exigirle alguna responsabilidad en los términos del artículo 90 de la Constitución, pues, el daño antijurídico en estos casos, se materializa cuando el Estado establece que la persona que se dijo recibió tratos crueles por actos del Estado estableciendo las áreas de responsabilidad de las diferentes instituciones que lo conforman, lo anterior aunado a que para la época de los hechos no estaba el Estado bajo el imperio del artículo citado atendiendo que se encontraba vigente la Constitución Política de 1886.

En otros términos, se puede acudir a la teoría del daño descubierto según la cual, **excepcionalmente**, la caducidad del medio de control no se debe contar desde el acaecimiento del hecho o acto, sino cuando **las víctimas conocieron de la existencia del mismo**. En este caso, la aplicación de esta teoría se traduciría en que el daño se configuraría **no** con la lesión de la persona, sino con la **decisión de la jurisdicción**, en este caso, la penal o internacional, en la que se señale que el sujeto era una persona protegida y, por ende, que el Estado descoció su carácter de garante de aquella, al involucrarlo en las hostilidades, lo cual no es aplicable en nuestro caso, toda vez que estamos frente a un perjuicio ocasionado en medio de la retoma al Palacio de Justicia en el cual era necesario para la fuerza pública establecer la identificación y calidad de cada una de las personas que se encontraban allí, como parte de su misión constitucional (1886)

Por tanto, los hechos que dieron origen al proceso del presente medio de control de reparación directa requiere de una interpretación en la cual se busca la consideración de una circunstancia o presunción que se debe desvirtuar y es aquella según la cual las presuntas lesiones del actor se constituyen como de lesa humanidad y si la misma es aplicable dentro de la jurisdicción de lo



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

contencioso administrativo; el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A mediante providencia del 13 de mayo de 2015 señaló respecto al tema de la caducidad del medio de control lo siguiente:

(...) Las normas transcritas declaran la imprescriptibilidad de los delitos calificados como de lesa humanidad y de guerra –Derecho Internacional Humanitario- para que se pueda adelantar la acción penal en contra de los presuntos autores, a fin de evitar graves violaciones a los derechos humanos y para garantizar que la acción investigativa del Estado se lleve a cabo, pero no establecen la inoperancia de la caducidad de la acción contencioso administrativa, tendiente a que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado.

Sobre este punto, señala la Sala que se ha aludido de manera equivocada a "la imprescriptibilidad de la acción penal" como, a la luz de lo señalado expresamente en el Estatuto de Roma, en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, en realidad lo imprescriptible es el delito o el crimen de lesa humanidad y como consecuencia de ello, el Estado conserva la potestad de investigarlo.

Así pues, no pueden confundirse la caducidad con la prescripción¹ pues son dos figuras muy diferentes: La caducidad es un fenómeno procesal, mientras que la prescripción es de carácter sustancial. La caducidad se refiere a la extinción de la acción, mientras que la prescripción a la del derecho – y en este caso del crimen de lesa humanidad- la primera debe ser alegada, mientras la caducidad opera ipso iure; la prescripción es renunciable, mientras que la caducidad no lo es en ningún caso, y mientras que los términos de prescripción pueden ser suspendidos o interrumpidos, lo de la caducidad no son susceptibles de suspensión, salvo lo consagrado de manera expresa en las leyes 446 de 1998 y 640 de 2001 y en el Decreto 1716 de 2009 frente al trámite de conciliación extrajudicial

¹ Corte Constitucional C-574 del 14 de octubre de 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell. Exp. D-2026



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

como requisito de procedibilidad.

(...)

Así entonces, las normas de derecho internacional que el actor señala como vulneradas, se refieren exclusivamente a la imprescriptibilidad de las conductas antes mencionadas, excluyéndose en ellas cualquier mención a las acciones indemnizatorias frente al Estado, por lo que mal podría entenderse, por vía de analogía, que tal imprescriptibilidad resulte extensible al medio de control de reparación directa, máxime cuando internamente existe norma expresa que regula el tema de la caducidad (...)” (negrilla fuera de texto)

Conforme con lo anterior, se entiende que la postura aludida por la parte actora hace referencia a la imprescriptibilidad de la acción penal, la cual no puede confundirse con la caducidad del medio de control de reparación directa por lo cual aun tomando de forma hipotética el caso de la referencia como de lesa humanidad, el medio de control invocado por los accionantes estaría caducado toda vez que el demandante y sus familiares tuvieron conocimiento de los hechos en el año 1985 o en su defecto en 2014 atendiendo a principios de acceso a la justicia por conocimiento público de sentencia internacional que declara responsabilidad por lo cual debía iniciarse la acción en 2016.

Por lo expuesto solicito respetuosamente al despacho declare probada la presente excepción.

HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO

Teniendo en cuenta que la muerte del Magistrado **LUIS HORACIO MONTOYA GIL**, obedeció a los hechos violentos en los que tuvo que actuar el Ejército Nacional en Restablecimiento de orden público, producto del ataque del Movimiento M-19 en la toma del Palacio de justicia entre los días 5, 6 y 7 de noviembre de 1985 en la ciudad de Bogotá, es una razón evidente para que tal acción no se puede endilgar al Estado además que no corresponde a una omisión del mismo, pues es un acto adelantado por miembros de grupos al margen de la Ley, lo que nos enmarca en la causal eximente de responsabilidad denominada HECHO



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

EXCLUSIVO DE UN TERCERO.

El Consejo de Estado en un caso similar al presente afirmó:

“Es que en la producción del daño participó un tercero -un grupo armado insurgente respecto del cual no puede negarse su existencia y su realidad dentro del conflicto armado interno que vive nuestro país-, como también contribuyó la omisión de la Nación al no adoptar las medidas de seguridad y precaución ante un nuevo ataque guerrillero. En este tipo de eventos se produce la concurrencia de acciones y omisiones distintas a la propia de la víctima, que deriva en la generación de una obligación solidaria -solidaridad que se expresa en cuanto al grupo armado insurgente en su responsabilidad internacional por la violación de derechos humanos y de las normas del derecho internacional humanitario, al afectar con sus acciones indiscriminadas a la población civil -, que permite a la víctima del daño exigir la indemnización a cualquiera de los sujetos que contribuyeron a la producción del mismo, en aplicación de los expresos mandatos de los artículos 2.344 y 1.568 del Código Civil.

No se trata, no obstante, de hacer radicar en el Estado una responsabilidad ilimitada frente a cualquier acto o hecho de los particulares (hecho de un tercero), pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo que es atribuible directamente al Estado como garante principal. Es decir, aunque un acto u omisión de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía.²”

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, (18) dieciocho de enero de dos mil doce (2012), Expediente: 73001-23-31-000-1999-01250-01(19920), Actor: GLORIA AMANDA ORJUELA GRIMALDO Y OTROS



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Como se ha venido sosteniendo, en el caso objeto de litigio la muerte del Magistrado Luis Horacio Montoya Gil fue provocado por el Movimiento M-19.

De otra parte la misma Corporación agregó en otra oportunidad:

“Sobre la noción de daño antijurídico, esta Sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”³. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas.

En lo relativo a la imputación, se entiende que se trata de la “atribución de la respectiva lesión”⁴; en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (imputatio iure o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”⁵.

Al respecto, en recientes pronunciamientos, esta Sección ha reiterado que:

“la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio

³ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

⁴ Ibídem, Sentencia 15932 del 30 de agosto de 2007.

⁵ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia de julio 12 de 1993; Exp. 7622; C.P. Carlos Betancur Jaramillo.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas”⁶ (subrayado fuera de texto).

(...)

En cualquier caso, al tratarse de la aplicación de un régimen de responsabilidad de carácter objetivo, la entidad demandada tendrá que entrar a comprobar la existencia de una causal eximente de responsabilidad. La Sección así lo ha confirmado, al considerar que “no le basta a la entidad demandada probar que su actuar fue diligente y cuidadoso, con el fin de enervar las pretensiones formuladas, sino que, en estos supuestos, el factor subjetivo no interviene en la imputación del hecho dañoso, circunstancia por la cual la única forma con que cuenta el extremo pasivo de la litis para liberarse de la imputación, es a partir de la demostración de una causa extraña en relación con el daño, esto es: i) que se produjo a causa de una fuerza mayor, o ii) por culpa exclusiva de la víctima, o iii) **a consecuencia del hecho exclusivo y determinante de un tercero**”⁷⁸.

Como podemos ver, la causa eficiente que originó la violación de los derechos humanos del señor **LUIS HORACIO MONTOYA GIL** y su familia no obedeció a una intervención del Ejército de Colombia en estos hechos, está claramente demostrado que fue resultado del actuar de grupos armados al margen de la ley M-19. Es necesario en este contexto tener en cuenta la situación de orden público por la que atravesó nuestro país en la época de los hechos.

HECHOS

Respecto de los hechos que involucran el aparente actuar de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL, NO ME CONSTAN, y que por lo tanto habrá que esperar las pruebas que se alleguen al proceso para establecer

⁶ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 9 de junio de 2010; Rad. 1998-0569.

⁷ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera Sub-Sección C, M.P. OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ, nueve (9) de mayo de dos mil once (2011), Expediente: 18001-23-31-000-1996-09831-01(19388, Actor: LUZ AMANDA ESCOBAR Y OTROS



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos, y una vez valoradas se determinará si existió responsabilidad por parte de la entidad; así mismo se deberán probar y tasar los supuestos perjuicios de las víctimas.

HECHO PRIMERO: NO ME CONSTA. Respeto del cargo que desempeñó el doctor LUIS HORACIO MONTOYA GIL no reposan pruebas dentro del plenario que demuestren su calidad.

HECHO SEGUNDO: NO ME CONSTA. Me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

HECHO TERCERO: PARCIALMENTE CIERTO. Efectivamente la toma del palacio de Justicia fue catalogada por la corte Interamericana de Derechos Humanos y por el Consejo de Estado como crimen de Lesa Humanidad, pero no es cierto que esos hechos los hubiera protagonizado el Ejército Nacional.

HECHO CUARTO: ES CIERTO de conformidad con los Registros civiles de Nacimiento que obran dentro del plenario

HECHO QUINTO: NO ME CONSTA. Me atengo a lo que se pruebe dentro del proceso.

ARGUMENTOS DE DEFENSA

Carga de la prueba (ART. 167 CGP).

El inciso primero del artículo 167 del C.P.C prescribe que *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen."* (...).

Dicha preceptiva consagra la regla subjetiva de la carga de la prueba, acogida y aplicada en nuestra legislación, según la cual las partes están llamadas a aportar las pruebas que sustenten sus pretensiones, so pena de que las mismas sean desestimadas. Así lo enseña el profesor Hernando Devis Echandía⁹:

⁹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo I. Bogotá: Editorial Temis, Quinta Edición, 2006. p.405, 406.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

"Pero, simultánea e indirectamente, dicha regla determina qué hechos debe probar cada parte para no resultar perjudicada cuando el juez la aplique (a falta también de prueba aportada oficiosamente o por la parte contraria, dada la comunidad de la prueba, que estudiamos en el núm. 31, punto 4), puesto que, conforme a ella, la decisión debe ser adversa a quien debería suministrarla, y, por tanto, le interesa aducirla para evitar consecuencias desfavorables." (...) Subrayas fuera de texto.

Esta carga procesal, implica la autorresponsabilidad de las partes por su conducta durante el proceso, tendiente a arrimar la prueba de los hechos que la benefician y a controvertir la de aquellos que han sido acreditados por el contrario y que pueden perjudicarla; en este orden de ideas, puede decirse que a las partes le es dable colocarse en una total o parcial inactividad probatoria por su propia cuenta y riesgo.

Este principio contiene una regla de conducta para el juzgador, en virtud de la cual, cuando falta la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que una parte invoca a su favor, debe fallar de fondo y en contra de esa parte¹⁰. Así pues, el fallador puede cumplir con su función de resolver el litigio cuando ante la ausencia de elementos probatorios, sin tener que abstenerse, para dar cumplimiento a los principios de economía procesal y eficacia de la función.

En suma, quienes hagan parte de la litis, deben participar activamente en el recaudo del material probatorio, para impedir al fallador que ante la escasez de medios de convicción, dirima el conflicto aún en contra de lo pretendido por ellas.

Ahora bien, ante la escasez probatoria que rodea el caso sub iudice, en cuanto a los móviles del insuceso y los perjuicios incoados, será carga de la parte actora acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico

¹⁰ DEVIS ECHANDÍA, Hernando; Compendio de Derecho Procesal. Pruebas Judiciales, Décima Edición; Biblioteca Jurídica Diké, Medellín, 1994, T.II, p. 27.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

que pretenden, impuesta por la normatividad vigente de la materia, misma que se traduce en este evento, en la demostración de una acción u omisión concreta por parte del Ejército Nacional frente a los demandantes; no de otra forma podría derivarse responsabilidad de mi prohijada por falla en el servicio así como las necesarias para probar los supuestos perjuicios por el daño que hoy demandan y las cuales brillan por su ausencia.

Resulta claro que para que se pueda atribuir responsabilidad al Estado, en los términos del artículo 90 de la Carta Política de 1991 es necesario demostrar que existe un daño real, actual, directo y cierto que sea imputable a la Entidad Pública, y la existencia del nexo causal entre la actividad (lícita o no) de las autoridades públicas y el daño antijurídico que se reclama, de modo tal que éste sea efecto de aquellas que serán su causa.

En relación con la imputabilidad del daño el Honorable Consejo de Estado ha manifestado igualmente:

“Establecido el primero de los elementos que, como se dijo constituye la base misma de la responsabilidad patrimonial del Estado, es decir, la existencia de un daño antijurídico sufrido por el demandante, es menester establecer el segundo: la imputación de ese daño al Estado.

Imputar —para nuestro caso— es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último.

De allí que elemento indispensable —aunque no siempre suficiente — para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero.

Por eso, la parte última del inciso primero del artículo 90 de la Constitución Política, en cuanto 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”, está refiriéndose al fenómeno de la imputabilidad, tanto fáctica como jurídica.”



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Ahora bien, en el caso de marras, no puede simplemente pretender la parte actora que sus afirmaciones basten para que se endilgue automáticamente la responsabilidad del Ejército Nacional quien en la retoma del Palacio de Justicia actuó en defensa de la recuperación del orden público.

TASACIÓN EXCESIVA DE PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES

Solicito en forma respetuosa que la misma se ciña estrictamente a la magnitud real del perjuicio ocasionado y probado, entre otras para que no se produzca un enriquecimiento sin causa a favor de los demandantes, como quiera que es un principio fundante de la responsabilidad civil que “se *indemnice el daño causado y nada más que el daño causado*”; esto de conformidad con los pronunciamiento del Honorable Consejo de Estado.¹¹

En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales en su nivel dos se distribuye así:

NIVEL No 2. Donde se ubica la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, **hermanos** y nietos). A este nivel corresponde una **indemnización equivalente al 50%** del tope indemnizatorio.

Con base en lo anterior y atendiendo los parámetros de la Sentencia, solicito que en el evento de acceder a las pretensiones de la demanda se indemnicen y tasen los perjuicios, de conformidad con la tabla indicada en la Sentencia de Unificación y no como lo indican los demandantes en la demanda, cuyos salarios consideran deben ser equivalentes a 200 Salarios Mínimos para cada uno.

AUSENCIA DE MATERIAL PROBATORIO QUE PERMITA ENDILGAR RESPONSABILIDAD A LA DEMANDADA

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646, actor: Belén González y otros – William Alberto González y otra.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Por lo anteriormente expuesto y por no existir el sustento probatorio suficiente a pesar de que se trata de una carga de que desde siempre ha caracterizado el derecho probatorio, deberá también desestimarse la posibilidad conciliatoria a las pretensiones del demandante.

Al respecto debe observarse que el derecho a presentar pruebas y a controvertirlas se traduce, en un derecho a la prueba, mejor aún, en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes.

Se trata de una aquilatada garantía de acceso real y efectivo a los diferentes medios probatorios, que le permita a las partes acreditar los hechos alegados y, desde luego, generarle convencimiento al juez en torno a la pretensión o a la excepción. Al fin y al cabo, de antiguo se sabe que el juez debe sentenciar conforme a lo alegado y probado (*iuxta allegata et probata iudex iudicare debet*), razón por la cual, quienes concurren a su estrado deben gozar de la sacrosanta prerrogativa a probar los supuestos de hecho del derecho que reclaman, la que debe materializarse en términos reales y no simplemente formales, lo cual implica, en primer lugar y de manera plena, hacer efectivas las oportunidades para pedir y aportar pruebas.

Resulta claro que el daño debe ser probado por quien lo sufre para obtener indemnización. La jurisprudencia colombiana invocando el texto del artículo 167 del Código General del Proceso, ha sido enfática en afirmar que “el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”. No basta entonces, que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, es necesario que las mismas cuenten con el debido respaldo probatorio.

En relación con la carga probatoria el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:

“En este sentido, y respecto a la carencia de pruebas que establezcan la veracidad de los hechos alegados en la demanda, la Sala observa



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

que en el presente caso la parte actora no asumió la carga probatoria que le correspondía. No debe olvidarse, que es un principio de derecho probatorio, el que para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones o favorable a las razones de defensa del ente demandado, es menester demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho, o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial, de que se tengan por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de éstas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Todo esto en virtud también de que el Art. 177 del C. de P. Civil, que consagra el principio de la carga de la prueba, terminantemente nos dice que: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...".

En el presente caso, en el expediente no hay prueba suficiente que permita precisar de manera clara y concreta la manera cómo sucedieron los hechos, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que estos se desarrollaron, ni mucho menos la causa de ellos. Pues, se repite, nada hay en concreto que haga pensar que miembros efectivos de la Policía Nacional acantonada en el Municipio de Peque Antioquia hayan sido los autores de los disparos que causaron la muerte de SERGIO AICARDO VASQUEZ. En el proceso si bien se demostró su muerte, no hay elementos de juicio suficientes que conduzcan inequívocamente a establecer la responsabilidad de la entidad demandada, pues únicamente se tiene conocimiento de hechos aislados que culminaron desafortunadamente con la muerte violenta de la víctima.

Siendo así las cosas, por deficiencia probatoria no es posible atribuir responsabilidad alguna a la Administración Pública, pues es necesario demostrar cuál fue la actividad del ente demandado que guarde estrecho nexo de causalidad con el daño antijurídico, y la razón misma de la imputación del daño.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.
www.ejercito.mil.co
zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Bajo esta perspectiva, aunque en el recurso de apelación se asegura que en el expediente obra prueba indirecta constitutiva de indicios que conducen a la certeza sobre la existencia del hecho irregular de la administración, la Sala considera que no existe prueba alguna, ni directa ni indirecta que permita concluir que miembros de la Policía Nacional hubieran dado muerte al señor SERGIO AICARDO.”¹²

En el presente caso es evidente la falta de material probatorio y por lo tanto no se puede condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por hechos que fueron perpetrados por el M-19 y donde no se tiene la certeza de como falleció el Magistrado Luis Horacio Montoya Gil.

Por los anteriores argumentos señoría, solicito muy respetuosamente a su Honorable Despacho se sirva denegar las Pretensiones de la Demanda.

PERSONERÍA

Sírvase señoría reconocerme personería jurídica en los términos del poder debidamente otorgado.

COSTAS

Se acoge lo prescrito en el artículo 188 del C.P.A.C.A, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a las partes, en tanto no se ha comprobado un uso indebido o arbitrario de los instrumentos procesales por parte de estas¹³.

ANEXOS

- Poder para actuar junto con sus anexos.

NOTIFICACIONES

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 21 de abril del 2004. Expediente 1994-02283. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹³ Sentencia del 25 de mayo de 2006. Subsección B, Jesús María Lemus. Rad. 2001-04955-01(2427-2004) “(..) sólo cuando el Juez, después de valorar la conducta de las partes, compruebe que hubo uso abusivo de los medios procesales es del caso condenar en costas lo que, contrario sensu, significa que si la conducta procesal fue correcta no es posible acceder a la condena en costas”



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA





**MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
COMANDO GENERAL FUERZAS MILITARES
EJÉRCITO NACIONAL
DEPARTAMENTO JURÍDICO INTEGRAL
DIRECCIÓN DE DEFENSA JURÍDICA INTEGRAL**

Recibiré notificaciones en la Secretaría de su despacho o en la Calle 44B No. 57 - 15 Barrio la Esmeralda, Oficina de la Dirección de Defensa Jurídica Integral del Ejército Nacional. Bogotá D.C.

Correos electrónicos:

zulma.sanabria@ejercito.mil.co (correo institucional)

zulmis88@hotmail.com (correo personal)

Con todo respeto,

ZULMA YADIRA SANABRIA URIBE

C. C. No. 52.960.853 de Bogotá

T. P. No. 181.674 del C. S. de la J.



2020 AÑO DEL FORTALECIMIENTO DE LA PROFESIONALIZACIÓN MILITAR
Y COHESIÓN DE LA FUERZA

Calle 44b N°57-15 Barrio La Esmeralda - Bogotá.

www.ejercito.mil.co

zulma.sanabria@ejercito.mil.co zulmis88@hotmail.com



50270-1

