



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE

Bogotá D.C., once (11) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201500514-00
Demandantes: José Antonio Cuero Núñez y otros
Demandadas: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional
y otros
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Que la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** y el **DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL** son administrativa y patrimonialmente responsables de los daños y perjuicios causados a **JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ, ALBA AGUSTINA ALEGRÍA HURTADO**, quienes actúan en nombre propio y en representación de su menor hijo **JOSÉ HAIDER CUERO ALEGRÍA, JOSÉ ANTONIO CUERO RUÍZ, GLORIA IRENE NÚÑEZ HURTADO, MARÍA SANTOS NÚÑEZ NÚÑEZ** y **YENTH NATALIE CUERO NÚÑEZ**, por las amenazas de muerte, extorsiones, atentado terrorista, desaparición forzada y desplazamiento forzado del Municipio de Timbiquí en el Departamento del Cauca, en hechos ocurridos entre los años 2000 a 2011.

1.2.- Se condene a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** y el **DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL** al pago de las siguientes sumas de dinero en favor de cada uno de los demandantes: (i) 100 SMLMV por los perjuicios morales, (ii) por la alteración grave de las condiciones de existencia una cantidad equivalente a 100 SMLMV y (iii) por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante una cifra estimada en \$20.452.047.00, por no poder continuar con la actividad de agricultura, ganadería y labores comerciales en lancha de carga y pasajeros que desarrollaban para la época de los hechos.

1.3.- Se condene a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL** por los perjuicios materiales ocasionados al señor **JOSÉ ANTONIO CUERO RUÍZ** en la modalidad de lucro cesante una suma equivalente a \$144.000.000.00 y por concepto de daño emergente un cifra estimada en \$80.000.000.00., correspondiente a valor comercial de la lancha distinguida con el nombre "Kate Express" con matrícula CP012576 - A con 2 motores (HP 200 y HP 75), color del casco azul, registrada en la Capitanía DIMAR de Buenaventura así como por los ingresos dejados de percibir ante la imposibilidad de explotación de ese bien, respectivamente.

1.4.- Se condene a las demandadas a adoptar como medidas de reparación integral: i) adelantar investigación penal y disciplinaria por los hechos victimizantes padecidos por los demandantes, ii) publicar la parte resolutive de la sentencia condenatoria en lugar visible por el término de 6 meses, iii) adopción de medidas preventivas que garanticen la protección a la vida e integridad de los demandantes y iv) suministrar tratamiento psicológico adecuado al grupo familiar de los demandantes por los perjuicios sufridos.

1.5.- Se condene a las demandadas a pagar los anteriores rubros debidamente indexados.

1.6.- Se ordene el cumplimiento del fallo dentro de los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.7.- En caso de no darse cumplimiento al fallo dentro del término legal, la parte demandada cancelará a los demandantes los intereses moratorios hasta el momento de su pago.

1.8.- Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- Los demandantes habitaban en el Municipio de Timbiquí, Departamento del Cauca y eran propietarios de una lancha que prestaba servicio de transporte de pasajeros que cubría la ruta desde ese ente municipal a Buenaventura, embarcación que era operada por YAMIT CUERO NÚÑEZ y NILSON JAIR RUIZ HURTADO. Desde el año 2000 a 2011 fueron sometidos a amenazas de muerte, desplazamiento forzado, extorsiones, atentados terroristas y desaparición forzada por parte de las Autodefensas Unidas de Colombia - AUC.

2.2.- El 12 de enero de 2011, YAMIT CUERO RUIZ, hijo de JOSÉ HAIDER CUERO ALEGRÍA y GLORIA IRENE NÚÑEZ HURTADO, fue contratado por un sujeto desconocido para realizar el transporte marítimo de un grupo de personas desde Timbiquí hacia el puerto de Buenaventura, trayecto en el cual fue víctima de desaparición forzada o secuestro mientras que el cuerpo del motorista NILSON JAIR RUIZ HURTADO (q.e.p.d.) fue hallado el 15 de enero de esa anualidad en mar abierto a 2 horas del punto de destino y la lancha nunca apareció.

2.3.- El 4 de febrero de 2011 los demandantes empezaron a recibir algunas llamadas extorsivas por un sujeto de las autodefensas unidas de Colombia, quien les solicitó \$3.500.000.00 para entregar el cuerpo sin vida de su hijo y la lancha, hechos denunciados a la Fiscalía de Buenaventura, razón por la cual el 7 de febrero de 2011 fue capturado por las autoridades el integrante de las AUC que los estaba extorsionado; situación que agudizó las amenazas contra la vida de los familiares del secuestrado porque se convirtieron en objetivo militar del grupo armado al margen de la ley, lo que a su vez los forzó a desplazarse al Municipio de Pradera en el Valle del Cauca.

2.4.- El 6 de septiembre de 2011 se presentaron tres subversivos armados a un local comercial de propiedad de los demandantes en el Municipio de Pradera (Valle del Cauca), quienes dispararon indiscriminadamente y a su retirada detonaron una granada que alcanzó a destruir parte de la fachada y del andén, situación por la cual se trasladaron a la ciudad de Bogotá D.C., a fin de proteger sus vidas.

3. Fundamentos de derecho

El apoderado judicial de los demandantes invocó los artículos 2, 4, 5, 6, 11, 12, 13, 15, 16, 18, 20 a 22, 24 a 26, 28, 40, 42, 44, 48, 49, 51, 67, 90, 91, 93, 94, 188, 189, 217 y 218 de la Constitución Política de Colombia; Ley 387 de 1997, Decreto Reglamentario 2569 de 2000; Decreto 2007 de 2001; Decreto 173 de 1998; Ley 1448 de 2011.

Citó como precedente jurisprudencial las Sentencias de la Corte Constitucional C-574 de 1992, SU-1150 de 2000, T-215 de 2002, T-602 de 2003, T-025 de 2004, T-754 de 2006 y SU-254 de 2013. Hizo hincapié en los pronunciamientos del Consejo de Estado, relacionados con la responsabilidad administrativa derivada de la falla del servicio por ausencia de posición de garante de parte del Estado, contenidos en las sentencias de 31 de enero de 2011 del Consejero Ponente Enrique Gil Botero, con radicación N° 17842, de 31 de mayo de 2013 dictada en el proceso N° 25624 de la Consejera Stella Conto Díaz Del Castillo y la del 30 de abril de 2014 proferida en el expediente N° 29145 Consejero Mauricio Fajardo Díaz.

II.- CONTESTACIÓN

2.1.- Demandado - Departamento Administrativo para la Prosperidad Social - DPS.

El 28 de noviembre de 2016¹ el apoderado judicial del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social - DPS, contestó la demanda, oportunidad en la que puso en entredicho la mayoría de los hechos y se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones.

Además, propuso como excepciones las que denominó:

- "Falta de legitimación en la causa por pasiva": Sustentada en que es la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV - la entidad encargada de efectuar la indemnización administrativa, lo anterior conforme lo prevén los artículos 2° y 3° del Decreto N° 4802 de 2011, excepción frente a la cual en audiencia inicial el Despacho consideró oportuno posponer su estudio para ser abordado en la presente sentencia.

¹ Folios 237 a 248 del Cuaderno principal 2



- . “Ineptitud sustantiva de la demanda por falta de requisitos formales”: Medio exceptivo que fue despachado desfavorablemente en audiencia inicial de 23 de enero de 2018², razón por la cual se está a lo allí resuelto.

- . “Las cuantías que estima el actor son arbitrarias, desproporcionadas, y no tiene marco legal que las soporte”: Sustentada en que las sumas que entrega la UARIV por concepto de reparación administrativa son totalmente diferentes a las pretendidas en el acápite pertinente.

- . “No es función del DPS mantener el orden público turbado ni combatir a los grupos armados al margen de la Ley”: Fundamentada en que la función de hacer frente a los grupos subversivos corresponde a los miembros de la Fuerza Pública.

- . “Falta absoluta de pruebas, como de disposiciones jurídicas que permitan fundar una eventual responsabilidad del DPS en relación con los hechos y pretensiones de la demanda”: Cimentada en que la entidad a la cual corresponde la atención a las víctimas es la UARIV y no el Departamento demandado.

- . “Las medidas de verdad, justicia, reparación integral (indemnización administrativa), están dentro del rango temporal establecido por la Ley 1448 de 2011, por lo que resulta prematuro alegar la supuesta falta o falla del servicio alegada”: Soportada en que la vigencia de la Ley 1448 de 2011 es de diez años por lo que aún se encuentran las entidades en oportunidad para su cumplimiento.

- . “Inexistencia de daño directo o siquiera indirecto que pueda serle imputado al DPS”: Cimentada en que las pruebas aportadas por la parte actora no demuestran que el presunto daño antijurídico sea imputable al Departamento Administrativo demandado.

- . “Procedimiento especial para la solicitud de indemnización: Actuación administrativa ante la UARIV”: Basada en que a la entidad que le corresponde por ministerio de la ley administrar el Registro Único de víctimas –RUV, llevar a cabo el procedimiento administrativo que culmina con la entrega real y material de las medidas de reparación por desplazamiento a través del MAARIV y el PAARI es la UARIV en virtud del Decreto 1084 de 2015 concordante con la Ley 1448 de 2011.

² Folios 330 a 336 C. principal 2.



2.2.- Demandado – Municipio de Pradera (Valle).

El 1° de diciembre de 2016³ el apoderado judicial del Municipio de Pradera, en el Departamento del Valle, contestó la demanda, manifestó no constarle los hechos narrados en la demanda y solicitó al Juzgado negar las pretensiones de la misma.

Arguyó que en el caso que nos ocupa, el atentado en el local comercial acaecido el 6 de septiembre de 2011 no era un hecho previsible para la Administración Municipal toda vez que los presuntos afectados nunca pusieron en conocimiento de la Alcaldía los antecedentes que tenían sobre las violaciones contra los derechos humanos de las que venían siendo víctimas por las denominadas AUC y menos aún solicitaron previamente protección alguna. No obra ninguna prueba de que el atentado que ocasionó el daño hubiera ocurrido en circunstancias que permitan considerar que la administración deba asumir la responsabilidad extracontractual.

A su vez, propuso como excepciones las que tituló:

-. “Falta de legitimación en la causa por pasiva”: Soportada en la ausencia de responsabilidad de la entidad demandada en la materialización del daño antijurídico endilgado en el escrito de demanda, excepción frente a la cual en audiencia inicial el Despacho consideró oportuno posponer su estudio para ser abordado en la presente sentencia.

-. “Innominada”: Sustentada en la facultad oficiosa del Despacho para decretar las excepciones que estime probadas dentro del presente proceso judicial.

2.3.- Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional

El 2 de diciembre de 2016⁴ el apoderado judicial de esta entidad contestó la demanda, refutó los hechos y se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Sostuvo la ausencia de responsabilidad de la Institución en el caso particular, toda vez que desconoció los hechos generadores (atentado) así como el desplazamiento de los demandantes desde su residencia hacia otro territorio y

³ Folios 257 a 264 del Cuaderno principal 2

⁴ Folios 271 a 287 del Cuaderno principal 2

además se trató de circunstancias propiciadas por un tercero como lo es el grupo armado al margen de ley (AUC). Además la **POLICÍA NACIONAL** cumplió con la obligación de diligencia, vigilancia y cuidado que tiene a su cargo.

A su vez, propuso como excepciones las que denominó:

- . “Caducidad del medio de control de reparación directa”: Medio exceptivo que fue despachado desfavorablemente en audiencia inicial de 23 de enero de 2018⁵, razón por la cual se está a lo allí resuelto.

- . “Falta de legitimación en la causa por pasiva”: Soportada en la inexistencia de responsabilidad de esta entidad demandada en la causación del daño antijurídico planteado en el escrito de demanda, excepción frente a la cual en audiencia inicial el Despacho consideró oportuno posponer su estudio para ser abordado en la presente sentencia.

- . “Hecho determinante y exclusivo de un tercero”: Por cuanto el daño causado a los demandantes fue ocasionado por particulares y no por agentes de la Institución, por tal razón alega que no es imputable a esta entidad demandada.

- . “Existencia de políticas gubernamentales frente a la reparación por desplazamiento forzado”: Fundada en que el Gobierno Nacional ha implementado políticas de indemnización a las víctimas, reguladas en las Leyes 975 de 2005 y 1448 de 2011, en armonía con el Decreto N° 1290 de 2008, por lo que existe una diferencia entre las medidas de reparación y las medidas de otros programas sociales.

- . “Genérica”: Sustentada en la facultad oficiosa del Despacho para decretar las excepciones que estime probadas dentro del presente proceso judicial.

2.4.- Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional

El 2 de diciembre de 2016⁶ el apoderado judicial del Ministerio de Defensa Nacional también dio contestación a la demanda en escrito a través del cual se opuso rotundamente a la prosperidad de las pretensiones. Planteó los siguientes medios exceptivos:

⁵ Folios 330 a 336 C. principal 2.

⁶ Folios 297 a 316 del Cuaderno principal 2

- “Falta de legitimación por pasiva del ministerio de Defensa – Ejército Nacional”: Soportada en la ausencia de responsabilidad de la entidad demandada en la materialización del daño antijurídico endilgado en el escrito de demanda, excepción frente a la cual en audiencia inicial el Despacho consideró oportuno posponer su estudio para ser abordado en la presente sentencia.

- “Hecho de un tercero”: Sustentada en que el daño alegado por los demandantes fue ocasionado por particulares y no por agentes de la Institución, por tal razón alega que no es imputable a la entidad demandada.

- “Relatividad de la Falla del servicio respecto de las obligaciones del Estado frente a las personas residentes en Colombia”: Cimentada en que el deber de protección a la vida e integridad de todos los habitantes dentro del Territorio Colombiano está sujeta al conocimiento de los hechos para que las entidades puedan actuar por cuanto a la Fuerza Pública le es imposible cuidar a cada uno de ellos.

- “La actuación de la fuerza pública es de medios y no de resultados”: Expresó que la entidad demandada no se encuentra estatuida para brindar protección personal a cada ciudadano.

- “Carga de la prueba”: Planteó que en el presente asunto hay escasez probatoria en lo atinente a los móviles del suceso y de los perjuicios incoados, así como tampoco demostró que la Institución Castrense no haya tomado las medidas necesarias de garante o de protección.

Finalmente, el Ejército Nacional solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda.

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA

La demanda se presentó el 17 de julio de 2015 en la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C., quien en la misma fecha lo repartió a este Despacho Judicial.⁷

Mediante auto de 10 de noviembre de ese año⁸ se rechazó la demanda por caducidad de la acción, decisión que fue recurrida en tiempo por la parte actora⁹

⁷ Folio 157 del Cuaderno principal I.

⁸ Folios 158 y 159 del Cuaderno principal I.

⁹ Folios 160 a 166 del Cuaderno principal I.

por lo que fue tramitado el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, corporación judicial que a través de proveído de 2 de mayo de 2016 revocó la providencia al estimar que en el asunto de marras no estaba caducado y en su lugar dispuso la admisión del medio de control¹⁰.

Posteriormente, el 2 de junio de 2016 el expediente fue recibido nuevamente en este Despacho Judicial¹¹, por lo que en auto del 14 de junio de ese año se obedeció y cumplió lo dispuesto por el superior, en tal sentido, se concedió el amparo de pobreza a los demandantes y se ordenó la notificación de la admisión emitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹².

Se practicaron las notificaciones vía correo electrónico a la Procuraduría 80 Judicial Administrativa de Bogotá, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y a las demandadas, así como los traslados de rigor.¹³

Igualmente, las demandadas contestaron el libelo demandatorio dentro de la oportunidad legal prevista para ello.

El 23 de enero de 2018¹⁴ se realizó la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, en la cual se evacuaron los tópicos de saneamiento, excepciones previas, fijación del litigio, se exhortó a las partes para que conciliaran sus diferencias sin existir ánimo conciliatorio, y fueron decretadas las pruebas documentales, pericial y testimoniales solicitadas por las partes procesales.

Luego, en audiencia de pruebas celebrada los días 29 de mayo¹⁵ y 22 de noviembre de 2018¹⁶ se recibieron los testimonios de Carmen Dolira Cruz y Mario Torres Díaz, se prescindió de la prueba pericial y se incorporaron las documentales recaudadas. Asimismo, se declaró finalizada la etapa probatoria, y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión.

El mismo término se concedió al Ministerio Público para que rindiera su concepto, sin embargo, guardó silencio.

¹⁰ Folios 185 a 189 del Cuaderno principal 1.

¹¹ Folio 191 C. principal 1.

¹² Folios 192 y 193 del Cuaderno principal 1.

¹³ Folios 196 a 200 del Cuaderno principal 1, folios 201 a 229 del Cuaderno principal 2.

¹⁴ Folios 330 a 336 del Cuaderno principal 2. incluido 1 CD-R contentivo de la audiencia inicial.

¹⁵ Folios 442 a 446 del Cuaderno principal 2. incluida 1 CD-R contentivo de la audiencia de pruebas.

¹⁶ Folios 518, 524 a 527 del Cuaderno principal 3. incluida 1 CD-R contentivo de la audiencia de pruebas.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1.- Demandada – Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional

El apoderado judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL** presentó alegaciones mediante memorial del 30 de noviembre de 2018¹⁷, con el cual reiteró su solicitud de negar la totalidad de las pretensiones del libelo demandatorio.

4.2.- Demandado – Departamento Administrativo para la Prosperidad Social

El apoderado judicial del **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL** presentó escrito de alegaciones el 30 de noviembre de 2018¹⁸, con el cual reiteró el planteamiento formulado en la contestación de la demanda, adujo que el material probatorio no demostró la ocurrencia de la situación fáctica narrada y en consecuencia su solicitud de negar la totalidad de las pretensiones de los demandantes.

4.3.- Parte demandante

El apoderado judicial de los demandantes presentó sus alegatos de conclusión el 3 de diciembre de 2018¹⁹, en los que hizo alusión a planteamientos similares a los consignados en el escrito de la demanda y puntualizó que el daño antijurídico sufrido por los demandantes debe analizarse en el escenario del conflicto armado interno que azotaba los municipios de los cuales fueron desplazados y por supuesto bajo la teoría de la posición de garante que ostenta el Estado colombiano en el presente asunto.

Por lo anterior, iteró la declaratoria de responsabilidad de las entidades demandadas con ocasión del desplazamiento y desaparición forzados, así como las amenazas que padecieron José Antonio Cuero Ruiz y los demás integrantes de su familia que conforman la parte actora en el presente medio de control de reparación directa.

¹⁷ Folios 528 a 534 del Cuaderno principal 2.

¹⁸ Folios 535 a 539 del Cuaderno principal 2.

¹⁹ Folios 540 a 545 del Cuaderno principal 2.

4.4.- Demandado - Municipio Pradera (Valle del Cauca)

El apoderado judicial del **MUNICIPIO DE PRADERA** presentó escrito de alegaciones el 7 de diciembre de 2018²⁰, con el cual reiteró el planteamiento formulado en la contestación de la demanda direccionadas a sostener que los daños padecidos por la parte actora obedeció al hecho exclusivo de un tercero .

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 104 numeral 1, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Problema Jurídico

El litigio se circunscribe a determinar si la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL**, el **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL - DPS, MUNICIPIO DE PRADERA y DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** son administrativamente responsables de los presuntos daños y perjuicios sufridos por los demandantes con motivo de las amenazas de muerte, extorsiones, atentado terrorista, desaparición forzada y desplazamiento forzado padecido a manos de grupos armados al margen de la ley dentro del contexto de conflicto armado interno colombiano suscitado en los Municipios de Timbiquí y Pradera durante los años 2000 a 2011.

3.- Del principio constitucional y del deber de protección de la vida, honra y bienes en cabeza del Estado

El Estado Social de Derecho se traduce en el respeto a la dignidad humana, la libertad e igualdad, se encuentra orientado entre otros deberes constitucionales al consagrado en el artículo 2° de la Constitución Política, consistente en que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas

²⁰ Folios 535 a 539 del Cuaderno principal 2, escrito presentado en tiempo como quiera que el día 28 de noviembre de 2018 hubo cese de actividades sin atención al público debido al paro de la Rama Judicial que fue apoyado por los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá D.C., por lo que, en ese día no corrieron términos en los procesos ordinarios tramitados por este Despacho judicial.

residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

En armonía con lo anterior, la Constitución Política, en el artículo 12, prohíbe todo acto de desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

En virtud a ello, el artículo 1° del Acto Legislativo N° 5 de 29 de noviembre de 2017 adicionó el artículo 22A a la Constitución Política a efectos de asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y el uso de las armas por parte del Estado, para lo cual dispuso lo siguiente:

“(…) Como una garantía de No Repetición y con el fin de contribuir a asegurar el monopolio legítimo de la fuerza y del uso de las armas por parte del Estado, y en particular de la Fuerza Pública, en todo el territorio, se prohíbe la creación, promoción, instigación, organización, instrucción, apoyo, tolerancia, encubrimiento o favorecimiento, financiación o empleo oficial y/o privado de grupos civiles armados organizados con fines ilegales de cualquier tipo, incluyendo los denominados autodefensas, paramilitares, así como sus redes de apoyo, estructuras o prácticas, grupos de seguridad con fines ilegales u otras denominaciones equivalentes. (...)”

Por su parte, el artículo 217 Constitucional dispone que las Fuerzas Militares tienen como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. De igual manera, el artículo 218 de la misma obra estipula que la Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

Las anteriores disposiciones de carácter constitucional, contienen el deber general para las autoridades públicas, en especial, para las entidades demandadas, de proteger a todos los habitantes del territorio nacional, y cuando la norma determina esta obligación, refiere tanto a la vida, honra, bienes, creencias, libertades y derechos de cada uno de ellos.

4.- La obligación del Estado garantizar la seguridad personal a la luz del Bloque de Constitucionalidad y Derecho Internacional Humanitario DIH.



El artículo 93 de la Constitución Política dispone que los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso de la República, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación incluso en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

La norma en cita dio un mayor realce a los derechos y deberes consagrados en la Constitución, los cuales se deben interpretar de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

En ese orden, recientemente la Corte Constitucional en sentencia C-007 de 2018 trató el tema de la armonización del derecho interno y el DIH en los siguientes términos:

“(...) 132. El Derecho Internacional Humanitario²¹ encuentra un desarrollo particularmente amplio en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949²². El Protocolo Facultativo II de 1977 a los citados Convenios, establece obligaciones y otras reglas para los conflictos armados de carácter no internacional. Este instrumento hace parte del bloque de constitucionalidad²³ y es particularmente relevante para el contexto colombiano, pues se ocupa, precisamente, de los conflictos de carácter no internacional. (...)”²⁴

En efecto, el artículo 13 del Protocolo II de 1977 del Convenio de Ginebra de 1949 prohíbe los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha reconocido como derechos inherentes de las personas los de la vida, la libertad y a la seguridad personal, así se puede apreciar en el artículo 3 de la Declaración Universal de

²¹ Esta rama del derecho internacional público tiene sus orígenes en los instrumentos internacionales que se han adoptado desde 1864, encaminados a la regulación de medios y métodos de combate (lo que comúnmente se conoce como “derecho de La Haya”) y a la determinación de personas y bienes protegidos (“derecho de Ginebra”). Un análisis detallado al respecto puede encontrarse en las sentencias C-574 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón; C-225 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero; y C-291 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²² “Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales de 1977, son la piedra angular del derecho internacional humanitario, es decir, del conjunto de normas jurídicas que regulan las formas en que pueden librar los conflictos armados y que intentan limitar los efectos que se producen en éstos”. Ver, entre otros: Werle, Gerhard, op. Cit., el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia.

²³ El derecho internacional humanitario hace parte del bloque de constitucionalidad y las normas que lo integran constituyen parámetro de control constitucional. En ese sentido, pueden consultarse las sentencias C-225 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-040 de 1997. M.P. Antonio Barrera Carbonell; y C-467 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero. De manera general, sobre el concepto de bloque de constitucionalidad, pueden verse las sentencias C-582 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-358 de 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-191 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; y C-040 de 1997. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C 007 de 2018.

Derechos Humanos²⁵, los artículos 4 y 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁶ y los artículo 6 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁷.

5.- Del desplazamiento forzado interno derivado del conflicto armado

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que:

“(...) se entiende por desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos [...] y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida. (...)”²⁸

El desplazamiento forzado es un flagelo de la sociedad colombiana que en diferentes décadas ha sido ubicado como país latinoamericano con mayor número de desplazados. El pasado 28 de diciembre de 2018 la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados –ACNUR – informó que de enero a noviembre ese año más de 30.517 personas han sido desplazadas de manera interna.

Cifra que se suma a las 7.700.000 personas internamente desplazadas desde 1985 como consecuencia del conflicto armado²⁹.

En el año 2004, la Corte Constitucional después de haber emitido diversas sentencias sobre el desplazamiento forzado interno por la violencia en Colombia, en las que incluso incorporó los principios rectores del desplazamiento forzado interno en la Constitución Política, haciendo uso de la figura del bloque de

²⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos. ARTICULO 3°. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

²⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos - Pacto de San José-. “ARTICULO 4° (...) 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente. (...)” “ARTICULO 7° (...) 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. (...)”

²⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. “ARTICULO 6: (...)1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. (...)” “ARTICULO 9° (...)1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. (...)”

²⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Chitay Nech Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Confirmado en Caso Masacre de Río Negro Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 04 de septiembre de 2012.

²⁹ Documento electrónico en: <https://www.acnur.org/noticias/noticia/2018/12/5c243ef94/hay-mas-victimas-de-desplazamiento-forzado-en-colombia-que-numero-de-habitantes.html>



constitucionalidad declaró el estado de cosas inconstitucionales debido a la violación masiva y reiterada de los derechos de ese colectivo.

La Corte Constitucional, más allá de declarar una vulneración masiva de derechos humanos, tomó decisiones radicales para intentar superar la situación crítica y vulnerable a la cual está sometida la población desplazada, a efectos de no perpetuar la condición de desplazado.

En materia de legislación relacionada con la reparación a las víctimas del conflicto armado interno, encaminada a garantizar la no repetición de su condición de vulnerabilidad y que no sean objeto de re-victimización, se tiene:

La Ley 387 de 18 de julio de 1997³⁰ que dispone:

“Artículo 1º.- Del desplazado. Es desplazado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones:

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 drásticamente el orden público.

[...]

Artículo 2º.- De los Principios. La interpretación y aplicación de la presente ley se orienta por los siguientes principios:

[...]

1. Los colombianos tienen derecho a no ser desplazados forzadamente.

[...]

Artículo 3º.- De la responsabilidad del Estado. Es responsabilidad del Estado colombiano formular las políticas y adoptar las medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección y consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia. (...)”

A su vez, la Ley 1448 de 2011, señala:

“(...) Artículo 60. La atención a las víctimas del desplazamiento forzado, se regirá por lo establecido en este capítulo y se complementará con la política pública de prevención y estabilización socioeconómica de la población desplazada establecida en la Ley 387 de 1997 y demás normas que lo reglamenten.

³⁰ Por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en la República de Colombia.



Las disposiciones existentes orientadas a lograr el goce efectivo de los derechos de la población en situación de desplazamiento, ~~que no contraríen la presente ley~~, continuarán vigentes. (El texto subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-280 de 2013)

Parágrafo 1°. El costo en el que incurra el Estado en la prestación de la oferta dirigida a la población desplazada, en ningún caso será descontado del monto de la indemnización administrativa o judicial a que tiene derecho esta población.

Esta oferta, siempre que sea prioritaria, prevalente y que atienda sus vulnerabilidades específicas, tiene efecto reparador, exceptuando la atención humanitaria inmediata, de emergencia y de transición.

Parágrafo 2°. Para los efectos de la presente ley, se entenderá que es víctima del desplazamiento forzado toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de las violaciones a las que se refiere el artículo 3° de la presente Ley. (...)"

En lo que respecta a la declaratoria de responsabilidad estatal por el desplazamiento forzado de la población civil con ocasión a las incursiones guerrilleras, atentados, amenazas y terror infundido por grupos al margen de la ley el Consejo de Estado ha señalado:

“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”³¹

4.12.- Una vez se concreta la situación del desplazamiento, es necesario demostrar para que una persona sea considerada como desplazado interno, que haya sido obligada a migrar más allá de los límites territoriales del municipio en el que vivía o residía³².

4.13.- Sin perjuicio de lo anterior, el precedente jurisprudencial constitucional advierte que:

“[...] quien se desplaza lo hace “para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida”³³, no para escapar de una amenaza de origen común o de las consecuencias de

³¹ Corte Constitucional, Sentencia C-372 de 27 de mayo de 2009.

³² Corte Constitucional, Sentencia T-268 de 27 de marzo de 2003; Sentencia T-215 de 2002.

³³ Principios Rectores de los desplazamientos internos. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en: [<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/0022.pdf>; consultado 6 de febrero de 2014].

un accidente de tránsito que, si bien puede tener graves implicaciones y la entidad suficiente para obligar a una persona a tomar determinadas decisiones, no puede ser susceptible de recibir la protección que por disposición legal se reserva para las víctimas del conflicto armado interno que son obligadas a dejar sus lugares de residencia por causa del mismo³⁴.

4.14.- Pese a lo anterior, la jurisprudencia constitucional establece que en caso de contradicción al momento de aplicar la definición ajustada a un caso de persona o personas desplazadas internamente deberá acudir a la aplicación del “principio pro homine” según el cual son varios los supuestos en los que encajaría la consideración de una situación de desplazado interno: a) como consecuencia de la acción ilegítima de las autoridades del estado; b) la acción u omisión legítima del Estado; c) teniendo en cuenta la región del país, la estigmatización derivada para la persona y su familia cuando como consecuencia de un proceso penal seguido por hechos ligados al conflicto armado interno, es absuelto posteriormente, y amenazado por grupos armados ilegales³⁵.³⁶

Conforme lo ha señalado ampliamente en la jurisprudencia del Consejo de Estado, se realizará el estudio del desplazamiento forzado desde la perspectiva de la falla del servicio, sea por el cumplimiento o incumplimiento defectuoso de las obligaciones constitucionales y legales, que contemplan el deber de salvaguardar los derechos de toda persona a no ser desplazado, desarraigado o despojado de sus bienes como consecuencia del conflicto armado interno, de violaciones sistemáticas de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, o por la inactividad de las entidades públicas, en el cumplimiento de las obligaciones que el ordenamiento normativo ha señalado³⁷.

6.- De la desaparición forzada en el territorio colombiano

En relación con la responsabilidad patrimonial del Estado, como consecuencia de la desaparición forzada de personas, la Sección Tercera del Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sostenido:

“En varios instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos, de los cuales el Estado Colombiano hace parte, se establecen como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada de personas: **i)** la privación de la libertad; **ii)** la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de éstos, y **iii)** la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o el paradero de la persona interesada.

“En efecto, los artículos 2 y 5 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de

³⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-222 de 2010.

³⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-630 de 2007.

³⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia 14 de marzo de 2016, Radicación: 50001-23-31-000-2002-00094-01 (40744).

³⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Sentencias del 8 de marzo de 2007, expediente 27434; del 15 de agosto de 2007, expedientes 00004 AG y 00385 AG; del 18 de febrero de 2010, expediente 18436.

2007, definen tal conducta ilícita como:

‘... El arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley. (...). La práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad, tal como está definido en el derecho internacional aplicable y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable³⁸.

“A su turno, los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas³⁹ definen esta figura como:

‘La privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes. (...). Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima’ (s.f.t.).

“3.2. En el presente asunto, a partir de los hechos que fueron relacionados anteriormente, puede concluirse indefectiblemente que el señor Juan de la Cruz Mora Gil fue víctima de desaparición forzada entre los días 7 a 11 de agosto de 2009, toda vez que durante ese período no se tuvo noticia alguna acerca de la retención de la que fue objeto por parte de miembros de la Policía Nacional sino, únicamente, hasta esa última fecha, cuando su cuerpo fue hallado sin vida en un predio rural en el municipio de Mosquera, Cundinamarca, hecho que constituye una grave vulneración de derechos humanos⁴⁰.

También ha sostenido la Corporación judicial⁴¹ que cuando en forma deliberada se oculta o esconde el paradero de una persona, con ello no sólo se agreden bienes jurídicos que se encuentran en titularidad de la víctima directa y sus personas allegadas, sino además la adecuada convivencia de toda la sociedad, conducta delictiva que se encuentra proscrita por normas de carácter internacional ratificadas por Colombia, como es el caso del artículo 2 de Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, aprobado el 8 de junio de 1977 e incorporado a la legislación interna a través de la Ley 171 de 1994; y del artículo 75 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, instrumentos que se integran dentro del marco normativo a través del artículo 93 de la Constitución Política. Asimismo, la Ley 707 de 2001

³⁸ Original de la cita: “Ratificada por Colombia mediante Ley 1418 de 2010”.

³⁹ Original de la cita: “Ratificada por Colombia mediante Ley 707 de 2001”.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de abril de 2016, exp. 50.231, M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección “C”. Sentencia del 21 de noviembre de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, radicación N° 05001-23-31-000-1998-02368-01 (29764), actor: Edilia del Consuelo Jiménez Arroyabe y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

“Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”, incluyó una definición clara sobre esta conducta reprochable, la cual fue tipificada en el artículo 165 del Código Penal Colombiano (Ley 599 de 2000)⁴².

De igual manera, el Máximo Tribunal de lo contencioso Administrativo ha determinado que la sola materialidad del daño da lugar a la tipificación del crimen de desaparición forzada, aspecto este en el cual resulta de particular relevancia la utilización de la prueba indiciaria siendo suficiente acreditar que ha habido apoyo o tolerancia por parte del poder público, en este caso de las fuerzas armadas en la infracción de los derechos fundamentales y humanos reconocidos por los organismos internacionales como son la libertad y la vida⁴³, por cuanto:

“(…) En los casos de desaparición forzada, las circunstancias de tiempo, modo y lugar se desarrollan de manera sigilosa, mediante el ocultamiento de cualquier evidencia que impida imputaciones directas sobre los autores de tal conducta. Dada la naturaleza de este tipo de actos y el modo en que se desarrollan los hechos, en los cuales se encubren, disfrazan y camuflan cualquiera de los elementos probatorios que pudieran comprometerlos, la prueba indiciaria será idónea para determinar la responsabilidad, la cual apreciada en su conjunto conduce a arribar a una única conclusión cierta para establecer el juicio de responsabilidad ante la falta de una prueba directa, pues, el indicio constituye uno de los medios de prueba permitidos en nuestro estatuto procesal, a cuyos términos el hecho indicador deberá estar plenamente probado en el proceso por cualquiera de los medios probatorios, para así inferir la existencia de otro hecho no conocido. En este escenario, la existencia de una serie de hechos acreditados por cualquiera de los medios probatorios previstos por la ley, estrechamente vinculados con el ilícito, conducen a la imputación de responsabilidad.

Aunque el Estado está en la obligación permanente de realizar todas las acciones necesarias tendientes a establecer el paradero de las víctimas, conocer sobre las razones de sus desapariciones y de informar sobre ello a sus familiares (artículo 11 de la Ley 589 de 2000), bajo el entendido de que la obligación de investigar debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio⁴⁴, sin embargo, suele suceder que en estos casos, la inactividad probatoria por parte de la administración lleva a la ocultación de la verdad, porque la práctica de las desapariciones ha implicado con frecuencia la ejecución de los detenidos, seguida del ocultamiento de los cadáveres con lo cual queda borrada toda huella material del crimen

⁴² “El particular que someta a otra persona a privación de su libertad cualquiera sea la forma, seguida de su ocultamiento y de la negativa a reconocer dicha privación o de dar información sobre su paradero, sustrayéndola del amparo de la ley...”

⁴³ “Cfr. Caso Maritza Urrutia, supra nota 3, párr. 41; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros), supra nota 147, párr. 75; Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Sentencia del 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 91.” “Cfr. Caso Cantos. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 28; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 66; y Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 47.”

⁴⁴ “Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 29 de julio de 1988. Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras.”

privilegiando la impunidad absoluta del ilícito, y por esa razón dicha inactividad constituye también un indicio en contra de la administración⁴⁵.

Por tanto, se estima que el crimen de desaparición forzada puede ser atribuible al Estado siempre que éste haya apoyado, tolerado o participado activamente en la consumación del mismo. Según el Observatorio de Memoria y Conflicto del CNMH, para agosto de 2018, la guerra en Colombia ha dejado 262.197 muertos, de los cuales 215.005 eran civiles y 46.813 eran combatientes. Igualmente, concluyó que estas cifras corresponden a las diez principales modalidades de violencia del conflicto armado: i) acciones bélicas y ataques a poblados, ii) asesinatos selectivos, iii) masacres, iv) atentados terroristas, v) secuestros, vi) desapariciones forzadas, vii) violencia sexual, viii) daños a bienes civiles, ix) reclutamiento y utilización de niños, niñas y adolescentes y x) minas antipersona y munición sin explotar; del total de víctimas fatales de esos sucesos, 94.754 son atribuidas a los paramilitares, 35.683 a la guerrilla y 9.804 a agentes del Estado⁴⁶.

7.- De la responsabilidad del Estado en el marco del conflicto armado por la ejecución de ataques perpetrados por grupos armados al margen de la Ley

En lo que respecta a la declaratoria de responsabilidad estatal por la producción de daños a las personas con ocasión a las incursiones guerrilleras es un asunto que ha evolucionado en la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Esa corporación judicial ha desarrollado diferentes posturas sobre la posibilidad de declarar la responsabilidad del Estado por los daños que se generan por el desarrollo de tomas guerrilleras y ataques contra estaciones o instalaciones militares ubicados en centros habitados por población civil. Al efecto ha aplicado los siguientes títulos de imputación: i) Falla del servicio, ii) riesgo excepcional y iii) daño especial.

Así, hay lugar a endilgar responsabilidad al Estado cuando no responda de manera adecuada a las incursiones armadas que hacen los grupos subversivos a los poblados, pero adicionalmente, se puede presentar cuando dadas las particularidades del caso, las autoridades podrían tener conocimiento sobre el

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, radicación No. 54001-23-31-000-1995-08777-01 (16337), actor: Jesús Quintero, demandado: Nación-Ministerio de Defensa.

⁴⁶ Consulta efectuada en la página web <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/noticias/noticias-cmh/262-197-muertos-dejo-el-conflicto-armado>

alto grado de probabilidad de ocurrencia del ataque sin tomar las medidas necesarias para contrarrestarlo o evitarlo⁴⁷.

Por lo tanto, el Estado es responsable de los daños sufridos por los particulares con motivo de una incursión armada de la guerrilla a una población, así como cuando omite la adopción de todas las medidas necesarias y razonables para prevenir los ataques que se disponen a perpetrar esas organizaciones delincuenciales, o por el retardo injustificado en brindar apoyo militar, o por la insuficiencia del personal y armamento para repeler el ataque, cuando este resultaba inminente⁴⁸. El Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo además ha dicho:

“(...) Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir que sea en un solo título de imputación, la falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho.

Asimismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación (desde el ámbito fáctico y jurídico). Conforme al anterior esquema se analizará el caso a resolver.

3.2. La Sala encuentra acreditado que el daño antijurídico que padecieron los demandantes resulta imputable a la Nación, por la omisión en la adopción de todas las medidas necesarias y razonables para prevenir el ataque del grupo armado insurgente, por el retardo injustificado de apoyo militar pese a que en las proximidades se contaba con la Base de Tolemaida, por la insuficiencia en personal y armamento para repeler el ataque, cuando éste resultaba inminente y por omitir las medidas preventivas exigidas. (...)”⁴⁹

Efectivamente, el Consejo de Estado encuentra que si bien en algunos casos no puede predicarse la existencia de una falla del servicio, considera que el Estado debe responder por los daños sufridos por los particulares bajo ciertas

⁴⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia del 9 de abril de 2008. Exp. 25000-23-26-000-1996-02582-01(18769-12561-12581-12582).

⁴⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia 18 de enero de 2012. Exp. 73001-23-31-000-1999-01250-01(19920).

⁴⁹ *Ibidem*



circunstancias. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicha línea jurisprudencial advierte que atendiendo el nuevo orden constitucional se impone al juez analizar el daño antijurídico desde la óptica de las víctimas, así:

“(…) No obstante lo anterior, la ausencia de falla en el servicio en estos casos no puede llevar automáticamente a la exoneración de responsabilidad estatal, por cuanto el nuevo orden constitucional impone que se analice el daño antijurídico desde la óptica de las víctimas, quienes se han visto obligadas a soportar un daño que en ningún momento tenían por qué asumirlo.

(…)

Y es que si bien ha sido claro para la Sección Tercera que la teoría del daño especial exige un factor de atribución de responsabilidad al Estado, es decir, que el hecho causante del daño por el que se reclame pueda imputársele jurídicamente dentro del marco de una “actuación legítima”, esta “actuación” no debe reducirse a la simple verificación de una actividad en estricto sentido físico, sino que comprende también aquellos eventos en los que la imputación es principalmente de índole jurídica y tiene como fuente la obligación del Estado de brindar protección y cuidado a quienes resultan injustamente afectados.

En conclusión, la Sección considera que en este caso resulta aplicable la teoría del daño especial, habida cuenta que el daño, pese que se causó por un tercero, lo cierto es que ocurrió dentro de la ya larga confrontación que el Estado ha venido sosteniendo con grupos subversivos, óptica bajo la cual, no resulta constitucionalmente aceptable que el Estado deje abandonadas a las víctimas y, que explica que la imputación de responsabilidad no obedezca a la existencia de conducta alguna que configure falla en el servicio, sino que se concreta como una forma de materializar los postulados que precisamente justifican esa lucha contra la subversión y representan y hacen visible y palpable, la legitimidad del Estado. (…)⁵⁰

En efecto, en los casos en los que no ha sido posible identificar alguna falla en el servicio, se ha acudido al título de imputación de daño especial cuando se cumplen los siguientes requisitos⁵¹: i) Que se desarrolle una actividad legítima de la Administración; ii) la actividad debe tener como consecuencia el menoscabo del derecho de una persona; iii) el menoscabo del derecho debe tener origen en el rompimiento del principio de la igualdad frente a la ley y a las cargas públicas; iv) el rompimiento de esa igualdad debe causar un daño grave y especial, en cuanto recae sólo sobre alguno o algunos de los administrados; v) debe existir un nexo causal entre la actividad legítima de la Administración y el daño causado; y vi) el caso concreto no puede ser susceptible de ser encasillado dentro de otro, de los regímenes de responsabilidad de la administración.

⁵⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia del 19 de abril de 2012. Expediente N° 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515).

⁵¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia 2 de octubre de 2008. Expediente N° 52001-23-31-000-2004-00605-02.



No obstante, el Consejo de Estado en el año 2013 invocó la tesis del riesgo excepcional para sostener la responsabilidad del Estado frente a los daños causados a particulares en las incursiones guerrilleras en los siguientes términos:

“(…) 27. El título de imputación base para el análisis de la responsabilidad estatal, en eventos de daños causados a civiles, con ocasión de enfrentamientos armados entre la fuerza pública y grupos armados ilegales, ha sido el de riesgo excepcional. Este, ha dicho la jurisprudencia de esta Corporación⁵², se configura por cuanto los agentes del Estado participan y propician la causación del daño, es decir, en desarrollo de la actividad legítima de “defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”⁵³, al exponer a la comunidad a una situación de peligro que, una vez se concreta, genera responsabilidad en la administración al ser una carga excesiva, grave y anormal que no tienen por qué asumir los ciudadanos.

28. Así las cosas, el riesgo que se genera por la presencia de un establecimiento representativo del Estado en medio de un conflicto armado, y su concreción en la causación de un daño a una persona ajena a los grupos enfrentados, independientemente de quien haya ocasionado el daño, es la razón de la responsabilidad estatal.

Al respecto esta Corporación ha sostenido que: “(…) para que el hecho violento del tercero pueda ser imputable al Estado, se requiere que éste haya sido dirigido contra un establecimiento militar o policivo, un centro de comunicaciones o un personaje representativo de la cúpula estatal. Por lo tanto, se ha considerado que no le son imputables al Estado los daños causados por actos violentos cometidos por terceros cuando éstos son dirigidos indiscriminadamente contra la población, con el fin de sembrar pánico y desconcierto social, y no contra un objetivo estatal específico, bien o persona, claramente identificable como objetivo por los grupos al margen de la ley” (…)⁵⁴

De acuerdo a la línea jurisprudencial desarrollada puede concluirse que se acepta la responsabilidad del Estado por los daños causados en una incursión guerrillera, sin embargo, no existe un único título de imputación de responsabilidad, pues el Consejo de Estado ha aceptado que la responsabilidad puede derivarse tanto de la falla de servicio como de la existencia de un daño especial o de un riesgo excepcional.

8.- Caso en concreto

Los demandantes acuden al proceso para que le sean indemnizados los perjuicios, con motivo de la desaparición forzada de Yamit Cuero Núñez ocurrida

⁵² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 22 de junio de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.º 20150; del 20 de mayo de 2004, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicación n.º 14405; del 24 de abril de 1991, C.P. Policarpo Castillo Dávila, radicación n.º 6110.

⁵³ Artículo 217 de la Constitución Política.

⁵⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de junio de 2006, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, radicación n.º 16630.



el 12 de enero de 2011 en del Municipio de Timbiquí en el Departamento del Cauca, las amenazas en su contra y posterior desplazamiento forzado padecido desde el mismo ente municipal a Pradera (Valle), en donde fueron víctimas de un atentado terrorista en su establecimiento de comercio el 6 de septiembre de 2011, razón por la cual debieron nuevamente desplazarse a otro lugar.

8.1.- De la desaparición forzada de Yamit Cuero Núñez producto del conflicto armado interno.

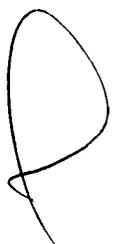
Como soporte de la desaparición de Yamit Cuero Núñez, se allegó copia de escrito dirigido al Capitán de Puerto de Buenaventura y la Fiscalía del Distrito portuario y radicado el 17 de enero de 2011 ante el C.T.I. del mismo ente territorial, José Antonio Cuero Núñez denunció la desaparición de la embarcación denominada “Kate Express” con matrícula CP-01-2576-A y su tripulación integrada por Yamit Cuero Núñez y Nilson Jair Ruiz Hurtado entre la ruta marítima Timbiquí – Puerto Sajja – Buenaventura, el 12 de enero de esa anualidad.⁵⁵

-. El 20 de enero de 2011, el demandante radicó ante la Dirección General Marítima – Dimar y la Armada Nacional un escrito dirigido a los altos mandos de la Fuerza Naval del Pacífico, la Base Naval Buenaventura, Infantería de Marina de Buenaventura, Fiscalía del Distrito y el Ministerio de Defensa Nacional, mediante el cual amplió la denuncia radicada en días anteriores en el sentido de indicar el hallazgo de un cuerpo sin vida que balseaba en el mar por parte del marinero Eddie Estiven Rivas Moran quien dio coordenadas a fin de que pudiese ser extraído, toda vez que presuntamente ese trataba de Yamit Cuero Núñez sin que los oficiales de Guardacostas hubiesen actuado al respecto.⁵⁶

-. El 7 de febrero de 2011 el señor José Antonio Cuero Ruiz rindió entrevista ante la Unida Local de Buenaventura de la Fiscalía General de la Nación dentro de la investigación penal con radicación No. Caso 761096000163201100186 en la que depuso sobre la desaparición de su hijo Yamit Cuero Núñez el 12 de enero de 2011, información recopilada de los relatos de quienes vieron la embarcación el día de los hechos, las búsquedas realizadas sobre el cuerpo hallado en el mar y que resultó ser de su compañero de navegación Nilson Jair Ruiz Hurtado así como de las llamadas extorsivas que empezó a recibir por parte de un hombre

⁵⁵ Folios 43 y 44 C. principal 1

⁵⁶ Folios 46 y 47 C. principal 1



que le informó del homicidio del tripulante y de la pretensión de recibir una suma de dinero a cambio de entregarle a su descendiente con vida al igual que la lancha. Además solicitó ayuda a todas las autoridades competentes para resolver el caso, manifestó sentirse acorralado y con la necesidad de requerir seguridad para él y su familia.⁵⁷

-. En esa misma fecha, José Antonio Cuero Núñez, formalizó ante la URI Buenaventura - Fiscalía General de la Nación la denuncia de los hechos de la desaparición de su hermano, de la embarcación "Kate Express", de la muerte de Nilson Jair Ruiz Hurtado, de las llamadas extorsivas para devolver a Yamit Cuero Núñez y la lancha, razón por la cual el ente investigador inició investigación penal No. 761096000163201100186 por el delito de secuestro extorsivo con amenaza y chantaje. En la misma noticia criminal el denunciante manifestó que para esa fecha temía por la seguridad y la integridad de su familia a causa de la situación que padecían.⁵⁸

-. El 16 de Febrero de 2011 José Antonio Cuero Ruiz elaboró escrito dirigido a la Fiscalía General de la Nación en el que solicitó: (i) remisión de la investigación penal No. 761096000163201100186 a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, (ii) avocar conocimiento de la misma por parte de la Fiscalía Especializada de esa unidad, (iii) brindar protección a los demandantes y testigos de tan graves hechos por cuanto temían por sus vidas ante la situación de vulnerabilidad de las víctimas padecida con ocasión a la desaparición y aparente secuestro extorsivo de Yamit Cuero Núñez.⁵⁹

-. Mediante Oficio de 28 de febrero de 2011 el Comandante de la Fuerza Naval del Pacífico de la Armada Nacional respondió la solicitud presentada por la Personera Distrital de Buenaventura (Valle del Cauca) en el que le suministró información sobre las acciones de búsqueda del ciudadano Yamit Cuero Núñez quien se desplazaba a bordo de la motonave "Kate Express" con rumbo a Timbiquí el 12 de enero de 2011.⁶⁰

-. En escrito de fecha 15 de marzo de 2011, Antonio Cuero Núñez solicitó a la Fiscalía Segunda Especial del Gauda Militar de Buenaventura tomar las medidas

⁵⁷ Folios 49 y 50 C. principal I

⁵⁸ Folios 52 y 53 C. principal I

⁵⁹ Folios 55 y 56 C. principal I

⁶⁰ Folio 57 C. principal I



pertinentes para recuperar la embarcación denominada “Kate Express” que había sido ubicada en el Bajo Calima en el Valle del Cauca.⁶¹

- . Mediante escrito radicado el 25 de mayo de 2011 ante la Fiscalía Segunda Especializada del Gauila Militar de Buenaventura (Valle del Cauca), el señor Antonio Cuero Núñez informó de las llamadas extrañas que recibieron con posterioridad al arresto del sujeto con alias “Pullo”, por lo que brindó información sobre los detalles de las mismas y de los abonados telefónicos desde las cuales fueron realizadas. Adicionalmente solicitó la intensificación del esclarecimiento del caso de la desaparición del cuerpo de su hermano Yamit Cuero Núñez y de la embarcación Kate Express.⁶²

- . El 31 de mayo de 2012, el Personero Municipal de Timbiquí – Cauca certificó que José Antonio Cuero Ruiz, perteneciente a la población civil, de actividad comerciante y trasportador, residente en el corregimiento de Camarones del ente municipal aludido se vio obligado a abandonar su residencia junto con su núcleo familiar, debido a la desaparición de un hijo y amenazas de muerte.⁶³

- . De acuerdo a las certificaciones emitidas por la Directora General de la Unidad para la Atención Integral a las Víctimas, los señores José Antonio Cuero Ruiz, Gloria Irene Núñez Hurtado, Yenth Natalie Cuero Núñez y María Santos Núñez Núñez fueron incluidos en el RUV desde el 26 de diciembre de 2011 por la desaparición forzada de Yamit Cuero Núñez ocurrida el 12 de enero de 2011, las amenazas contra sus vidas recibidas el 4 de febrero de 2011 y el abandono o despojo forzado de tierras de la misma fecha.⁶⁴

- . Con declaración extrajudicial realizada el 8 de abril de 2015 ante la Notaría Cincuenta y Nueve del Círculo de Bogotá D.C., José Antonio Cuero Núñez y Gloria Irene Núñez Hurtado afirmaron ser víctimas del desplazamiento junto con María Santos Núñez Núñez y su hija Nataly Cuero Núñez del Municipio de Timbiquí (Cauca), Buenaventura y Pradera (Valle). En Timbiquí desapareció su hijo Yamit Cuero Núñez el “11 de enero de 2011” –sic-. El segundo desplazamiento fue el 6 de septiembre de 2011 debido a un atentado terrorista.⁶⁵

⁶¹ Folios 58 y 59 C. principal 1

⁶² Folios 61 y 62 C. principal 1

⁶³ Folio 70 C. principal 1

⁶⁴ Folios 78 y C. principal 1

⁶⁵ Folio 105 C. principal 1



-. En declaración extrajudicial de la misma fecha, José Antonio Cuero Núñez manifestó ser desplazado de Pradera (Valle) junto con su compañera permanente Alba Agustina Alegría Hurtado y su hijo porque el 6 de septiembre de 2011 le hicieron un atentado con granada en el negocio de sus padres debido a los hechos ocurridos el 6 de enero de esa anualidad cuando secuestraron a su hermano y el colega. Luego del plagio se encontró el cuerpo del acompañante de su pariente y ahí supieron que los dos estaban muertos ya que una persona dio testimonio de que vio el cuerpo de su familiar flotando en el mar. Sin embargo, en el mes de febrero de 2011, le hicieron llamadas extorsivas en las que pedían sumas de dinero a cambio de entregar con vida a su consanguíneo y la lancha en la que se trasportaban, por lo que, se denunció al Gaula Militar de Buenaventura junto con la Fiscalía Segunda Especializada de ese Municipio, quienes hicieron seguimiento a las comunicaciones y se capturó al sujeto cuyo alias era "El Puyo" que se denominaba como jefe de los paramilitares.⁶⁶

-. En Oficio No. 20380-656 del 13 de febrero de 2018 la Dirección Seccional de Cali de la Fiscalía General de la Nación informó que consultado el sistema SPOA se advirtió que la investigación por el delito de Secuestro del señor Yamit Cuero Núñez se adelanta ante la Fiscalía 2 Especializada de Buenaventura. Por su parte, la Fiscalía 152 Seccional de Pradera adelanta la investigación por el delito de Desaparición Forzada del señor Cuero y su grupo familiar.⁶⁷

-. La Fiscalía General de la Nación mediante escrito radicado el 12 de marzo de 2018 dio respuesta al requerimiento formulado por este Despacho judicial en el que informó:

"el 9 de febrero de 2011 el juez 3ro de control de garantías legaliza captura por el delito de secuestro extorsivo, contra el señor RODOLFO PALACIOS CUERO, identificado con la cédula de ciudadanía número 5.70.302, sin que el imputado se allanara a cargos, y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro penitenciario. El 10 de marzo de 2011 se presentó escrito de acusación. En agosto 12 de 2011 se dio inicio al juicio oral por parte del juez 3ro penal del circuito especializado de Buga y se fijó fecha de lectura de fallo para el 29 de junio de 2012 a las 08:00 a.m., audiencia en la cual se condenó al señor PALACIOS CUERO a 450 meses de prisión, es decir a 37 años y 6 meses más una multa equivalente a dieciocho mil (18.000) salarios mínimos, no siéndole concedido ni subrogado, ni prisión domiciliaria.

Frente a la sentencia condenatoria dictada por el *aquo* se presentó recurso de apelación por parte de la abogada defensora Gloria Ocoró, pasando el proceso a ser conocido en segunda instancia por la autoridad competente desconociendo los resultados de la misma."⁶⁸

⁶⁶ Folio 107 C. principal 1

⁶⁷ Folios 380 a 382, 397 y 398 C. principal 2

⁶⁸ Folios 404 y 405 C. principal 3.



En declaración del 29 de mayo de 2018 rendida por la señora Carmen Dorila Cruz Murillo, bajo la gravedad de juramento, durante la audiencia de pruebas informó, entre otras cosas que: (i) los demandantes vivían tanto en la Costa Pacífica como en Pradera porque en los dos lados tenían propiedades, (ii) en el año 2011 fue secuestrado Yamit Cuero Núñez y en ese año José Antonio Cuero Ruiz sufrió de un atentado en el que fue herido de bala y le lanzaron una granada a la Tienda que tenía en Pradera. Ese mismo día también hubo otro atentado a otra persona “más atrás”, (iii) ellos denunciaron los hechos del atentado en Pradera, (iv) no le consta quién secuestró a Yamit, de las llamadas de extorsión pero escuchó que fueron realizadas, tampoco supo quién causó el atentado. Al día siguiente de esa situación, los demandantes se fueron de ahí para Bogotá D.C., (v) no sabe si los demandantes informaron sobre su situación de desplazamiento.⁶⁹

A su turno, el 29 de mayo de 2018 el señor Mario Torres Díaz, afirmó entre otras cosas que: (i) el señor José Antonio Cuero Ruiz fue herido en el año 2000 – 2001 porque él trabajaba como transportador de embarcación, (ii) Yamit Cuero Núñez desapareció como a la edad de 25 años, (iii) Se cree que el plagio fue causado por las Autodefensas, (iv) el demandante salió de Timbiquí para Pradera – Valle del Cauca sobre el año 2008 – 2010, (iv) el atentado que él sufrió fue en Pradera y gracias a la Policía Nacional que llegaron al momento de los hechos, ellos se pudieron movilizar de ese lugar y están vivos. El día del atentado, también hubo atentado en otra zona en donde resultó muerto un oficial retirado de la Policía, debido a que se trató de sucesos de público conocimiento. Narró que los demandantes vivían tanto en Timbiquí como en Pradera porque en los dos lados tenían propiedades. Manifestó no constarle de que él acudió a las autoridades de Pradera a informar de su desplazamiento de Timbiquí.⁷⁰

Así las cosas, se encuentra acreditado que los familiares de Yamit Cuero Núñez, tuvieron certeza de su paradero hasta el 12 de enero de 2011, fecha en la que salió de su residencia para transportar unos pasajeros en la ruta marítima Timbiquí - Buenaventura, sin que haya vuelto a comunicarse con sus familiares ni aparecido su embarcación “Kate Express”. Asimismo, dos días después de su desaparición se encontró en el mar el cuerpo sin vida de su compañero de tripulación Nilson Jair Ruiz Hurtado (q.e.p.d.).

⁶⁹ Folios 442 a 446 C. principal 3.

⁷⁰ Folios 442 a 446 C. principal 3.

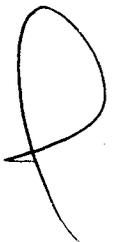
También se demostró que tanto José Antonio Cuero Ruiz así como su hijo José Antonio Cuero Núñez, a finales de enero y principios de febrero de 2011 recibieron llamadas extorsivas por parte de un sujeto que les exigía una suma de dinero a cambio de entregar la embarcación y a Yamit Cuero Núñez con vida, individuo que fue capturado e identificado como RODOLFO PALACIOS CUERO.

Luego de tramitado el proceso penal contra el sindicado, fue condenado por el delito de secuestro extorsivo a 450 meses de prisión (37 años y 6 meses) más una multa equivalente a dieciocho mil (18.000) salarios mínimos, mediante sentencia de 29 de junio de 2012 proferida por el Juzgado 3ro Penal del Circuito Especializado de Buga. Sin embargo, no existen elementos probatorios que apunten a que la ausencia de Yamit Cuero Núñez haya sido producto de desaparición forzada en manos de un grupo al margen de la ley, de la Fuerza Pública o con su avenencia.

Si bien es cierto, en la Fiscalía General de la Nación se adelantó el proceso penal No. SPOA 761096000163201100186 que culminó con sentencia condenatoria contra RODOLFO PALACIOS CUERO no es menos cierto que de las pruebas allegadas al presente medio de control no se desprende que el individuo pertenezca a un grupo al margen de la ley, así como tampoco se puede afirmar que se trató de privación de la libertad, secuestro, detención arbitraria, arresto, retención u ocultamiento de su paradero por personas al margen de la ley que hayan actuado con la autorización, apoyo o la aquiescencia del Estado representado en el caso particular por la Policía Nacional, el Ejército Nacional o entes territoriales.

Tampoco existe soporte alguno sobre riñas, pleitos, enemistades, altercados que Yamit Cuero Núñez haya tenido con miembros de las entidades demandadas para la época de los hechos que indique que él haya desaparecido como resultado de un acto de venganza, retaliación, arbitrariedad o abuso de autoridad de la Fuerza Pública.

Precisamente, es la precaria información sobre las circunstancias que rodearon la separación física, comunicativa entre Yamit Cuero Núñez y su grupo familiar sumada a su conducta reservada de omitir la información precisa de quién lo contrató el 12 de enero de 2011 para transportar pasajeros ese día, la que impide tener certeza en manos de quien fue raptado y su paradero actual.



Así las cosas, no existen elementos probatorios suficientes que prueben que la desaparición de Yamit Cuero Núñez haya sido obra de agentes del Estado o por grupos al margen de la ley que hayan actuado con la autorización, el apoyo o la aquiescencia de la Fuerza Pública así como tampoco que las entidades demandadas conociendo de su suerte o paradero la han ocultado o se rehúsen a informar a su grupo familiar, razón por la cual tal daño no puede ser atribuido a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL.

8.2.- De las amenazas y el desplazamiento forzado de los demandantes del Municipio de Timbiquí (Cauca) a Pradera (Valle).

Con relación al daño consistente en el desplazamiento forzado al que fueron sometidos los demandantes de su residencia ubicada en el Municipio de Timbiquí (Cauca), además de las pruebas ya reseñadas, se incorporó al proceso judicial Oficio con Radicación Interna 200633, con datos de proyección y elaboración “GRC 13/JULIO/2011 Rad. 1113330 MT 64192”, con el que la Jefe de la Oficina de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación le negó la solicitud de protección impetrada por el señor José Antonio Cuero Ruiz para él y su familia, al estimar que la evaluación de amenaza y riesgo arrojó resultados negativos al no haberse otorgado consentimiento frente a una posible vinculación, requisitos estipulado en el artículo 3 numeral 3 de la Resolución 0-5101 de 2008.⁷¹

Asimismo, obra certificación de la Personería Delegada para los Derechos Humanos de Bogotá D.C., emitida los días 7 y 12 de diciembre de 2011⁷², en la que se hizo constar que los demandantes presentaron declaración para la respectiva evaluación e inscripción en el Registro Nacional de Personas Desplazadas por la violencia.

Aunado a ello, se allegó certificación del 25 de noviembre de 2013 y el Oficio con radicación No. 20157205829651 del 23 de marzo de 2015, la UARIV hizo constar que José Antonio Cuero Núñez, Alba Agustina Alegría Hurtado y José Haider Cuero Alegría se encuentran incluidos en el RUV por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.⁷³

⁷¹ Folio 63 C. principal 1

⁷² Folios 67 y 68 C. principal 1

⁷³ Folios 96, 102 y 103 C. principal 1

Sin embargo, la Unidad Nacional de Protección – UNP en escrito radicado el 9 de marzo de 2018 a través del cual dio respuesta al requerimiento formulado por este Despacho judicial, informó:

“..., con el fin de establecer si los demandantes: JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ, GLORIA IRENE NÚÑEZ HURTADO, YENTH NATALIE CUERO NÚÑEZ, MARÍA SANTOS NÚÑEZ NÚÑEZ, JOSÉ ANTONIO CUERO RUIZ, ALBA AGUSTINA ALEGRÍA HURTADO Y JOSÉ HAIDER CUERO ALEGRÍA, han solicitado algún tipo de medidas de protección ante la Unidad y/o manifestación de que contra los mismos existió un inminente riesgo contra su vida, atendiendo a que el procedimiento ordinario del programa de protección que lidera esta Unidad es “rogado”, esto quiere decir que requiere de alguna solicitud previa con el objeto de que se inicien los trámites pertinentes, los mismos establecidos en el Decreto 1066 de 2015, respecto del procedimiento de la ruta ordinaria.

De acuerdo con lo normado en el artículo 2.4.1.2.40 del Decreto 1066 de 2015, se muestra que, en el presente asunto, las anteriores condiciones nunca se dieron, ya que se verificó con el Grupo de Gestión Administrativa – Archivo Central- Adscrito a la Secretaría General de la UNP, quien certificó, que una vez revisadas las bases de datos y expediente del Archivo Central de la UNP, las bases de datos del Ministerio del Interior y de Justicia, la base de datos entregada por el suprimido Departamento Administrativo de Seguridad – DAS, no se encontró información relacionada, lo que hace presumir y dable precisar, que no solicitaron algún tipo de medida ante la Unidad Nacional de Protección.

Igualmente, el Grupo de Solicitudes de Protección, certificó que no se encontró reporte de solicitud de alguna medida de protección por parte del señor JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ y su grupo familiar.”⁷⁴

Igualmente, en Oficio No. S-2018 del 20 de junio de 2018, el Jefe de la Seccional Protección y Servicios Especiales – DEVAL de la Policía Nacional comunicó que una vez requerida la información, se estableció que no reposa solicitud, ni antecedentes en los que se evidencie una posible vulneración a la seguridad, libertad e integridad del señor José Antonio Cuero Núñez.⁷⁵

Por otra parte, el Informe Nacional de Desplazamiento Forzado en Colombia 1985-2012, durante el periodo comprendido entre 2007 y 2012 elaborado por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV, el Municipio de Timbiquí que integra el Pacífico Caucaño padeció de niveles elevados de desplazamientos masivos a causa de la convergencia de actores disímiles como lo son los Rastrojos, por un lado y las FARC y el ELN por el otro.⁷⁶

Revisado en conjunto el anterior material probatorio se estima que los demandantes lograron demostrar: (i) la alteración de orden público que azotaba

⁷⁴ Folios 402 y 403 C. principal 3.

⁷⁵ Folio 475 a 477 C. principal 3

⁷⁶ Folios 483 y 484 del C. principal 3 que contiene un Cd en el que la UARIV incluyó un documento denominado “INFORME” en tipo “.pdf” de donde se logró extraer esos datos.

el tanto el Departamento del Cauca así como el Municipio de Timbiquí para el año 2011, (ii) el hecho lamentable del secuestro de Yamit Cuero Núñez el 12 de enero de ese año, (iii) la muerte del tripulante de navegación Nilson Jair Ruiz Hurtado (q.e.p.d.), (iv) el hurto de la embarcación “Kate Express”, (v) las llamadas extorsivas que recibieron por parte de Rodolfo Palacios Cuero en el mes de febrero de 2011 y (vi) la intimidación que padecieron por llamadas extrañas y amenazas contra ellos luego de haber sido capturado el extorsionista⁷⁷.

De igual manera, la parte demandante comprobó que los anteriores hechos fueron puestos en conocimiento del Gaula Militar de Buenaventura adscrita a la Armada Nacional y de la Fiscalía General de la Nación, en escritos presentados en enero, febrero, marzo y mayo de 2011⁷⁸ en los que además manifestaron el miedo y temor de que sus vidas corrieran peligro debido a la desaparición tanto de su hijo, la embarcación que lo transportaba así como por las llamadas extrañas y amenazas que recibieron con ocasión de la captura de Rodolfo Palacios Cuero.

Aunado a ello, hay certeza que José Antonio Cuero Ruiz y sus familiares presentaron declaraciones ante la Unidad para la Atención Integral a las Víctimas en los que narraron los hechos victimizantes de desaparición forzada, amenazas, abandono y despojo forzado de sus tierras, razón por la cual fueron incluidos en el RUV como población víctima de la violencia y del conflicto armado interno.

Empero, no existe probanza de que la parte demandante o la ARMADA NACIONAL ni la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN hayan puesto en conocimiento estos sucesos a la POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, DEPARTAMENTO DEL VALLE, MUNICIPIO DE PRADERA, lo que implica que las entidades aquí accionadas desconocían las amenazas y constreñimiento que padecían los demandantes en el primer semestre del año 2011 y bajo este panorama se encontraban atadas de manos para atender los deberes jurídicos de prevención y protección de la vida e integridad física y libertad personal de cada uno de ellos.

Por ello, el Despacho no puede imputarle la omisión de la ARMADA NACIONAL - GAULA MILITAR DE BUENAVENTURA y de la FISCALÍA GENERAL DE LA

⁷⁷ Folios 49, 50, 61, 62, 70 C. principal 1

⁷⁸ Folios 43, 44, 46, 47, 49, 50, 52, 53, 55 a 59, 61 y 62 C. principal 1



NACIÓN a las demandadas por cuanto se trata de entidades que ejercen sus funciones de manera independiente sin injerencia la una de la otra.

Por ende, al no demostrarse la ocurrencia concreta de hechos imputables a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL por acción, señalados en la demanda, ni mucho menos que la afectación que alegan se hubiese producido por omisión de las mismas, no se puede inferir que en las amenazas, despojo de tierras y el desplazamiento forzado que sufrieron los demandantes del Municipio de Timbiquí hayan incidido las entidades de la Fuerza pública que integran la parte demandante ni los entes territoriales y mucho menos el organismo del sector central de la administración pública nacional, al omitir sus deberes constitucionales.

En este instante surge relevante lo consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso donde se establece que “*incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”, de manera que son los interesados en las resultas del proceso quienes ostentan la carga de aportar o solicitar los medios de convicción que permitan al juez realizar las conclusiones suficientes en aras de configurar una adecuación fáctica clara y así atribuir o no, algún tipo de responsabilidad.

No puede entonces este Despacho judicial considerar la existencia de una posición de garante institucional en cabeza de las demandadas, cuando el nexo causal del daño no está sustentada en el caudal probatorio, de lo contrario la decisión judicial tendría más una vocación de corrección de la política institucional y no de decisión judicial ceñida estrictamente al daño y a la imputación jurídica probada dentro del proceso.

En ese orden de ideas, y según el precedente jurisprudencial, para poder imputar responsabilidad al Estado por desplazamiento forzado, debía demostrarse además de su existencia, que la Fuerza Pública demandada tuvo conocimiento de las amenazas contra la vida de JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ o uno de los integrantes de su grupo familiar y que, no obstante ello, el Ejército Nacional y la Policía Nacional omitieron el cumplimiento de su deber de responder de forma oportuna y adecuada a los mismos para proteger a la población civil, sin embargo, los medios de prueba examinados no dan cuenta

que las accionadas hayan desacatado su deber de prevención y protección de la comunidad⁷⁹.

Todo lo dicho lleva a afirmar que no hay lugar a declarar la responsabilidad estatal por falla del servicio, dado que no está probado que las entidades demandadas le hayan causado, por acción o por omisión los daños consistentes en las amenazas, despojo de tierras y el desplazamiento forzado a la parte actora desde el Municipio de Timbiquí el año 2011.

8.3.- Del atentado terrorista suscitado el 6 de septiembre de 2011 en Pradera (Valle) y su segundo desplazamiento.

Como soporte del acto terrorista suscitado en el establecimiento de comercio que los demandantes tenían en Pradera (Valle) y el consecuente desplazamiento de ese municipio, por demás se allegó copia de la Escritura Pública No. 903 del 31 de agosto de 2007 en la que consta la compra realizada por Gloria Irene Núñez Hurtado y José Antonio Cuero Núñez del Lote 319 manzana "P" ubicado en Berlín A, dentro del Municipio de Pradera (Valle), negocio que fue inscrito ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pradera – Valle el 10 de septiembre de la misma anualidad.⁸⁰

Además, fue incorporado el contrato de compraventa del establecimiento de comercio denominado "Miscelánea El Regalito" ubicada en la Calle 1B No. 3-03 de Pradera (Valle), celebrado el 4 de septiembre de 2007 por Gloria Irene Núñez Hurtado en calidad de compradora.⁸¹

Reposa también queja presentada el 27 de septiembre de 2011 por el señor José Antonio Cuero Ruiz ante la Procuraduría Provincial de Cali en la que afirmó que en varias oportunidades la Fiscalía y los demandantes solicitaron protección para ellos debido al caso de la desaparición de su hijo Yamit Cuero Núñez, la embarcación, las llamadas extorsivas, las amenazas de muerte recibidas con posterioridad a la captura de alias "Puyo" quien se identificaba como paramilitar y el adelantamiento del juicio en su contra; sin embargo, la respuesta fue negativa. Asimismo, puso de presente el suceso del 6 de septiembre de 2011, en el que intentaron matarlos en el lugar de su trabajo cuando individuos

⁷⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia del 9 de abril de 2008. Exp. 25000-23-26-000-1996-02582-01(18769-12561-12581-12582)

⁸⁰ Folios 20 a 26 C. principal 1

⁸¹ Folio 28 C. principal 1

dispararon contra el negocio y lanzaron una granada en ese lugar por lo que reiteró la necesidad de protección para sus vidas.

También se arrimó copia de la solicitud elaborada en esa misma fecha (Sept. 27/2011) por una funcionaria de la Unidad de Reacción Inmediata URI Centro de la Fiscalía General de la Nación, ubicada en Cali (Valle), en la que pidió al Comandante de la Estación de Policía Los Mangos de la misma ciudad, medida de protección policiva a fin de evitar afectaciones futuras en la vida e integridad de José Antonio Cuero Ruiz y su núcleo familiar, según denuncia formulada previamente por el delito de desplazamiento forzado.⁸²

De igual modo, se allegó copia de la respuesta emitida el 19 de abril de 2011 por la Directora de Archivo Audiovisual del Canal Caracol Televisión en el que refiere la nota periodística elaborada con ocasión del ataque terrorista perpetrado en Pradera Valle el 6 de septiembre de 2011 contra la Pesquera El Regalito, ubicada en el Barrio Berlín de esa municipalidad.⁸³

Conforme a la copia de la consulta individual realizado al Sistema Vivanto se evidencia que los señores José Antonio Cuero Núñez, Alba Agustina Alegría Hurtado y José Haider Cuero Alegría se encuentran incluidos en el Registro Único de Víctimas por el hecho victimizante de desplazamiento forzado causado por las BACRIM (bandas criminales) el 6 de septiembre de 2011 en el Municipio Pradera del Departamento del Valle del Cauca.⁸⁴

Mediante escrito del 19 de febrero de 2018 el Personero Municipal de Pradera-Valle, allegó el Plan Único para la Población Víctima del Conflicto Armado en dicho municipio del que se puede extraer que para el año 2011, en el mes de octubre se presentaron masacres donde llegaban camionetas utilizadas por el Grupo denominado los rastros quienes de manera indiscriminada disparaban a niños, mujeres embarazadas y ancianos, en el Barrio Manuel José Ramírez dejando muertos y heridos.⁸⁵

Por su parte, la Subdirectora Técnica de Apoyo a la Gestión de la Secretaría de Convivencia y Seguridad Ciudadana del Departamento del Valle del Cauca remitió informe el 3 de mayo de 2018 en el que reportó la alteración de orden

⁸² Folio 65 C. principal 1

⁸³ Folios 71 y 72 C. principal 1

⁸⁴ Folio 377 C. principal 2

⁸⁵ Folios 374 a 376 C. principal 2

público en el Municipio de Pradera durante los años 2012 y 2013, debido a la presencia de “Los Rastrojos”, bandas delincuenciales organizadas que hicieron alianzas con otras agrupaciones criminales como la del Ronco, la de “Loreto”, “Los Trescientos” y “La Tormenta”, sumado a las disidencias de las desmovilizaciones de las AUC.⁸⁶

Con memorando No. 2018-8170 del 13 de julio de 2018, la Coordinadora del Grupo Constitucional del Ministerio de Defensa Nacional, informó que una vez revisado el Sistema de Gestión de Documentos del Ministerio de Defensa Nacional – Unidad de Gestión General y los medios de que dispone el Área de Gestión Documental, no se encontró ningún registro relacionado con la solicitud de protección para el señor José Antonio Cuero Núñez y su Familia por los hechos ocurridos en el Municipio de Pradera – Valle del Cauca.⁸⁷

También se allegó copia del Informe Nacional de Desplazamiento Forzado en Colombia 1985-2014 elaborado por la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas y la Subdirección Red Nacional de Información, según el cual el fenómeno del desplazamiento en el Departamento del Valle del Cauca sufrió un aumento entre el 2009 a 2014 de 10.247 a 41.559 casos de traslados de personas a otros territorios, lo que significó un crecimiento del 75% entre uno año y el otro, siendo el municipio de Buenaventura el más alarmante, con 37.634 desplazados en el año 2014, lo que se tradujo en el 91% del total de casos ocurridos en el departamento, producto de la guerra entre bandas criminales herederas del paramilitarismo Bloque Pacífico de las Autodefensas, por el control de zonas comerciales, narcomenudeo y extorsión, pero también por la proliferación de bandas delincuenciales que se autodenominan paramilitares.⁸⁸

Así las cosas, se encuentra acreditado que José Antonio Cuero Ruiz sus esposa e hijos se desplazaron de Timbiquí (Cauca) a Pradera (Valle), por lo que para el 6 de septiembre de 2011 residían en ese municipio.

⁸⁶ Folios 418 a 433 C. principal 3 que incluyen 2 CDs denominados “CONSEJO DE SEGURIDAD 2012” y “CONSEJO DE SEGURIDAD 2013” en donde se almacenaron las copias de los Comités de Seguridad del Departamento del Valle del Cauca celebradas entre las entidades demandadas durante los años 2011 a 2013.

⁸⁷ Folio 486 a 488 del Cp.

⁸⁸ Folios 483 y 484 del C. principal 3 que contiene un Cd en el que la UARIV incluyó un documento denominado “LIBRO DESPLAZAMIENTO3” en tipo “.pdf” de donde se logró extraer esos datos.

Asimismo, que en el establecimiento de comercio “la Pesquera El Regalito” individuos no identificados arremetieron con armas de fuego y granada contra el negocio de José Antonio Cuero Núñez y su esposa Gloria Irene Núñez Hurtado ubicado en la Calle 1B No. 3-03 de Pradera (Valle), suceso que pese a haber sido atribuido por la comunidad de la zona a bandas criminales y subversivos no fue acreditado soporte probatorio dentro del presente proceso judicial que apunten a que el lamentable episodio haya sido producto de alguno de estos grupos ilícitos.

Tampoco se encuentra probado que el ataque al establecimiento de comercio haya sido producto de un acto de retaliación o venganza en contra de los demandantes en virtud de la captura de alias “Puyo” por el delito de secuestro extorsivo en el mes de febrero de 2011, puesto que no obra prueba directa o indiciaria que revele que el atentado iba dirigido contra los dueños del local o sus familiares por cuanto se trataba de un espacio destinado al ingreso, acceso de público y no de una unidad habitacional, por lo que, no es dable afirmar fielmente que fue un atentado terrorista a órdenes de un grupo al margen de la ley y menos con la autorización, apoyo o la aquiescencia del Estado representado en el caso particular por la Policía Nacional, el Ejército Nacional o la Armada Nacional.

No existe soporte alguno sobre que las amenazas contra la vida de los demandantes que tuvieron lugar entre febrero y septiembre de 2011 fueron realizadas con participación o puestas en conocimiento de la Fuerza Pública de Pradera (Valle) así como a las autoridades locales y departamentales ex ante al ataque perpetrado el 6 de septiembre de esa anualidad a efectos de que pudieran haber actuado, intervenido y frustrado los planes de los autores de ese delito.

Empero, de las documentales allegadas se tiene claridad que aunque existía alteración del orden público en el Municipio de Pradera durante el año 2011, para la época de los hechos existía presencia de la Fuerza Pública en esa zona, quienes en conjunto con las autoridades gubernamentales disponían de comités de seguridad para analizar y contrarrestar la delincuencia común así como reducir el índice de incidentes relacionado con el actuar delictivo e intimidatorio de las bandas criminales.

Conforme a las certificaciones emitidas por la Unidad Nacional de Protección y el Ministerio de Defensa Nacional la falta de solicitud de medidas de protección para la familia de los demandantes durante su estadía y asentamiento



permanente en Pradera (Valle) en el año 2011 son pruebas indicativas que la parte actora no informó a las autoridades públicas locales, nacionales y Fuerza Pública, sobre la situación de coerción, eventuales amenazas sufridas y riesgo contra su vida lo que implica que el EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE y DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL ignoraban el riesgo latente que corría en contra de los demandantes y bajo este panorama se encontraban imposibilitados para atender los deberes jurídicos de prevención y protección de la integridad física y la vida de José Antonio Cuero Ruiz, José Antonio Cuero Núñez y sus demás familiares.

Así las cosas, no existen elementos probatorios suficientes respecto a que el acto criminal suscitado el 6 de septiembre de 2011 haya sido obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que hayan actuado con la autorización, el apoyo o la aquiescencia de la Fuerza Pública así como tampoco que las entidades demandadas conociendo del riesgo se hayan rehusado u omitido brindar protección a la integridad física y vida de los demandantes, razón por la cual tal daño no puede ser atribuido a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE ni al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PROSPERIDAD SOCIAL.

Por ello, al no demostrarse la ocurrencia concreta de hechos imputables a las demandadas, por acción, señalados en la demanda, ni mucho menos que la afectación que alegan se hubiese producido por omisión de las mismas, no se puede inferir que en el desplazamiento forzado alegado por los demandantes hayan incidido al omitir sus deberes constitucionales.

No puede entonces este Despacho judicial considerar la existencia de una posición de garante institucional en abstracto, cuando la causación del mismo daño no está sustentada en el caudal probatorio, de lo contrario la decisión judicial tendría más una vocación de corrección de la política institucional y no de decisión judicial ceñida estrictamente al daño y a la imputación jurídica probada dentro del proceso.

En ese orden de ideas, y según el precedente jurisprudencial, para poder imputar responsabilidad al Estado por desplazamiento forzado, debía demostrarse además de su existencia, que la Fuerza Pública tuvo conocimiento de las amenazas contra la vida de JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ o uno de los



integrantes de su grupo familiar y que, no obstante ello, el Ejército Nacional y la Policía Nacional omitieron el cumplimiento de su deber de responder de forma oportuna y adecuada a los mismos para proteger a la población civil, sin embargo, los medios de prueba examinados no dan cuenta que la Fuerza Pública haya desacatado su deber de prevención y protección de la comunidad⁸⁹.

Todo lo dicho lleva a afirmar que no hay lugar a declarar la responsabilidad estatal por falla del servicio, dado que no está probado que las entidades demandadas le hayan causado, por acción o por omisión los daños consistentes en la desaparición forzada de Yamit Cuero Núñez suscitada el 12 de enero de 2011, las amenazas y desplazamiento forzado de Municipio de Timbiquí (Cauca), el acto terrorista del 6 de septiembre del mismo año en Pradera (Valle) ni su posterior desalojo de ese lugar, por lo que se declarará probada la excepción denominada *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* formulada por las demandadas.

Finalmente, en cuanto a la causal eximente de responsabilidad del hecho exclusivo de un tercero, invocada por la parte demandada, ha de decir el Despacho que no se configura en este caso por cuanto el reclamo indemnizatorio elevado por la parte actora se basa en una presunta omisión de la fuerza pública, de quien se dijo no desarrolló cabalmente la posición de garante que según la Constitución y la Ley le concierne en cuanto a la defensa de la vida, honra y bienes de todos los habitantes del territorio nacional.

9.- Acotación final

El 9 de mayo de 2019 la doctora Deisy Eliana Peña Valderrama radicó escrito ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá D.C., mediante el cual comunicó ante este Despacho judicial su decisión de renunciar al poder que le había sido conferido por la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL dentro del presente medio de control.⁹⁰ Sin embargo, el documento con el que pretendió acreditar que informó a la entidad demandada la declinación al mandato no tiene sello o constancia de recibido por parte del Ministerio accionado, por lo que, aún no opera la terminación prevista en el inciso 4° del artículo 76 del Código General del Proceso y en tal sentido, la

⁸⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección 3ª. Sentencia del 9 de abril de 2008. Exp. 25000-23-26-000-1996-02582-01(18769-12561-12581-12582)

⁹⁰ Folios 553 y 554 C. principal 3

profesional del derecho continúa con la representación judicial que le fue encomendada el pasado 4 de octubre de 2018⁹¹.

10.- Costas

Si bien el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que “*la sentencia dispondrá sobre la condena en costas*”, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada. Por tanto, como la parte accionante ejerció su derecho sin acudir a maniobras reprochables, no se le condenará.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de *Falta de legitimación en la causa por pasiva* planteada por la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** y el **DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL**.

SEGUNDO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por **JOSÉ ANTONIO CUERO NÚÑEZ Y OTROS** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, MUNICIPIO DE PRADERA, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA** y el **DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL**.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente previo las anotaciones del caso.

⁹¹ Folio 505 C. principal 3



QUINTO: NO TENER POR ACEPTADA la renuncia presentada por la Dra. **DEISY ELIANA PEÑA VALDERRAMA** al poder conferido por la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, por lo expuesto en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

mlbb