



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

**Juez:** *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

**Bogotá D.C.**, veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019)

**Medio de Control:** Reparación Directa  
**Radicación:** 110013336038201500855-00  
**Demandante:** Francia Elena Zúñiga Licona  
**Demandadas:** Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional  
y otro  
**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 y ARMADA NACIONAL** son administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios materiales, morales y fisiológicos o a la vida de relación causados a **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA**, por el desplazamiento forzado en hechos ocurridos el 14 de junio de 1995 en la Vereda Cirilo del Municipio de Turbo (Antioquia) y por la desaparición forzada de su hermano Julio Carlos Zúñiga Licona ocurrida el 8 de enero de 2002 en el mismo municipio.

1.2.- Se condene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL y ARMADA NACIONAL** al pago de las siguientes sumas de dinero en favor del demandante: (i) 300 SMLMV por los perjuicios morales, (ii) por los perjuicios a la vida en relación una cantidad

equivalente a 300 SMLMV y (iii) por concepto de perjuicios materiales cifra estimada en \$15.464.400.00.

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

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

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

1.6.- 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.- La señora **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA** vivía en la Vereda Cirilo situada en el Municipio de Turbo – Antioquia y se desempeñaba como agricultor, avicultor, porcicultor, entre otros oficios.

2.2.- El 14 de junio de 1995 debido a las amenazas realizadas por grupos al margen de la ley, la demandante y su familia tuvieron que dejar sus pertenencias y desplazarse a la zona urbana del Municipio de Apartadó – Antioquia.

2.3.- El 8 de enero de 2002, la señora **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA** fue víctima de la desaparición forzada de su hermano JULIO CARLOS ZÚÑIGA LICONA, en el Barrio Hoover Quintero del Municipio de Turbo.

2.4.- En la zona del Urabá Antioqueño ha habido presencia de grupos guerrilleros que luego fueron expulsados por las autodefensas, agrupaciones que ejecutaron masacres, asesinatos y constantes ataques a la población civil en la región.

2.5.- Por estos hechos **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA** junto con su grupo familiar fueron incluidos en el Registro Único de Víctimas – RUV – desde el 20 de agosto de 2013.

2.6.- Existe falla del servicio por parte del Estado por la omisión de cumplir sus deberes constitucionales y legales de garantizar a la población civil la vida, honra y libre circulación, que derivó en el desplazamiento forzado de **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA**.

### 3. Fundamentos de derecho

El apoderado judicial del demandante invocó el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 3° común a los 4 Convenios de Ginebra, la Ley 387 de 1997, el Decreto 2569 de 2000, los artículos 2, 4, 5, 6, 11, 13, 24, 29, 90, 228, 229 y 230 de la Constitución Política de Colombia.

Citó como precedente jurisprudencial las Sentencias de la Corte Constitucional C-574 de 1992, SU-1150 de 2000, T-025 de 2004 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 del 11 de agosto de 2011 proferida en el expediente N° 20325 Consejero Ponente Mauricio Fajardo Díaz, de 29 de mayo de 2012 dictada en el expediente N° 11001-03-15-000-2011-01378-00, de 27 de septiembre de 2013 proferida en el proceso N° 19939 de la Consejera Ponente Stella Conto Díaz Del Castillo y la de 21 de noviembre de 2013 del Consejero Ponente Enrique Gil Botero, con radicación N° 29764.

Asimismo, transcribió apartes de la providencia emitida por el Tribunal del Distrito Sala de Justicia y Paz de Medellín del 9 de diciembre de 2014 con radicación No. 110016000253-2006-82611.

De igual manera refirió el informe elaborada por el Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH de Acnur denominados “Algunos indicadores sobre la situación de los Derechos Humanos en Antioquia”, “Algunos indicadores sobre la situación de los Derechos Humanos en el Urabá Antioqueño”.

## II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1.- El 27 de marzo de 2017 la apoderada judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**<sup>1</sup> dio contestación a la demanda a través

<sup>1</sup> Folios 97 a 113 del Cuaderno principal 1.

de escrito en el que 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 del desplazamiento con antelación al traslado forzoso de la demandante desde su residencia hacia otro territorio y además la **POLICÍA NACIONAL** cumplió con la obligación de diligencia, vigilancia y cuidado que tiene a su cargo.

A su vez, propuso como excepciones de mérito las que denominó:

-. *“Hecho de un tercero”*, por cuanto el daño causado a los bienes, a la vida y a la honra de la demandante fue ocasionado por particulares y no por agentes de la Institución, por tal razón alega que no es imputable a esta entidad demandada. Resaltó que es imposible hacer omnipresencia en todos los lugares en el mismo momento más aún en una época donde se encontraba turbado el orden público en muchas zonas del país, por lo que ante la falta de prueba sobre una amenaza inminente de un hecho particular, no existe omisión por parte del Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

-. *“Falta de configuración y estructuración de los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado”*, soportada en que no se vislumbra omisión por parte de la entidad demandada frente a alguna alerta temprana, denuncia o similar que diera cuenta de un hecho particular que fuese a ocurrir en este caso.

-. *“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 es improcedente perseguir indemnización por esta vía contenciosa administrativa cuando ya había sido reparada por otras instituciones.

-. *“Inexistencia de configuración del elemento de la responsabilidad”*, soportada en que el daño que alega la parte demandante adolece de certeza al no tener sustento alguno y por tanto no se le puede endilgar responsabilidad a la entidad demandada.

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

-. “*Caducidad del medio de control de reparación directa*” la cual fue despachada desfavorablemente en audiencia inicial de 18 de mayo de 2018<sup>2</sup>, 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.

En consecuencia, solicitó la Policía Nacional se denieguen las pretensiones de la demanda.

**2.2.-** El 29 de marzo de la misma anualidad<sup>3</sup>, el apoderado judicial de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL** contestó el escrito de demanda, en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones, manifestó desarreglo frente a la situación fáctica narrada.

Además, propuso las siguientes excepciones previas:

-. “*Caducidad por desplazamiento forzado*” la cual fue estudiada por el Despacho en audiencia inicial de 18 de mayo de 2018<sup>4</sup>, oportunidad en la que se declaró infundada y en tal sentido se mantiene lo allí resuelto.

-. “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*” soportada en la ausencia de responsabilidad del Ejército Nacional 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.

Seguidamente, planteó como excepciones de mérito las que denominó:

---

<sup>2</sup> Folios 149 a 154 C. principal I.

<sup>3</sup> Folios 119 a 128 C. principal I.

<sup>4</sup> Folios 149 a 154 C. principal I.

- *“Hecho de un tercero”*, por cuanto el daño causado a los bienes, a la vida y a la honra del demandante 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”*, soportada 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.

Asimismo, arguyó que no se aportaron por la parte actora las pruebas del arraigo al sitio desde antes de la fecha del desplazamiento alegado, por tanto no se encuentran acreditadas las circunstancias en las cuales se fundamenta la responsabilidad de la Nación.

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

**2.3.- La NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL** pese a haber sido notificada el 19 de diciembre de 2016 mediante mensaje de datos al buzón judicial<sup>5</sup>, guardó silencio.

### **III.- TRÁMITE DE INSTANCIA**

La demanda se presentó el 11 de agosto de 2015<sup>6</sup> en la Secretaría de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual por reparto le correspondió al Magistrado Henry Aldemar Barreto Mogollón<sup>7</sup>, quien mediante auto de sala del 23 de noviembre de ese año<sup>8</sup> resolvió declarar la falta competencia por el factor objetivo de la cuantía.

Posteriormente, el 11 de diciembre de 2015 el expediente fue recibido 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.<sup>9</sup>

---

<sup>5</sup> Folios 57 y 59 C. principal I

<sup>6</sup> Folios 37 y 38 reverso del Cuaderno principal I.

<sup>7</sup> Folio 38 del Cuaderno principal I.

<sup>8</sup> Folios 40 a 44 del Cuaderno principal I.

<sup>9</sup> Folio 47 C. principal I.



En auto del 16 de febrero de 2016<sup>10</sup> se admitió el medio de control de reparación directa. Con posterioridad, el día 19 de diciembre de esa anualidad<sup>11</sup> 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.

Entre los días 23 a 25 de enero de 2017<sup>12</sup> se surtieron los traslados por medio de la empresa de correo postal al Ejército Nacional, a la Policía Nacional, a la Armada Nacional, Procuraduría 80 Judicial Administrativo de Bogotá D.C., a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio de Defensa Nacional.

Igualmente, conforme lo previsto en los artículos 172 y 199 del CPACA la Policía Nacional y el Ejército Nacional contestaron demanda dentro de la oportunidad legal prevista mientras que la Armada Nacional guardó silencio.

El 8 de mayo de 2018<sup>13</sup> 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 y testimoniales solicitadas por las partes procesales.

Luego, en audiencia de 27 de septiembre de 2018<sup>14</sup> se prescindió de los testimonios de MARÍA JACKELINE DÍAZ, MARGARITA RHENALS DÍAZ, MARIO MENDOZA REYES y FRANKLIN JAVIER HERNÁNDEZ TOVAR 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.

#### **IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **4.1.- Parte demandante**

<sup>10</sup> Folios 48 y 49 del Cuaderno principal 1.

<sup>11</sup> Folios 57 a 72 del Cuaderno principal 1.

<sup>12</sup> Folios 76 a 96 del Cuaderno principal 1.

<sup>13</sup> Folios 149 a 154 del Cuaderno principal 1. incluido 1 CD-R contentivo de la audiencia inicial.

<sup>14</sup> Folios 243 a 246 del Cuaderno principal 2. incluida 1 CD-R contentivo de la audiencia de pruebas.

El apoderado judicial de la parte actora el 11 de octubre de 2018<sup>15</sup> presentó sus alegatos de conclusión. Hizo alusión a planteamientos similares a los consignados en el escrito de la demanda. Aunado a ello, resaltó que la Policía Nacional y el Ejército Nacional sí conocían de la presencia de estos grupos al margen de la ley y sobre los hechos ocurridos el 14 de junio de 1995 en la Vereda Cirilo del Municipio de Turbo (Antioquia), ya que tal situación era expuesta y denunciada públicamente por televisión, noticieros, periódicos y por cada uno de los ciudadanos que les tocó vivir esta tragedia como a la demandante.

Por lo anterior, iteró que se declare la responsabilidad de las entidades demandadas con ocasión del desplazamiento y desaparición forzados que sufrió Francia Elena Zúñiga Licona.

## **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, POLICÍA NACIONAL y ARMADA NACIONAL**, son administrativamente responsables de los perjuicios alegados por la demandante, con motivo de las amenazas, desplazamiento de ella y su grupo familiar de la Vereda Cirilo del Municipio de Turbo (Antioquia) el 14 de junio de 1995, así como por la desaparición forzada de Julio Carlos Zúñiga Licona acaecida el 8 de enero de 2002 desde el barrio Hoover Quintero del ente municipal de Turbo.

### **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

---

<sup>15</sup> Folios 220 a 226 del Cuaderno principal 2.



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 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 Humanitario<sup>16</sup> encuentra un desarrollo particularmente amplio en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949<sup>17</sup>. 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 constitucionalidad<sup>18</sup> y es particularmente relevante para el contexto colombiano, pues se ocupa, precisamente, de los conflictos de carácter no internacional. (...)”<sup>19</sup>

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

---

<sup>16</sup> 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.

<sup>17</sup> “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.

<sup>18</sup> 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.

<sup>19</sup> Corte Constitucional. Sentencia C 007 de 2018.

Derechos Humanos<sup>20</sup>, los artículos 4 y 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>21</sup> y los artículo 6 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>22</sup>.

## **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. (...)”<sup>23</sup>

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 armado<sup>24</sup>.

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

<sup>20</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos. ARTICULO 3°. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

<sup>21</sup> 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. (...)”

<sup>22</sup> 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. (...)”

<sup>23</sup> 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.

<sup>24</sup> 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 1997<sup>25</sup> que dispone:

“Artículo 1°.- 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 2°.- 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 forzosamente.

[...]

**Artículo 3°.-** 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.

<sup>25</sup> 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”<sup>26</sup>

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 residía<sup>27</sup>.

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”<sup>28</sup>, no para escapar de una amenaza de origen común o de las consecuencias de

<sup>26</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-372 de 27 de mayo de 2009.

<sup>27</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-268 de 27 de marzo de 2003; Sentencia T-215 de 2002.

<sup>28</sup> 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 mismo”<sup>29</sup>.

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 ilegales<sup>30</sup>.<sup>31</sup>

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 señalado<sup>32</sup>.

## **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

<sup>29</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-222 de 2010.

<sup>30</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-630 de 2007.

<sup>31</sup> 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).

<sup>32</sup> 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 aplicable’<sup>33</sup>.

‘A su turno, los artículos II y III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>34</sup> 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 humanos’<sup>35</sup>.

También ha sostenido la Corporación judicial<sup>36</sup> 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

<sup>33</sup> Original de la cita: “*Ratificada por Colombia mediante Ley 1418 de 2010*”.

<sup>34</sup> Original de la cita: “*Ratificada por Colombia mediante Ley 707 de 2001*”.

<sup>35</sup> 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.

<sup>36</sup> 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° 05001-23-31-000-1998-02368-07 (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)<sup>37</sup>.

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 vida<sup>38</sup>, 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 propio<sup>39</sup>, 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

<sup>37</sup> “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...”

<sup>38</sup> “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.”

<sup>39</sup> “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 administración<sup>40</sup>.

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 esas sucesos, 94.754 son atribuidas a los paramilitares, 35.683 a la guerrilla y 9.804 a agentes del Estado<sup>41</sup>.

#### **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

---

<sup>40</sup> 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.

<sup>41</sup> Consulta efectuada en la página web <http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/noticias/noticias/cmh/262-197-muertos-dejo-el-conflicto-armado>

particularidades del caso, las autoridades podrían tener conocimiento sobre el alto grado de probabilidad de ocurrencia del ataque sin tomar las medidas necesarias para contrarrestarlo o evitarlo<sup>42</sup>.

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 inminente<sup>43</sup>. 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. (...)”<sup>44</sup>

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

<sup>42</sup> 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).

<sup>43</sup> 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).

<sup>44</sup> *Ibidem*

debe responder por los daños sufridos por los particulares bajo ciertas 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. (…)<sup>45</sup>

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 requisitos<sup>46</sup>: 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.

<sup>45</sup> 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).

<sup>46</sup> 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 Corporación<sup>47</sup>, 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”<sup>48</sup>, 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” (…)<sup>49</sup>

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.

---

<sup>47</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 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.

<sup>48</sup> Artículo 217 de la Constitución Política.

<sup>49</sup> 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.



## **8.- Caso en concreto**

La señora **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA** acude al proceso para que le sean indemnizados los perjuicios, con motivo del desplazamiento forzado padecido el 14 de junio de 1995 en la Vereda Cirilo del Municipio de Turbo (Antioquia), así como por la desaparición forzada de su hermano Julio Carlos Zúñiga Licona ocurrida el 8 de enero de 2002 en el Barrio Hoover Quintero del mismo ente municipal.

### **8.1.- Del desplazamiento forzado de Francia Elena Zúñiga Licona**

Con relación al daño consistente en el desplazamiento forzado al que fue sometida la señora Francia Elena Zúñiga Licona el 14 de junio de 1995, se incorporó al proceso judicial un artículo de prensa que narra los diferentes actos de violencia en Chocó, titulado bajo el nombre de “*Karina cansada de guerra*” publicación efectuada el 19 de mayo de 2008 en la página web de la revista *Semana*<sup>50</sup>.

Aunado a ello, la parte demandante allegó copia de la Resolución No. 2013-241615 de 20 de agosto de 2013, a través de la cual la Directora Técnica de Registro y Gestión de la información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV incluyó a la demandante y demás miembros de su grupo familiar en el Registro Único de Víctimas por los hechos victimizantes de desaparición forzada y desplazamiento forzado al considerar jurídicamente viable su inclusión a la luz del principio de favorabilidad por estimar razonable su declaración en donde manifestó que el 14 de junio de 1995 fue desplazada junto con su grupo familiar de la Vereda Cirilo zona rural del Municipio de Turbo dentro del departamento de Antioquia, donde residieron por espacio de 4 años, hacia el Barrio Hoover Quintero del mismo ente municipal por causas del accionar de grupos organizados al margen de la ley presentes en ese sector, contrapuesta con el análisis del orden público en Turbo para la época del suceso.<sup>51</sup>

La anterior información fue ratificada en el Oficio No. 201811211574751 del 6 de julio de 2018 a través del cual la Coordinadora de Defensa Judicial de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV adjuntó

<sup>50</sup> Folios 8 a 26 del Cuaderno No. 1

<sup>51</sup> Folios 2 a 4 C. Pruebas

el estado de valoración e inclusión de la demandante en el RUV así como indicó los beneficios económicos otorgados a su grupo familiar dada su condición de población desplazada.<sup>52</sup>

Revisado en conjunto el anterior material probatorio se estima que la demandante logra demostrar la alteración de orden público que azotaba el Departamento de Antioquia así como el hecho victimizante que padeció en el año 1995 al haber sido desplazada de su residencia ubicada en la Vereda Cirilo al caso urbano de Turbo ubicado dentro del mismo ente departamental.

Empero, las pruebas aludidas no brindan información precisa sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se suscitó el desplazamiento forzado de Francia Elena Zúñiga Licona puesto que no se allegó copia de las declaraciones rendidas los días 5 de marzo y 8 de abril de 2013 ante la Personería Municipal de Turbo y la UARIV, respectivamente<sup>53</sup>.

Tampoco fue allegado al presente proceso judicial copia de informes, actas de comité de seguridad, panfletos, cartas de advertencia, declaraciones testimoniales o certificaciones de las autoridades locales, municipales, departamentales, con los cuales se pueda vislumbrar efectivamente un constreñimiento consumado en contra de Francia Elena Zúñiga Licona y su grupo familiar, ni mucho menos denuncias ante las autoridades judiciales donde ellos hayan puesto en conocimiento estos sucesos como era su deber, dadas las especiales características de su desplazamiento.

Para el Despacho la falta de prueba indica que la parte actora no informó a las autoridades públicas locales y fuerza pública, sobre la situación de coerción y eventuales amenazas sufridas por parte de paramilitares lo que implica que las entidades accionadas desconocían el contacto que había entre los grupos al margen de la ley y la demandante 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 del demandante así como de sus progenitores Cristóbal Zúñiga Pacheco, Sixta Licona de López, de sus hermanos Nancy María Zúñiga Licona, Julio Carlos Zúñiga Licona, Carlos Arturo Zúñiga Licona, Gloria Esther Zúñiga Licona o su hija Yessica Mendoza Zúñiga.<sup>54</sup>

<sup>52</sup> Folios 201 a 204 del C. principal 2

<sup>53</sup> Ob. Cit

<sup>54</sup> Según el listado de personas que conforman su grupo familiar certificado por la UARIV, visible a folios 201 a 204 C. principal 2,



Por ello, al no demostrarse la ocurrencia concreta de hechos imputables a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, por acción, señalados en la demanda, ni mucho menos que la afectación que alegan se hubiese producido por omisión de la misma, no se puede inferir que en el desplazamiento forzado al que se vio sometida la demandante haya incidido la Fuerza pública que integran el Ministerio demandado, 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 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 el desplazamiento forzado padecido por el demandante, debía demostrarse que la Fuerza Pública tuvo conocimiento de las amenazas contra la vida de FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA o uno de los integrantes de su grupo familiar y que, no obstante ello, el Ejército Nacional, la Policía Nacional y la Armada 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 descatado su deber de prevención y protección de la comunidad<sup>55</sup>.

Es del caso precisar que es responsabilidad de la UARIV la administración del Registro Único de Víctimas – RUV – conforme a lo regulado en el Capítulo II del Título V de la Ley 1448 de 2011, en sus artículos 154 a 158, y que si bien

---

<sup>55</sup> 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)

aquellos aspectos fácticos declarados por la demandante fueron tenidos en cuenta para efectuar la inscripción en el RUV, es evidente que para surtirse dicho registro solo es suficiente presentar una declaración ante el Ministerio Público, pero no puede considerarse como plena prueba del daño endilgado a las entidades demandadas.

De manera que en este medio de control el análisis probatorio es más riguroso puesto que además de acreditar la calidad de víctima de desplazamiento forzado ante esas autoridades administrativas, es necesario demostrar que las amenazas de las que haya sido objeto por parte de grupos armados al margen de la Ley que conllevaron al desplazamiento fue consecuencia de la omisión del Estado de cumplir su posición garante, de salvaguardar la vida, honra y bienes de los ciudadanos, ante el conocimiento previo que tenían sobre que el grupo familiar accionante era objeto de amenazas por parte de esas organizaciones criminales, hecho que como se viene diciendo no se probó.

## **8.2.- De la desaparición forzada de Julio Carlos Zúñiga Licona**

Como soporte de la desaparición del hermano de la demandante, se allegó copia de la certificación expedida por el Fiscal Ciento Diecinueve ante los Jueces Penales del Circuito de Turbo, Antioquia<sup>56</sup>, mediante la cual se hizo constar que en esa Unidad de Fiscalía Seccional Delegada se adelanta la investigación previa radicada bajo el número 12169 por el delito de Desaparición forzada de Julio Carlos Zúñiga Licona, identificado con la C.C. No. 8.167.370 de Necoclí, Antioquia, en hecho ocurridos el 8 de enero de 2002 en esa jurisdicción.

Reposa el registro de la denuncia presentada por el señor Cristóbal Zúñiga Palacio identificado con cédula de ciudadanía No. 3637082, en calidad de padre de Julio Carlos Zúñiga Licona, donde manifestó que el 8 de enero de 2002 sobre las 9:00 a.m., su hijo de 19 años de edad, salió de casa en el Barrio Hoover Quintero de Turbo y no dijo hacia dónde iba, sin embargo, supuso que se dirigía a ejercer el oficio que tenía en esa época relacionado con el traslado de tierra en una casa pero su progenitor no tenía conocimiento dónde era. Desde esa fecha no volvió a aparecer, pese a haber sido buscado en varios municipios donde residen familiares nadie dio razón de él, por lo que desconoce la razón de su desaparición y si sobre los hechos hay testigos.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Folio 7 del Cuaderno de Pruebas

<sup>57</sup> Folios 10 y 11 C. Pruebas



Con Resolución No. 2013-241615 de 20 de agosto de 2013, la Directora Técnica de Registro y Gestión de la información de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV incluyó a la señora Francia Elena Zúñiga Licona y demás miembros de su grupo familiar en el Registro Único de Víctimas por los hechos victimizantes de desaparición forzada y desplazamiento forzado al considerar jurídicamente viable su inclusión a la luz del principio de favorabilidad al estimar congruencia entre la declaración rendida en la Personería Municipal de Turbo el 5 de marzo de esa anualidad, el análisis del orden público en el municipio de Turbo del Departamento de Antioquia para la época de los sucesos y el certificado expedido por la Fiscalía General de la Nación sobre la denuncia del desconocimiento del paradero de su hermano.<sup>58</sup>

Adicional, en declaración extrajudicial de 17 de enero de 2013, bajo la gravedad de juramento los señores Mario Mendoza Reyes y Franklin Javier Fernández Tovar manifestaron haber conocido desde 1988 a Julio Carlos Zúñiga Licona y que desapareció en “*forma forzada*” el 8 de enero de 2002, aunque omitieron informar las razones por las cuales afirmaron que el rastro del muchacho se desvaneció en tal manera.<sup>59</sup>

Aunado a lo anterior, en el desarrollo de la investigación previa No. 149.523, se realizaron labores de inteligencia que arrojaron como resultados<sup>60</sup>:

- Declaración rendida el 9 de febrero de 2017 por Sixta Licona de López, identificada con cédula de ciudadanía 39.155.152 quien en calidad de madre de Julio Carlos Zúñiga Licona ratificó el desaparecimiento de su hijo e informó que para la fecha de los hechos operaba en el Barrio Hoover Quintero de Turbo los paramilitares e informó no saber si se trató realmente de una desaparición forzada o no. Agregó que aunque fue reconocida como víctima no ha sido reparada administrativamente.<sup>61</sup>

- En verificación del Sistema SISPRO Ruaf por cupo numérico de Julio Carlos Zúñiga Licona figura con fecha de afiliación activa del 1° de octubre de 2006, en el Régimen subsidiado ante la ESS Emdisalud Necoclí, con dirección de residencia el centro zona urbana del ente municipal y sin atención médica

---

<sup>58</sup> Folios 2 a 4 C. Pruebas

<sup>59</sup> Folio 14 C. Pruebas

<sup>60</sup> Folios 173 a 175 C. principal I

<sup>61</sup> Folios 176-179 C. principal I

brindada, a lo que la familia manifestó que la víctima no ha aparecido y por tanto lo desvincularían del sistema de salud.<sup>62</sup>

- . Consultado el censo electoral, se evidenció que Julio Carlos Zúñiga Licona inscribió su cédula para votaciones en el barrio Ciudad Bolívar de Necoclí el 1° de abril de 2000.<sup>63</sup>

- . En los antecedentes judiciales, la víctima no registró asuntos pendientes con las autoridades judiciales.<sup>64</sup>

- . La Unidad de Justicia y Paz – Bloque Bananero informó que para el 16 de diciembre de 2016 en el Sistema SIJYP no hay registro alguno relacionado con la víctima Julio Carlos Zúñiga Licona.<sup>65</sup>

Así las cosas, se encuentra acreditado que los familiares de Julio Carlos Zúñiga Licona, la última vez que tuvieron conocimiento de su paradero fue el 8 de enero de 2002, fecha en la que salió de su lugar de residencia en el Barrio Hoover Quintero del Municipio de Turbo (Antioquia), no regresó ni volvió a comunicarse con sus padres o con la demandante Francia Elena Zúñiga Licona. Sin embargo, no existen elementos probatorios que apunten a que su ausencia haya sido producto de la desaparición forzada planteada en el escrito de la demanda.

Si bien es cierto, en la Fiscalía General de la Nación se adelanta la investigación No. 149523 por el presunto punible de desaparición forzada de Julio Carlos Zúñiga Licona no es menos cierto que de las declaraciones rendidas por los progenitores del ausente se evidencia que su hijo salió de manera voluntaria de su residencia el 8 de enero de 2002, de tal manera que pensaron que se dirigía a su lugar de trabajo, sin que puedan afirmar que se trató de privación de la libertad, secuestro, detención arbitraria, arresto, retención u ocultamiento de su paradero por personas o grupos 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 la Armada Nacional.

Tampoco existe soporte alguno sobre riñas, pleitos, enemistades, altercados que Julio Carlos Zúñiga Licona haya tenido con miembros de las entidades

---

<sup>62</sup> Folios 185, 190 y 191 C. principal I

<sup>63</sup> Folio 187 C. principal I

<sup>64</sup> Folios 186 C. principal I

<sup>65</sup> Folios 194 y 195 C. principal I



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 y comunicativa entre Julio Carlos Zúñiga Licona y su grupo familiar sumada a su conducta reservada de omitir advertir a dónde se dirigía el 8 de enero de 2002, la que permiten evidenciar una gran probabilidad de que haya sido decisión voluntaria, autónoma y deliberada de él de seguir el curso natural de emancipación por cuanto, para esa fecha ya era mayor de edad, se había trasladado para la inscripción de su cedula desde Turbo a Necoclí (municipio natal), ejercía un oficio que le generaba ingresos propios.

Así las cosas, no existen elementos probatorios suficientes que prueben que la desaparición del hermano de Francia Elena Zúñiga Licona el 8 de enero de 2002 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 de la suerte o paradero de Julio Carlos Zúñiga Licona 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 – EJERCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL ni a la ARMADA NACIONAL.

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 el desplazamiento forzado ni la desaparición de Julio Carlos Zúñiga Licona, 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

En la audiencia de pruebas celebrada el 27 de septiembre de 2018 se impuso sanción de un salario mínimo legal mensual vigente al abogado Gerany Armando Boyacá Tapia, por incumplir la carga relativa a tramitar el oficio derivado de una prueba decretada por solicitud suya, providencia que se halla ejecutoriada. Como en el expediente no obra constancia de su comunicación a las autoridades competentes para que se haga efectiva, se ordenará que la secretaria proceda en conformidad.

## 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 en costas. Por tanto, como la parte actora ejerció su derecho de acción sin acudir a maniobras reprochables, el Juzgado no la condenará en costas.

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** y **EJÉRCITO NACIONAL**.

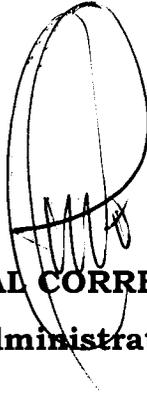
**SEGUNDO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por la señora **FRANCIA ELENA ZÚÑIGA LICONA** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL** y **ARMADA NACIONAL**.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

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

**QUINTO: ORDENAR** a la secretaria del Juzgado que inmediatamente comunique a las autoridades competentes la multa que se impuso al abogado **GERANY ARMANDO BOYACÁ TAPIA** en la audiencia de pruebas celebrada el 27 de septiembre de 2018.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE**  
**Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.**

*mlbb*