

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

Quibdó, veintiocho (28) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No 164

RADICACIÓN NÚMERO: 27001333170220120003601
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: NAYIVI CÓRDOBA QUEJADA Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA Y OTROS

ASUNTO: CUMPLIMIENTO DE TUTELA – SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

MAGISTRADO PONENTE: ARIOSTO CASTRO PEREA.

En Sala extraordinaria, el Tribunal Administrativo del Chocó cumple la sentencia de tutela proferida por el H. Consejo de Estado¹, por medio de la cual dejó sin efectos la Sentencia del 30 de noviembre de 2021, por este Tribunal.

Y, como las órdenes de los Jueces de la República se han de cumplir tal y como se dicten; más, si se trata de un Juez Constitucional; a ello se procede.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y por las entidades accionadas, esto es: Procuraduría General de la Nación, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ejército y Policía Nacional, Defensoría del pueblo y el Ministerio del Interior, contra la Sentencia No. 093 del 26 de junio del 2015, proferida por el extinto Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, dentro del proceso promovido por Nayivi Córdoba Quejada y Otros, contra el Nación – Ministerio de Defensa – Ejército y Policía Nacional, Unidad Nacional de Protección, Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio del Interior y Fiscalía General de la Nación, en la cual se accedieron a las súplicas de la demanda.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA; Sentencia de marzo 22 de 2022, Radicación Número 11001-03-15-000-2022-00136-00, Actor: Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Demandado: Tribunal Administrativo de Chocó, Asunto: Fallo de Primera Instancia

Fallo confirmado;

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: MILTON CHAVES GARCÍA; Sentencia de junio 23 de 2022, Radicación Número 11001-03-15-000-2022-00136-01, Actor: Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Demandado: Tribunal Administrativo de Chocó, Asunto: Fallo de segunda Instancia

Calle 24 No. 1 – 30, Palacio de Justicia – Oficina 405
Correo electrónico: des02tacho@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono 6 71 39 82

1. Antecedentes.

1.1. La demanda.

Los demandantes, solicitan la reparación de los perjuicios causados por las muertes de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena.

2. Pretensiones.

Por la muerte del Señor Manuel Moya Lara.

Solicitan que se declare la responsabilidad de la Nación – Fiscalía General de la Nación, Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia, Ministerio de Relaciones Exteriores, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Presidencia de la República, Ministerio de Defensa – Ejército, Policía y Armada Nacional y la Unidad Nacional de Protección, por los daños y perjuicios que se les han ocasionados a los demandantes **Nayivi Córdoba Quejada, Luis Manuel, Yilihana y Yirleysis Moya Córdoba y Yomaira Córdoba Quejada, Socorro Robledo y Luis Enrique Moya Lara con muerte de su compañero, padre, hijo y hermano** que se originaron por motivos de los hechos relacionados, que concluyeron con la muerte del señor **Manuel Moya Lara, ocurrida el día 17 de diciembre del año 2009**, en la zona rural de municipio de Carmen del Darién, Chocó, concretamente en el sitio conocido como despensa Media, a orillas del río Curvaradó.

Como consecuencia de dicha declaración, se condene a las entidades arriba enunciadas al pago de los siguientes perjuicios a favor de los demandantes:

- Perjuicios morales: 200 smlmv para cada uno de los actores, por la muerte de Manuel Moya Lara.
- Perjuicios a la vida relación: 200 smlmv para cada uno de los actores.
- Perjuicios materiales: En la modalidad de lucro cesante la suma de \$90.000.000 o que se liquiden en equidad.

Por la muerte de Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena.

Por otro lado, también se solicita la reparación de los daños y perjuicios que se les han ocasionados a los demandantes **Francisca Mena Murillo y/o Francisca Murillo, Gloria Esther y Edin Antonio Blandón Mena, Jovita Borja Díaz, Inelsa Graciano Y Sunilda Blandón Mena y Minelba, Gilberto y Graciela Blandón Borja con la muerte de su padre, y hermanos**, que se originaron por motivos de los hechos relacionados, que concluyeron con la muerte del señor **Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena** ocurrida el día 17 de diciembre del año 2009, en la zona rural del municipio de Carmen del Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como la Despensa Media, a orillas del río Curvaradó.

- Perjuicios morales: 200 smlmv para cada uno de los actores, por la muerte de Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena.
- Perjuicios a la vida relación: 200 smlmv para cada uno de los actores.
- Perjuicios materiales: En la modalidad de lucro cesante la suma de \$90.000.000 y \$100.000.000 por la muerte de Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, respectivamente, o que se liquiden en equidad.

Por último, solicitan que a la sentencia se le dé cumplimiento en los términos de los artículos 176 a 178 del C.C.A.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

3. Hechos.

Para una mejor comprensión del asunto, la Sala estima conveniente exponer los hechos, tal y como fueron expuestos en la demanda, así:

“PRIMERO: El día 17 de diciembre de 2011, en la zona rural de municipio de Carmen del Darién, Chocó concretamente en el sitio llamada Despensa Media, a orilladas del río Curvaradó, fueron asesinados por un grupo insurgentes, pertenecientes a las autodenominadas FARC, los señores **MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y su hijo YAIR BLANDÓN MENA.**

SEGUNDO: Los señores **MANUEL MOYA LARA y GRACIANO BLANDÓN BORJA** eran reconocidos líderes comunales perteneciente a la comunidad afrocolombianas de Curvaradó, el primero y a la cuenca del río Jiguamiandó, el segundo, en la zona selvática del Chocó. Quien luchaba por el reconocimiento de parte del Estado Colombiano, de sus derechos étnicos y sociales y por la recuperación del asentamiento de tierras ancestrales, de los que pretendían ser despojados por nuevos grupos armados al margen de la ley, como tales se hallaban expuesto a serios riesgos sobre su vida y por ello habían acudido en busca de protección antes diferentes entes estatales.

TERCERO : Los señores **MANUEL MOYA LARA y GRACIANO BLANDÓN BORJA,** asumieron la representación de numerosas familias de la región, cerca de 232, de los habitantes de las riveras de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó, y en nombre de ellos y en calidad de representante de los **CONSEJOS COMUNITARIOS** de dicha zona, reclamaban los derechos a sus tierras y a su subsistencia, tanto antes de los diferentes entes estatales en Colombia como ante diferentes organismo de carácter internacionales como la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, los mismos que declararon beneficiario de medidas provisionales, y así se lo transmitieron al estado Colombiano.

En su calidad de representante de las comunidades negras de la precitada zona, los señores MOYA LARA Y BLANDÓN BORJA, se vieron precisados a instaurar denuncia penal en contra de los miembros del frente 57 de la FARC, la misma que fue radicado bajo número 2022 en la fiscalía 14 de la Unidad de DDHH Y DIH, de la de la Fiscalía General de la Nación. Igualmente, y antes el hecho evidente de que la FARC los amenazaron de muerte por las declaraciones rendida ante la fiscalía, solicitaron protección de sus vidas ante las mismas.

Es de notar que dicha situación puso en grave riesgo sus vidas y de ello hicieron conocedores a los entes vinculados a través, de numerosas solicitudes sin que hasta el momento de sus muertes se le hubiese brindado la protección necesaria que ameritaban el cumplimiento de sus funciones en beneficios de la comunidad negra de la zona del Chocó.

CUARTO: Como tales entonces, habían solicitado insistentemente protección para sus vidas de parte del Estado colombiano y en su calidad de hombres amenazados y objetivo militar para los grupos alzados en arma, de manera reiterada habían solicitado la intervención estatal en tal sentido, acudiendo a entidades como: la PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO, EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, EL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO Y LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, sin que hubiesen logrado de parte del mismo, garantía de su seguridad para sus vidas y sin que los entes estatales adoptaran medida de seguridad tendientes a proteger la vida e integridad de los líderes de la región, pese al alto riesgo que implicaba asumir tal posición en beneficio de la comunidad que representaban.

QUINTO: Lo anterior, además de las solicitudes expresa de la protección de sus vidas, habían acudido de manera personal, manifestando su situación de amenaza y clamando por una decidida colaboración de diferentes instituciones nacionales, tales como la misma presidencia de la Republica y diferente Ministerios.

Igualmente acudieron en busca de ayuda y protección para sus vidas, ante el Congreso de la República quien a bien tuvo escuchar en la COMISIÓN DE DDHH del SENADO DE LA REPÚBLICA. La intervención del señor MANUEL MOYA LARA en audiencia el miércoles 2 de diciembre de 2009, quince días antes de su asesinato, donde solicitó protección y ayuda por el peligro que corrían como víctima de las actuaciones de la FARC, sin que hasta el momento mismo de su muerte se les hubiese brindado protección alguna, de la tantas veces solicitada.

SEXTO: Es más, y pocos días antes de su muerte, el día 05 de octubre y el día 09 de diciembre de 2009, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DELCHOCÓ, tuteló entre otros derechos fundamentales la vida, subsistencia en condiciones dignas, al mínimo vital y a la integridad física de los miembros de la comunidad pertenecientes a los consejos comunitarios de Curvaradó y Jiguamiandó, obligando a

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

diferentes instituciones como el MINISTERIO DE DEFENSA, LA POLICÍA, EL EJÉRCITO DE COLOMBIA, ALCALDÍA DEL CARMEN DEL DARIÉN, entre otros, a ejecutar los actos necesarios para materializar esos derechos brindar la manera inmediata la protección que tanto solicitaban los líderes de esa zona del departamento de los cuales se destacaba **MANUEL MOYA LARA Y GRACIANO BLANDÓN BORJA**, que hasta el momento de su muerte se había hecho efectiva la misma.

SÉPTIMO: El joven YAIR BLANDÓN MENA, hijo del señor **GRACIANO BLANDÓN BORJA**, miembro de la misma comunidad amenazada de la cuenca del río Jiguamiandó, para la cual había solicitado protección con antelación ante los diferentes organismos estatales, viajaba el día de su muerte, acompañado a su padre y al señor MANUEL MOYA LARA y fue asesinado igualmente por los miembros de la FARC que los tenían amenazados.

OCTAVO: Existió en este evento que hoy se reclama, una lamentable FALLA EN EL SERVICIO, ya que fue determinada en la producción del daño, la omisión de la administración en brindar la protección que tan insistentemente habían solicitado los miembros de la comunidad que resultaron muertos, tanto para su vida como para los miembros de su comunidad.

El Estado omitió prestarle la seguridad que requerían, ya que su muerte, antes las amenazas recibidas de la FARC, por constantes denuncias que hacían, podían haberse evitado, haber actuado los entes oficiales y de haber tomado las medidas preventivas que se requerían para conservar su vida.

El Estado no actuó de manera oportuna a pesar de que tanto las autoridades como las instituciones facultadas para ordenar a las mismas que velaran por la seguridad y que conocían con frecuencia de la situación de peligro por la que atravesaban las hoy víctimas, quien insistentemente habían acudido ante ellas en busca de protección asumieron una conducta absolutamente pasiva sin que oportunamente acudieran a brindar la protección solicitada.

NOVENO: La muerte de los citados líderes de las comunidades Bajotrato, presentó, a más una pérdida insuperable para la misma comunidad a la que representaban, una acumulación de perjuicios para los miembros de cada una de las familias que ellos conformaban, representados en:

PERJUICIOS MORALES derivado del dolor, la angustia, el sufrimiento y la congoja padecida por todos los miembros del grupo familiar, a raíz de su muerte, propiciadas por el abandono estatal. **PERJUICIOS PATRIMONIALES**, derivada de la pérdida económica ocasionada por dejar de percibir los salarios que devengan aquellos líderes quienes además de representar a su comunidad eran cabeza de familia con hijos menores de edad, **PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN**, ocasionados por las variantes que entrañan en sus vida y la de los suyos, la horrible muerte que sufrieron, produciendo una dramática alteración de las condiciones materiales de existencia de los demandantes y los cambios sustanciales en su forma de vivir y las consecuencias derivadas de las variantes sufridas en su entorno laboral, además del gran temor de la reacción y represalia de la guerrilla y otros grupos al margen de la ley.

DÉCIMO: El señor **MANUEL MOYA LARA**, laboraba en actividades agrícolas en el área rural de Carmen del Darién (Chocó). En su condición de campesino, veía por el sustento de su familia con el producto de su trabajo. Por encontrarse en edad y capacidad de laborar, se presume de acuerdo con la jurisprudencia, que sus ingresos serían al menos equivalentes al mínimo laboral suma que destinaban para el sustento de su familia.

DÉCIMO PRIMERO: El señor **GRACIANO BLANDÓN BORJA**, laboraba en actividades agrícolas en el área rural de Carmen del Darién (Chocó). En su condición de campesino, veía por el sustento de su familia con el producto de su trabajo. Por encontrarse en edad y capacidad de laborar, se presume de acuerdo con la jurisprudencia, que sus ingresos serían al menos equivalentes al mínimo laboral suma que destinaban para el sustento de su familia.

DÉCIMO SEGUNDO: El señor, **YAIR BLANDÓN MENA** laboraba en actividades agrícolas en el área rural de Carmen del Darién (Chocó). En su condición de campesino, veía por el sustento de su familia con el producto de su trabajo. Por encontrarse en edad y capacidad de laborar, se presume de acuerdo con la jurisprudencia, que sus ingresos serían al menos equivalentes al mínimo laboral suma que destinaban para el sustento de su familia.

DÉCIMO TERCERO: En este evento se ha causado de grave daño antijurídico a los grupos familiares de los reclamantes, a la luz del artículo 90 de la Constitución Nacional. Por ello y derivado el carácter de norma suprema vinculante y directo de la carta, se impone la aplicación del principio de responsabilidad patrimonial del Estado, sin necesidad de auscultar si la falla se derivó de un equivocado proceder de los funcionarios que atendieron sus peticiones o en general de los entes oficiales que estaban llamados a brindarle seguridad y acompañamiento dado el riesgo que entrañaban la representación y vocería de la comunidad que ellos asumían.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

DÉCIMO CUARTO: *La facultad de atención de parte de los entes estatales ente los cuales acudieron en ayuda y de aquellos en que en aplicación de los deberes constitucionales se les asignó la protección de la vida de los ciudadanos muertos, ocasionó a los reclamantes los perjuicios que se han descrito y de los cuales se han solicitado su reconocimiento de manera detallada en el capítulo de las prestaciones. Los mismos por los que deben responder el estado colombiano como generador del daño antijurídico que se ha descrito.*

DÉCIMO QUINTO: *En el presente proceso se presentó el día 17 de diciembre de 2011, solicitud de conciliación prejudicial con el ente demandado. La misma correspondió en reparto a la procuraduría 41 judicial administrativa delegada ante el Tribunal Administrativo del Chocó. **Así entonces se suspendió la caducidad de la acción**, a la luz del Artículo 21 de la ley 640 de 2001. La audiencia fue fijada para el día 02 de marzo de 2012 y se realizó sin que se hubiese logrado acuerdo alguno entorno a las pretensiones. De dicho se apotra la **CONSTANCIA DE NO CONCILIACIÓN**.*

Existe una evidente relación de causalidad entre perjuicios cuya indemnización se reclama y los hechos consultivos de la falla del servicio y/o la teoría de la lesión o daño antijurídico, alegada como causa de las pretensiones deprecadas desde un principio”.

4. Fundamentos de derecho.

Son normas aplicables al preámbulo y los artículos 2º, 6º, 11, 12, 13, 23, 28, 29, 31, 85, 87, 89, 90, 91, 92, 93 y 230 de la constitución Política de 1991; 6º, 4º, del pacto internacional de Derechos Políticos y sociales de las Naciones Unidas y de la convención Americana de Derechos, vigentes entre nosotros leyes 74 de 1968 y 16 de 1972, Resolución 4042 del 12 de septiembre de 1960, por la cual se aprueba el reglamento al servicio de tropas de misiones de orden público; 86 del C.C, Administrativo; 1613 y ss. Del C. Civil, 4º, 8º, de la ley 153 de 1887; decreto 1835 de 1927 reformado por el decreto 100 del 11 de enero de 1989, decreto 2304 del 7 de octubre de 1989 decreto 2651 de 1992, artículo 21 a 25.

5. Traslado y trámite procesal.

La demanda fue admitida el 26 de marzo de 2012, ordenando la notificación y entrega de anexos a las entidades accionadas.

Mediante auto del 22 de octubre de 2012, se declaró nulidad y se ordenó la admisión de la misma, respecto de unos actores.

6. Contestación de la demanda.

6.1. Nación – Fiscalía General de la Nación.

Manifiesta que, en dicha entidad, existen una dependencia que brinda protección y asistencia integral a testigos y víctimas que intervienen en un proceso penal, o que resulten amenazados y requieran, por lo tanto, ser vinculadas a un programa de protección.

En ese orden, las víctimas no estuvieron inscritos en dicho programa, ello concluye que no se presentó falta de cuidado de algún funcionario de la entidad. Dicho de otro modo, de los elementos y argumentos de la demanda, no es posible enervar una responsabilidad de dicha entidad, y menos, que exista un nexo causal entre el daño y la falta o falla de la Fiscalía.

Propone la excepción de falta de legitimación por pasiva e ineptitud formal de la demanda por inexistencia del hecho dañoso atribuible a la entidad.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

6.2. Ministerio del Interior.

Indica que dicha entidad, agotó todas las gestiones que le eran predicables en orden de garantizar la seguridad e integridad de los señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja. Con comunicación No. 03852 del 18 de febrero de 2008, radicada por la Comunidad de Pueblo Nuevo y Puerto Lleras de la cuenca del Río Jiguamiandó, se solicitó protección de las personas fallecidas.

Conforme a la solicitud, dicha entidad mediante oficio No. 11656 del 16 de agosto de 2007, dirigido al Coordinador del Grupo de Derecho Humanos de la Policía Nacional, donde se pone en conocimiento la situación, con el fin de tomar las medidas preventivas en el caso del señor Graciano Blandón Borja.

Con oficio No. 02644 del 22 de febrero de 2008, se solicitó al Coordinador del Grupo de Derecho Humanos de la Policía Nacional, adoptar las medidas de seguridad pertinentes en aras de salvaguardar la vida de los mencionados señores.

De igual forma, mediante oficio No. 010611 del 6 de mayo de 2008, el Comandante de Departamento de Policía de Urabá, allegó comunicación donde arrojaban que el estudio de riesgo practicado a los señores Graciano y Manuel era extraordinario y se adoptaron algunas medidas.

De otro lado, se informó a la Directora de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, sobre el grado de amenaza de los señores.

Afirma que las víctimas, no tramitaron ninguna solicitud de protección ante dicha entidad y tampoco dieron respuesta a las comunicaciones que se les enviaron, no obstante, cuando se tuvo conocimiento de la situación de ambos, se adelantaron las gestiones donde se evidencia que las víctimas tuvieron medidas preventivas de seguridad y control.

En cuanto a la muerte del joven Yair Blandón Mena, hijo del Señor Graciano Blandón Borja, no se encontró que se haya realizado solicitud de protección.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva.

6.3. Ministerio de Relaciones Exteriores.

Se opuso a las pretensiones de la demanda. Propuso las excepciones de falta de legitimación por pasiva, inexistencia de prueba que demuestre el hecho generador, inexistencia de nexo causal, culpa exclusiva de la víctima, ineficacia de las declaraciones extra juicio.

Aduce que las víctimas no eran sujetos de protecciones de las medidas cautelares provisionales en el marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario al momento de su muerte, no existiendo responsabilidad de la Dirección de DDHH y DIH del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Como quiera que no eran sujetos que gozaran de dichas medidas, la responsabilidad por su protección radicaba en otras entidades.

Por otro lado, no existe certeza de que el deceso de las víctimas haya ocurrido por las Farc, pues no existe en el expediente investigaciones o una sentencia judicial donde se prueba lo dicho por el actor.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Afirma también, que las víctimas, no atendieron el llamado de las autoridades para la protección de sus vidas e integridad, por ello, se presenta una culpa exclusiva de los demandantes.

6.4. Ministerio de Justicia y del Derecho.

Se opuso a las pretensiones de la demanda. Manifiesta que no existe nexo causal que permita imputar el hecho dañoso a dicha entidad, sino de conductas cometidas por grupos al margen de la ley, como lo es la Farc.

Propone la falta de legitimación por pasiva como excepción.

6.5. Procuraduría General de la Nación.

Propone la excepción de falta de legitimación, pues la demanda no está dirigida a dicha entidad.

6.6. Policía Nacional.

Afirmó que no existe prueba de que el hecho dañoso haya sido cometido por dicha entidad o que tuviera conocimiento directo del mismo.

En ese orden, no existe nexo causal entre el daño y una acción u omisión de la entidad. Solicita las excepciones de falta de personalidad del actor, falta de legitimación en la causa por pasiva y hecho de un tercero.

6.7. Ejército Nacional.

Se opuso a las pretensiones de la demanda. Por lo tanto, dicha entidad no está llamada a responder por los perjuicios ocasionados a los demandantes. Propone las excepciones de hecho de un tercero, inexistencia de imputabilidad de la entidad demandada, falta de prueba sobre la falla del servicio, falta de legitimación por pasiva y por activa.

En ese orden, desglosa que los hechos fueron ocasionados por un grupo al margen de la ley. No hay dentro del expediente prueba de alguna omisión por parte del Ejército Nacional.

6.8. Presidencia de la República.

Se opone a las pretensiones por carecer de fundamento jurídico y fáctico. Manifiesta que no se dan los presupuestos para la declaratoria de responsabilidad administrativa. No existe dentro de la demanda, un solo hecho atribuible a la entidad.

Propone la excepción de falta de legitimación por pasiva e indebida representación de la Nación.

6.9. Defensoría del Pueblo.

Manifiesta que la responsabilidad que se le quiere endilgar no es procedente, toda vez, que dicha entidad no es la encargada por mandato constitucional de brindarle protección y seguridad a las víctimas y a sus familiares.

Si bien los fallecidos, acudieron a dicha entidad en busca de protección, la misma ofició al Director de Derechos Humanos de la Vicepresidencia de la República, a la

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Nación, al Ministerio de Justicia, al de Relaciones Exteriores, Procurador general de la Nación y al Ministerio de Agricultura.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva.

7. Sentencia de primera instancia.

El extinto Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, mediante sentencia No. 093 del 26 de junio de 2015, accedió a las súplicas de la demanda.

Para arribar a dicha declaración, en la providencia se indicó:

“El problema jurídico que se somete a consideración de este despacho, consistente si existió responsabilidad del Estado, Nación – Ministerio de Defensa – Ministerio del Interior y de Justicia – Armada Nacional – Ejército Nacional – La Policía Nacional Nación Unidad Nacional de Protección - Procuraduría General de La Nación - Defensoría del Pueblo – Ministerio de Relaciones Exteriores y Fiscalía General de la Nación, por los hechos ocurridos el 17 de diciembre de 2009, en la zona rural del Municipio del Carmen de Darién – Chocó, concretamente en el sitio conocido como despensa media a orillas del Rio Curvaradó, donde resultaron muertos los señores, Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, a manos de un grupo de insurgentes pertenecientes a las "FARC”.

En el proceso las partes actoras alegan que se les causó un daño, primer elemento del juicio de responsabilidad, pues el día 17 de diciembre de 2009, en la zona rural del Municipio del Carmen de Darién – Chocó, concretamente en el sitio conocido como despensa media a orillas del Rio Curvaradó, donde resultaron muertos los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, a manos de un grupo de insurgentes pertenecientes a las "FARC". Quiere decir esto, que el daño sufrido por los actores tuvo su origen en asesinato de las personas ya mencionadas, presuntamente ocasionadas por un grupo al margen de la ley; el daño acaecido se encuentra probado con los registros de defunciones de los señores, Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, visibles a folios 32, 44 y 45.

En segundo lugar, pasa el despacho a estudiar si los hechos resultan atribuibles fácticamente y jurídicamente a los demandados. Al respecto los demandantes afirman que el día 17 de diciembre de 2009, miembros del frente 57 de las FARC, causaron la muerte a estos líderes de la comunidad protegidos por la DD.HH y DIH, todo lo anterior por falta de atención de los entes estatales a los cuales ellos habían acudido para la protección de sus vidas y sus familias.

Debe destacar el despacho, que si bien en el curso del proceso no obra prueba directa de los hechos relacionados con la muerte de los líderes comunitarios de Jiguamiandó y Curvaradó, presuntamente cometidos por el grupo insurgente llamado FARC, en cuanto no hay testimonios directos de lo que ocurrió el 17 de diciembre de 2009, no puede desconocer el estrado, que al valorar de manera integral el expediente, afloran conclusiones que dejan en evidencia, que el daño resulta imputable fácticamente y jurídicamente a la Nación – Ministerio de Defensa – Ministerio del Interior y de Justicia – Armada Nacional – Ejército Nacional – La Policía Nacional Nación Unidad Nacional de Protección - Procuraduría General de La Nación - Defensoría del Pueblo – Ministerio de Relaciones Exteriores y Fiscalía General de la Nación, por la omisión de estos al no brindar la protección que tan insistentemente habían solicitado los miembros y líderes de la comunidad que resultaron muertos, tal y como se puede evidenciar a folios 52 al 114 del expediente.

El hecho de que el Estado no haya actuado de manera a pesar de que tanto las autoridades como las instituciones facultadas para ordenar a las mismas que velaran por su seguridad y que conocían con suficiencia de la situación de peligro por la que atravesaban las hoy víctimas, quienes insistentemente habían acudido ante ellos en busca de protección, asumieron una conducta absolutamente pasiva sin que oportunamente acudieran a brindar la protección solicitada.

Obra a folio 60, oficio de fecha 12 de marzo de 2007, dirigido al Fiscal 14 de DD.HH. y DIH, Doctor Héctor Cruz Carvajal, en donde el señor Graciano Blandón Borja, presenta escrito de denuncia por amenazas a familias y líderes de la cuenca del Jiguamiandó, manifestando en el hecho número cuarto (4), lo siguiente:

"... Como consecuencia de lo anterior, el frente 57 conoce ampliamente la información que reposa en ese expediente y por lo tanto las personas que declaramos dentro de la investigación penal radicada

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

bajo el N°2022, aparecemos en la lista negra, que poseen los milicianos que operan en las cuencas de Curvaradó y Jiguamiandó, muchos de ellos aparecen vinculados en el proceso y frecuentemente le preguntan a campesinos del Bajo Atrato por el paradero de los líderes comunitarios que declaramos y de otras personas de las comunidades de Curvaradó, Jiguamiandó, Domingodó, Cacarica, Salaquí, Truandó, La Larga, Santa Rosa del Limón y Pedeguitas, que no declararon en esta investigación, pero adelantan gestiones de manera independiente frente al Estado Colombiano y Organismos Supranacionales para auto representarse como beneficiarios de medidas provisionales ante la CORIDH y las MEDIDAS CAUTELARES ante la C.I.D.H..."

(...)

Así las cosas para el despacho es claro que en este caso, existe una responsabilidad del Estado por falla del servicio, ya que los líderes comunitarios fallecidos, en reiteradas oportunidades presentaron derechos de peticiones y denuncias ante las autoridades competentes, con el fin de que fuera salvaguardada sus vidas y las de sus familias y por la omisión de estos mismos entes estatales se produjo lo que ellos temían (la muerte de los líderes comunitarios de Curvaradó y Jiguamiandó), de esta forma resulta el deber de reparar el daño causado y ocurrido el 17 de diciembre 2009; así se desprende del material probatorio obrante en el proceso: Auto representación medidas provisionales de 32 familias de Puerto Lleras y Pueblo Nuevo de la cuenta de Río Jiguamiandó - Chocó – Colombia (folio 52); derecho de petición de 32 familias del Consejo Comunitario de Jiguamiandó beneficiarias de medidas provisionales (folio 53-54); derecho de petición de 32 familias del Consejo Comunitario de Jiguamiandó beneficiarias de medidas provisionales (folio 55): auto representación medidas provisionales de 32 familias de Puerto Lleras y Pueblo Nuevo de la cuenta de Río Jiguamiandó auto representación medidas provisionales de 32 familias de Puerto Lleras y Pueblo Nuevo de la cuenta de Río Jiguamiandó - Chocó auto representación medidas provisionales de 32 familias de Puerto Lleras y Pueblo Nuevo de la cuenta de Río Jiguamiandó - Chocó – Colombia (folio 58); denuncias por amenazas (folios 59-71); solicitud dirigida a la Ministra de relaciones exteriores (Dra. CLARA INES VARGAS SILVA) (folios 72-73); oficio de urgencia suscrito por la Coordinadora de la Procuraduría General de la nación, dirigido a la Ministra de relaciones exteriores (Dra. CLARA INES VARGAS SILVA) (folios 74-76); respuesta a derecho de petición (folio 77-79); respuesta de la fiscalía General de la Nación (folios 80-83); solicitud suscrita por los señores MANUEL MOYA LARA Y GRACIANO BLANDÓN BORJA. (Folios 84-95); representación legal del C.C. de Curvaradó (folio 96-98); medidas provisionales comunidades de Jiguamiandó y Curvaradó (folio 99-100); derecho de petición (folio 101-104); derecho de petición (folio 105 – 109); derecho de petición (folio 110 -114).

Ante el abundante material probatorio, se enrostra que los actores y líderes comunitarios, adelantaron todas las acciones pertinentes tendientes a que el Estado, a través de sus diversas instituciones, les prestara seguridad y protección real, pues era sabido que sus vidas corrían serio peligro, estaba anunciada su muerte, esperando sólo así el fatal desenlace. ¿Cómo será sentir que la muerte está anunciada, que tiene término la vida y que la condición de existencia dependa de la voluntad criminal de un tercero?, ¿cómo el Estado a través de sus diversas instituciones no generó un plan armónico para preservar la vida de los líderes afro descendientes?

El despacho no encuentra explicación a tan lamentable falla, se duele de la situación, y tacha la actitud pasiva y parsimoniosa que todas las entidades desplegaron en torno al tema; por esta razón sin reparos y sin consideración a la labor de protección y seguridad que radica encabeza de la Nación- Policía Nacional, Ejército nacional- Armada Nacional, condenará a todas las autoridades involucradas en la solicitudes de protección de las víctimas, ello atendiendo a que el establecimiento debe actuar de manera armónica en la defensa y protección de los derechos de todos los colombianos, la defensa de la vida, honra y bienes de las personas, debe ser principio de las instituciones, así cada una de ellas atendiendo el marco de sus competencias, debe desarrollar acciones reales y efectivas, no meramente formales, en la defensa de sus ciudadanos. En el caso no se evidencia una actitud proactiva y eficaz de ninguna de las instituciones demandas, al punto que lo que se esperaba, sucediera, la muerte vil y miserable de los señores líderes comunitarios MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y YAIR BLANDÓN BORJA”.

El a quo en su parte resolutive indicó:

“PRIMERO: Declarar patrimonial y administrativamente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – LA POLICÍA NACIONAL - NACIÓN UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por la muerte de los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y YAIR BLANDÓN MENA (Q.E.P.D.), como consecuencia de los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Río Curvaradó.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

SEGUNDO: Declárense no probadas las excepciones de hecho de un tercero e inexistencia de imputabilidad de la entidad demandada, la falta de personalidad del actor, legitimación en la causa por pasiva y la ineptitud formal de la demanda por inexistencia del hecho dañoso atribuible a esta entidad, inexistencia del nexo causal, culpa exclusiva de la víctima y la de ineficacia de las declaraciones extra juicio presentadas por Nación – Min Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Fiscalía General de la Nación y El Ministerio de Relaciones Exteriores, atendiendo las razones expuestas en este proveído; reiteramos las instituciones han debido actuar de manera eficaz y armónica ante la solicitud de protección, a fin de evitar el trágico suceso.

Se declarará probada la excepción de calidad del agente oficioso de la señora Minelba Blandón Borja, por ausencia de poder para actuar, pues la misma carece de representación en el presente juicio.

TERCERO: Declárese que la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – LA POLICÍA NACIONAL NACIÓN - UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, incurrieron en una flagrante violación de las normas de Derechos Humanos y Derechos Internacionales Humanitarios, al omitir, brindar seguridad y protección, a las víctimas mortales, en los hechos ocurridos el 17 de diciembre de 2009, en la zona rural del Municipio de Carmen del Darién – Chocó, concretamente en el sitio conocido como despensa media, a orillas del río Curvaradó.

En consecuencia, se emiten las siguientes órdenes:

- 1) NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – LA POLICÍA NACIONAL NACIÓN UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, publicarán la presente sentencia por todos sus medios electrónicos, redes sociales y página web de las entidades, por un período de seis (6) meses, contados desde la ejecutoria de la presente sentencia;*
- 2) Con el ánimo de cumplir los mandatos de los artículos 1, 2, 11, 16, 29, 42, 90, 93 y 14 de la Carta Política, 1.1, 2, 4 y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la normativa que se dejó relacionada, se remite la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación para que revise en la Unidad de Derechos Humanos de Derecho Internacional Humanitario, el avance de la investigación relacionada con los hechos analizados en esta sentencia, a fin de establecer la responsabilidades penales derivadas de los homicidios a los líderes afro descendientes y las responsabilidades derivadas de la omisión de la entidades estatales a cargo de la protección y seguridad solicitada por los señores MANUEL MOYA LARA (Q.E.P.D), GRACIANO BLANDÓN BORJA (Q.E.P.D), y su hijo YAIR BLANDON MENA (Q.E.P.D);*
- 3) Exhortar al Estado para que dentro del marco de la Ley 1448 de 2011, y de sus decretos reglamentarios, estudie la situación de cada una de las familias de los demandantes, para establecer si pueden recibir los beneficios relativos al restablecimiento de la estructura familiar que resultó vulnerada por hechos objeto de esta acción;*
- 4) Se ordenará que por Secretaría de la Corporación se remita una copia de esta sentencia al señor Director del Centro Nacional de Memoria Histórica y al Director del Archivo General de la Nación, con el fin de que haga parte de su registro, y contribuya a la construcción documental del país que busca preservar la memoria de la violencia generada por el conflicto armado interno en Colombia y la reparación integral de las víctimas;*
- 5) Expídase copia de la presente sentencia para que las instituciones e instancias internacionales **(desde la perspectiva del derecho internacional humanitario)** de protección de los Derechos Humanos, y de respeto al Derecho Internacional Humanitario (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Oficina Central del Alto Comisionado para los Derechos protección de los Derechos Humanos de la ONU, y de la propia Corte Penal Internacional), con el objeto que pronuncien desde el ámbito de sus competencias, atendiendo los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Río Curvaradó, en el que fueron asesinados por un grupo de insurgentes, pertenecientes a las FARC, los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y hijo YAIR BLANDON MENA.*
- 6) NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – LA POLICÍA NACIONAL NACIÓN UNIDAD NACIONAL DE*

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
 Acción: RD
 Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
 Demandado: Nación – Mindefensa y otros

PROTECCIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CITARÁN y COSTEARÁN el traslado de los demandantes, posibilitados para hacerlo, y en el seno de la plenaria de la Asamblea Departamental del Chocó, pedirán una disculpa pública en nombre del Estado colombiano, por los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Río Curvaradó, en el que fueron asesinados por un grupo de insurgentes, pertenecientes a las FARC, los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y su hijo YAIR BLANDON MENA. Esta medida se llevará a cabo solo si cada una de las víctimas manifiesta voluntaria y libremente su acuerdo.

CUARTO: Como consecuencia de la anterior declaración, condénese, a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – LA POLICÍA NACIONAL NACIÓN UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, al pago del perjuicio de lucro cesante como deudos de los señores MANUEL MOYA LARA (Q.E.P.D.), GRACIANO BLANDÓN BORJA (Q.E.P.D.), BLANDÓN MENA (Q.E.P.D.), a favor de las siguientes personas: Nayivi Córdoba Quejada (compañera permanente) correspondiente al valor de Setenta y Seis Millones Setecientos Ochenta y Un Mil Cuatrocientos Noventa y Cinco Pesos con Cincuenta y Cuatro Centavos (\$76.781.495,54), Luis Manuel Moya Córdoba (hijo) correspondiente al valor de Dieciocho Millones Ochocientos Treinta y Cuatro Mil Quinientos Treinta Pesos con Veinticuatro Centavos (\$18.834.530,24), Yilihana Moya Córdoba (hija) correspondiente al valor de Doscientos Veintidós Millones Doscientos Cuarenta y Dos Mil Cuatrocientos Veintiocho Pesos con Cuarenta y Cinco Centavos (\$222.242.428,45), Yirleysis Moya Córdoba (hija) correspondiente al valor de Doscientos Veintitrés Millones Ciento Treinta y Ocho Mil Ciento Ochenta y Cuatro Pesos con Ochenta y Cinco Centavos (\$23.138.184,85); Francisca Mena Murillo (compañera permanente) correspondiente al valor de Setenta y Seis Millones Setecientos Ochenta y Un Mil Cuatrocientos Noventa y Cinco Pesos con Cincuenta y Cuatro Centavos (\$76.781.495,54), Gloria Esther Blandón Mena (hija) correspondiente al valor de Diecisiete Millones Cuatrocientos Seis Mil Novecientos Cinco Pesos con Setenta y Un Centavo (\$17.406.905,71), Edin Antonio Blandón Mena (hijo) correspondiente al valor de Dieciséis Millones Seiscientos Veintiocho Mil Doscientos Treinta y Cuatro Pesos con Veintes Centavos (\$16.628.234,23), Inelsa Blandón Mena (hija) correspondiente al valor de Dieciséis Millones Nueve Millones Setecientos Mil Doscientos Veintidós Pesos con Cuarenta y Ocho Centavos (\$ 9.700.222,48); Francisca Mena Murillo (Madre) correspondiente al valor de Ciento Setenta y Tres Millones Cuatrocientos Cincuenta y Cinco Mil Trescientos Treinta y Tres Pesos con Noventa y Cinco Centavos (\$173 465 333 95):

QUINTO: CONDÉNESE a la NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO EXTERIORES Y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar por daño moral a los demandantes los siguientes conceptos:

1.- MANUEL MOYA LARA (Víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
NAYIVI CORDOBA QUEJADA	COMPAÑERA PERMANENTE	300 SMLMV
LUIS MANUEL MORA CORDOBA	HIJO	300 SMLMV
YILIHANA MOYA CORDOBA	HIJA	300 SMLMV
YIRLEYSIS MOYA CORDOBA	HIJA	300 SMLMV

2. GRACIANO BLANDÓ MENA (víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
FRANCISCA MENA MURILLO	COMPAÑERA PERMANENTE	300 SMLMV
GLORIA E. BLANDÓN MENA	HIJO	300 SMLMV
EDIN ANTONIO BLANDÓN MENA	HIJO	300 SMLMV
INELSA BLANDÓ MENA	HIJA	300 SMLMV
JOVITA BORJA DÍAZ	ABUELA	150 SMLMV
MINELBA BALNDÓN BORJA	HERMANA	150 SMLMV
GRACIELA BLANDÓN	HERMANA	150 SMLMV

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

3. YAIR BLANDÓN MENA (víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
FRANCISCA MENA MURILLO	MADRE	300 SMLMV
GLORIA E. BLANDÓN MENA	HERMANA	150 SMLMV
EDIN ANTONIO BLANDÓN MENA	HERMANO	150 SMLMV
INELSA BLANDÓ MENA	HERMANA	150 SMLMV
JOVITA BORJA DÍAZ	ABUELA	150 SMLMV

Los menores se entienden representados por sus padres.

SEXTO: CONDÉNESE en abstracto a la NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA – MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA – ARMADA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN NACIÓN - DEFENSORÍA DEL PUEBLO EXTERIORES Y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, al pago de los perjuicios morales acordados, a los señores Socorro Robledo y Luís Enrique Moya Lara, respecto de Manuel Moya Lara (Q.E.P.D.); y a los señores Zunilda Blandón Mena y Graciano Blandón Mena, respecto de Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena (Q.E.P.D.), los cuales se tasaran atendiendo las bases de liquidación establecidas en esta providencia, previo aporte del registro civil de nacimiento y/o documento que acredite el respectivo parentesco entre los actores y víctimas mortales y viceversa.

La liquidación se hará a través de incidente atendiendo lo prescrito en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo en armonía con el artículo 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, atendiendo a que se trata de grave violación a los derechos humanos.

SÉPTIMO: *Niéguense las demás pretensiones de la demanda”*

8. Recurso de apelación.

8.1. Procuraduría General de la Nación.

Inconforme con la decisión, manifestó que, la providencia desatiende las funciones asignadas por el legislador a dicha entidad, en las cuales, no se encuentra la de brindar seguridad, ni preservar el orden público, pues dicha función es asignada a la fuerza pública.

Insiste que en la sentencia jamás se hace alusión a la Procuraduría General de la Nación, por lo tanto, no se encuentre porque se le condena a reparar unos hechos que se escapan de la órbita funcional de la misma. Insiste en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

8.2. Ministerio de Relaciones Exteriores.

Manifiesta que no se realizó un estudio frente a las competencias de cada una de las entidades demandadas, sino por el contrario se condenó de manera unísona, sin hacer un estudio de fondo respecto a las excepciones formuladas por cada una de las entidades, bajo el argumento principal de haber radicado las víctimas derechos de petición a las distintas entidades que fungen como demandadas.

En ese sentido, indica que no le asiste razón al a quo, cuando asigna una responsabilidad de manera conjunta, ya que para materializar el daño antijurídico en contra de cada una de las entidades, resulta imperioso establecer si dentro de sus funciones se encontraba brindar seguridad y dar apoyo a las víctimas, debiendo además analizar las circunstancias de modo, tiempo y lugar y las gestiones adelantadas por cada una de estas, situación que no fue tenida en cuenta en el fallo de primera instancia.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Respecto del Ministerio, se probó que los señores Graciano Blandón, Manuel Moya y Yair Blandón, no hacían parte de medidas provisionales ante el Sistema Interamericano de Protección sobre Derechos Humanos, acorde a lo consignado en el Oficio S-GAPDH-13-024447 del 25 de junio de 2013, suscrito por el Doctor Assad José Jater Peña, en su calidad de Director de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario.

Por otro lado, las solicitudes de protección de las víctimas, que fueron radicadas ante el Ministerio, fueron remitidas ante las autoridades competentes, acorde a lo establecido en el artículo 33 del C.C.A.

En virtud de dichos argumentos, se presenta una falta de legitimación por pasiva, al vincular al desarrollo del proceso a la entidad.

Afirma que el juez incurre en contradicción, ya que da por ciertos hechos que no poseen pruebas, al no individualizar cuales piezas procesales obrantes tienen la característica de ser pertinentes, conducente e idónea, a la hora de dar por cierto un hecho, no siendo permisible que ante la ausencia de medio testimonial no recaudado por falta de diligencia del apoderado de la parte demandante, y ordenados por el despacho, de por ciertas circunstancias de naturaleza fáctica no cobijadas en medios probatorios solicitados como pruebas en la respectiva acción y que no fueron objeto de prácticas.

Por ello, cuando el juez afirma “*en una valoración integral del expediente*”, está en la imperiosa obligación de determinar cuáles son las pruebas que hacen surgir el daño antijurídico, con el fin de brindar a las entidades demandadas el derecho a la defensa y contradicción, máxime si en el proceso se encuentran pruebas extra-juicios, las cuales no se les garantizó el derecho de contradicción, a pesar de haber sido decretados oportunamente.

Por último, en consonancia de lo anterior, resulta ser un fallo extrapetita, toda vez, que en la demanda se solicita perjuicios morales por 200 smlmv, y en el fallo, se condenó en 300 smlmv, a pesar de no haberse practicado ninguna prueba para sustentar dicha condena. De igual forma, las órdenes de los numerales 1 a 6 de la sentencia no fueron solicitados con la demanda.

8.3. Parte demandante.

Manifiesta que, en el proceso, si se aportó el poder de la Señora Minelba Blandón Borja, pero el juez de primera instancia no se percató de ello. Dicha prueba se encuentra a folios 207 del Cuaderno No. 1 del expediente, e igualmente aparece a folios 583, donde por error involuntario el poder se transcribió como Milena Blandón Borja, y no como Minelba, ya que no es óbice para que se reconozca como plena prueba, ya que debe primar lo sustancial sobre lo formal.

De igual forma, respecto de la declaratoria de falta de legitimación por activa que el despacho hace de Yomaira Córdoba Quejada, hija de crianza del Señor Manuel Moya Lara, pues dada la circunstancia de ser un proceso que vincula a diferentes entes estatales invocando su responsabilidad por un delito de lesa humanidad y grave violación de derechos humanos, también se debe aliviar la exigencia de procedibilidad y legitimidad de esta víctima.

Aduce que todos los testigos son contestes en confirmar que dicha reclamante forma parte del grupo familiar del señor Moya Lara, tal como consta en los testimonios a folios 1290 a 1299 del cuaderno de pruebas y por ello debe reconocerse la indemnización.

8.4. Nación – Ministerio de Defensa – Ejército y Armada Nacional.

Manifiesta que es a la parte demandante quien corresponde la obligación de probar los hechos en que funda sus pretensiones. Por ende, el juez no puede establecer responsabilidades a raíz de conjeturas o apreciaciones lógicas que no son lo suficientemente conducentes para determinar nexo causal alguno entre el daño y la actividad de las entidades que apelan.

En el fallo, el juez de instancia claramente indicó que *“no obra prueba directa de los hechos relacionados con la muerte de los líderes comunitarios de Jiguamiandó y Curvaradó”*, para que, con ello, se dé una responsabilidad de las entidades, y que las mismas, son responsables de la muerte de los Señores Manuel Moya, Graciano Blandón y Yair Blandón.

La responsabilidad de las entidades no quedó plenamente demostrada en el expediente, habida cuenta de la insuficiencia probatoria de los hechos, pues básicamente por la manera en que sucedió, no fue conocida por algún testigo, lo que dificulta la posibilidad de establecer nexos causales, cuestión que no puede dar como responsable a las entidades que apelan.

Ahora bien, lo que, si obra en el expediente son pruebas de que existe una responsabilidad de las demás entidades convocadas, ello teniendo en cuenta que el actor aporta sendas solicitudes de protección, hechas ante ellas por presuntas amenazas de las que fue objeto, pero que en ningún momento dichas solicitudes fueron radicadas en el Ejército o Armada Nacional.

8.5. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

Indica que en el expediente no existe elementos suficientes y determinantes que demuestren que la Policía Nacional, fue negligente en prestarle seguridad a las víctimas.

Además, el hecho generador del daño, se produjo por conductas o factores que en nada interviniente la voluntad de la Policía Nacional, sino por un grupo al margen de la ley denominado Farc, situación que exime de responsabilidad a la entidad.

Por otro lado, indica que de las pruebas obrantes en el expediente no es posible determinar los perjuicios sufridos por los demandantes; pero con todo y ello, el juzgado lo que hace es incrementar las indemnizaciones desconociendo las sentencias de unificación del 2014 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

8.6. Defensoría del Pueblo.

Manifiesta que el fallo de instancia padece de una violación directa de la ley, por cuando se violó el principio de congruencia en razón a que dentro de la parte motiva de la sentencia, no se fundamentó la razón específica, el móvil particular, la causa determinante, en virtud de la cual, se declaró la responsabilidad de la Defensoría del Pueblo.

Indica, que, en la sentencia, el juez se limitó a deducir de forma generalizada, impersonal y abstracta que todas las entidades fueron pasivas en su actuación y que ello dio lugar a la falla en el servicio por omisión, mas no puntualizó en forma particular y concreta como o en qué consistió la presunta omisión.

Afirma que el juez, no analizó en estricto sentido y rigor la totalidad de las excepciones propuestas, no dilucidó en forma pormenorizada y detallada los argumentos de

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

defensa esgrimidos, por ende, dicha omisión, no hizo un análisis lógico y axiológico integral, propio de las sentencias.

En la sentencia simplemente se negaron las excepciones por tan lamentable falla en el servicio, pero no se explicaron en forma concreta las razones, motivos o circunstancias que dieron al traste con la conclusión de declaratoria de responsabilidad estatal de la entidad.

Por otro lado, indica que en la sentencia brilla por su ausencia el pronunciamiento que debió hacerse sobre los puntos en comento. Arguye que es palpable y casi tangible en estricto sentido que, en relación con la falla de servicio por omisión de la defensoría del pueblo, no se dio debate, no hubo disertación alguna, no se realizó un análisis, no se hizo una explicación, no se hizo un juicio de valoración por lo menos superfluo.

Manifiesta que la sentencia impugnada carece de motivación, siendo una flagrante violación al derecho de contradicción y defensa.

Además, dentro del expediente no está probada el hecho dañoso, pues no obra prueba directa de los hechos relacionados con la muerte de los líderes comunitarios, presuntamente cometidos por insurgentes de las Farc, por lo tanto, colapsa de suyo el juicio de responsabilidad de la Defensoría del Pueblo, pues esta entidad, no cumple funciones investigativas, de protección de vida de las personas, ni maneja programas de seguridad de víctimas, testigos, colaboradores de la justicia, ni realiza estudio de seguridad para brindar protección.

8.7. Ministerio del Interior.

Indica que en el fallo se confunde a la entidad y a la Unidad Nacional de Protección, como si fuera una sola, cuando ésta última posee su personería y patrimonio propio, así como su autonomía administrativa y presupuestal. En ese sentido, se adhiere a las apelaciones presentadas por las entidades accionadas para que se exima de responsabilidad a dicha institución.

8.8. Unidad Nacional de Protección.

De igual forma, presenta apelación adhesiva a la de las entidades condenadas, en el sentido de que dicha entidad, existe o nace después de la ocurrencia de los hechos.

Manifiesta que antes de 31 de octubre de 2011 (fecha de creación de la UNP), quien tenía la competencia y liderazgo total y pleno del programa de protección era el Ministerio del Interior y de Justicia (luego Ministerio del Interior), a través de la Dirección de Derechos Humanos en cumplimiento de las funciones previstas en el Decreto 2816 de 2006.

9. Trámite de segunda instancia.

Mediante auto No. 74 del 20 de abril del 2016 se admitió el recurso de apelación y mediante auto No. 104 del 22 de junio de 2016, se corrió traslado para alegar de conclusión.

Así las cosas, no encontrándose nulidad² que invalide lo actuado procede la Sala a pronunciarse de fondo en esta instancia.

² La Corporación tiene competencia para ello con fundamento en el artículo 133 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), aplicable en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011.

10. Consideraciones

11. Competencia.

Este Tribunal es competente para conocer y resolver la apelación contra la sentencia No. 093 del 26 de junio del 2015, proferida por el extinto Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, con fundamento en el numeral 1 del artículo 133 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), modificado por el artículo 1º de la ley 446 de 1998, aplicable en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

12. El problema jurídico.

La Sala propone el problema jurídico en aras de poder resolver la apelación propuesta. En ese orden:

- a) ¿Se trata de resolver si los demandantes tienen derecho a que se les indemnice los perjuicios morales y materiales ocasionados a ellos por las muertes de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena?
- b) ¿Qué entidad o entidades deben responder patrimonial y administrativamente por las muertes de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena?

De acuerdo con lo anterior, la Sala abordará el análisis de los elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial extracontractual endilgada al Estado, bajo el siguiente esquema: **i.** Responsabilidad agravada del estado por atentado terroristas en voces del Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la flexibilización de los medios de prueba; **ii.** El daño y su imputación, y la connotación al presente asunto; **iii.** Caso concreto y las entidades que deben responder por los perjuicios ocasionados.

13. De la responsabilidad agravada del Estado Colombiano por atentado terroristas en voces del Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y la flexibilización de los medios de prueba.

El Consejo de Estado ha decidido flexibilizar el régimen probatorio en casos de graves violaciones de derechos, dando mayor valor probatorio a las presunciones, indicios e inferencias lógicas y, en general, a pruebas indirectas, con el fin de garantizar los derechos de verdad, justicia y reparación integral³.

El alto Tribunal (Consejo de Estado), ha sostenido que, con el fin de llevar a cabo control de convencionalidad, se debe atender a los estándares probatorios fijados por

La Ley 1395 del 12 de julio de 2010, "por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial" en su artículo 3º, modificó el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, relativo a la determinación de la competencia en razón de la cuantía; en consecuencia, la cuantía en ese asunto, constituida por "1. <sic, 2> Por el valor de la suma de todas las pretensiones acumuladas al momento de la presentación de la demanda", supera el factor establecido para el efecto en el numeral 6 del 132 artículo del C.C.A. (Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Auto interlocutorio del 7 de diciembre de 2.010, Expediente No: 08001233100020090001902 (IJ), Actor: Administradora Pública Cooperativa de Municipios En Liquidación "Coopmunicipios En Liquidación", Demandado: Municipio de Soledad, Proceso: Ejecutivo contractual). Se trata de estudiar la acción contra las demandadas, entidades estatales (artículo 82 C.C.A), en un proceso con vocación de segunda instancia, en los términos del numeral 6 del artículo 132 (Adicionado. L. 446/98, art. 40) del C.C.A., teniendo en consideración que la cuantía de la demanda la hace susceptible de ello.

Considera la Sala que la acción de reparación directa instaurada (artículo 86, C.C.A.) es la procedente, toda vez que por esta vía se pretende el resarcimiento patrimonial del presunto daño irrogado a la parte actora derivado de una falla del servicio, el cual se le imputa a las entidades demandadas.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", Consejera Ponente: **STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**, Sentencia del 27 de septiembre de 2013, Radicación Número: 05001-23-26-000-1990-05197-01 (19939), Actor: Fabiola Lalinde de Lalinde y otros, Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Referencia: Apelación sentencia - Acción de reparación directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sus sentencias. Por ejemplo, en el Caso de la Masacre de Mapiripán Vs Colombia señaló que la valoración de la prueba por parte de los tribunales internacionales no es igual de rígida que aquella a la que están sometidos los jueces nacionales, sino que existe cierta flexibilidad en la valoración probatoria, pero que, en todo caso, debe estar guiada por las leyes de la lógica y las máximas de la experiencia.

En ese sentido, expuso la CIDH⁴:

“73. La Corte ha señalado anteriormente, en cuanto a la recepción y la valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales en el derecho interno, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites trazados por el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, ha evitado siempre adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁵”.

En ese orden, cuando se estudia la responsabilidad del Estado por la grave violación a Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, la valoración fáctica probatoria debe hacerse con mayor flexibilidad, máxime cuando la labor investigativa del Estado ha sido precaria o casi nula⁶:

“En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad⁷. Lo anterior ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana. Más aun, cuando no se ha llevado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, como en este caso, lo cual se traduce en una expresa denegación de justicia.

7.4.1. Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas.

7.4.2 Lo anterior resulta razonable y justificado, ya que en graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, se rompe el principio de la dogmática jurídico procesal tradicional según el cual las partes acceden al proceso en igualdad de condiciones y armas, pues en estos eventos las víctimas quedan en una relación diametralmente asimétrica de cara a la

⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, CASO DE LA “MASACRE DE MAPIRIPÁN” VS. COLOMBIA, SENTENCIA DE 15 SEPTIEMBRE DE 2005.

⁵ Cfr. Caso Acosta Calderón, supra nota 7, párr. 41; Caso Yatama, supra nota 7, párr. 108, y Caso Fermín Ramírez, supra nota 7, párr. 45.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Consejero ponente: **RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO**, sentencia de 28 de agosto de 2014, Radicación número: 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988), Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Sentencia de Unificación.

También: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero Ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación: 5000123310002000000101 (26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Asunto: Acción de Reparación Directa (Sentencia).

⁷ En Colombia la violencia desencadenada por el conflicto armado interno se ha concentrado históricamente en las zonas rurales. Ver: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Colombia Rural, razones para la esperanza, Informe Nacional de Desarrollo Humano, Bogotá, INDH-PNUD, 2011, p. 231; Centro Nacional de Memoria Histórica, Basta ya! Colombia: Memorias de guerra y dignidad, Bogotá, 2013, p. 323 y s; BERRY, Albert, “Aspectos jurídicos, políticos y económicos de la tragedia de la Colombia rural de las últimas décadas: hipótesis para el análisis”, en Tierra, Guerra y Estado, Revista Estudios Socio-Jurídicos, n.º 1, volumen 16, junio del 2014, Universidad del Rosario, Bogotá, pp. 7-23.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

*prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios*⁸.

7.4.3. Esta postura resulta acorde con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que al respecto ha señalado que, en casos de responsabilidad por violación de derechos humanos, el juez goza de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba:

*[L]os tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, [y] han evitado siempre adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia*⁹.

*7.4.4. Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que en casos de violaciones a derechos humanos es el Estado quien tiene el control de los medios para desvirtuar una situación fáctica: “a diferencia del derecho penal interno en los procesos sobre violaciones de derechos humanos la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas, cuando es el Estado quien tiene el control de los medios para aclarar hechos ocurridos dentro de su territorio”*¹⁰.

*7.4.5. Bajo esos mismos presupuestos, en tratándose de casos de desaparición forzada y ejecuciones sumarias, comprendidos como violaciones a los derechos humanos, la Corte Interamericana ha manifestado que por el hecho de que el Estado haya consentido tales eventos, el estándar probatorio le es más exigente, y por ello, le asiste una carga probatoria mayor: “La Corte no puede ignorar la gravedad especial que tiene la atribución a un Estado Parte en la Convención del cargo de haber ejecutado o tolerado en su territorio una práctica de desapariciones. Ello obliga a la Corte a aplicar una valoración de la prueba que tenga en cuenta este extremo y que, sin perjuicio de lo ya dicho, sea capaz de crear la convicción de la verdad de los hechos alegados”*¹¹.

Conforme a lo dicho anteriormente, en sentencias unificación del 2014, la Sección Tercera del Consejo de Estado sostuvo que *“en casos de graves violaciones de derecho humanos se rompe el principio de igualdad de armas en materia procesal, pues las víctimas se encuentran en desventaja frente al Estado, no solo por las características físicas especiales de los lugares en que generalmente ocurren estos crímenes, sino también, porque esos eventos suelen concurrir con una inactividad o un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia”*¹².

⁸ La Subsección B de la Sección Tercera en sentencia del 27 de septiembre del 2013, Rad. 19939, M.P. **STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**, al resolver un caso de graves violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario acudió a la flexibilización de los estándares probatorios en materia de prueba documental: *“Puestas las cosas en los términos anteriormente señalados y tratándose, como en el presente caso, del deber de reparar integralmente a víctimas de graves vulneraciones de derechos humanos y/o del derecho internacional humanitario, sean directas o indirectas, resulta indispensable aplicar el principio de equidad y, en consecuencia, flexibilizar el estándar probatorio. Es que las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, en un caso como el presente –en el que, además, como lo revelan los hechos y lo reconoce la sentencia de primera instancia, las autoridades en lugar de facilitar la búsqueda del desaparecido entorpecieron las labores de su madre y hermanos–, ocupan el lado más débil de la balanza así que, de conformidad con lo ordenado por el artículo 13 superior, requieren mayor soporte y protección. Se reitera en este lugar lo ya afirmado arriba y es que en estos casos los principios de verdad, de justicia y de reparación integral han sido catalogados como derechos fundamentales que rigen en virtud del ius cogens, por lo que no cabe alegar obstáculos de orden normativo interno para efectos de dificultar su realización”*.

⁹ Esta postura de flexibilización de los medios de prueba ante graves violaciones a los derechos humanos fue adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las siguientes sentencias: 15 de septiembre del 2005, caso Mampiripán vs. Colombia, párr. 73; sentencia del 24 de junio del 2005, caso Acosta Calderón vs. Ecuador, párr. 41; sentencia del 23 de junio del 2005, caso Yatama vs. Nicaragua, párr. 108; sentencia del 20 de junio del 2005, caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, 45; sentencia del 2 de julio del 2004, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, párr. 57.

¹⁰ Se remite a los siguientes pronunciamientos jurisprudenciales: sentencia del 6 de julio del 2009, caso Escher y otros vs. Brasil, párr. 127; sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, párr. 135; sentencia del 28 de enero del 2009, caso Ríos y otros vs. Venezuela, párr. 98; sentencia del 3 de abril del 2009, caso Kawas Fernández vs. Honduras, párr. 95.

¹¹ Sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, párr. 135.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Consejero ponente: **RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO**, sentencia de 28 de agosto de 2014, Radicación número: 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988), Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Sentencia de Unificación.

En reciente oportunidad, respecto a la flexibilización probatoria en eventos de graves violaciones de derechos humanos, la H. Corte Constitucional en sentencia SU-035 de 2018¹³, reiteró su jurisprudencia en la cual acudiendo al principio de equidad y a la jurisprudencia de la CIDH, para sostener que es necesaria la flexibilización de los estándares probatorios y de las formalidades propias de la justicia rogada con el fin de que se llegue a una justicia material y se garantice la eficacia de los derechos fundamentales.

En ese orden, la Corte Constitucional, expresó:

“La flexibilización probatoria en la justicia internacional

86. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988¹⁴, en cuanto a los criterios de valoración probatoria señaló que son menos formales por la gravedad de las conductas que encierran, de ahí que lo correspondiente sea aceptar que la prueba directa -documental o testimonios- “no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”¹⁵, de ahí que, “La prueba indiciaria o presuntiva resulta de especial importancia cuando se trata de denuncias sobre la desaparición, ya que esta forma de represión se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar el secuestro, el paradero y la suerte de las víctimas”.¹⁶

La flexibilización de los estándares probatorios en la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Reiteración de jurisprudencia

62. Como se explicó en la caracterización del defecto sustantivo, esta Corporación en la sentencia **T-926 de 2014** advirtió que por tratarse de casos en los cuales se analizan graves violaciones a los derechos humanos, la valoración probatoria que realiza el juez debe flexibilizarse, admitiendo la posibilidad de acudir a los indicios como pruebas determinantes de la responsabilidad estatal.¹⁷

En igual sentido, el fallo **T-535 de 2015** al estudiar una acción de tutela contra una decisión judicial que negó la condena a la Nación por la ejecución extrajudicial de unos jóvenes, resaltó la importancia de flexibilizar los estándares probatorios aplicables. Al respecto, señaló que al adentrarse en el estudio de los testimonios que obraban en el expediente, estos daban cuenta de las víctimas estuvieron un “bazar” hasta altas horas de la noche y después aparecieron muertos, vestidos de camuflado, fueron trasladados en vehículos desconocidos y posteriormente, los cadáveres custodiados por militares, sumatoria de indicios que llevó a concluir, a través de las reglas de la experiencia, que se trató de una falla en el servicio.¹⁸

En la sentencia **T-237 de 2017**, al decidir una acción de tutela contra una providencia judicial que negó la reparación de los perjuicios causados por la ejecución extrajudicial de un campesino que posteriormente fue presentado como muerto en combate, esta Corporación reiteró la necesidad e

¹³ Magistrado Ponente Iván Humberto Escruce Mayolo.

¹⁴ En igual sentido los casos *González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*, sentencia de 27 de febrero de 2012, párrs 131 y 132; *Godínez Cruz Vs. Honduras*, sentencia de 20 de enero de 1989, párrs. 134 a 137; *Fairén Garbi y Solís Corrales Vs. Honduras*, sentencia de 15 de marzo de 1989, párrs. 131 a 134; y *Blake Vs. Guatemala*, sentencia de 24 de enero de 1998, párrs. 133 a 137.

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velásquez Rodríguez ss. Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988.

¹⁶ Ib. En igual sentido, en el caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación génesis) vs. Colombia, donde se flexibilizó el estándar probatorio respecto a la identidad y estado civil de las víctimas. Esta sentencia ya fue referida en el pie de página 52.

¹⁷ Se dijo en aquella ocasión que, “En las masacres por ejemplo, los propios testigos son asesinados; en los casos de desplazamientos forzados, nunca hay tiempo para conservar y recoger la prueba ni siquiera de la propia existencia de las víctimas: los registros civiles son abandonados o destruidos, las fuentes de información oficial son eliminadas; en la desapariciones forzadas, la indefinición en el tiempo excede todos los límites del rigor de la demostración; en esas situaciones se afianza la certeza de que el daño se ha construido, pero es probable que se desconozca la condición particular del perjuicio, la identificación de la víctima o las características particulares de la extensión del detrimento o del menoscabo en su entorno familiar”. Cfr. sentencia T-926 de 2014.

¹⁸ En concreto, se advirtió: “[l]a construcción de la prueba indiciaria debe cumplir con el principio de legalidad, esto es, que en la argumentación el juez debe mostrar el hecho indicado, el hecho indiciario, la conclusión y las reglas de la experiencia que permiten la inferencia entre las premisas y la aserción¹⁶, valorando el grado de convicción que ofrece cada medio de prueba, de conformidad con los parámetros de la sana crítica.”

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

importancia de flexibilizar los estándares probatorios cuando se trate de casos que entrañan graves violaciones a los derechos humanos. En este sentido, la Corte sostuvo que tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, la “justicia rogada” no opera con todas sus formalidades, recayendo sobre el juez la obligación de garantizar los derechos de quienes acuden a la justicia, debiendo si es del caso, decretar pruebas de oficio y adoptar las medidas necesarias para resolver la controversia puesta a su consideración.

Adicionalmente advirtió la Corte que en situaciones de vulnerabilidad “crece de forma inversamente proporcional la obligación de la autoridad judicial de utilizar todos los medios a su alcance para salvaguardar los derechos de aquel (equidad), con miras a otorgar una administración de justicia eficiente y de calidad. Lo anterior, tiene asidero en las obligaciones constitucionales y legales de los jueces como protectores de los derechos fundamentales de los ciudadanos, y en la función de administración de justicia que les corresponde, la cual, en materia de graves violaciones a los derechos humanos, les impone los deberes de búsqueda de la verdad real, realización de la justicia material y eficacia de los derechos sustantivos.”

63. Con base en las decisiones anteriores se concluye que, en materia de graves violaciones de los derechos humanos, es imperativo aplicar de manera flexible los estándares probatorios y es deber de los jueces el ejercer las facultades oficiosas a fin de garantizar la justicia material, respetando los derechos fundamentales de las partes”.

Conforme a las anteriores consideraciones, la Sala estima y hace suyo los argumentos reseñados, en el sentido de que en casos como los que se estudia en este proceso, el juez administrativo no sólo debe, sino que se encuentra obligado a acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas.

14. El daño antijurídico.

Esta definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991¹⁹ hasta épocas más recientes²⁰, como el perjuicio que es provocado a quien no tiene el deber jurídico de soportarlo, antijuridicidad que obviamente se presenta cuando se hurtan los bienes de una persona, ya que tal circunstancia constituye una lesión que conlleva un menoscabo del patrimonio económico como bien jurídico protegido y amparado por el ordenamiento jurídico, frente al cual existe plena protección²¹, de suerte que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima, así lo ha dicho el Consejo de Estado²²²³:

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de junio de 1991, C. P. Dr. Julio César Uribe Acosta, expediente 6454.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 6 de junio de 2007, C. P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio, expediente N° 16460.

²¹ Acerca del contenido y alcance del concepto de daño antijurídico en la teoría jurisprudencial colombiana, es posible consultar, entre otras, las siguientes providencias proferidas por esta misma Sección: Sentencias de 8 de mayo de 1995, exp. 8118; 5 de agosto de 2004, exp. 14.358 y, 7 de diciembre de 2005, exp. 14.065.

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsunción C, Consejero Ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**, sentencia de 12 de noviembre de 2014, Radicación número: 73001-23-31-000-1999-02532-01(29828), Actor: Hugo González Roza y Otros, Demandado: Instituto Colombiano de Reforma Agraria – Incora, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsunción C, Consejero Ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**, Sentencia de 22 de enero de 2014, Radicación Número: 680012315000199713602 01 (26956), Actor: Ana Delia Jiménez Castrillón, Demandado: Empresas Públicas de Bucaramanga. Asunto: Acción de Reparación Directa.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsunción C, consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**, sentencia de 12 de febrero de 2014, Radicación número: 66001-23-31-000-2006-00672-01(40802), Actor: Néstor de Jesús Zapata Ruiz Y Otros, Demandado: E.S.E. Hospital Universitario San Jorge de Pereira Y E.S.E. Hospital San Pedro Y San Pablo de la Virginia, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Míndefensa y otros

“En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la, “... antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima. De otro lado, la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública”²⁴.

Así pues, el precedente jurisprudencial constitucional ha señalado:

“La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”²⁵.”

El artículo 2 de la Constitución Política reza:

“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, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Por su parte el artículo 90 ibídem dispone:

“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades.”.

Del texto mismo de estas normas, se desprenden los elementos que configuran dicha responsabilidad, los cuales son: **1.** el daño antijurídico y **2.** La imputación del mismo a una entidad pública demandada.

El **daño** consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la **antijuridicidad** radica en que ese daño no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Constitución o la ley, o, porque es “irrazonable” sin depender de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración.

La **imputación** no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, el régimen común de la falla del servicio o cualquiera otro que permita hacer la atribución de responsabilidad en el caso concreto.

El primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado es la existencia del daño, el cual, además, debe ser antijurídico, dado que constituye el elemento esencial, toda vez que, como lo ha reiterado la jurisprudencia, no hay lugar a declarar responsabilidad sin daño y solo ante su acreditación se puede explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: “El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: “El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar, porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Respecto a este asunto, el Consejo de Estado, ha dicho²⁶:

“[P]orque a términos del art. 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona de derecho público.

“La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión”²⁷.

En época más reciente, sobre el mismo aspecto se dijo:

“Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es la existencia del daño, puesto que, si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.

“En efecto, en sentencias proferidas (...) se ha señalado tal circunstancia precisándose (...) que ‘es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede, o no calificarse como antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado...’ y, por tanto, releva al juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se han elaborado”²⁸.

Como ya lo ha precisado la Sección Tercera, el daño debe ser cierto; es decir, “no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas”²⁹. Así pues, “la sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso. Se recuerda que, de conformidad con el régimen de responsabilidad vigente, el daño no se presume, de manera que quien alega su ocurrencia debe probarlo”³⁰.

Este medio de control consiste básicamente en que la persona que acredite interés podrá pedir directamente, sin necesidad del agotamiento de la vía gubernativa, la reparación, con una naturaleza resarcitoria, del daño causado por la administración, cuando la causa sea un hecho, **una omisión**, una operación administración o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos.

En estos eventos, en que la reclamación surge de la actuación de las autoridades porque se considera que genera perjuicios antijurídicos, su reclamación resulta legítima por la vía de reparación directa, pues, siendo que quien los padece no está obligado a ello, debe permitírsele acceder al mecanismo de protección y garantía estatal que ha diseñado la institucionalidad a favor de los administrados frente a la acción del poder público. En otros términos, quien se sienta damnificado por soportar un perjuicio que considere antijurídico, podrá aducir la responsabilidad de la Administración y reclamar las indemnizaciones correspondientes.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: **MARTHA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E)**, Sentencia del 3 de diciembre de 2018, Radicación número: 68001-23-31-000-2003-00642-01(40615), Actor: Alfredo Angarita Pimiento, Demandado: Fiscalía General de la Nación y otro, Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, exp. 16.516 MP. Enrique Gil Botero y del 6 de junio de 2012, exp. 24.633, M.P. Hernán Andrade Rincón, entre otras.

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de julio de 2015, exp. 28.389, M.P. Hernán Andrade Rincón. La Subsección, de forma pacífica, ha reiterado el criterio antes expuesto. Al respecto se pueden consultar las siguientes decisiones: i) radicado No 38.824 del 10 de noviembre de 2017; ii) radicado No 50.451 del 10 de noviembre de 2017; iii) radicado No 42.121 del 23 de octubre de 2017; iv) radicado No 44.260 del 14 de septiembre de 2017; v) radicado No 43.447 del 19 de julio de 2017; vi) radicado No 39.321 del 26 de abril de 2017, entre otras.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de marzo de 2015, exp. 250002326000 2001 02469 01 (32.570), M.P. Hernán Andrade Rincón.

³⁰ *Ibidem*.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Así, si el artículo 2 de la Constitución establece que son fines esenciales del Estado, por una parte, garantizar la eficacia de los derechos y principios consagrados en ella y, por otra, asegurar la convivencia pacífica; si el artículo 229 reconoce el derecho de toda persona a acceder a la administración de justicia, y si el Artículo 90 ordena que el Estado responda patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, para el análisis de procedencia de una acción ejercida por un particular en aras de solucionar una cuestión que en su parecer compromete la responsabilidad del Estado, el juez debe favorecer la opción que permita a ese particular poner en movimiento el aparato judicial, procurando que la seguridad jurídica y el debido proceso no resulten sacrificados.

En el presente asunto, la Sala evidencia de que el daño lo constituye en principio las muertes de los Señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, quienes se desempeñaban como líderes de derechos humanos en la zona rural de los municipios de Curvaradó y Jiguamiandó, y los padecimientos morales y materiales sufridos por sus familiares por la muerte de ellos.

Los cuales se encuentran demostrados a raíz de los constantes derechos de petición y auxilio por parte de los demandantes y de los integrantes de los Consejos Comunitarios quienes en infinidad de oportunidades solicitaron a las entidades demandadas, la protección de la vida de los ultimados.

Prueba del daño lo constituye la muerte de los mismos, que está probada mediante los registros civiles de defunción obrantes a folios 44 45 y 46.

Estando entonces acreditado el daño, la Sala estudiará lo atinente a la imputación de mismo a las entidades públicas demandadas.

Entonces, vamos.

15. La imputación de responsabilidad del Estado.

La Asamblea Nacional Constituyente cambió la doctrina vernácula sobre la responsabilidad del Estado, porque desplazó el soporte de la responsabilidad administrativa, del concepto subjetivo de la antijuridicidad de la acción del Estado al concepto objetivo de la antijuridicidad del daño producido por ella. Esta antijuridicidad se predica cuando se causa un detrimento patrimonial que carezca de título jurídico válido y que excede el conjunto de cargas que normalmente debe soportar el individuo en su vida social.

Por lo que hace a la imputabilidad, para que proceda la responsabilidad en cuestión, no basta solamente con la mera relación de causalidad entre el daño y la acción de una autoridad pública, sino que es necesario, además, que pueda atribuirse al órgano o al Estado el deber jurídico de indemnizarlo; o sea, a más de la atribuibilidad fáctica, se requiere una atribuibilidad jurídica y por supuesto, la determinación de las condiciones necesarias para el efecto, quedaron en manos de la ley y la jurisprudencia.

La responsabilidad del Estado, en la perspectiva procesal de un asunto en concreto requiere de acreditación de los siguientes requisitos: a) Que se cause un daño; b) Que ese daño sea imputable, por acción u omisión, a una autoridad pública; y c) Que ese daño sea antijurídico.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

El daño, como requisito esencial de toda responsabilidad, es el resultado de la conducta del sujeto responsable hacia una persona, que se traduce en un perjuicio patrimonialmente avaluable para el receptor de la acción u omisión estatal. La imputabilidad del daño es la atribución jurídica de reparar un daño causado que reposa en cabeza de un sujeto determinado. La imputación no puede realizarse con base en la sola causación material de daño, sino que debe sustentarse, "*previa justificación de su procedencia, en otras razones o títulos jurídicos diferentes, ya sea la propiedad de la cosa que ha producido el daño, la titularidad de la empresa en cuyo seno ha surgido el perjuicio, la dependencia en que respecto del sujeto responsable se encuentra el autor material del hecho lesivo, o cualquier otra*".

La antijuridicidad del daño, en consecuencia, se contrae a que el sujeto que se soporta el daño no tenga el deber jurídico de afrontarlo.

En conclusión, el Artículo 90 de la Carta dispone una garantía de las personas en defensa de sus derechos frente al comportamiento estatal.

La acción de reparación directa como mecanismo de concreción de la responsabilidad estatal.

El Artículo 86 del Código Contencioso Administrativo preceptúa:

"Artículo 86. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa de la petición sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos".

Esta acción consiste básicamente en que la persona que acredite interés podrá pedir directamente, sin necesidad del agotamiento de la vía gubernativa, la reparación, con una naturaleza resarcitoria, del daño causado por la administración, cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administración o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos.

La acción de reparación directa es uno de los mecanismos de concretar la responsabilidad patrimonial estatal de que habla el Artículo 90 de la Carta.

Debemos advertir que, en el preámbulo de la Carta, el pueblo de Colombia se apoyó en el ejercicio de su poder soberano, invocando la protección de Dios para asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo para decretarla.

En los principios fundamentales y desde el artículo 1 entendimos que nuestro Estado social de derecho está fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general, así que convinimos en el Artículo 2 en definir los fines esenciales del Estado como propósitos de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Por eso acordamos, a través de los Delegatarios, que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, lo cual permite asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

En ese derrotero conceptual, se fijó la responsabilidad de las autoridades en los casos de infracción a la Constitución y a las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

De esta manera nos topamos con el citado Artículo 90 en el que se definen los parámetros de responsabilidad estatal del daño antijurídico resarcible.

Previo a resolver se considera.

El panorama colombiano padecido en el marco del conflicto armado permite reconocer:

i) En razón de esta multiplicidad de derechos constitucionales afectados por el desplazamiento de personas, las desapariciones forzadas y el conflicto armado³¹, y atendiendo a circunstancias de especial debilidad, vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran los desplazados y los habitantes de zonas rurales o pobladas especialmente impactadas por el degradado conflicto interno, la jurisprudencia constitucional ha resaltado que éstos tienen, en términos generales, un derecho a recibir en forma urgente un trato preferente por parte del Estado. Esta situación ostensible y pública, fue advertida por la Sentencia **T-025 de 2004** (Referencia: expediente T-653010 y acumulados, Acción de tutela instaurada por Abel Antonio Jaramillo y Otros contra la Red de Solidaridad Social, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Protección Social, el Ministerio de Agricultura, el Ministerio de Educación, el INURBE, el INCORA, el SENA, y Otros, Magistrado Ponente: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA; **Sentencia del 22 de enero de 2004**), por la Honorable Corte Constitucional que detectó la existencia de un estado de cosas inconstitucional en la situación de la población desplazada por la violencia debido a la falta de concordancia entre la gravedad de la afectación de los derechos reconocidos constitucionalmente y desarrollados por la ley, de un lado, y el volumen de recursos efectivamente destinado a asegurar el goce efectivo de tales derechos y la capacidad institucional para implementar los correspondientes mandatos constitucionales y legales, de otro lado. Ergo, volver a entrar al estudio de ésta problemática huelga y quizás resulte abusivo con la sociedad, con los accionantes y con la racionalidad de las decisiones judiciales.

ii) La Fuerza Pública integrada por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional³²; tiene como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional³³ y 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 paz³⁴. Lo anterior indica entonces que la Fuerza Pública no puede tener lugares vedados en el territorio nacional para ejercer o ejecutar los actos y acciones necesarias para garantizar los derechos y deberes, **y en especial la Fuerza Pública propenderá por la protección efectiva en cuanto a la seguridad y salvaguarda de los habitantes.**

Éstas acciones suponen, desde luego, una presencia permanente, indiscutida e indiscutible en la zona y su presencia, como es apenas obvio, requiere de un espacio vital.

Cómo cristalizar entonces el derecho y el deber que las Fuerzas Armadas de la República de Colombia tienen para custodiar de manera permanente el territorio

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera; Sentencia de abril 19 de 2012, rad. 21515, M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Para definir la noción de conflicto armado interno, se acudió a la acuñada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "La Tablada" – Informe No. 55/97, Caso No. 11.137 - Juan Carlos Abella vs. Argentina, 18 de noviembre de 1997: "en contraste con esas situaciones de violencia interna, el concepto de conflicto armado requiere, en principio, que existan grupos armados organizados que sean capaces de librar combate, y que de hecho lo hagan, y de participar en otras acciones militares recíprocas, y que lo hagan. Los conflictos armados a los que se refiere el artículo 3, típicamente consisten en hostilidades entre fuerzas armadas del gobierno y grupos de insurgentes organizados y armados".

³² Artículo 216 CP.

³³ Finalidad primordial de la Fuerzas Militares, artículo 217 CP.

³⁴ Finalidad primordial de la Policía Nacional, artículo 218 CP.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

nacional, en la perspectiva inocultable e inaplazable de brindar la seguridad necesaria para que las comunidades puedan ocupar pacíficamente y sin impedimentos sus territorios, y de cuidar la vida, honra y bienes de todas las personas de las comunidades, de tal manera que ninguna persona natural o jurídica o grupo legal o ilegal incurra en actividades que atenten contra los derechos de las comunidades? La respuesta es única y de Perogrullo; **con su presencia física, institucional y permanente en tal territorio.**

Ésta zona (bajo Atrato Chocoano), se sabe, desde hace años viene siendo agredida por los grupos al margen de la ley que se arrojan los derechos de representación que nadie les ha impetrado y que no son más que mascarada de intereses detestables de ejércitos de ocupación por los sedicentes protectores de las extremas de todos los pelambres (Farc o Eln o Auc), ninguno de los cuales respetan los derechos humanos o colectivos o civiles o políticos de los colombianos, pero que con gran sevicia, se han ensañado con las comunidades ancestrales de nuestra martirizada patria. Esta delincuencia no es aislada o incidental o esporádica; es permanente, quizás organizada, y hacen del terror su mejor método de sojuzgamiento.

La instalación de una base militar o de un puesto de policía permanente, por parte de la Fuerza Pública en cada entidad territorial, hace parte de las acciones necesarias que debía emprender la Fuerza Pública, para responder al pedido constitucional general.

iii) Para superar el estado de cosas inconstitucional, era apenas evidente la necesidad de coordinación de acción entre la Presidencia de la República, el Ministro del Interior, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministro de Defensa Nacional y las autoridades municipales y departamentales de las entidades territoriales donde se ha exacerbado el conflicto armado con un escalamiento inusitado de ilimitada barbarie y sevicia por parte los grupos armados ilegales más tenebrosos, como las Farc y las AUC.

iv) Es un hecho esclarecido en este entuerto que los grupos de facinerosos que se esconden bajo los ampulosos nombres de Farc y Auc, a propósito de sus planes criminales de tomar el control de amplias zonas de nuestra geografía patria, no escatimaron esfuerzos logísticos para definir por la inadmisibles vía armada, cual de tales bandas se quedaría con el corredor fluvial del río Atrato para sus negocios de narcotráfico y de armas; en esa alucinante concupiscencia por el lucro, el dolor de la muerte, de la lesión, de la toma de rehenes o secuestro y del desplazamiento forzado se tornaron secundarias para hacerse con el control de los territorios más alejados de nuestro **Atrato viajero**; y en ello, no dudaron en dirimir su inmoral apetencia sin importar que su escenario de sangre y dolor vino a ser, precisamente algunos lugares como Jiguamiandó, Curvaradó, y como olvidararlo, el centro poblado de Bellavista, con total desprecio por la suerte, la dignidad y el decoro de la vida humana.

v) Si bien es explicable que los delincuentes no tengan reato alguno para cometer sus fechorías, otro, por el contrario son los fines, móviles y razón de ser de quienes componen la institucionalidad, de los que se espera, sirvan de manera inexcusable para “... *proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del estado y de los particulares*” Artículo 2 de la Constitución Política.

vi) Demostración vergonzosa del desdén institucional, desde antes y después de los hechos de crisis humanitaria que desencadenaron en la muerte indolente que hoy

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

sirve de reclamo judicial, es la actitud de la Fiscalía General de la Nación³⁵ que no se animó a colaborar con el trámite judicial, tal y como lo demuestran los oficios que atinó a arrimar al encuadramiento para eludir su deber de presentar un informe serio e integrado de su devenir frente a la muerte de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena.

vii) Es cierto que la crisis de derechos humanos que padece nuestra martirizada patria se encefalea con mayor fuerza deshumanizante respecto de las comunidades indígenas y afrodescendientes, sean que estén o no localizadas en los campos, pues de usanza padecen homicidios colectivos o sectorizados, lesiones personales, degradaciones a la dignidad humana, amenazas generalizadas, desplazamiento forzado, desapariciones, restricciones colectivas a la movilidad, restricciones a los abastecimientos, controles ilegales a vastas zonas territoriales y otras violaciones a sus derechos humanos por quienes indebidamente se autoproclaman abanderados del cambio o del *statu quo* (paramilitares y guerrilla), y que en su propósito destructor en términos de tierra arrasada como fuerza de ocupación, pretenden ejercer el control territorial a cualquier precio, sin parar mientes en violaciones y abusos con el fin de favorecer sus intereses al momento de minar la capacidad de las comunidades ancestrales, indígenas y afrodescendientes, por lo que previamente debilitan la presencia del Estado, abdicación impensable en nuestra organización estatal.

A ese propósito, y luego de verificar si en este asunto se detectó o no la absoluta y grave violación de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario de quienes integran la parte actora, la Sala ha de estudiar si se amerita o no imponer:

1. Ordenes o medidas de reparación integral, con el propósito de reconocer *“la dignidad de las víctimas, reprobación de las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos)”*³⁶.
2. Medidas que deberán adoptarse, *“aún de oficio”*, cuando el operador judicial encuentre que en el caso a estudiar exista prueba de *“la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y*

³⁵ Oficio No. 3987 del 7 de octubre de 2013, suscrito por el Fiscal 85 Especializado UNDH y DIH-OIT (Folio 1306 a 1307 Cuaderno No. 6).

Con el que el Fiscal da respuesta al *a quo* manifestando a la fecha habían sido condenados por la muerte de Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Mena y Graciano Blandón Borja, los señores integrantes del 34 frente de las Farc – Willinton Quejada Quejada quien pre acordó con la FGN y Masuel Romaña Romaña, ambas sentencias proferidas por el Juzgado Único Especializado de Quibdó y confirmada por el Tribunal Superior de Quibdó.

Aunque no allegó los expedientes contentivos, sugirió oficial al Juez Penal del Circuito Especializado, en donde a su cuentan con ejemplares de la investigación.

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Documento Final, Aprobado mediante Acta del 28 de agosto de 2014, Referentes para la Reparación de Perjuicios Inmateriales. Documento ordenado mediante Acta No. 23 del 25/ sep/ 2013, con el fin de recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ, Presidenta de la Sección, CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Vicepresidente de la Sección, Magistrados: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, ENRIQUE GIL BOTERO, RAMIRO PAZOS GUERRERO, STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, HERNÁN ANDRADE RINCÓN, DANILO ROJAS BETANCOURTH.

aquellas denominadas “de crianza”.

Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos).

3. Reformular las indemnizaciones a reconocer, en tanto “*podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en todos los eventos anteriores, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño moral sin que en tales casos el monto total de la indemnización pueda superar el triple de los montos indemnizatorios antes señalados. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño*” (Ib.).

La falla del servicio por violación del contenido obligacional de la administración.

La jurisprudencia ha señalado que, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído³⁷, el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio³⁸.

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, el Consejo de Estado ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro; en conclusión, esta imputación requiere para que se configure la responsabilidad, demostrar el hecho dañoso y la conducta falente, el daño antijurídico y el nexo de causalidad eficiente y determinante.

En este sentido, se ha sostenido que la responsabilidad, incluso bajo la óptica del artículo 90 de la Carta, sólo puede surgir cuando se evidencia la existencia de una falla del servicio, teniendo en cuenta que tal concepción es relativa.

En estos casos, y en los daños a la población civil, se predica expresamente la necesidad de colmar **el deber de anticipación por parte del Estado**, que como lo ha explicado la Sección Tercera del Consejo de Estado³⁹ en otras oportunidades, comprende todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren el

³⁷ Muerte de dos líderes comunitarios de la Zona del bajo Atrato Chocoano y un hijo de uno de ellos, exactamente en las riberas de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó. Muerte que se ejecutó aun con las constantes puestas en conocimientos de las amenazas que sobre dichas personas recaían por su constante labor de respeto por sus tierras ancestrales.

³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, consejero ponente: **HERNÁN ANDRADE RINCÓN**; Sentencia de unificación del 23 de agosto de 2012, Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00454- 1(24392), Actor: Hugo Giraldo Herrera y OTROS, Demandado: Nación - Rama Judicial y Otro, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

³⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera, Subsección “C”; Sentencias:

- del 19 de agosto de 2011. Exp: 20.227. CP **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**;
- 31 de agosto de 2011. Exp: 19.195. CP **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

cumplimiento de los mandatos de protección derivados del derecho internacional humanitario aplicables al conflicto armado interno, especialmente cuando se trata de resguardar a la población civil en el respeto de sus bienes e intereses y su debida garantía⁴⁰.

Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa- al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado -por omisión- del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal de producción del daño atendiendo.

Así planteadas las cosas, son dos los elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad administrativa por omisión, como en el presente caso resulta probada: en primer término, la existencia de una obligación normativamente atribuida a la entidad pública que ejerza la función administrativa censurada y a la cual ésta no haya atendido o no haya cumplido oportuna o satisfactoriamente; y, en segundo lugar, la virtualidad jurídica del eventual cumplimiento de dicha obligación, de haber interrumpido el proceso causal de producción del daño, daño que, no obstante no derivarse -temporalmente hablando- de manera inmediata de la omisión administrativa, regularmente no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta.

En este caso en concreto, la Sala toma para sí, el tino jurídico de nuestro órgano de Cierre en cuanto determinó⁴¹:

“62.3 Al precisar el fundamento de responsabilidad bajo el cual debe examinarse el asunto en estudio, observa la Sala que los mandatos constitucionales que rigen la actividad de la fuerza pública [Policía Nacional], fueron inspirados por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 con el fin primordial de asegurar la vida y la paz de los integrantes de la Nación [preámbulo constitucional], lo cual conllevó, dentro del diseño de la fuerza pública, la institucionalización de las autoridades de la República con el supremo propósito de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida⁴² [artículo 2° constitucional, y artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos], precepto que a su vez, justifica la exclusividad de la fuerza pública, prevista en el artículo 216 Superior, en las Fuerzas Militares, permanentemente constituidas por el Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea [artículo 217 Constitucional], y la Policía Nacional, organizada como un cuerpo armado permanente de naturaleza civil [artículo 218 Constitucional].

....

7.3.2. La protección de la población civil y de sus derechos [en especial del derecho a la vida e integridad personal] desde la perspectiva convencional: derecho internacional humanitario y de protección de los derechos humanos.

63 Debe observarse lo consagrado en el Convenio IV de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra” (ratificado por Colombia el 8 de

⁴⁰ “62.1 De tal manera, cabe observar la atribución jurídica del daño antijurídico, en principio, a las entidades demandadas por falla en el servicio consistente en el incumplimiento e inobservancia de los deberes positivos derivados de exigencias constitucionales, legales, y del bloque ampliado de constitucionalidad (artículo 93), esto es, del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, que pueden ser constitutivos de una falla en el servicio.

62.2 Desde la perspectiva constitucional y convencional es claro que la obligación positiva que asume el Estado de asegurar a todas las personas residentes en Colombia la preservación de sus derechos a la vida, a la integridad física, a la propiedad no se encuentra dentro de la clasificación moderna de las obligaciones como de resultado sino de medio, llevando a concebir que las autoridades públicas están llamadas a establecer las medidas de salvaguarda que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes, a fin de evitar la lesión o amenaza de los citados derechos constitucional y convencionalmente reconocidos.”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00001-01(26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00001-01(26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

⁴² Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C 013 de 1997, MP Hernández Galindo y C 239 de 1997, MP Gaviria. El derecho a la vida tiene una dimensión bifronte de derecho fundamental y principio superior.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

noviembre de 1961), y en el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional”.

63.1 De acuerdo con el Convenio IV de Ginebra son aplicables en este tipo de eventos, y dentro del concepto de conflicto armado interno el artículo 3 común, ya que tratándose de conflictos no internacionales el Estado parte está llamado a aplicar “como mínimo” los siguientes criterios:

“[...] 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades [...] y las personas puestas fuera de combate por [...] detención o por cualquier otra causa, serán en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.”

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios [...]” [subrayado fuera de texto].

63.2 Luego, tratándose de situaciones ocurridos en el marco del conflicto armado interno, el Estado debe orientar su accionar no sólo a cumplir los mandatos constitucionales [artículo 2, especialmente, de la Carta Política] y legales, sino también a dar cabal aplicación y respetar lo consagrado en el Protocolo II a los Convenios de Ginebra, en especial los siguientes mandatos positivos: i) es aplicable a los conflictos armados “que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo” (artículo 1); ii) será aplicable “a todas las personas afectadas por un conflicto armado” (artículo 2); iii) la invocación de este Protocolo, en los términos del artículo 3.1, no puede hacerse con el objeto de “menoscabar la soberanía de un Estado o la responsabilidad que incumbe al gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden en el Estado o de defender la unidad nacional y la integridad territorial del Estado por todos los medios legítimos” (respeto del principio de soberanía en sus dimensiones positiva y negativa); iv) como garantía fundamental se establece que todas “las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor (...) Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes” (artículo 4.1); y, v) se prohíben los “atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio (...) o toda forma de pena corporal” [artículo 4.2].

64 De otra parte, desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, y considerados singularmente dichos derechos, se tiene que cuando “un conflicto asume las dimensiones de una confrontación armada, la vida de la nación se considera inmediatamente en peligro, lo que lleva a invocar las cláusulas derogatorias.

64.1 La Sala tiene en cuenta, que el “artículo 1 de la Declaración universal, al resumir los tres grandes principios de la Revolución francesa, establece, entre otras cosas, que “todos los seres humanos (...) deben tratarse unos a otros con un espíritu de hermandad”. El orden social y la comunidad a la que el individuo pertenece son colocados asimismo en la adecuada perspectiva de los derechos humanos en los artículos 28 y 29 de la Declaración universal y en el párrafo quinto del preámbulo de los Convenios internacionales sobre derechos humanos”.

64.2 En tales casos, todas las normas de derechos humanos cuya derogación está prohibida siguen en pleno vigor. Estas normas están confirmadas o complementadas por la normativa específica de los conflictos armados no internacionales, que forman parte de la normativa humanitaria”. Dicha protección tiene su base en los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos -artículos 1.¹⁴³ [“Obligación de respetar los derechos”], 2 [“Deber de adoptar disposiciones de derecho interno”], y 21¹⁴⁴ [“Derecho a la propiedad privada”].

⁴³ “Como se puede observar, de la lectura de este artículo (artículo 1° de la Convención Americana) se desprenden dos obligaciones para los Estados parte, en relación con los derechos consagrados en el texto de la Convención, a saber: i) la obligación de respeto, que exige del Estado una conducta de abstención, denominada también obligación negativa y, por otro lado, ii) se impone una obligación de garantía, que exige a los Estados parte emprender las acciones necesarias tendientes a asegurar que todas las personas sujetas a su jurisdicción estén en condiciones de ejercerlos y garantizarlos. Sobre el alcance de esta disposición, (artículo 2° de la Convención Americana) la Corte Interamericana, ha precisado que este deber tiene dos implicaciones: “Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”. Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 2007, expediente 29273.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

64.3 Con relación a lo anterior, la Sala de Sub-sección C encuentra que la protección de la población civil, no está reducido a los contornos de nuestra Carta Política, sino que se extiende a las cláusulas que en el derecho internacional público se consagran tanto en el ámbito internacional humanitario, como en el de la protección de los derechos humanos⁴⁵ (como se indicó al comienzo del juicio de imputación).

64.4 La Sala respecto de la protección de la población civil, y singularmente de los derechos humanos de las ciudadanos con ocasión ataques o incursiones armadas a poblaciones en las que se produce el enfrentamiento entre la fuerza pública [Policía Nacional] y un grupo armado insurgente, encuentra que las obligaciones convencionales tienen en cuenta en su base normativa la protección de la población civil, obligaciones y mandatos positivos pueden exigirse de la aplicación sistemática de los artículos 1, 2, 93, 94 y 214 de la Carta Política.

64.5 En ese sentido, se considera necesario “asegurar, en el plano internacional y en el plano interno, su efectiva aplicación. Sobre todo si se considera la naturaleza del Derecho internacional imperativo (*ius cogens*) que poseen en su mayor parte dichas normas, lo que se expresa, entre otras cosas, en el hecho de quedar sustraída su aplicación a la lógica de la reciprocidad –el respeto de ciertas normas humanitarias básicas no queda supeditado a que el adversario las respete por su parte- y en el hecho de generar obligaciones *erga omnes*, esto es, frente a todos, que en cuanto tales excluyen la posibilidad de prescindir de su acatamiento incluso si las personas protegidas manifestaran la intención de renunciar a los derechos correlativos a esas obligaciones”⁴⁶.

64.6 El Estado debe propiciar que el ejercicio de los derechos de los ciudadanos, genéricamente, o en sus especiales condiciones, no se considere riesgoso, de manera que tanto su actividad, su desplazamiento, como la defensa de los derechos de los grupos vulnerables se desarrollen en un estado de riesgo permanente. Deber que tiene que interpretarse en aplicación del principio de proporcionalidad, de lo contrario podría suponer la exigencia ilimitada al Estado de salvaguardar la seguridad a toda costa, a cualquier coste y en todo momento, lo que excede la realidad material y la capacidad de los aparatos estatales⁴⁷.”

Ahora bien, en relación con la **imputación jurídica**, para que el daño resulte antijurídico, debe decirse que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia de 19 de abril de 2012, unificó su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, en tanto, los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la sentencia y en ese sentido se dijo⁴⁸:

⁴⁴ Derecho cuyo alcance ha sido establecido en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la siguiente forma: Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 28 de noviembre de 2007, caso Chaparro Álvarez y Lopo Iñiguez vs. Ecuador: “[...] 174. La jurisprudencia del Tribunal ha desarrollado un concepto amplio de propiedad que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona. Dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor. Asimismo, la Corte ha protegido a través del artículo 21 convencional los derechos adquiridos, entendidos como derechos que se han incorporado al patrimonio de las personas. La Corte observa, sin embargo, que el derecho a la propiedad no es un derecho absoluto, pues en el artículo 21.2 de la Convención se establece que para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos, practicarse según las formas establecidas por la ley y efectuarse de conformidad con la Convención”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 6 de mayo de 2008, caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador: “60. El derecho a la propiedad privada debe ser entendido dentro del contexto de una sociedad democrática donde para la prevalencia del bien común y los derechos colectivos deben existir medidas proporcionales que garanticen los derechos individuales. La función social de la propiedad es un elemento fundamental para el funcionamiento de la misma, y es por ello que el Estado, a fin de garantizar otros derechos fundamentales de vital relevancia para una sociedad específica, puede limitar o restringir el derecho a la propiedad privada, respetando siempre los supuestos contenidos en la norma del artículo 21 de la Convención, y los principios generales del derecho internacional”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 25 de octubre de 2012, caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador.

⁴⁵ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**.

⁴⁶ PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRÍGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) Derecho internacional humanitario., ob., cit., p. 46. Puede verse Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴⁷ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, sentencia de 19 de abril de 2012, Expediente: 190012331000199900815 01 (21515) Actora: María Hermenza Tunubalá Aranda, Demandada: Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Acción: Reparación Directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

“En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia”.

Sin embargo, también ha dicho el alto Tribunal, que cuando en el proceso se evidencie de manera clara y protuberante la existencia de una falla del servicio, al lado de los títulos objetivos como del riesgo excepcional o daño especial, el juez debe preferir este último título de imputación, por encima de cualquier régimen objetivo de responsabilidad, *“a efectos de develar los hechos desencadenantes del defectuoso funcionamiento de la administración, a efectos de ordenar a la administración a adoptar políticas públicas, de no repetición, entre otras”*⁴⁹⁵⁰:

“...cuando en el libelo de la demanda se invoque o sea evidente la falla del servicio cometida por la administración, se estudiará la responsabilidad bajo ese título de imputación”⁵¹, ya que, de acuerdo con esta Corporación, en estos eventos es necesario que el Consejo de Estado, a través de sus decisiones, formule las pertinentes advertencias a la administración con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y para que la decisión asumida por la justicia contenciosa administrativa sirva para trazar políticas públicas en materia de administración”⁵².

Precisado lo anterior, este Tribunal estudiará el *subjudice*, siguiendo la línea jurisprudencial actual del Consejo de Estado, sobre lo que se ha considerado como terrorismo o actos terroristas, luego se señalará el régimen de responsabilidad estatal

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH; Sentencia de 30 de abril de 2014, Radicación número: 41001-23-31-000-1993-07386-00(28075), Actor: Alejandro Semanate y Otros, Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO; Sentencia de 26 de junio de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-1998-03751-01 (26161), Actor: Inversiones La Sorpresa Ltda., Demandado: Municipio de Medellín, Asunto: Acción de reparación directa (apelación)

⁵¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 29 de octubre de 2012, C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH, radicación 20001-23-31-000-1999-00274-01 (21377), actor: Elida Rosa Carballo y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional. En este caso se condenó a la entidad demandada, bajo el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio, con ocasión, de los hechos presentados el 28 de agosto de 1997, donde integrantes del Ejército Nacional dieron muerte a la señora Omaira Madariaga Carballo, cuando se transportaba en compañía de dos personas. Los agentes presentaron a la mencionada señora como una guerrillera dada de baja durante un combate librado con una cuadrilla guerrillera del ELN, supuestamente ocurrido en la vereda “Quebradaseca” del municipio de Curumaní-Cesar. La fallecida era una profesora que prestaba sus servicios en zona rural del municipio de Curumaní-Cesar, oficio por el que era reconocida dentro de la comunidad. En igual sentido consultar sentencia de esta sección del 27 de septiembre de 2013, radicación No. 150012331000199505276 01 (19886), actor: Odalinda Vargas de Martínez y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, Consejero Ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH.

⁵² Al respecto, ver entre otras la sentencia de esta sección del 8 de julio de 2009, radicación 05001-03-26-000-1993-00134-01(16974), actor: Fanny de J. Morales Gil y otros, demandado: Nación – Ministerio de Defensa –Policía. Lo anterior sin perjuicio de lo dicho por la Sala Plena de la Sección Tercera en la Sentencia del 19 de abril de 2012, C.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN, radicación 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515), actor: María Hermenza Tunubalá Aranda, demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Se dijo en dicha providencia: *“... En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación”.*// *“En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado...”.*

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

por los daños causados por actos de terrorismo de terceros y, analizará la relevancia de la posición de garante en este tipo de daños; si esta es aplicable al caso concreto se procederá a estudiar el juicio de imputación de responsabilidad de la entidad demandada (La Nación Presidencia de la República – Ministerio del Interior - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional) que han formulado los actores por los perjuicios que se endilgan.

El cargo único en esta causa es imputado al Estado colombiano (Nación – Presidencia de la República – Ministerio del Interior – Ministerio de Relaciones Exteriores - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional), y consiste en omitir el deber jurídico de proteger la vida de los señores Manuel Moya Lara, Gracia Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, por abandono ante la amenaza terrorista del grupo armado ilegal Farc, porque el Estado tiene el monopolio legítimo de la fuerza, encarnado en sus fuerzas militares y de policía.

Respecto a lo que se entiende por terrorismo o actos terroristas, el Consejo de Estado ha indicado⁵³:

“Admite la Sala que no se ha encontrado un concepto unívoco de terrorismo, sin embargo, es común a las distintas definiciones el elemento que ahora se resalta: el ataque a la sociedad en conjunto, que subyace como connatural al atentado terrorista. En este sentido la Comisión Andina de Juristas manifestó que el terrorismo“(e) s un fenómeno de alcance global caracterizado por la utilización ilegal o amenaza de violencia premeditada, encubierta y sorpresiva que, a partir de una motivación política, busca sembrar el terror para establecer un contexto de intimidación, provocar repercusiones psicológicas de amplio espectro más allá de la víctima elegida como objetivo, generar pánico, producir histeria, miedo, y liquidar el orden y la autoridad en las sociedades, afectando sustantivamente el Estado de Derecho o Rule of Law. El contexto establecido permite promocionar una causa de índole político, religioso o ideológico, las cuales requieren de un accionar político. Como consecuencia de todo ello, se pone en peligro la vida, salud y bienestar de las personas, atentándose contra la paz y seguridad internacionales.

“Los protagonistas de la comisión de estos actos terroristas pueden ser miembros de organizaciones no estatales y sus cómplices, sean Estados o no, de darles apoyo o asilo. De otro lado, también están comprendidos aquellos Estados que utilizan, de modo explícito o implícito, sus servicios de inteligencia y sus agentes”.

.....

Considerar los actos de terrorismo como el hecho exclusivo de un tercero, en términos del mal llamado nexo de causalidad, implicaría condenar a la impotencia a la población, dado que quien tiene el deber jurídico de protegerla, porque tiene el monopolio legítimo de la fuerza, es el Estado, encarnado en sus fuerzas militares y de policía.

En todo evento que pueda tener ocurrencia y que vaya dirigido contra la sociedad en su conjunto, y no obstante su carácter de absolutamente injustificable, sería utópico pretender que los ciudadanos no tienen el deber de soportar las cargas que su ocurrencia implica. Sin embargo, es el concepto de Estado Social de Derecho que apareja nuestra realidad constitucional, el que debe inspirar las respuestas que el sistema produzca en materia de actos terroristas, las que necesariamente deberán honrar los reiterados principios de igualdad y solidaridad, entre otros, que hacen que el Estado colombiano sea lo que es, y no otra forma de organización política.

Por consiguiente, en cuanto el acto terrorista se dirige contra la sociedad en su conjunto, pero se localiza materialmente en el perjuicio excepcional y anormal respecto de un ciudadano o grupo de ciudadanos muy reducido, será toda la sociedad la que soporte, de forma equitativa, esa carga. En efecto, la solidaridad fundamentaría la atribución de esos daños al Estado:

“La solidaridad impone el deber de reparar, el fin reside en no dejar a la víctima desprotegida ante un daño injusto, que no tenga el deber de soportar; de allí que se produzca la ampliación de los factores

⁵³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub Sección C, Consejero Ponente: **ENRIQUE GIL BOTERO**, sentencia de 26 de marzo de 2014, Expediente: 30.479, Radicación: 05001233100020000387601, Demandante: Comunidad Hermanas Misioneras Madre Laura de Popayán y otros, Demandado: Nación-Ministerio de Defensa, Policía Nacional - Asunto: Reparación directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

de atribución de responsabilidad, hasta avanzar más allá de la noción de culpa, antes la frontera en la que se detenía el resarcimiento.

“Se ha producido una socialización de los riesgos y de la incidencia de los daños, hasta alcanzar a dañadores que con la concepción tradicional no hubieran respondido.

“También la solidaridad justifica distribuir entre los diversos miembros de una sociedad, el peso resarcitorio del daño, cuando ha sido causado en ocasión de un perjuicio público, brindado en interés común, como sería el daño sufrido por un vecino o transeúnte, a consecuencia de una bala perdida disparada por la policía persiguiendo a unos ladrones”.

La mencionada sentencia de esta Corporación también consagra esta idea

“en el caso sub examine, el daño resulta antijurídico, porque un grupo de personas, o una sola de éstas, no tiene por qué soportar los daños que se generan con motivo de la defensa del orden institucional, frente a las fuerzas de la subversión, el actuar de la administración, en estos casos, es lícito, pero ello no la libera del deber jurídico de indemnizar los daños que cause con tal motivo”⁵⁴

Es que en lo que atañe al régimen de responsabilidad aplicable con ocasión a los actos terroristas provenientes de terceros, el Consejo de Estado ha dicho⁵⁵:

“El régimen de responsabilidad estatal por daños ocasionados por actos de terrorismo provenientes de terceros

7. Los daños ocasionados por actos violentos de terceros no alcanzan, en principio, a comprometer desde un punto de vista ontológico la responsabilidad del Estado, por cuanto no existe por parte de esta ninguna participación fáctica en el desarrollo causal; así pues, es indispensable interrogarse cuál es entonces el fundamento de la imputabilidad de la responsabilidad al Estado por los actos violentos de un tercero.

...

7.3. La Sección Tercera del Consejo de Estado ha proferido múltiples decisiones en las que ha atribuido responsabilidad al Estado por daños causados por actos de terrorismo de terceros; sin embargo, hasta el momento no se ha precisado el criterio de definición común y alcance de este tipo de actos, su diferencia con el terrorismo y con los actos de combate, la relación con el conflicto armado interno⁵⁶, y si el acto de terrorismo puede ser perpetrado por agentes del mismo Estado.

7.4. Hasta ahora, se ha identificado bajo una fórmula genérica como “actos de terrorismo”, algunos casos particulares como: los daños causados por la muerte de un inspector de policía⁵⁷, la incineración de vehículos de servicio público por parte de grupos organizados al margen de la ley⁵⁸, los carros bomba⁵⁹, los hechos ocurridos en 1985 en el Palacio de Justicia⁶⁰, el asesinato del doctor Enrique Low Murtra por parte de las mafias del narcotráfico⁶¹, la bomba contra las instalaciones del

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Rad. No. 8577, cit.

⁵⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: **RAMIRO PAZOS GUERRERO**, sentencia de 26 de junio de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-1998-03751-01 (26161), Actor: Inversiones La Sorpresa Ltda., Demandado: Municipio de Medellín, Asunto: Acción de reparación directa (apelación).

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera; Sentencia de abril 19 de 2012, rad. 21515, M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Para definir la noción de conflicto armado interno, se acudió a la acuñada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el caso “La Tablada” – Informe No. 55/97, Caso No. 11.137 - Juan Carlos Abella vs. Argentina, 18 de noviembre de 1997: “en contraste con esas situaciones de violencia interna, el concepto de conflicto armado requiere, en principio, que existan grupos armados organizados que sean capaces de librar combate, y que de hecho lo hagan, y de participar en otras acciones militares recíprocas, y que lo hagan. Los conflictos armados a los que se refiere el artículo 3, típicamente consisten en hostilidades entre fuerzas armadas del gobierno y grupos de insurgentes organizados y armados”.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2000, rad. 11585, M.P. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera; Sentencia del 11 de diciembre de 1990, rad. 5417, M.P. CARLOS BETANCUR JARAMILLO; Sentencia del 21 de marzo de 1991, rad. 5595, M.P. JULIO CESAR URIBE ACOSTA; Sentencia del 12 de noviembre de 1993, rad. 8233, M.P. DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ; Sentencia del 8 de febrero de 1999, rad. 10731, M.P. RICARDO HOYOS DUQUE.

⁵⁹ Es el caso, por ejemplo, del carro bomba que estalló en Cartagena el 17 de mayo de 1990 en el Centro Comercial de Boca Grande, cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera; Sentencia del 27 de noviembre de 2002, rad. 13774, M.P. MARÍA ELENA GIRALDO; Sentencia del 21 de febrero de 2002, rad. 13661, M.P. RICARDO HOYOS DUQUE.

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera; Sentencia del 19 de agosto 1994, rad. 9276, M.P. DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ; Sentencia del 2 de febrero de 1995, rad. 9273, M.P. JUAN DE DIOS MONTES HERNÁNDEZ; sentencia del 11 de septiembre de 1997, rad. 11600, M.P. JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS.

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de junio de 1997, rad. 11875, M.P. DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ; Sentencia del 30 de octubre de 1997, rad. 10958, M.P. RICARDO HOYOS DUQUE.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

DAS en Bogotá⁶², el atentado en contra de su director⁶³, el homicidio perpetrado por los paramilitares a los integrantes de una comisión judicial en el corregimiento de la Rochela⁶⁴, los ataques guerrilleros dirigidos en contra de objetivos militares⁶⁵ o recientes decisiones en las que se denomina actos de terrorismo a los daños causados a bienes inmuebles de civiles, el hurto y pérdida de ganado por incursiones guerrilleras⁶⁶, entre otros.

7.5. La Corporación ha considerado que el fundamento para declarar la responsabilidad del Estado por actos de terrorismo, radica en la falla del servicio, el riesgo excepcional y el daño especial, aplicados de manera convergente, excluyente o alternativa⁶⁷; sin embargo, teniendo en cuenta el contexto del conflicto armado interno y la sujeción al bloque de juridicidad compuesto por obligaciones de linaje convencional y normas nacionales, es menester analizar, en primer término, la existencia de una falla del servicio dentro del régimen subjetivo de responsabilidad donde se dilucide si en la producción del daño intervino un comportamiento reprochable o ilícito del Estado, enmarcado en las obligaciones funcionales a cargo de la entidad demandada, esto es, una clásica falla en el servicio, base constitutiva por antonomasia del deber de reparación.

7.6. De lo anterior, podría concluirse que si existe una falla en el servicio, los títulos de imputación enmarcados dentro del régimen de responsabilidad objetiva se hacen inoperantes y no pueden, en principio, llegar a constituir el fundamento de la responsabilidad, por cuanto estos últimos se edifican sobre conductas de origen lícito y legítimo.

7.7. En tal virtud, el régimen subjetivo de responsabilidad no puede cohabitar conceptualmente con los regímenes objetivos de responsabilidad del Estado por daños causados por actos violentos de terceros, cuando se revela del plenario la existencia de una falla ostensible y clara a cargo de la entidad demandada; por lo tanto, la aplicación de estos regímenes es subsidiaria respecto del régimen de responsabilidad subjetiva. Lo anterior no significa que si no se demuestra una falla del servicio, que constituya el fundamento de la imputación del daño antijurídico al Estado, necesariamente se negaría la responsabilidad; por el contrario, habría que analizar el caso concreto a la luz de la responsabilidad objetiva, en orden a garantizar el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y a la reparación integral⁶⁸.

7.8. A este tenor, siguiendo el precedente de unificación sentado en la materia⁶⁹, según el cual se deja en libertad al juez contencioso administrativo de configurar libremente la imputación de responsabilidad, y de acuerdo con algunas consideraciones de la doctrina nacional⁷⁰, podemos decir que, frente a los títulos jurídicos de imputación que estructuran la responsabilidad del Estado por daños producidos por actos violentos de terceros: (1) si la acción u omisión del Estado que produce el daño es ilegítima e imputable a este, el fundamento de la responsabilidad lo constituye la falla del servicio; (2) si la actividad del Estado es, en cambio, legítima y, además, riesgosa, y el daño es producto de la concreción del peligro que ella conscientemente crea para el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales asignados, el fundamento será el título de riesgo excepcional con algunas evoluciones; y (3) si la acción del Estado es legítima y no es riesgosa y se ha desarrollado en cumplimiento de un

⁶² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 9 de febrero de 1995, rad. 9550, M.P. Julio Cesar Uribe Acosta; sentencia del 22 de julio de 1996, rad. 10396, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros; sentencia del 10 de julio de 1997, rad. 10229, M.P. Ricardo Hoyos Duque; sentencia del 11 de abril de 2002, rad. 10119, M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; sentencia del 14 de julio de 2004, rad. 14592, M.P. Alier Eduardo Hernández.

⁶³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de septiembre de 1994, rad. 8577, M.P. Julio Cesar Uribe Acosta.

⁶⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de septiembre de 1997, rad. 10140, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

⁶⁵ Entre las sentencias por ataques a objetivos militares podemos mencionar las siguientes: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de diciembre de 2004, rad. 14174, M.P. Germán Rodríguez Villamizar; sentencia del 10 de marzo de 2005, rad. 15182, M.P. Germán Rodríguez Villamizar; sentencia del 28 de junio de 2006, rad. 16630, M.P. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia del 5 de diciembre de 2006, rad. 28459, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁶⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de febrero de 2013, rad. 27959, M.P. Danilo Rojas Betancourth; sentencia del 19 de abril de 2012, rad. 21515, M.P. Hernán Andrade Rincón.

⁶⁷ Cfr. HENAO Juan Carlos, "Presentación General de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Colombia", en Jornadas colombo-venezolanas de derecho público, Universidad Externado de Colombia, 1996, pp. 729 a 760; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de junio 9 de 2010, rad. 18536, M.P. Ruth Stella Correa.

⁶⁸ Corte Constitucional, sentencia C-715 del 13 de septiembre de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de abril de 2012, rad. 21515., M.P. Hernán Andrade Rincón.

⁷⁰ Cfr. M'CAUSLAND, María Cecilia, "Responsabilidad del Estado por daños causados por actos violentos de terceros", en La filosofía de la responsabilidad civil. Estudios sobre los fundamentos filosófico-jurídicos de la responsabilidad civil extracontractual, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013, p. 529.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

encargo o mandato legal y en beneficio del interés general, pero con ella se ha producido un perjuicio concreto, grave y especial a un particular o a un grupo de particulares, imputable al Estado, el fundamento será el título de daño especial.

8. La importancia de la posición de garante en materia de daños producidos por actos de terrorismo provenientes de terceros

8.1. *La posición de garante ha sido lentamente introducida por el Consejo de Estado al instituto de daños en materia de actos de terrorismo provenientes de terceros, ya que se presentan dificultades al momento de encontrar una causalidad legítima para imputarle al Estado la responsabilidad. Para solucionar estos problemas, esta Corporación ha acudido a criterios del derecho penal como lo es la posición de garante, epicentro de la imputación objetiva, con el fin de resolver problemas causales en la omisión, así:*

[F]ue esta necesidad que trasladó algunos criterios de la dogmática penal al derecho de daños – imputación objetiva-, lo que significó un cambio cualitativo en este estudio, en el entendimiento de reevaluar el papel de la causalidad como única opción teórica para determinar la atribución de determinadas consecuencias o daños, la cual resultaba insuficiente, dado su contenido naturalístico, que dejaba por fuera de su marco de acción los eventos de daños causados por terceros o por hechos de la naturaleza, tornándose en consecuencia en un imposible, la atribución de los mismos a la administración, pues en términos fenomenológicos no existía sustento para que ello se pudiese dar. Por lo tanto, este instituto sobre el cual descansa la teoría de la imputación objetiva, se erigió como la correcta opción para solucionar los problemas causales a los que se enfrentaba la omisión⁷¹.

8.2. *Desde el punto de vista de la dogmática penal, Reyes Alvarado señala que resulta polémica la existencia de una relación causal en las omisiones, ya que quien entienda la omisión como inexistencia de actividad debe imperiosamente concluir que la nada, nada produce y, en consecuencia, no siendo capaz de modificar el mundo fenomenológico, no puede engendrar una relación de causalidad. Al respecto señala:*

La aplicación de la conditio sine qua non a estos casos supone admitir que desde el punto de vista óntico no existe una relación causal en las omisiones, sino que debe manejarse artificialmente una causalidad hipotética. Pero siendo dicho nexo claramente imaginario resulta imposible afirmar con certeza si una omisión fue o no causa de un resultado que en realidad no ocurrió, puesto que un vínculo entre dos acontecimientos que solo hipotéticamente hubieran podido ocurrir no pasa de ser una hipótesis más. Por ello los defensores de esta corriente doctrinal precisan que la causalidad en las omisiones se considera ya demostrada cuando introducida mentalmente la acción no desplegada, probablemente el resultado dañoso habría desaparecido, para lo cual no bastaría una mera posibilidad sino una probabilidad rayante en la certeza; como ello supone para estos ilícitos un tratamiento diverso del aplicado por los partidarios de la conditio sine qua non a los delitos de acción, suelen ellos referirse a la causalidad de las omisiones como una cuasi-causalidad.

8.3. *Esta postura de la causalidad hipotética en las omisiones aparece recogida por un sector de la doctrina, y a este tenor señala Reyes Alvarado:*

(...)

8.4. *En lo que concierne a la posición de garante, figura propia de la imputación objetiva del derecho penal, y los fenómenos relativos a la responsabilidad del Estado por omisión, la Sección Tercera de esta Corporación ha precisado:*

*Por posición de garante debe entenderse aquélla situación en que coloca el ordenamiento jurídico a un determinado sujeto de derecho, en relación con el cumplimiento de una **específica obligación de intervención**, de tal suerte que cualquier desconocimiento de ella acarrea las mismas y diferentes consecuencias, obligaciones y sanciones que repercuten para el autor material y directo del hecho. //Así las cosas, la posición de garante halla su fundamento en el **deber objetivo de cuidado** que la misma ley –en sentido material– atribuye, en específicos y concretos supuestos, a ciertas personas para que tras la configuración material de un daño, estas tengan que asumir las derivaciones de dicha conducta, siempre y cuando se compruebe fáctica y jurídicamente que la obligación de diligencia, cuidado y protección fue desconocida⁷². (se destaca).*

8.5. *La posición de garante para el instituto de daños surge de la posibilidad de atribuir al Estado el resultado dañoso causado por la acción de un tercero o por un hecho, pero que se le imputa por cuanto*

⁷¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 21 de noviembre de 2013, M.P. Enrique Gil Botero, rad. 29764.

⁷² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de octubre de 2007, rad. 15567. En el mismo sentido sentencias del 4 de diciembre de 2007, rad: 16.894 y del 20 de febrero de 2008, rad: 16.996, M.P. Enrique Gil Botero.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

se abstuvo voluntariamente de intervenir a través del ejercicio de sus funciones en la prevención o evitación del resultado dañoso. La posición de garante institucionaliza en sí un vínculo positivo o negativo entre el Estado y el ciudadano, de tal modo que de conformidad con el estándar de diligencia funcional asignado por el ordenamiento jurídico, el ciudadano tiene expectativas normativas legítimas frente a la administración. En otras palabras, el encargo normativo de hacer o no hacer atribuido al Estado, a pesar de ser solo un referente indicativo de conductas, es una garantía a favor de los ciudadanos que posibilita la imputación de responsabilidad en cabeza de este, superando los juicios hipotético-naturalistas en los que no ha existido una participación fáctica del Estado en la producción del daño y, en consecuencia, el centro de gravedad de la imputación en situaciones de omisión no se encuentra en la causalidad sino en la obligación jurídica del Estado de actuar o no actuar.

8.6. *La Sala resalta que es importante aclarar que el juicio de imputación de responsabilidad por omisión no depende ni se debe confundir con la causalidad, ya que esta última vincula de manera fenomenológica la causa con su efecto, mientras que el juicio de imputación vincula ciertas condiciones que interesan al ordenamiento jurídico con los efectos dispuestos por la norma. Así pues, mientras la causalidad se rige por las leyes de la naturaleza, la imputación se rige por las normas jurídicas, una es la relación causal, gobernada por el principio hipotético-naturalista, otra es la relación normativa, gobernada por el principio de imputación (atribución), es decir, son dos universos totalmente diferentes, un universo fenomenológico y un universo normativo. En esa medida, es menester separar el ser – propio de la causalidad- y el deber ser – propio de la imputación y base de la atribución de daños-, ya que el primero es parte del orden natural y el segundo corresponde a razones jurídico-valorativas, que pertenecen al orden normativo. De lo anterior se colige que el orden jurídico reconoce razones de derecho por las cuales alguien, diferente al perjudicado o al causante fáctico, debe reparar los daños. (...)*

8.8. *De esta manera, es imperativo afirmar que en los casos en los que se reprocha una acción estatal, para que sea efectivo el juicio de responsabilidad extracontractual es indispensable comprobar la relación de causalidad fáctica entre una actividad y un daño, y que este último sea jurídicamente imputable a la entidad; así, en los casos de declaratoria de responsabilidad extracontractual estatal en clave de acción, la relación causal es un presupuesto esencial, mientras que en los casos en los que se presenta una omisión -como es el caso en estudio- para establecer un juicio de responsabilidad el presupuesto de causalidad es superfluo e innecesario, ya que la entidad demandada no participó causalmente de la producción del daño; sin embargo, esto no quiere decir que no pueda atribuirse responsabilidad por los daños a la entidad inerte, sino que este es un asunto típico que deberá ser resuelto no mediante el juicio de la causalidad sino de imputación, y este solo es posible si se comprueba que la entidad demandada se abstuvo voluntariamente de ejercer sus competencias frente a un deber funcional de evitar o prevenir el resultado dañoso.*

8.9. *Esta ruta lleva claramente a modificar el camino que se venía habitualmente tomando para fundamentar el juicio de responsabilidad en casos de omisión, distinguido por usar razones hipotético-naturalísticas y marcado por el infructuoso esfuerzo de comprobar el nexo de causalidad en conductas omisivas, esto es, entre el daño y el hecho dañino como presupuesto del juicio de responsabilidad para que la víctima pueda acceder al débito resarcitorio, lo que conducía inevitablemente a un estadio de exoneración de la responsabilidad por el hecho de un tercero o a una espiral de regressus ad infinitum de la equivalencia de condiciones o la búsqueda perpetua de la causa eficiente. Ahora, el fundamento de imputación del resultado dañoso en casos de omisión se construye sobre razones de derecho y no sobre razones de hecho, en virtud de las cuales se atribuye responsabilidad en la medida que se comprueba que se han infringido estándares normativos funcionales fijados por el orden interno e internacional.*

8.10. *Al respecto, es importante señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha venido sosteniendo que es menester distinguir los ámbitos de causalidad y de imputación en casos de omisión, como requisito sine qua non para edificar correctamente el juicio de responsabilidad extracontractual del Estado: “es, precisamente, el territorio de la responsabilidad por omisión aquél en el cual resulta más relevante dicha distinción, comoquiera que frente a eventos en los cuales se pretende deducir responsabilidad del Estado como consecuencia de un no hacer, el correspondiente examen de causalidad se desenvuelve en un plano meramente hipotético, pues el auténtico análisis sobre la procedibilidad de atribuir la obligación resarcitoria al ente demandado debe realizarse en el terreno de la imputación”⁷³.*

(...)

8.12. *Bajo estos presupuestos, la Corte Constitucional en sentencia del 13 de noviembre de 2001⁷⁴ acogió la teoría de la posición de garante en los siguientes términos:*

⁷³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de agosto de 2011, rad. 17613, M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

⁷⁴ Corte Constitucional; Sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001, MP. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

“1) En la interacción social se reconoce una libertad de configuración del mundo (**competencia por organización**) que le permite al sujeto poner en peligro los bienes jurídicos ajenos; el ciudadano está facultado para crear riesgos, como la construcción de viviendas a gran escala, la aviación, la exploración nuclear, la explotación minera, el tráfico automotor etc. Sin embargo, la contrapartida a esa libertad es el surgimiento de **deberes de seguridad en el tráfico**, consistentes en la adopción de medidas especiales para evitar que el peligro creado produzca daños excediendo los límites de lo permitido. Vg. Si alguien abre una zanja frente a su casa, tiene el deber de colocar artefactos que impidan que un transeúnte caiga en ella. Ahora bien, si las medidas de seguridad fracasan y el riesgo se exterioriza amenazando con daños a terceros o el daño se produce – un peatón cae en la zanja- surgen los llamados **deberes de salvamento**, en los cuales el sujeto que ha creado con su comportamiento peligroso anterior (generalmente antijurídico) un riesgo para los bienes jurídicos, debe revocar el riesgo – prestarle ayuda al peatón y trasladarlo a un hospital si es necesario- (pensamiento de la injerencia). Esos deberes de seguridad en el tráfico, también pueden surgir por **asunción** de una función de seguridad o de salvamento, como en el caso del salvavidas que se compromete a prestar ayuda a los bañistas en caso de peligro (...).

2) Pero frente a la libertad de configuración, hay deberes que proceden de instituciones básicas para la estructura social (competencia institucional) y que le son impuestas al ciudadano por su vinculación a ellas. Por ejemplo, las relaciones entre padres e hijos y ciertas relaciones del estado frente a los ciudadanos. Estos deberes se caracterizan, porque el garante institucional tiene la obligación de configurar un mundo en común con alguien, de prestarle ayuda y **protegerlo contra los peligros que lo amenacen**, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Vg. El padre debe evitar que un tercero abuse sexualmente de su hijo menor y si no lo hace, se le imputa el abuso.

“Los deberes institucionales se estructuran, aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad. Se trata de deberes positivos, porque contrario a los negativos en los cuales el garante no debe invadir ámbitos ajenos, en éstos debe protegerlos especialmente contra ciertos riesgos” (se destaca).

8.13. La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 5 de junio de 2014⁷⁵, al pronunciarse sobre la masacre de Mapiripán a manos de actores violentos, condenó a oficiales en retiro del Ejército Nacional bajo los parámetros de la teoría de la posición de garante institucional así:
(...)

8.14. El artículo 25 del Código Penal citado por la Corte Suprema de Justicia prevé cuatro situaciones de las que se reputa la posición de garante:

El numeral primero alude a la asunción del agente sobre una fuente de riesgo o la protección sobre una persona; el segundo y el tercero se refieren a deberes positivos emanados de las relaciones institucionales que a su vez se fundamentan en expectativas de acción en donde el garante debe prestar ayuda. Esos deberes positivos emergen de instituciones como el matrimonio, las relaciones paternas filiales, las de confianza y los deberes del Estado frente a los ciudadanos. El numeral cuarto apunta a deberes negativos que se dan cuando el agente crea un comportamiento antecedente de índole antijurídico promotor de un peligro o de una situación riesgosa, surgiéndole el deber de asegurar esa fuente de riesgo o de adoptar las medidas de salvamento que correspondan (...) (se destaca).

8.15. La Sección Tercera del Consejo de Estado con apoyo en elementos de imputación objetiva de posición de garantía, ha resuelto varias controversias en sede de reparación directa. Al respecto, en sentencia del 4 de octubre de 2007⁷⁶, se condenó al Estado por las lesiones producidas a un campesino por parte de un tercero cuando era colaborador del Ejército Nacional en labores de seguridad militar, lo que implicó un riesgo sobre el ciudadano que se concretó en lesiones que produjeron una paraplejía que comprometía casi el 80% de su movilidad. En esta decisión se precisó:
Desde esa perspectiva, es claro que el Ejército Nacional conocía de la situación de peligro que se había radicado en cabeza del señor Argemiro Tobón –no propiamente a sus instancias–, sino a partir de la actividad desplegada por los miembros de la institución militar. En ese contexto, es claro que la administración pública incumplió el deber de protección y cuidado que se generó una vez el señor Tobón Rueda comunicó el peligro que corría su vida e integridad física como resultado de los frecuentes acantonamientos que efectuó el Ejército Nacional en terrenos de su propiedad, motivo por el cual, se puede señalar que aquél asumió posición de garante frente a la integridad del ciudadano (...) Es por ello, que el Ejército Nacional conocía a cabalidad la situación de riesgo o peligro objetivo en que se

⁷⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, sentencia del 5 de junio de 2014, rad. 35113, M.P. **EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**.

⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de octubre de 2007, rad. 15567, M.P. **ENRIQUE GIL BOTERO**.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

hallaba el señor Tobón Rueda, motivo por el cual ha debido brindar todos los elementos de protección que evitaren la concreción del daño causado; lo anterior, toda vez que si bien no existe una prueba que indique que aquél pidió, de manera expresa, seguridad a la fuerza pública, la misma debió ser suministrada de forma espontánea y sin requerimiento alguno, como quiera que el simple hecho de tener certeza por las autoridades militares de la situación en que se colocaba al administrado, radicaba en cabeza de las mismas la obligación de brindar los instrumentos y elementos suficientes para impedir cualquier resultado dañoso. // Se puede deducir por lo tanto, que el daño antijurídico no se hubiera generado de haberse verificado una actuación pro activa por parte de la administración pública, ya que ante la comprobación de que un colaborador forzado de la institucionalidad estaba viendo comprometida su integridad en todo sentido por tal situación, se le ha debido proveer protección y seguridad con el fin de impedir que cualquier tipo de bien jurídico de los que fuera titular se viera afectado, lo que no es más que la consecuencia lógica de haber asumido el Estado la posición de garante respecto del administrado.

8.16. *En otra decisión de la Sección Tercera del 4 de diciembre de 2007⁷⁷, se aplicó la posición de garante y se declaró la responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte de un inspector del trabajo que fue asesinado y a quien no se le brindó protección. En aquella oportunidad se dijo:*

2.6. *En esa perspectiva, para la Sala no son de recibo los escasos y débiles argumentos suministrados por el a quo, en relación con el cumplimiento de las entidades públicas demandadas, respecto de la obligación de protección y seguridad, toda vez que el análisis serio y detenido de los medios de convicción, permite plenamente dar por acreditado que el Comando de Policía de Envigado conocía de los hechos de riesgo y situación de peligro que rodeaban al inspector Luis Alonso Herrera. No se trata de endilgar una obligación de imposible cumplimiento al Estado, en los términos de la relatividad de la falla del servicio, sino que, en el caso concreto, se infiere que la administración pública tenía conocimiento de la situación y no adoptó las medidas necesarias para proteger la vida del ciudadano. Y resulta no sólo desafortunado, sino además desesperanzador, el argumento traído a colación por el a quo en la sentencia en cuanto a que “es de conocimiento público que el servicio de policía de nuestro país, carece, desafortunadamente de los recursos necesarios para proteger la vida y los bienes de todos y cada uno de los habitantes.” [...] La relatividad de la falla, en estos eventos, se relaciona con la imposibilidad de exigir de manera absoluta a la organización estatal, prevenir cualquier tipo de daño o resultado antijurídico, como quiera que el Estado no se encuentra en capacidad de brindar una protección personalizada a cada individuo que integra el conglomerado social. No obstante, lo anterior, el deber de protección de la vida, honra y bienes que se radica en cabeza del Estado, se torna más exigente en tratándose de personas frente a las cuales es posible o probable que se concrete o materialice un riesgo de naturaleza prohibida. **En términos funcionalistas, se tiene que el Estado, como estructura en cabeza de la cual se radica el poder político y público y, por consiguiente, el monopolio de la fuerza armada, no sólo está obligado a precaver el delito sino también a responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que, pudiéndose evitar, se concreten por omisión en el cumplimiento del deber legal contenido los artículos 2 y 218 de la Carta Política.** (se destaca).*

(...)

8.18. *En sentencia del 21 de noviembre de 2013⁷⁸, la Sección Tercera en aplicación de la tesis de la garantía institucional condenó al Estado por la desaparición forzada de algunos ciudadanos a manos del denominado grupo de seguridad "CONVIVIR":*

(...)

8.19. *Recientemente, la Sección Tercera en sentencia del 12 de febrero de 2014⁷⁹, bajo los criterios de posición de garante condenó al Estado por los perjuicios causados a un fiscal quien realizó investigaciones por terrorismo, masacres, narcotráfico y secuestro, y fue objeto de amenazas. En aquella oportunidad se expuso:*

El reciente precedente de la Sala se plantea que la omisión del Estado como fundamento de la responsabilidad puede fundarse en la tesis de la posición de garante, con lo que se intenta superar la tesis de la falla del servicio, en la medida en “que cuando a la Administración Pública se le ha impuesto el deber jurídico de evitar un resultado dañoso, aquella asume la posición de garante en relación con la víctima, razón por la cual de llegarse a concretar el daño, éste resultará imputable a la Administración por el incumplimiento de dicho deber”. En el mismo precedente se señaló que la posición de garante

⁷⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2007, rad. 16894, M.P. ENRIQUE GIL BOTERO.

⁷⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 21 de noviembre de 2013, rad. 29764, Enrique Gil Botero.

⁷⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de febrero de 2014, Rad. 34440, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En similar situación fáctica se puede consultar la sentencia del 23 de mayo de 2012 del mismo ponente, rad. 41142.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

ya ha sido acogida en la jurisprudencia interamericana de derechos humanos (...) Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado pese a que los hechos son causados por terceros, en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una "posición de garante institucional", del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, (...) En el caso concreto, sólo se encuentra acreditado el desplazamiento forzado dentro del país en el periodo comprendido entre la fecha en que se declaró insubsistente a CARLOS GUILLERMO RUIZ LUNA y la fecha en que la Fiscalía informó que dicha persona rechazaba la protección que se le ofrecía.

8.20. Para el caso en concreto, lo relevante en la estructura del título jurídico de imputación de falla en el servicio por omisión es la posición de garante que surge de los deberes de salvamento, los cuales aparecen por la realización de comportamientos precedentes peligrosos; en otras palabras, esto implica que quien con una conducta peligrosa genera un riesgo previsible para los bienes jurídicos de terceras personas, tiene el deber funcional de controlar, neutralizar o revocar la fuente de daños. La posición de garante se fundamenta en la existencia de ámbitos funcionales positivos o negativos, de modo que para imprecisar una falla en el servicio por omisión es menester verificar si la entidad demandada tenía la obligación de actuar y si con su omisión defraudó las expectativas normativas legítimas de la víctima, con lo cual creó un riesgo jurídicamente desaprobado.

C. La importancia de la posición de garante en el título jurídico de imputación de falla del servicio por omisión y su aplicación al caso concreto

9.1. De acuerdo con el análisis abordado anteriormente en asocio con los hechos probados se tiene que:

9.2. Era un hecho notorio y, además, de conocimiento de las autoridades del municipio de Medellín, que las CONVIVIR y el Comité de Participación Ciudadana Comerciantes Vecinos Empresas Públicas de Medellín, se habían instalado en la sede entregada en comodato precario a la ASOCOMUNAL, ubicada en el piso 2º de la calle 53 n.º 51-42 de la ciudad de Medellín, las cuales prestaban servicios de vigilancia y seguridad privada y cuyos miembros se encontraban involucrados en actos ilícitos que alteraban el orden público.

*9.3. Lo anterior, implicaba una obligación para las autoridades municipales de contrarrestar el riesgo al cual estaban sometiendo a la población civil que se encontraban cerca del lugar de operación de estas organizaciones, consistente en denunciar las conductas ilícitas a las autoridades competentes y terminar sin dilaciones toda relación o vínculo con ASOCOMUNAL, cuyo presidente y representante legal era el mismo que el de las otras organizaciones que se habían instalado ilegalmente allí, esto es, la Asociación Convivir para la Educación, la Paz y la Libertad "AC-EPAL" y el Comité de Participación Ciudadana Comerciantes Vecinos Empresas Públicas de Medellín.
(...)*

9.5. A propósito de la responsabilidad del Estado por omisión, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que cuando el riesgo es cognoscible y previsible, se define un deber de evitación del resultado dañoso a cargo de la autoridad que tiene la competencia, garantía normativa que compromete la responsabilidad del Estado frente a actos violentos de terceros cuando existe por parte de las autoridades "conocimiento de una situación de riesgo real y cierto para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades reales o razonables de prevenir o evitar ese riesgo. Es decir, aunque un acto, omisión o hecho de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos humanos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía"⁸⁰. En el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la doctrina se propone establecer "estructuras de imputación" de la responsabilidad del Estado cuando son "actores no-estatales", bajo los siguientes supuestos:

i) cuando el Estado omite la adopción de medidas razonables para prevenir la violación de los Derechos Humanos; ii) cuando el actor está actuando bajo la dirección, siguiendo instrucciones o con control de un Estado; iii) cuando el actor ejercita elementos de autoridad gubernamental ante la ausencia de autoridades oficiales; iv) cuando la conducta del actor es adoptada de manera subsecuente por el Estado; v) cuando la conducta del actor es la de un movimiento alzado en armas que tras triunfar militarmente se convierte en el nuevo gobierno de un Estado, vi) cuando hay delegación de funciones estatales al actor no estatal, o vii) cuando el Estado crea una situación objetiva de riesgo y luego no

⁸⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006, serie C n.º 140, párr. 123-124; Caso Castillo González y otros vs. Venezuela, sentencia de 27 de noviembre de 2012, serie C n.º 256, párr. 128-129; Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, sentencia de 27 de noviembre de 2008, serie C n.º 192, párr. 78.

despliega los deberes de salvamento que le son exigibles (pensamiento de la injerencia). (se destaca).

9.6. Igualmente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que no puede atribuirse responsabilidad al Estado por todas las violaciones a los derechos humanos que se presentan en su territorio; así, tratándose de "hechos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y, en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal", la doctrina y la jurisprudencia internacional comparten en estructurar la responsabilidad sobre la base de que se reúnan dos elementos: i) que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos, y ii) que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles.

9.7. Por ende, la doctrina sostiene de manera plausible que, a nivel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, cuando la conducta violatoria de los derechos humanos es atribuible a actores estatales, el Estado quebranta una obligación de resultado y la responsabilidad surge inmediatamente, mientras que si se suscita un acto violento por parte de terceros, surge el interrogante de si el derecho de los derechos humanos ha sido violado y para ello será indispensable analizar tres elementos: i) los instrumentos de prevención utilizados, ii) la calidad de la respuesta y iii) la reacción del Estado ante tal conducta. Estos aspectos se determinan usualmente a través del estándar de la diligencia debida.

(...)

9.9. Así las cosas, el Estado responde cuando con su conducta produce una violación de derechos humanos, así como también cuando con su omisión renuncia expresamente al deber jurídico de prevenir el daño mediante el ejercicio oportuno del estándar de diligencia debida. La Corte Interamericana al precisar el alcance del estándar de diligencia debida incorporada en el "Pacto de San José"⁸¹, precisó:

172. Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, **un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.** (se destaca)

9.10. En el sub judice, la Sala encuentra que no está probada alguna conexión entre los autores del acto de terrorismo y el Estado; no obstante, se puede imprecisar la responsabilidad del Estado no por el acto de terrorismo en sí mismo, sino por la abstención voluntaria de la entidad demandada quien conocía del riesgo a prevenir mediante el ejercicio oportuno y eficiente de un estándar funcional de diligencia debida. Por tal razón, la Sala se aparta de lo sostenido por el a quo cuando absolvió a la entidad demandada, bajo la consideración de que "el hecho de haber arrendado un local para entregárselo en comodato a ASOCOMUNAL y que en dicho edificio se hubiesen colocado los elementos explosivos, en nada compromete la responsabilidad".

(...)

9.14. Para el caso concreto, la posición de garante es una figura de relevante utilidad para el instituto de daños, en la medida en que no está probado que haya existido un nexo causal entre una conducta positiva del Estado y el daño antijurídico, es decir, el Estado no intervino activamente en la concreción del daño antijurídico; sin embargo, esto no quiere decir que por presentarse una ausencia de participación causal del Estado en la producción del daño antijurídico no se pueda realizar un juicio de imputación, pues el Estado creó un riesgo cognoscible al estar enterado de que en las oficinas de ASOCOMUNAL, en realidad, habían grupos de CONVIVIR que estaban inmersos en conductas punibles tales como tortura, homicidios y otros, y tenía, por ende, dentro de su ámbito funcional un deber jurídico de neutralizar, controlar o revocar las fuentes de daños; abdicación voluntaria de la administración que permite atribuirle el daño antijurídico producido por los actos violentos de un tercero.

⁸¹ "Los Estados parte de esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Dicho lo anterior, encuentra este Tribunal, que la posición de garante cuando se trata de atentados terroristas ha ido cogiendo fuerza en la jurisprudencia reciente del Estado, al respecto se ha dicho⁸²:

“Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que:

“Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro”.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible. Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano”.

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre la posición de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”⁸³.

Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcarse por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a “una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales”, y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho.”

En consecuencia, es evidente que un abandono de la presencia policial y militar en vastas zonas del territorio nacional es una conducta vulnerante del contenido obligatorio que impone a las autoridades de la República la razón de ser como garante de la convivencia pacífica, la solución civilizada de los conflictos y los fines de la paz y el progreso social, como punto destacado de la vida humana.

Ahora bien, en el presente proceso, la parte demandante indicó en su demanda, que el daño sufrido era imputable a la Nación – Fiscalía General de la Nación, Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia, Ministerio de Relaciones Exteriores, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Presidencia de la República, Ministerio de Defensa – Ejército, Policía y Armada Nacional y la Unidad Nacional de Protección, por omitir el deber de brindar protección a los señores Manuel Moya Lara, Graciano

⁸² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**, sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-2006-00827-01(45818), Actor: Gilma Rosa Echavarría Vera y Otro, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa, Referencia: Acción de Reparación Directa.

⁸³ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Blandón Borja y Yair Blandón Mena, quienes se desempeñaban como líderes de derechos humanos en la zona rural de los municipios de Curvaradó y Jiguamiandó.

Aun cuando las entidades accionadas formularon en sus defensas excepciones de fondo, el Juez de primera instancia ni por asomo de duda, resolvió las mismas. En el fallo recurrido no se evidencia que se haya hecho referencia a las excusas plasmadas por las accionadas, para de esta forma poder determinar que entidad es responsable del daño ocasionado, y como consecuencia de ello, a cuál le corresponde el deber de indemnizar a las víctimas.

Precisado ello, la Sala cree que, en aras de poder respetar el debido proceso de las entidades accionadas, debe realizarse el estudio en esta sede de las excepciones planteadas en las diferentes contestaciones que obran en el expediente a fin de poder determinar quién debe responder por los daños ocasionados.

En ese orden, se observa que en el expediente todas y cada una de las entidades demandadas, propusieron la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el entendido que ninguna de ellas, dio lugar con acción u omisión en el hecho dañoso.

Por otro lado, afirman que el hecho fue cometido por un tercero, perteneciente a un grupo al margen de la ley.

La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado.

Un sector de la doctrina sostiene que la legitimación en la causa es la aptitud para ser parte en un proceso concreto, otro sector usa la terminología de la legitimación desde la ley sustancial, así: *“Creemos que se precisa mejor la naturaleza de esa condición o calidad o idoneidad; así en los procesos contenciosos, la legitimación en la causa consiste, respecto del demandante, en ser la persona que de conformidad con la ley sustancial está legitimada para que por sentencia de fondo o mérito se resuelva si existe o no el derecho o la relación jurídica sustancial pretendida en la demanda, y respecto del demandado en ser la persona que conforme a la ley sustancial está legitimada para discutir u oponerse a dicha pretensión del demandante; y en los procesos de jurisdicción voluntaria consiste en estar legitimado por la ley sustancial para pedir que se hagan las declaraciones solicitadas en la demanda”*.

Asimismo, se advierte la utilidad de señalar las diferencias entre la *legitimatío ad processum* y la *legitimatío ad causam*. La legitimación en la causa está directamente relacionada con el objeto de la *litis*, es decir, se trata de un elemento sustancial vinculado con la pretensión, en ese sentido, no constituye un presupuesto procesal, como sí lo es la legitimación para el proceso; por el contrario, la legitimación en la causa ha sido entendida como un presupuesto para la sentencia de fondo, en otras palabras, es un requisito para que exista un pronunciamiento de mérito sobre la relación jurídico - sustancial que es materia de juzgamiento. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa no genera la nulidad del proceso, lo que enerva es la posibilidad de obtener una decisión sobre el asunto.

Ahora bien, según se hable de la legitimación del demandante o del demandado, estamos en presencia de la falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, respectivamente. La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte. En otros términos, la falta de legitimación por pasiva sólo puede predicarse de las personas que tienen capacidad para ser parte en el proceso, y no de los órganos o de los representantes de éstos que acuden al proceso en nombre de la persona jurídica de derecho público. Así, es claro que en los casos en los que se demanda a la Nación, pero ésta no estuvo representada por el órgano que profirió el acto o produjo el hecho, sino por otra entidad carente de personería jurídica, no se está en presencia de falta de legitimación en la causa, sino de un problema de representación judicial.

Desde esta perspectiva, por el contrario, estamos ante un problema de falta de legitimación en la causa, cuando se demanda a una persona de derecho público en particular, verbigracia la Nación, y quién debió ser demandado era otra persona, entiéndase un Municipio, un Departamento u otra entidad pública con personería jurídica.

El artículo 49 de la ley 446 de 1998, modificatorio del artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, es la norma que regula el tema de la representación judicial de la Nación. El precepto establece lo siguiente:

“Art. 149 CCA. Las entidades públicas y las privadas que cumplan funciones públicas podrán obrar como demandantes, demandadas o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados. Ellas podrán incoar todas las acciones previstas en este código si las circunstancias lo ameritan.

*“En los procesos contencioso administrativos la Nación **estará representada** por el Ministro, Director General de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General, Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.*

*“El **presidente del Senado representa a la Nación** en cuanto se relacione con el Congreso. **La Nación - Rama Judicial estará representada por el Director Ejecutivo de Administración Judicial.** En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto.*

“Parágrafo 1º. En materia contractual, intervendrá en representación de las dependencias a que se refiere el artículo 2º, numeral 1º, literal b) de la Ley 80 de 1993, el servidor público de mayor jerarquía en éstas.

*“Parágrafo 2º. Cuando el contrato haya sido suscrito directamente **por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de ésta se ejerce por él o por su delegado.**” (Destaca la Sala).*

De la norma en cita, es posible vislumbrar que la Nación, como persona jurídica, tiene diferentes representantes judiciales, de acuerdo con los diversos supuestos fácticos. Así, el inciso segundo dicta la regla general en materia de representación judicial de la Nación, quien será representada por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho, de tal forma que puede serlo por un Ministro de despacho, un Director General de Departamento Administrativo, un Superintendente, el Registrador Nacional del Estado Civil, el Fiscal General, el Procurador o el Contralor. De igual manera, el Presidente del Senado es el representante de la Nación, cuando se trate de hechos que se le imputan al Congreso de la República.

Así las cosas, es claro que las autoridades mencionadas por la norma, en primer lugar, acuden al proceso en representación de las entidades que dirigen, sin embargo, en estricto sentido procesal, todos acuden al proceso a representar a la persona jurídica de la que hace parte el respectivo órgano, esto es, la Nación, que es quien tiene capacidad para ser parte y comparecer al proceso, y lo hace, a través de sus representantes, que como queda expuesto, varían según el órgano causante del daño.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

En consonancia de lo anterior, si bien el juez de primera instancia no determinó y mucho menos motivó por qué la condena generalizada a todas las entidades públicas, quienes aun sabiendo la situación de orden público que se presentaba y la constante amenaza a la vida de los víctimas mortales, la Sala determina que en esta causa es imputado al Estado colombiano (Nación – Presidencia de la República – Ministerio del Interior – Ministerio de Relaciones Exteriores - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional), y consiste en omitir el deber jurídico de proteger la vida de los señores Manuel Moya Lara, Gracia Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, por abandono ante la amenaza terrorista del grupo armado ilegal Farc, porque el Estado tiene el monopolio legítimo de la fuerza, encarnado en sus fuerzas militares y de policía, y por el incumplimiento doloso de los deberes legales y constitucionales de las entidad respecto de la protección de la vida de los fallecidos.

16. Caso concreto.

A partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, la responsabilidad administrativa y patrimonial del estado, alcanzó raigambre constitucional. Es decir, que la conciencia del derecho de daños mutó considerablemente, para mirar desde una óptica *ius fundamental*, todo daño que cause una entidad pública, bien sea por acción o por omisión.

La constitucionalización del derecho, generó un cambio de paradigma constitucional, ya que, esa transformación cultural, que se sigue a partir de una lectura constitucional del ordenamiento jurídico desencadena un novedoso paradigma que termina por influir en el derecho de la responsabilidad, máxime si su eje central deja de ser el comportamiento –así como su graduación subjetiva u objetiva- para ubicarse en la víctima y en el daño por ella padecido.

En consecuencia, el daño y su connotación de antijuricidad se convierten en el pilar estructural sobre el cual se edifica la responsabilidad patrimonial de la administración pública, entre ellas, la de carácter extracontractual (Enrique Gil Botero, 2014).

Como quiera que todas las partes involucradas en este proceso presentaron recurso de apelación, esta Sala en acatamiento del precedente judicial, estudiará sin reparo alguno todo el proceso y las consideraciones del mismo a fin de determinar a quién le asiste la razón⁸⁴. Finalmente, y por las órdenes a impartir, explicará más adelante las decisiones judiciales que se deben adoptar, aún de oficio, cuando se trate de graves violaciones a los DDHH y al DIH.

Conviene advertir⁸⁵:

“75.2 Se destaca que el hecho del tercero debe estar revestido de cualidades como que sea i) imprevisible, ii) irresistible y iii) ajeno a la entidad demandada. Es acertado que algunas decisiones sostengan que no se requiere que el hecho del tercero sea culposo para que proceda como eximente, y, por otra parte, se tiene como exigencia que la causa [la actuación del tercero] sea adecuada. También se indica que corresponde a la entidad demandada probar los elementos constitutivos de este eximente de responsabilidad.”.

⁸⁴ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero. Expediente: 31.170, Radicación: 05001-23-31-000-1997-01172-01, Demandante: Luis Ferney Isaza Córdoba y otros, Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, Asunto: Reparación Directa.

⁸⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00001-01(26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Lo anterior, sin perjuicio de que esta Sala revise aspectos relevantes previstos o autorizados por la Constitución Política o por la ley⁸⁶, sin que por ello se afecte el principio de congruencia⁸⁷ de la sentencia como el principio dispositivo⁸⁸ del recurso. **Se aborda el grueso del asunto para establecer si existe o no responsabilidad del Estado en los hechos luctuosos.**

- Solicitud de medidas respecto de la situación del orden público en la zona de Curvaradó y Jiguamiandó, en especial las de los señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja.

a) Oficio de 7 de noviembre de 2006.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron al Vicepresidente de la República la auto representación frente al Estado Colombiano en el desarrollo de las medidas provisionales otorgadas por la CIDH a 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó (folio 52 Cuaderno No. 1)”

b) Oficio del 1 de octubre de 2007.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron al Defensor del Pueblo la auto representación frente al Estado Colombiano en el desarrollo de las medidas provisionales otorgadas por la CIDH a 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó (folio 53 Cuaderno No. 1)”

c) Oficio del 1 de octubre de 2007.

*“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron a la Procuraduría General de la Nación, que se les hiciera un **seguimiento especial**, al cumplimiento de las obligaciones impuesta por la CIDH al estado colombiano, decretadas en favor de 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó (folio 55 Cuaderno No. 1)”*

d) Oficio del 7 de noviembre de 2006.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron al Ministerio de Relaciones Exteriores la auto representación frente al Estado Colombiano en el desarrollo de las medidas provisionales otorgadas por la CIDH a 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó (folio 56 Cuaderno No. 1)”

e) Oficio del 7 de noviembre de 2006.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron al Ministerio del Interior y de Justicia la auto representación frente al Estado Colombiano en el desarrollo de las medidas provisionales otorgadas por la CIDH a 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó.

De igual forma, manifestaron que se les incluyera dentro del programa “comunidades en riesgo”, en virtud de sus condiciones de población vulnerable beneficiaria de medidas provisionales. (folio 57 Cuaderno No. 1)”

f) Oficio del 7 de noviembre de 2006.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron a la Procuraduría General de la Nación, la auto representación frente al Estado Colombiano en el desarrollo de las

⁸⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, sentencia de 22 de enero de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-1997-02629-01(27689), Actor: Elkin Valderrama Gómez y Otros, Demandado: La Nación - Rama Judicial - Ministerio de Justicia y del Derecho - Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Nacional de Administración Judicial. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia)

⁸⁷ En relación con la aplicabilidad del principio de congruencia en lo que corresponde a la resolución del recurso de apelación puede consultarse el pronunciamiento efectuado recientemente por la Sala, mediante providencia fechada en abril 1 de 2009, dentro del expediente 32.800, con ponencia de la señora Magistrada Ruth Stella Correa Palacio, en la cual se puntualizó: “De conformidad con el principio de congruencia, al superior, cuando resuelve el recurso de apelación, sólo le es permitido emitir un pronunciamiento en relación con los aspectos recurridos de la providencia del inferior, razón por la cual la potestad del juez en este caso se encuentra limitada a confrontar lo decidido con lo impugnado en el respectivo recurso y en el evento en que exceda las facultades que posee en virtud del mismo, se configurará la causal de nulidad prevista en el numeral 2 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, relativa a la falta de competencia funcional”.

⁸⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera – Sala Plena, sentencia de 9 de febrero de 2012, Exp. 21.060.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

medidas provisionales otorgadas por la CIDH a 515 familias del Curvaradó y Consejo Comunitario del Jiguamiandó.

De igual forma, manifestaron que se les incluyera dentro del programa “asuntos étnicos”, en virtud de sus condiciones de población. (folio 58 Cuaderno No. 1)

g) Oficio del 12 de marzo de 2007.

“Denuncia por amenazas a familias de la Cuenca del Río Jiguamiandó beneficiarias de medidas provisionales.

“Los ciudadanos Graciano Blandón Borja y Lubin Córdoba Córdoba, solicitaron a la Fiscalía 14 DD.HH y DIH, la puesta en conocimiento de las graves amenazas que se están presentado en contra de sus comunidades y especialmente de sus líderes, por parte de las FARC...

En dicha misiva, los accionantes manifestaron:

“En el año 2004, aproximadamente 30 personas desplazadas del bajo Atrato, rendimos declaración juramentada dentro de la investigación penal... dicha investigación se adelanta en contra del frente 57 de las FARC, organización ilegal determinante y ejecutora del desplazamiento forzado de 1997 y de muchos delitos de lesa humanidad y comunes perpetrados en contra de las comunidades del bajo Atrato. (...)

Con suma preocupación, nos enteramos desde hace aproximadamente 5 meses por parte de personas con familiares activos en esa organización ilegal de que copia del expediente radicado... se encuentra en poder del político alias PABLO BENKOS, adscrito al frente 57, quienes es la persona en esa organización encargada de dirigir la estrategia política del Bajo Atrato, y de manejar las relaciones con miembros de las Ong’s.

*Como consecuencia de lo anterior, el frente 57 conoce ampliamente la información que reposa en ese expediente y por lo tanto las personas que declaramos dentro de la investigación penal... aparecemos en una **LISTA NEGRA**, que poseen milicianos que operan en las cuencas del CURVARADÓ Y JIGUAMIANDÓ, muchos de ellos aparecen vinculados al proceso y frecuentemente le preguntan a campesinos del bajo Atrato, por el paradero de los líderes comunitarios que declaramos y de otras personas de las comunidades del CURVARADÓ, JIGUAMIANDÓ, DOMINGODÓ, CACARICA, SALAQUÍ, TRUANDÓ, LA LARGA, SANTA ROSA DE LIMÓN Y PEDEGUITAS que no declararon en esta investigación, pero adelantan gestiones de manera independiente frente al estado colombiano y organismos supranacionales para auto representarse como beneficiarios de medidas provisionales ante la CORIDH.*

El próximo mes cumplimos diez (10) años como desplazados y nuestra voluntad es el retorno con desarrollo integral, por ello no declinamos de nuestra pretensión, aun sabiendo que nuestra decisión irrevocable trae consigo múltiples problemas no solamente con las FARC sino también con los grupos de Autodefensas emergentes que pudieren resultar en la región, toda vez que las Ong’s de manera sistemática e infundada, mediante diferentes medios, especialmente internet, divulgan informaciones tendenciosas, pendencieras y muy peligrosas, tildándonos de paramilitares, las cuales tienen eco por todo el mundo dada su estrategia absorbente y solidaria con diferentes organizaciones mundiales, colocándonos de paso, como posibles víctimas de grupos emergentes que también tienen intereses sobre nuestros territorios. (...)

Durante el último año se han presentado una serie de hechos lamentables perpetrados por miembros del 57 frente de las FARC, de público conocimiento por los habitantes de la región: Masacre de Truandó, donde según fuentes oficiales murieron 11 personas, masacre de Caño Seco murieron 3 aserradores y se llevaron dos personas un desaparecidas, muertes selectivas de EDINSON TORRES SOLANO, AMERICO DENIS QUEJADA (BENEFICIARIO MEDIDAS), JOSE PEREZ, MIGUEL TORDECILLA, secuestro masivo de tara parales y el secuestro del candidato a la Alcaldía de Murindó” (folio 60 a 65 Cuaderno No. 1)

h) Oficio del 26 de enero de 2007.

“El Señor Manuel Moya Lara le solicita al Señor Fiscal General de la Nación, que se le brinde especial protección como beneficiario de medidas cautelares, dado el grave peligro en el que se encontraba, en razón de las múltiples acciones legales que había iniciado en contra de las FARC” (Folios 67 a 71).

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

i) Oficio del 25 de enero de 2008.

“El Señor Manuel Moya Lara le solicita a la Ministra de Relaciones Exteriores, sobre la intimidación y presión indebida por parte de la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz en asocio con PBI Canadá. (...)

A pesar del miedo que nos genera el poder asfixiante de las FARC en el Bajo Atrato, de los riesgos que tenemos por la desprotección y abandono del Estado colombiano, seguiremos incisivos en el camino que llevamos, por eso esperamos mayor atención a esta problemática, que hasta ahora ha contado únicamente con el protagonismo desbordado de unas Ong’s, engañando el Estado colombiano y a los organismos...” (Folios 72 a 73).

j) Oficio del 25 de enero de 2008.

El señor Manuel Moya Lara expone nuevamente ante la Ministra de Relaciones Exteriores la situación de intimidación de la que era parte, por la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz. (Folios 74 a 75).

k) Oficio del 26 de enero de 2007.

“Mediante dicho oficio la PGN le da respuesta al Señor Manuel Moya Lara, y le informa lo siguiente:

(...) 3. Frente a la problemática por ustedes referida en el sentido de la representatividad del “Consejo de Curvaradó, con total autonomía, sin injerencia alguna de las Ong’s Nacionales e Internacionales que se adueñaron de nuestras voluntades”, me permito informarle que 32 familias del Jiguamiandó han informado igualmente, su decisión para obtener su propia representación sin intermediación de ninguna organización... (...)

5. Sobre su observación en el sentido en que “es hora que el estado colombiano tome cartas en el asunto y asuma una política criminal y social coherente con el problema del Atrato” me permito recordar que la PGN es un órgano de control que de acuerdo con la CP tiene las siguientes funciones...(..)

En ese orden de ideas, no es la PGN por su condición de órgano de control y cabeza del Ministerio Público, a quien corresponde crear políticas en material criminal ni social” (Folios 77 a 79).

m) Oficio del 9 de febrero de 2007.

“Mediante este oficio la FGN, le responde en los siguientes términos al Señor Manuel Moya Lara:

Hemos leído con atención su derecho de petición, en el cual solicita se le brinde protección especial, dado el grave peligro en que se encuentra, en razón de las múltiples acciones legales que ha iniciado en contra de la estrategia FARC&JUSTICIA Y PAZ, se haga seguimiento especial a algunas investigaciones que se adelantan en la FGN y al trámite administrativo de deslinde del territorio del Curvaradó...(..)

1. En relación a la protección especial solicitada, en condición de beneficiario de las medidas provisionales a favor de los miembros de la Comunidad de Jiguamiandó y Curvaradó, su solicitud será enviada a la Oficina de Protección y Asistencia a Víctimas y Testigos, para que atiendan su petición y le den el trámite pertinente...” (folios 80 a 81).

n) Oficio del 21 de marzo de 2007.

“Mediante este oficio la FGN, le responde en los siguientes términos al Señor Manuel Moya Lara:

En lo que respecta a la FGN y de acuerdo con las medidas provisionales otorgadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como se le ha informado en escritos anteriormente enviados a usted, se le está realizando seguimiento minucioso a los procesos relacionados con la siembra ilegal de palma africana asignándolas a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, así como también se envió a la Oficina de Protección y Asistencia a Víctimas y Testigos, para que atendieran su solicitud de protección especial...” (Folios 82).

ñ) Oficio del 21 de febrero de 2007.

“Mediante este oficio la FGN (Director del Programa de Protección y Asistencia), le responde en los siguientes términos al Señor Manuel Moya Lara:

En atención a su derecho de petición... comedidamente me permito informarle que esta dirección dispuso el día de hoy que se adelantara evaluación de amenazada y riesgo, para determinar si se cumplen los requisitos legales y reglamentarios para su eventual incorporación al programa y de ello

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

se desprende que se haga acreedor a la protección y asistencia que son de su competencia...” (folio 83).

o) Oficio del 15 de octubre de 2008.

“Mediante el cual los Señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja, solicitaron ante la Dirección de DD.HH y DIH de la Cancillería, todas las garantías posibles por ser beneficiarios de medidas provisionales.

De igual manera, solicitaron herramientas para poder implementar su propio sistema de alertas tempranas. Se realizara todo el trámite diplomático para la asistencia al periodo de sesiones LXXXI de la CIDH en San José de Costa Rica. (Folios 84 a 95).

- De las “medidas” tomadas por las entidades públicas demandadas, por proteger la vida de los señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja, a los cuales se les arrebató la vida.

Según el Ministerio del Interior, realizó las siguientes acciones:

a) Oficio del 16 de agosto de 2007, dirigido al Coordinador Grupo de Derechos Humanos de la Policía Nacional.

“En el cual se le comenta de la situación que atraviesan los señores Graciano Blandón Borja, Jovino Córdoba y Gustavo Adolfo Martínez, quienes eran los representantes legales de las comunidades afrodescendientes de Pueblo Nuevo, Puerto Lleras y Buena Vista, ubicadas en el Carmen del Darién y Belén de Bajirá, por amenazas de grupos al margen de la ley. Recomienda la realización de un estudio de riesgo”.

b) Oficios del 22 de febrero de 2008, dirigidos a los Coordinadores DAS – Policía y al Coordinador Grupo de Derechos Humanos Inspección General.

“Sugiere la realización de un estudio técnico de seguridad para evaluar las amenazas de los señores Graciano Blandón Borja y Manuel Moya Lara”

c) Oficio del 29 de mayo de 2008, dirigido a la Directora de Derechos Humanos y DIH del Ministerio de Relaciones Exteriores.

“Se le informa que se solicitó al DAS la realización de un estudio de riesgo y grado de amenaza con el fin de determinar el grado de vulnerabilidad de los señores Blandón y Moya, resuelto que fue valorado como EXTRAORDINARIO...”

d) Oficio del 19 de enero de 2009, dirigido a los Señores Jaime Beitar Mena, Manuel Moya Lara, Graciano Blandón y Jesús Adán Quinto.

“Se les solicita unos “requisitos” para coordinar las respectivas medidas de seguridad, entre los cuales se destacan:

- *Narración de hechos de manera resumida, donde se expresen las amenazas...*
- *Judicialización de los hechos actuales de amenazas ante la FGN o PGN.*
- *Documentos que los acrediten como miembros de uno de los grupos de la población objeto.*
- *Certificado de existencia y representación de la organización Corporación Medio y Bajo Atrato.*
- *Fotocopia de la cédula de ciudadanía”*

De la documental se aprecia:

Que el Estado de manera genérica tiene la obligación de proteger la vida de los asociados, que la Fuerza pública no tuvo despliegue presencial en la localidad territorial de Jiguamiandó y/o Curvaradó en momentos en que se anunció las amenazas en contra de los líderes sociales y que, finalmente, la Fuerza pública omitió desempeñar con eficiencia y eficacia la función pública que supone su posición de garante de los derechos constitucionales y convencionalmente protegidos para vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades, de todos los residentes en Colombia –artículo 2º C. P.- y la preservación de su libertad–artículo 5º C. P. de los asociados.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Y ello es evidente en tanto que la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional, el Director General de la Policía Nacional, el Ministro de Defensa Nacional, el Secretario Privado del Ministerio del Interior, el Ministerio de Relaciones Exteriores, la Fiscalía General de la Nación y obviamente los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional y de la Armada Nacional, junto con el Presidente de la República sabían⁸⁹, ya por peticiones expresas de los fallecidos, de los integrantes de los Consejos Comunitarios de las Riberas de la Cuenca de los Ríos Curvaradó y Jiguamiandó, **i.** que la presencia de grupos armados al margen de la Ley en dicho territorio, los cuales querían apoderarse de las tierras, **ii.** que no contaban con servicio de la Policía Nacional, ni del Ejército, la Armada no ejercía presencia por el corredor Atrateño.

La situación de ausencia estatal, facilitó la constante presencia de los grupos subversivos de las Farc en esta región, quienes se dedicaban al cultivo, procesamiento de alcaloides y zona de preparación de acciones terroristas; que, igualmente requerían del desarrollo de coordinaciones necesarias con las fuerzas Militares, capaz de realizar operaciones para recuperar el control de las zonas afectadas por la ausencia de la fuerza pública; por ello, era el angustioso y desesperado llamado que se hacía a las entidades de orden nacional, para que acudieran al llamado de protección.

Es decir, todos sabían que la región se convirtió en centro y refugio de operaciones delincuenciales de la subversión y las autodefensas, aprovechando la posición estratégica y exuberantes del Departamento para violar los derechos fundamentales de los habitantes de la región, menos el Alto Gobierno.

Estas pruebas demuestran que la Fuerza Pública colombiana no tenía presencia en la cuenca de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó donde residían los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su Hijo Yair Blandón Mena, pero que no obstante ello, **i.** Las fuerzas estatales (Policía Nacional, Ejército Nacional y Armada Nacional) conocían de la presencia de los grupos al margen de la ley, quienes se peleaban el control por ser una zona fructífera para sus acciones ilegales, **ii.** Igualmente sabían que esos grupos se disputaban a muerte el dominio del territorio, **iii.** Tenían conocimiento pleno de las amenazas que recibían las víctimas por la función que ejercían en sus territorios. **iv.** Sabían desde el año 2006, los demandantes venían solicitando de forma insistente la protección de sus comunidades, de sus derechos a la tierra, y a sus líderes. **v.** Esas pruebas también demuestran que la Fuerza Pública sabía que la muerte para éstos era inminente, en tanto las amenazas se hicieron públicas y en ese momento eran conocidas por todos los moradores del lugar, así como también, de las instituciones y de órganos protectores de los derechos humanos, tales como la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría y Organizaciones no Gubernamentales, Fiscalía General de la Nación, Ministerio del Interior, de Relaciones Exteriores y la propia Presidencia de la República, quienes indiferentes e indolentes con las víctimas, rehusaron su deber institucional y su cometido constitucional; **vi.** la Fuerza Pública no hizo nada para repeler o mitigar la ocurrencia de los asesinatos, tan solo se convirtió en un espectador más de la barbarie, eso sí, a prudente distancia; **vii.** ese actuar omisivo del Estado dejó a las víctimas y a sus familiares a su suerte, sin importarles estos gozaban de una protección especial como lo eran medidas provisionales de la CIDH.

Aún más desconcertante para la Sala es, el hecho de que el estado colombiano, había sido condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por el abandono en que se han visto sometidas las comunidades afrocolombianas que habitan y residen en

⁸⁹ De las documentales obrantes, se puede observar casi con desespero el llamado urgente que solicitaban los Señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón y su hijo Yair Blandón Mena, para que todas las entidades que convergen al tema de la protección de derechos humanos actuaran.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

el bajo Atrato Chocoano, en comunidades como: *Domingodó, Cacarica, Salaquí, Truandó, La Larga, Santa Rosa del Limón y Pedeguitas*, entre otras, y donde la presencia de grupos al margen de la ley han hecho que la violación sistemática de los derechos humanos sea algo tan natural y obvio.

En virtud de tal omisión, la CIDH en sentencia del 20 de noviembre de 2013⁹⁰, condenó al estado colombiano, por la connivencia entre la fuerza pública y grupos de autodefensas, para eliminar agrupaciones insurgentes de las Farc. Es decir, que este caso no es algo nuevo para el Estado Colombiano.

La CIDH indicó:

“A.3. Situación de orden público y actos de violencia contra las comunidades del Cacarica.

La región del Urabá es de gran importancia geoestratégica en el conflicto armado, en particular para los grupos armados al margen de la ley, dada su ubicación geográfica y su riqueza biológica (supra párrs. 83 y 84). Esa ubicación geográfica favorece el tráfico de armas, insumos químicos y drogas ilícitas a nivel internacional, y es un territorio estratégico a nivel militar porque sirve de zona de refugio y de corredor al Suroeste y bajo Cauca antioqueño, el Valle del Sinú y el Nudo de Paramillo y corredor con el Occidente antioqueño. Es por esos motivos que “desde hace más de tres décadas el Urabá ha sido uno de los epicentros de la confrontación armada, la cual se ha extendido a las regiones cercanas, especialmente al Chocó”.

En relación con la situación de violencia en la región del Urabá, es un hecho no controvertido que los grupos armados ilegales han buscado esta región como corredor de movilidad, que las riberas de sus ríos son utilizadas por las organizaciones armadas ilegales para delinquir, y que el Darién chocoano es usado por estos grupos para tráfico de armas y drogas ilícitas. Además, el Estado señaló sin que fuera controvertido por las partes que en el suroeste del municipio de Riosucio, los grupos armados ilegales, presionan la tala de especies nativas, procediendo a la siembra de coca, palma aceitera y banano.

Con respecto a los grupos armados ilegales que actuaban en la región, la prueba presentada por la Fiscalía General de la Nación indica que la guerrilla hizo su aparición durante la década de los 60' con la entrada de las FARC, del Ejército Popular de Liberación (en adelante también “EPL”) y del Ejército de Liberación Nacional (en adelante también “ELN”). Por su parte, los grupos paramilitares hicieron su entrada en la zona a partir de 1988 mientras que su presencia se “consolidó” a partir de 1994 con las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (en adelante también “ACCU”). La evidencia indica que las Autodefensas presentes en la región estaban también compuestas por antiguos integrantes del EPL. Esos grupos “han luchado por mantener su presencia, expandiéndose o contrayéndose, de acuerdo al ritmo y las circunstancias de la confrontación armada, así como a las alianzas y rivalidades que se tejen en torno al manejo de lo ilícito y las conveniencias estratégicas”.

Para los años 1996 y 1997, los grupos armados ilegales que delinquirían en el Urabá eran grupos de autodefensa (o paramilitares), a saber “bloques” o “grupos” de las ACCU y guerrilleros, especialmente del Frente 57 de las FARC. Es también a partir de esa fecha que se habría “extendido” y agudizado el conflicto armado en la región del Urabá. Según se desprende de la prueba que obra en el expediente, esa agudización del conflicto en la región está relacionada, entre otros motivos, “con operativos militares de grandes proporciones que incluyeron bombardeos y que estuvieron orientados contra los frentes 57 y 34, sobre todo en el norte del departamento en los municipios de Riosucio, Unguía y Acandí” y con “la fuerte y cruenta incursión armada” y posterior consolidación de los grupos paramilitares.

La presencia histórica de la guerrilla en la región fue contrarrestada y disputada por los grupos paramilitares, provenientes en su gran mayoría del Urabá antioqueño. Particularmente desde mediados de la década de los años 90, época en la cual se comienzan a dar sus primeras acciones, llevando a cabo un proceso de “pacificación”, “que aún es recordado por su ola de terror y destrucción del tejido social y la organización comunitaria”. A partir de 1996 las unidades paramilitares de las AUC, comenzaron una ofensiva con el propósito de apoderarse del control sobre el Atrato, empezaron a avanzar río arriba, realizando amenazas, intimidaciones, persecuciones, bloqueos económicos, asesinatos, que afectaron a varias comunidades del municipio de Riosucio, el río Cacarica y Curvaradó. Poco a poco, las acciones de los grupos armados irregulares se fueron ampliando, “provocando desplazamientos masivos, que configuraron un caos a nivel social en esta región”. Además, las

⁹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de las Comunidades Afrodescendientes desplazadas de la cuenca del río Cacarica (operación génesis) vs. Colombia, sentencia de 20 de noviembre de 2013.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

“lealtades” emergieron como la condición necesaria para la permanencia de los habitantes en la zona, sin espacio para la neutralidad.

Con respecto a lo anterior, la Defensoría del Pueblo indicó que “las comunidades del bajo Atrato, desde 1996, han sido objeto de la continua presión de las FARC y de las AUC [Autodefensas Unidas de Colombia]. Para estos actores armados, al parecer, los procesos organizativos de las comunidades, antes y después del desplazamiento forzado, afectan su capacidad de dominio sobre la población”. La misma Defensoría del Pueblo agregó que la “pretensión de autonomía frente a los actores armados que declaran estas comunidades limitan las posibilidades de instrumentalización de las mismas por parte de la guerrilla y las autodefensas” y que, de igual manera, “ven en ella una amenaza para su proyecto de control territorial y para el establecimiento de modelos de explotación del territorio, congruentes con sus necesidades de financiamiento”. Ante esta situación, la presencia de los actores armados ilegales, sumados “a la ausencia histórica del Estado en ciertas partes de la región”, permitió que el grupo armado dominante pretendiera imponer a su antojo líneas de conducta en la población.

Conforme a lo expuesto, la población afrocolombiana de la región tuvo que soportar en su territorio la presencia de diversos grupos armados al margen de la ley, acompañada de amenazas, asesinatos y desapariciones, que originaron su desplazamiento. Asimismo, según surge del acervo probatorio, durante la segunda mitad de los años 1990, la región fue el escenario de desplazamientos forzados a gran escala. De acuerdo con lo informado por la Defensoría del Pueblo, en 1997, más de quince mil personas fueron desplazadas de la región del bajo Atrato chocoano. Para el año 2002, el desplazamiento masivo se intensificó, y en el bajo Atrato, se generó una crisis humanitaria sostenida, sin precedentes en el país. Además, las continuas violaciones de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por parte de los grupos armados han impedido la consolidación de los procesos de retorno de las comunidades desplazadas del bajo Atrato”.

Para la Sala, la situación de orden público que desde el año 1997 se vive en el bajo Atrato chocoano, no era un hecho nuevo para el Estado Colombiano, razón que podría entonces configurarse como un hecho notorio⁹¹.

Las pruebas del daño y de la omisión de la administración pública en el caso concreto.

El daño causado se origina en la muerte de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su Hijo Yair Blandón Mena, el daño produjo, según la demanda, perjuicios morales, materiales e inmateriales de quienes integran la parte actora.

Las imputaciones dicen que el mando de la Policía Nacional, el Ejército Nacional y la Armada Nacional, así mismo la actitud contumaz de la Presidencia de la República y los Ministerios de Interior y de Relaciones Exteriores **contra expresa prohibición constitucional**, se abstuvieron de ejercer las acciones afirmativas que evitaran la consumación de las amenazas como la descrita ameritaba, por individuos pertenecientes a la organización armada al margen de la ley “Farc” y a consecuencia de ello, la muerte y el desprecio por la vida humana de los fallecidos.

Ahora bien, las entidades son unánimes en determinar que en el proceso no hay prueba directa de que la muerte la haya causado el grupo beligerante de las Farc, pero como se expuso al inicio de esta providencia, hay serios indicios de las amenazas y de las condiciones en que los líderes sociales ejercían su labor; el constante miedo y temor no solo de ellos, sino de sus familiares se vieron materializados cuando fueron castigados al arrebatárles la vida.

⁹¹ En cuanto tiene que ver con el concepto de “hecho notorio”, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que *“el hecho notorio además de ser cierto, es público, y sabido del juez y del común de las personas que tienen una cultura media. Y según las voces del artículo 177 del C. de P.C. el hecho notorio no requiere prueba; basta que se conozca que un hecho tiene determinadas dimensiones y repercusiones suficientemente conocidas por gran parte del común de las personas que tiene una mediana cultura, para que sea notorio”*. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 27 de noviembre de 1995, Exp. 8045, C.P. Diego Younes Moreno. En idéntica dirección, el profesor HERNANDO DEVIS ECHANDÍA existe notoriedad de un determinado hecho y por lo tanto se debe eximir de prueba a aquél hecho *“cuando en un medio social donde existe o tuvo ocurrencia y en el momento de su apreciación por el juez, sea conocido generalmente por las personas de cultura media en la rama del ser humano a que corresponda, siempre que el juez pueda conocer esa general o especial divulgación de la certeza del hecho, en forma de que no le deje dudas sobre su existencia presente o pasada”* En HERNANDO DEVIS ECHANDÍA, *“Teoría General de la Prueba Judicial”*, T. I, Ed. Víctor de Zabalía, Buenos Aires, 1970, p. 231.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Si bien en el expediente obra oficio donde la Fiscalía General de la Nación manifiesta que, respecto de los hechos donde resultaron muertos los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, fueron condenados los señores integrantes del 34 frente de las Farc – Willinton Quejada Quejada quien pre acordó con la FGN y Masuel Romaña Romaña, ambas sentencias proferidas por el Juzgado Único Especializado de Quibdó y confirmada por el Tribunal Superior de Quibdó, en el expediente no se ofrece por dicha entidad, un informe detallado de los pormenores de las investigaciones, quienes fueron los cabecillas quienes dieron la orden de asesinar a los líderes sociales, cual fue el plan operativo para llevar a cabo tal magnicidio y mucho menos, las condiciones de modo, tiempo y lugar en que fueron vilmente asesinados estos.

Era tal, la desidia institucional, que ni siquiera fue capaz de ayudar con ésta célula judicial, y allegar al expediente el proceso penal donde resultaron condenados los posibles integrantes del frente 34 de las Farc, que a todas luces se evidencia que no se trata de personas pertenecientes a la estructura de mando de dicho cuerpo bandolero. No hay pues, evidencia de una investigación seria y contundente para poder esclarecer los hechos, y poder brindarles a las familias de los asesinados, una verdad de lo sucedido.

Se evidencia que la Fuerza pública no disponía del apoyo logístico propio para desarrollar su labor, olvidando por completo planear, estructurar y ejecutar, eventualmente, acciones en pro de la seguridad y guarda de la vida, no sólo de los Señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, sino de todos los habitantes de la zona, pues en el expediente obran pruebas de que todos los integrantes de los Consejos Comunitarios de Curvaradó y Jiguamiandó, estaban en una condición de riesgo por el solo hecho de pertenecer al mismo.

En medio de su inadecuada actividad, integrantes demenciales del grupo armado ilegal “Farc” atentaron contra las víctimas, enceguecidos por su sed de venganza territorial para recuperar sus bastiones ilegales y causaron un impresionante daño en sus familiares.

Causa asombro la respuesta dada por el Ministerio de Relaciones Exteriores en oficio dirigido al juez de primera instancia, cuando según su interpretaciones de los hechos, informa que los señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja, por el hecho de no ser beneficiarias de medidas provisionales por parte de la CIDH, no se les debía proteger de las claras, constantes y continuas amenazas que estos venían recibiendo por los grupos ilegales, y que lastimosamente terminó con la muerte de los mismos.

Es decir, que, en voces de este ministerio, la protección de la vida y dignidad, así como de los bienes de los ciudadanos residentes en Colombia, dependía de un trámite burocrático y administrativo. Desolador panorama que desdibuja la finalidad de las entidades públicas.

Para la Sala, tampoco son válidas las exculpaciones del Ministerio del Interior, cuando afirma que:

“...Es preciso señalar que los señores Graciano Blandón Borja y Manuel moya Lara, directamente no tramitaron ninguna solicitud al programa de protección liderado por el Ministerio del Interior y tampoco dieron respuesta al requerimiento enviado mediante oficio 00772 del 19 de enero de 2009. (...)

Como se evidencia de todo lo anterior y respecto a las cuales presuntamente acaecieron los hechos, se puede afirmar que los señores... desestimaron las normas de auto protección impartidas, como quiera que no acataron la instrucción de que cualquier desplazamiento que fueran a realizar fuera del

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

municipio del Carmen de Darién, debían informarles a las autoridades para que ellos dispusieran su protección en ese trayecto”.

Es más, solo ocho meses antes del vil asesinato de los líderes sociales, el Señor Jaime Beitar Mena, Representante Legal de la Asociación de Desplazados del medio Atrato “Asodesma”, remitió petición a la ministra de relaciones exteriores, para que, por favor, les brindaran protección especial a varios líderes de la comunidad, entre los que se encontraba Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja, en razón, a la defensa democrática y colectiva de sus territorios.

El contenido normativo que rige es el mandato del artículo segundo de la Carta en concordancia con todas las normas de Derechos humanos, Derecho Internacional humanitario y Derecho internacional de los Derechos humanos, civiles y políticos que comportan el Bloque de constitucionalidad, como principios que irradian toda la gama de derechos consustanciales al ser humano.

En estas determinaciones oficiales existe una constante, y hace relación a que nunca se hizo de los informes de inteligencia militar y de comunicaciones internas del mando territorial policial para desarrollar amplias labores de fuerte espectro para recuperar el control institucional de la región que permitieran restablecer el orden, la seguridad y la tranquilidad de los habitantes de Colombia.

En este sentido, la Sala no atiende las manifestaciones insertas en las intervenciones judiciales de quienes representaron los intereses de la Nación en esta causa y que siguen propugnando por unas causales de exoneración inadmisibles como el hecho de un tercero y supuestas obligaciones modales de medio y no de resultado en la tarea institucional de la fuerza pública, que desconocen, sin razón valedera alguna, su posición de garante de los derechos humanos de los habitantes del sector agredido por las bandas criminales que a lo largo de los años han transitado como “*pedro por su casa*” en el Atrato chocoano.

Para la Sala no existe motivo de duda o desconfianza en los dichos documentales y testimoniales que a lo largo de este proceso se recogieron, y ellos ofrecen certeza de revelación histórica de la manera cómo se produjo el atentado terrorista que finalmente trajo consigo la muerte de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena. Esta prueba documental y testimoniales gozan de toda la fuerza de persuasión y conduce a la Sala a dar por demostrado que fue el escenario defectuoso de la Administración la que facilitó el daño a la parte actora.

Por varias razones que parten de la consideración de que contienen la razón de su dicho o el fundamento de ciencia de su declaración, que en este caso está referido, a que en su calidad de servidores públicos, el mando institucional de la Policía Nacional, el Ejército Nacional y la Armada Nacional de Colombia acantonados en la cuenca del río Atrato, conociendo los designios criminales de las facciones Farc, omitieron repeler tan alucinante depredación del género humano en un delito que sin dubitación, es de lesa humanidad porque no solo se destruyó la vida de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, sino que se aterrorizó a la población, además, la dignidad humana como tal fue envilecida por las facciones criminales sin reato alguno.

En dicho esfuerzo debemos comprender que la parte actora fue más allá de la simple prueba encaminada a sembrar dudas en el actuar de las entidades demandadas pues, en su labor probatoria, trajo los elementos necesarios para que la Sala encuentre la certeza del grado de responsabilidad de la Administración bajo el título de imputación de falla del servicio.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Sea éste el momento pertinente para establecer que si bien en el expediente obra prueba fehaciente de que tanto la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Fiscalía General de la Nación, la Nación – Presidencia de la República – Ministerio del Interior – Ministerio de Relaciones Exteriores, tenían conocimiento más que previo de las denuncias radicadas en dichas entidades por Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, sobre las amenazas que en su contra habían recibido, y que dichas entidades nada hicieron más que un saludo a la bandera, el cometido institucional y legal de dichas entidades no estaba el de brindar protección a los mismos.

La parte actora entonces, no pudo demostrar cómo éstas entidades, fueron con su omisión la generadora del daño, pues de las pruebas obrantes no se puede concluir dicho cargo. Si bien, la condena no estará a cargo de dichas entidades, desde ya la Sala exhorta de forma fehaciente, para que realicen el acompañamiento necesario a las víctimas y procuren desde el ámbito de sus competencias por el cumplimiento efectivo de la presente providencia.

En distinto ápice, los elementos de prueba se conjugan armónicamente en el sentido de que, si las entidades como la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, no se hubiera impuesto a sangre y fuego la voluntad del grupo delincencial.

En conclusión, está probado que las autoridades accionadas, esto es, Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, desatendieron al requerimiento legal o normativo de la protección de los bienes jurídicos de los actores y que resultaron afectados por la sangre y el dolor causados por el demencial ataque criminal de los bandoleros y ello facilitó el doloroso episodio mortal del que hoy se deduce responsabilidad estatal.

Se ha establecido, en fin, que la ocurrencia del hecho dañino resulta jurídicamente imputable a Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, por el incumplimiento a los cometidos dispuestos en el ordenamiento jurídico que les señalaba la obligación de utilizar los medios logísticos, operativos y de personal para asegurar el área circunvecina a la cuenca del Río Curvaradó y Jiguamiandó y su corredor fluvial del río Atrato; se concluirá que el hecho dañoso es imputable a las accionadas y establecido también el nexo causal, no quedando más remedio que declarar la responsabilidad de las entidades enunciadas respecto de los cargos formulados.

El incumplimiento del contenido obligacional a cargo de la Administración como causa adecuada del perjuicio, compromete la responsabilidad de la entidad demandada e impone concluir que la entidad accionada se encontraba en posibilidad efectiva de interrumpir, en el caso concreto, el proceso causal que culminó en la producción del daño y, por tanto, el mismo les es imputable.

Así las cosas, el daño antijurídico imputable al Estado, por su conducta omisiva, está más que demostrado, por lo que no se hará mayores lucubraciones al respecto, sin embargo, se aprovechará la oportunidad para decir una vez más que, este Tribunal Administrativo del Chocó se duele de que esos actos de barbarie estuviesen amparados lamentablemente, por el consentimiento pasivo de la fuerza pública (Ejército – Armada y Policía Nacional, pero aún más por el Presidente de la República y sus Ministros de Interior y Relaciones Exteriores) a quienes los residentes de esta martirizada patria les hemos encomendado la defensa del territorio nacional, (como una clara demostración de soberanía popular), así como también se les ha encomendado, la defensa de nuestra vida, honra y bienes (como fines esencial del Estado Social y Democrático de Derecho); prerrogativa constitucional que los colocaba en una posición de garante, atendiendo

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

que han sido dotados de las habilidades, conocimientos, poder y destrezas necesarias para brindarnos la seguridad que cada uno de los colombianos requerimos; por lo que esa omisión que dio origen a la lamentable muerte de Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, es una afrenta al orden legal y constitucional, que solo produce repudio y estupor, más aun, cuando el mismo resulta imputable al Estado, porque sabiendo y pudiendo evitar el resultado dañoso no hizo nada para contenerlo, sino que por el contrario, con su omisión consiente, permitió la avanzada de los ilegales en la ejecución de su aberrante, atroz, monstruoso y salvaje crimen, que segó la vida de los mismos.

Estas consideraciones son suficientes para despachar desfavorables, las excepciones propuestas por las entidades demandadas Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, las que, con sus alegaciones inexplicables, siguen victimizando aún más, la memoria de Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena, y sobre todo, a las familias que fueron víctimas directas de un crimen tan atroz, hecho que ha sido de conocimiento de la comunidad nacional e internacional, convirtiendo se la ocurrencia de los hechos de barbarie de la masacre en un hecho notorio.

Las apelaciones insisten en alegar que la responsabilidad del estado no aparece comprometida y que a su juicio no se tiene certeza de la ocurrencia del “*presunto hecho generador*” esas alegaciones verdaderamente lo que demuestra es el poco respeto que aquellos operadores de la administración pública, muestran por los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, porque al día de hoy no cabe duda que el hecho **sí ocurrió** y que ocurrió por la complicidad pasiva (omisión de posición de garante) con la que actuó el mando central de la fuerza pública colombiana, representada en el Ejército, la Armada y la Policía Nacional.

Las entidades accionadas, son responsables por inactividad que se concretó al no haber desplegado todas las medidas razonables, proporcionales y exigibles normativamente (deberes positivos normativos) para evitar o impedir el hecho generador del daño, de manera que al no haber anticipado el mismo se permitió que el conflicto armado involucrara a miembros de la población civil.

En este escenario y ante las informaciones recibidas por los Consejos Comunitarios, por los mismos Señores Manuel Moya Lara y Graciano Blandón Borja, cuando se sabía que ninguna institución armada hacía presencia en el Medio y bajo Atrato, era previsible la violación de los DDHH y DIH, que iba a suceder, pues desde 2006, se sabía de las amenazas en las personas ya reseñadas.

Es lamentable que las demandadas después de haber omitido la causación del daño, no muestran el más mínimo interés de mitigarlos, con verdaderas medidas restaurativas y de reparación que merme el impacto que aquel agravio generó y sigue generando en la vida de los demandantes, sino que insisten en maniobras judiciales para burlar la reivindicación y restauración moral de la dignidad de los familiares de las víctimas.

No quedó demostrado ningún eximente de responsabilidad de los propuestos como excepciones por el Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, a las solicitudes angustiosas y angustiadas de los fallecidos, de sus familiares y del propio Consejo Comunitario, los hacen responsables solidariamente de los daños causados, pero además, los servidores públicos que dirigían tales entidades, que también concurren al daño pues no asumieron y ordenaron acciones más contundentes y certeras para respaldar militarmente a sus hombres y no identificaron ni pusieron en práctica estrategias adecuadas y contundentes para evitar el demencial accionar criminal de los grupos bandoleros.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Sin embargo de que las víctimas reclaman un daño individual a través de la acción de reparación directa; más allá de ello, lo que se observa en esta causa es la censurable conducta generadora de daños permanentes en el tejido social a partir de la omisión programática del Estado en cuanto estaba obligado a alcanzar objetivos de prevención y protección eficaz, así como a desplegar toda la capacidad para responder a las amenazas y situaciones que sistemáticamente vienen produciendo la violación indubitada de los derechos humanos en dicha zona del país –aún hoy-, por parte del grupo armado insurgente Farc y sus residuos después del proceso de paz firmado. Ello, sin hesitación, la imponía la verdadera adopción de medidas jurídicas, administrativas, militares, policiales, o de cualquier otro tipo que razonablemente cabe adoptar para anticiparse, enfrentar, prevenir y contener el accionar delictivo⁹² de grupos armados ilegales como las Farc, que vienen lastrando el logro de la paz, el respeto de todos los derechos de personas.

El caso es tan conmovedor y ha quedado en la total impunidad real en cuanto a sus compromisos disciplinarios y penales (de los servidores públicos que tuvieron la posición de garante; esto es, los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada Nacional, el Director de la Policía Nacional, puesto que es evidente, que frente a los hechos anteriores no se adelantaron las investigaciones administrativas, disciplinarias y penales, por parte de las autoridades colombianas⁹³.

La reparación del daño.

En este caso, se trata de inobservancia plena de la Constitución Política que los colombianos nos otorgamos a través de la Asamblea Nacional Constituyente del año 1991; ese vacío recorrió todo el aspecto axiológico, programático, ontológico y organizacional de la Carta, pero que puede colegirse en mayor intensidad de los artículos 4 a 6, 11, 12, 14, 22, 24, 28, 42 a 46 constitucionales y convencionales sobre protección de los Derechos Humanos, y su protector Bloque de constitucionalidad por la evidente afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, sin dejar de atisbar la vulneración a la legislación positiva nacional; *“se observa que para la consideración de este tipo de medidas la base constitucional se desprende los artículos 90 y 93 de la Carta Política, la base legal del artículo 16 de la ley 446 de 1998 y la convencional del artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Adicionalmente, y para garantizar el derecho a la reparación integral de la víctima, se tiene en cuenta que debe ceder el fundamento procesal del principio de congruencia ante la primacía del principio sustancial de la “restitutio in integrum”, máxime cuando existe la vulneración del derecho internacional de los derechos humanos, para el caso específico de un menor de edad (...)”*⁹⁴.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en múltiples ocasiones ha condenado al Estado Colombiano⁹⁵ por la violación a Derechos Humanos y al Derecho

⁹² Sección Tercera, Sub-sección “C”, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sub-sección “C”, sentencia de 22 de octubre de 2012, expediente 24070. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹³ Los apoderados de la Nación – Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo y explicativo de la proclamada excepción de *“Hecho de un tercero”*; por su parte la FGN trajo a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de la muerte de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de *“Secretariado General”* de las Farc, jefes supremos de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe; esto es, los jefes de los frentes 34 de las Farc.

⁹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251, M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Actor: Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y otros. Demandado: Municipio de Pereira.

⁹⁵ Caso las Palmeras vs. Colombia, sentencia de 6 de diciembre de 2001, caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, sentencia de 8 de diciembre de 1995, caso 19 Comerciantes vs. Colombia, Sentencia de 5 de julio de 2004, Caso de la “MASACRE

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Internacional Humanitario, y le ha ordenado reparar, íntegramente a sus víctimas, de suerte que la CIDH, ha hecho consideraciones tales como:

“Para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad, y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención.

...

La responsabilidad internacional del Estado se funda en “actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana”. Para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención no se requiere determinar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones o que exista una obligación del Estado que haya sido incumplida por éste.

Indica la CIDH que:

“El derecho de acceso a la justicia no se agota en que se tramiten procesos internos, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables”.

Finalmente, en el tema de reparación integral la Corte reiteró que:

“...el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación.

....

La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, ..., cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. El Estado obligado no puede invocar las disposiciones de derecho interno para modificar o incumplir sus obligaciones de reparar, las cuales son reguladas en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional.

....

Es preciso tomar en consideración que, en muchos casos de violaciones a derechos humanos, como el presente, no es posible la restitutio in integrum, por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, inter alia, según la jurisprudencia internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso”.

Las indemnizaciones.

Precisado lo anterior, sea pertinente decir que esta Sala conforme a la apelación de la parte demandante y de las entidades demandadas, se evidencia que únicamente la

DE MAPIRIPÁN”, VS. COLOMBIA, sentencia de 15 de septiembre de 2005, caso de la MASACRE DE PUEBLO BELLO VS. COLOMBIA, Sentencia de 31 de enero de 2006, caso de las MASACRES DE ITUANGO VS. COLOMBIA, Sentencia de 1 de julio de 2006, caso Gutiérrez Soler VS Colombia, sentencia de 12 de septiembre de 2005, caso de la Masacre de la Rochela vs. Colombia, Sentencia de 11 de mayo de 2007, caso Escué Zapatas VS Colombia, sentencia de 4 de julio de 2007, caso Valle Jaramillo y Otros vs. Colombia, sentencia de 27 de noviembre de 2008, caso Manuel Cepeda Vargas VS. COLOMBIA, sentencia de 26 de mayo de 2010, caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia, sentencia de 3 de septiembre de 2012, Caso Masacre de Santo Domingo VS Colombia, sentencia de 30 de noviembre de 2012, caso de las Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) vs. Colombia sentencia de 20 de noviembre de 2013; es de advertir que todos estos casos constituyen precedente judicial vinculante para el Estado Colombiano.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y el Ministerio de Relaciones Exteriores, censuraron la sentencia de primera instancia, respecto de los montos, por considerarlos excesivos.

Por su parte, la parte actora indica que a las Señoras Minelba Blandón Borja y Yomaira Córdoba Quejada, también debieron ser indemnizadas, pues obra prueba dentro del expediente que la primera aportó el poder para ser representada en el proceso, y la segunda, se pudo demostrar que era hija de crianza del Señor Manuel Moya Lara.

De una buena vez, la Sala, estima que las apelaciones sobre los montos indemnizatorios por parte de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y el Ministerio de Relaciones Exteriores, no poseen la virtualidad de ser revocada, toda vez que, así como lo determinó el juez de primera instancia, cuando se trate de violaciones a los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, el juez de lo contencioso posee facultades incluso oficiosas, en aras de restablecer los derechos objetivamente conculcados.

En ese orden, no se puede olvidar que nuestro Órgano de Cierre, ha dicho que con el fin de cumplir con las obligaciones derivadas de normas internacionales de derechos humanos, específicamente aquella de reparar integralmente y en todas sus dimensiones a las víctimas, la cual se deriva de los tratados firmados y ratificados por Colombia, es posible incluso, flexibilizar la aplicación de los principios de congruencia, justicia rogada y no reformatio in pejus, y enzalzar los de reparación integral, verdad y garantías de no repetición.

Generalmente, las facultades del juez para decretar medidas de reparación se encuentran limitadas a los principios de congruencia, entre otros. Lo que hace necesario contar con una pretensión expresa por los demandantes en su demanda; pero, cuando se trata de graves violaciones a los derechos humanos, como en el presente caso, la necesidad de dar cumplimiento a los cánones internacionales de reparación integral le permiten al juez administrativo decretar medidas no patrimoniales aun en perjuicio del impugnante único y a pesar de que la parte actora no la haya requerido⁹⁶.

Ahora bien, atendiendo el escrito de apelación presentado por la parte demandante, visto a folios 207 del cuaderno No. 1, se hace necesario hacer las siguientes precisiones:

Que la señora **MINELBA BLANDÓN BORJA**, es hermana del fallecido Graciano Blandón Borja, tal como obran en los registros civiles de nacimiento de ambos, visibles a folios 42 y 47, y que, de igual modo, se otorgó poder por la misma, para la representación en el presente proceso visible a folios 207.

⁹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero Ponente: **DANILO ROJAS BETANCOURTH**, Sentencia del 11 de septiembre de 2013, Radicación Número: 41001-23-31-000-1994-07654-01(20601), Actor: María del Carmen Chacón y otros, Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Referencia: Acción de reparación directa

Ver también:

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero Ponente: **DANILO ROJAS BETANCOURTH**, Sentencia del 12 de octubre de 2017, Radicación Número: 05001-23-31-000-2010-01922-01 (49416), Actor: María Denice Ramírez Castaño, Demandado: la Nación-Ministerio de Defensa Ejército Nacional, Referencia: Acción de reparación directa - apelación sentencia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: **STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**, Sentencia 10 de mayo de 2018, Radicación Número: 15001-23-31-000-2007-00694-01 (56750), Actor: Ismael Caro Caro y otros, Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Policía Nacional, Referencia: Grado jurisdiccional de consulta - acción de reparación directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

En ese sentido, la Sala observa que, en la sentencia de primera instancia, a la actora se les otorgó una indemnización correspondiente a los perjuicios morales por la muerte de su hermano, en ese orden, no se entiende la censura de los demandantes en cuanto a la calidad de agente oficiosa, razón por la cual, no se hará mayor pronunciamiento frente a la misma.

Respecto a la censura de los demandantes, en lo que atañe a la inclusión de la Yomaira Córdoba Quejada, como hija de crianza del Señor Manuel Moya Lara, la Sala indica que:

*“Así las cosas, tratándose de perjuicios morales será viable que quien invoque la condición de familiar (consanguíneo, afín, por adopción o de crianza) –del núcleo cercano y en los grados que han sido objeto de presunción por esta Corporación– y lo acredite en el proceso a través de los diversos medios de convicción será beneficiario de la presunción de aflicción que opera para los grados cercanos de parentesco, sin que le sea exigible la acreditación de tercero afectado, es decir, la prueba directa de la congoja y del sufrimiento. **En otros términos, si en el proceso se prueba la condición de familiar de la víctima directa, los demandantes serán beneficiarios de la misma presunción que opera para aquellos que con el registro civil demostraron el parentesco**”.*

Lo anterior, sin perjuicio de lo que ha entendido la Corte Constitucional por el concepto de familia⁹⁷:

“En Colombia, la Corte Constitucional ha aceptado la existencia de dos tipos de familias en Colombia: i) la biológica y ii) la de crianza, sin embargo, lo cierto es que esa institución no se desarrolla por el vínculo netamente genético o reproductivo, sino que, a contrario sensu, su fundamentación reside en la noción de “amor” y su manifestación de solidaridad y afecto (philia).

Por otro lado, el Consejo de Estado viene sosteniendo que cuando se estudia la responsabilidad del Estado por la grave violación a Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, la valoración fáctica probatoria debe hacerse con mayor flexibilidad, máxime cuando la labor investigativa del Estado, ha sido precaria o casi nula⁹⁸.

En consecuencia, de las declaraciones extra juicio, del señor **HERNANDO OLIER PAUTT**, jurada no ante Notario, sino ante un Juez de la República (**folio 1288**) se da cuenta que la señora Yomaira Córdoba Quejada era la **hija de crianza de la víctima Manuel Moya Lara**, en esa diligencia se dijo:

“PREGUNTADO: Indíqueme al Despacho si conoce a las siguientes personas y en razón de que: NAYIBI CÓRDOBA QUEJADA, LUIS MANUEL, YILIHANA Y YILEYSIS MOYA CÓRDOBA, YOMAIRA CÓRDOBA QUEJADA, SOCORRO ROBLEDO, LUIS ENRIQUE MOYA LARA, FRANCISCA... CONTESTÓ: Si los conozco son todas las familias de Moya y Blandón, hijos, padres. Los conozco porque a todos los vi nacer, desde la infancia”.

De igual forma, los señores German Antonio Marmolejo, Gilberto Robledo Córdoba y Gregorio Marmolejo Robledo en sus relatos (fls. 1292 a 1300), fueron concordantes en indicar que Nayibi Córdoba Quejada, Luis Manuel, Yilihana Y Yileysis Moya Córdoba, Yomaira Córdoba Quejada, Socorro Robledo, Luis Enrique Moya Lara, Francisca... son sus familiares y entre ellos, están sus hijos, padres y esposas.

Por lo tanto, conforme a los anteriores testimonios, los cuales no fueron tachados por

⁹⁷ Sentencia T-606/13

⁹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Consejero ponente: RAMIRO DE JESUS PAZOS GUERRERO, sentencia de 28 de agosto de 2014, Radicación número: 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988), Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Sentencia de Unificación.

También: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación: 50001233100020000000101 (26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Asunto: Acción de Reparación Directa (Sentencia).

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

las demandadas, ha de reconocerse a favor de YOMAIRA CÓRDOBA QUEJADA, la indemnización y/o compensación correspondiente, por ser hija de crianza de la víctima directa **MANUEL MOYA LARA**, teniendo en cuenta los topes indemnizatorios del daño moral y el daño a la salud definidos por el Consejo de Estado en las Sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014, esto es, la suma de 300 smlmv, por concepto de perjuicios morales, tal como lo ordenó el juez de instancia respecto de los otros familiares.

De igual forma, se le reconocerá lo establecido en la sentencia de primera instancia, en cuanto a perjuicios materiales.

Resuelto lo anterior, procede la Sala a pronunciarse sobre los perjuicios probados en el expediente, de suerte que los mismos, se ajustarán a los postulados de la Constitución, la Ley y al precedente del Consejo de Estado en cuanto a su tasación, sin que se entienda por ello exceder los límites de la segunda instancia con ocasión al recurso de apelación⁹⁹.

Sobre la impetración de perjuicios denominados “inmateriales” en la demanda y que son precisados como daño a la vida de relación se tiene:

En la demanda se solicitó “**Los resultantes de la dramática alteraciones de las condiciones de existencia con la muerte de Manuel Moya Lara... Como tales se estima la suma de 200 smlmv para cada uno de los demandantes**”, ciertamente, en este caso se pidió de manera concreta la indemnización del daño a la vida de relación, hoy conocido como **daño a la salud**; sin embargo, encuentra la Sala en el expediente la integridad del elemento probatorio alguno que demuestra a la saciedad que dicho daño fue padecido por los demandantes, y como se sabe, este perjuicio debe probarse, dado que el mismo no se presume, esa prueba refulge:

- i. del daño mismo,
- ii. de la zozobra en la región por la muerte de los líderes y,
- iii. del abandono total del estado colombiano.

En este caso,

- a. la muerte,
- b. el miedo,
- c. Zozobra

Hacen inferir que hubo un daño a la salud desde el punto de vista psicológico, psiquiátrico, sociológico y antropológico por la vil muerte de nuestros líderes, que aún sigue padeciéndose.

Al respecto se ha dicho¹⁰⁰:

⁹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sentencia de 22 de enero de 2014, Radicación número: 05001-23-31-000-1997-02629-01(27689), Actor: Elkin Valderrama Gómez y Otros, Demandado: La Nación - Rama Judicial - Ministerio de Justicia y del Derecho - Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Nacional de Administración Judicial, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia)

¹⁰⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero ponente: **ENRIQUE GIL BOTERO**; Sentencia del 14 de septiembre de 2011, Radicación número: 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222), Actor: José Darío Mejía Herrera y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa.

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, M.P. **ENRIQUE GIL BOTERO**, Expediente: 31.170, Radicación: 05001-23-31-000-1997-01172-01, Demandante: Luis Ferney Isaza Córdoba y otros, Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, Asunto: Reparación Directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

“Bajo este propósito, el juez debe determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano.

Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se podrán considerar las siguientes variables:

- *La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)*
- *La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*
- *La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.*
- *La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.*
- *La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.*
- *Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.*
- *Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.*
- *Los factores sociales, culturales u ocupacionales.*
- *La edad.*
- *El sexo.*
- *Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.*
- *Las demás que se acrediten dentro del proceso.*

En casos excepcionales, esto es, cuando existan circunstancias debidamente probadas de una mayor intensidad y gravedad del daño a la salud podrá otorgarse una indemnización mayor a la señalada en la tabla anterior, sin que en tales casos el monto total de la indemnización por este concepto pueda superar la cuantía equivalente a 400 S.M.L.M.V. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño, con aplicación de las mismas variables referidas”.

Por lo anterior, la Sala Modificará la sentencia de primera instancia y en su lugar, condenará a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional por los daños causados a los demandantes, como consecuencia de la muerte de Manuel Moya Lara, Graciano Blandón y Yair Blandón Mena, líderes sociales de la cuenca de los ríos Curvaradó y Jiguamiandó.

Indemnización por afectación relevante a bienes o derechos convencionales y constitucionalmente amparados.

Esta nueva categoría de daños, **que por demás opera también de oficio**, ha sido reconocida por el Consejo de Estado, en la Sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, en donde se dijo¹⁰¹:

“Se reconocerá, aún de oficio, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones

- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28832, M.P. **DANILO ROJAS BETACOURTH**, Expediente: 28832, Radicación: 250002326000200000340-01, Actor: Andreas Erich Sholten Demandado: Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho - Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC. Naturaleza: Reparación directa

¹⁰¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. **STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**, Radicación: 23001233100020010027801 (28.804), Actor: Amparo de Jesús Ramírez Suarez, Demandado: Hospital San Vicente de Paul de Lorica y Otro, Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

a los derechos humanos y concretar la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos).

....

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado”.

En cuanto al reconocimiento de dicho perjuicio inmaterial, la sentencia unificación de 28 de agosto de 2014 precisó que podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa del daño antijurídico, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso¹⁰².

Para el caso concreto, se tiene que tal y como se dejó establecido en el capítulo precedente de esta sentencia, los señores Manuel Moya Lara, graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, como consecuencia de la falla del servicio por parte de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, fueron víctimas de su vil asesinato, lo cual significó la afectación grave de sus derechos a la vida, dignidad humana, intimidad y debido proceso.

No obstante lo anterior, comoquiera que estas personas fallecieron el 17 de diciembre de 2009 como consecuencia de los hechos antes examinados, surge como imposible garantizar la restitución integral y la adopción de medidas de satisfacción de tales derechos en favor de la citada víctima directa, razón por la cual se decretará una indemnización a favor de la sucesión de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, medida pecuniaria de carácter oficioso que también resulta idónea para garantizar la reparación integral para el presente caso.

Sobre la transmisibilidad *mortis causa* del derecho a la reparación de los daños inmateriales, cuando su titular fallece sin haber ejercido la acción indemnizatoria, la Sala ha precisado que el derecho a obtener la reparación de los perjuicios morales es de carácter patrimonial y como tal se transmite a los herederos, habida consideración de que en el ordenamiento jurídico nacional no existe disposición que prohíba dicha transmisión; por el contrario, la regla general es que todos los activos, derechos y acciones de carácter patrimonial forman parte de la masa herencial y, además, el reconocimiento de ese derecho guarda armonía con los principios informadores del ordenamiento jurídico en materia de daño resarcible y, en especial, con las normas constitucionales que establecen el derecho a la indemnización por todos los daños antijurídicos sufridos (art. 90) y el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 13), que no puede ser vulnerado impunemente¹⁰³.

Así las cosas, comoquiera que en el presente caso -como ya se dijo-, se vulneraron de forma grave los derechos a la vida, dignidad humana, intimidad y debido proceso de Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, como consecuencia de sus muertes, se impone la necesidad de reconocer medidas de reparación tanto no pecuniarias, como también de naturaleza indemnizatoria; sin embargo, dado que víctimas directas fallecieron el 17 de diciembre de 2009, se decretará una **indemnización a favor de la sucesión** de cada uno de los señores

¹⁰² Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto del 2014, Exp. 32.988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁰³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 10 de marzo de 2005, Exp: 16.346, M.P. Alier Hernández Enríquez.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Manuel Moya Lara, graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena la suma equivalente a 100 SMLMV, para cada uno de ellos.

La violación de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario y de todo el espectro programático, axiológico, teleológico y propositivo de la Constitución Política de la República de Colombia por parte de las Farc.

La Sala, además, encuentra que la acción perpetrada por el grupo armado ilegal Farc, implicó indudablemente el incumplimiento de mandatos de protección de los derechos humanos, *“que no pueden quedar desprovistos de mención, y que exigirán del Estado la obligación de medio de informar a los familiares y al país la situación de las investigaciones penales que se adelantaron, o adelanten, contra los miembros del mencionado grupo armado insurgente, y en dado caso compulsar copias a las autoridades nacionales o internacionales competentes, para que sea investigada la comisión de acciones delictivas violatorias de los derechos humanos, o de lesa humanidad que se configuraron¹⁰⁴¹⁰⁵, con ocasión de la crisis humanitaria que se analiza, pues “para la realización de la justicia y el logro de un orden justo¹⁰⁶. Esto se corresponde, con la idea según la cual los derechos de las víctimas del conflicto armado, no se reducen a un ámbito indemnizatorio, sino que incluyen el derecho a la verdad y a que se haga justicia en el caso concreto¹⁰⁷, y se encuentran expuestas y utilizadas, como población civil, “como un instrumento tanto para la confrontación como para la supervivencia de los grupos armados —cada grupo quiere dominarla, por encima de los otros—, ya que ninguna organización puede moverse con propiedad dentro de un territorio específico si no tiene un mínimo grado de apoyo de la población —los miembros de esta tienen la opción de convertirse en posibles informantes”.*

No cabe duda que los delincuentes de las Farc, inmoral sobre el escenario civil concurren a violaciones a los Convenios de Ginebra, especialmente el IV y a su Protocolo II, debiéndose solicitar a las autoridades competentes nacionales e internacionales, en lo penal, para que cumplan con la obligación positiva de investigar y establecer si la percepción de la Sala se corresponde con la comisión de conductas que vulneraran el trato digno y humano, de tal forma que se cumpla con el mandato constitucional de la verdad, justicia y reparación¹⁰⁸ respecto de los Jefes de las facciones y en consecuencia, **satisfacer la necesidad de establecer las responsabilidades civiles, penales e internacionales en las que hayan incurrido sendas dirigencias de los grupos armados ilegales que perpetraron la muerte de nuestros líderes sociales.**

El Tribunal estima que la falta de investigación de hechos graves contra la integridad personal, en el marco del conflicto armado, dentro de patrones sistemáticos, constituyen un incumplimiento de las obligaciones del Estado (ya no solo de las entidades demandadas, también, de la propia Fiscalía General de la Nación) frente a graves violaciones a derechos humanos, las cuales contravienen normas inderogables (*jus cogens*) y generan obligaciones para los

¹⁰⁴ Sección Tercera, Sub-sección “C”, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sub-sección “C”, sentencia de 22 de octubre de 2012, expediente 24070. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁰⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: **JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**; Sentencia del 12 de febrero de 2014, Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00001-01(26013), Actor: Durabio Pérez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

¹⁰⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-004 de 2003.

¹⁰⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Chumbipuma Aguirre y otros c. Perú, sentencia de 14 de marzo de 2001. Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 29 de julio de 1988. Caso Barrios Altos, sentencia de 14 de marzo de 2001.

¹⁰⁸ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sub-sección C, sentencia de 22 de octubre de 2012, expediente 24070. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Estados como la de investigar y sancionar dichas prácticas, de conformidad con la Convención Americana y del Derecho Internacional Humanitario.

En consecuencia, se hace exigible el pronunciamiento de las instituciones e instancias nacionales (**desde la perspectiva del derecho internacional humanitario**) e internacionales¹⁰⁹ de protección de los derechos humanos, y de respeto al derecho internacional humanitario, en razón de la afectación a la población civil agraviada, que ameritan un enérgico y concreto pronunciamiento tanto de las autoridades nacionales, como de la comunidad internacional (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Oficina Central del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la Onu, y de la propia Corte Penal Internacional), de rechazo a este tipo de acciones, como forma de responder al derecho a la verdad, justicia y reparación, y de cumplir con el mandato del artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, **con fundamento en los artículos 2 y 93 de la Carta Política, y de los artículos, 1, 2¹¹⁰ y 25.1¹¹¹.**

De esta manera,

- i. como medida de reparación no pecuniaria se ordenará a las entidades demandadas solicitar de la Fiscalía General de la Nación, sea finalizada o reabierta la investigación penal respecto de los hechos comprometedores (la comisión de un crimen de guerra¹¹², en los hechos acaecidos, al haber acabado la vida de los líderes sociales Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, de manera que se cumpla la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes [ratificada por Colombia por la Ley 837 de 2003], y que hace parte como regla de *ius cogens*¹¹³ del sustento de la decisión del Juez Contencioso Administrativo de segunda instancia, en ejercicio del control subjetivo o material de convencionalidad, para que se compulse copias y se investigue la comisión de este delito),**
- ii. así mismo, se compulsarán copias de esta providencia a la Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación para el mismo fin, respecto de las direcciones nacionales o mandos centrales de las Farc, sustentada dicha medida en el derecho a la verdad, justicia y reparación en la que se inspira el artículo de la Carta Política, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos**

¹⁰⁹ Por afectación indebida a la población civil con ocasión de las acciones bélicas desplegadas [violación del artículo 53 del Convenio IV de Ginebra relativo a la protección de las personas civiles, que prohíbe la destrucción de bienes muebles o inmuebles de particulares en el desarrollo de actividades bélicas], o bien por haber tenido como objeto del ataque a la población civil [violando el artículo 13.2 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra relacionados con conflictos armados sin carácter internacional].

¹¹⁰ *“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”*

¹¹¹ *“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.*

¹¹² En los términos del Código Penal Colombiano y del artículo 8.2.a.viii del Estatuto Penal de Roma. Puede verse: Sección Tercera, Sub-sección C, auto de 17 de septiembre de 2013, expediente 45092. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Caso Palacio de Justicia.

¹¹³ Corte Constitucional, sentencia C-291 de 2007: “[...] Si bien Colombia es parte de la Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, la cual fue ratificada mediante Ley 837 de 2003 y sujeta a revisión previa de la Corte Constitucional en sentencia C-405 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), esta Convención no ha sido incorporada formalmente al bloque de constitucionalidad mediante un pronunciamiento expreso de esta Corporación. A pesar de lo anterior, resulta claro –por las razones expuestas extensamente en el apartado 5.4.4. de la Sección D de esta providencia– que el delito de toma de rehenes, a la fecha en que se adopta esta providencia, ha sido incluido como conducta punible en normas de *ius cogens* que vinculan al Estado colombiano como parte del bloque de constitucionalidad, y que constituyen un parámetro obligado de referencia para ejercer el control de constitucionalidad sobre la disposición legal acusada”.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Humanos, y en la eficacia y plenitud de las garantías judiciales que exigen la investigación razonable e integral de los hechos en los que se produzcan violaciones a los derechos humanos, como forma de aplicación a los artículos 1, 2, 11, 16, 29, 42, 90, 93 y 214 de la Carta Política, 1.1, 2, 4 y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La situación de la familia en el conflicto armado interno, específicamente en la situación de crisis humanitaria.

La Sala entiende que, a más de la necesidad de ordenar una reparación económica por la afectación a los núcleos familiares de los accionantes, peculiaridad que ha sido tomada como fundamento para la definición de indemnizaciones de tipo moral y a la salud, es necesario adoptar una serie de medidas encaminadas a entregar un estudio integral y multidisciplinario que les permita a los accionantes hacer el duelo correspondiente en el aspecto familiar, como consecuencia de ello, en esta oportunidad señala que indubitablemente, la familia como estructura básica a tenor del artículo 42 de la Carta Política, se ve fragmentada respecto de todos y cada uno de los accionantes, por lo que las encuentra socavadas y expuestas a un quiebre de manera intemporal, que está cercenada, en condiciones de pleno respecto a su dignidad y a su prolongación de su unidad en el tiempo. De ahí, pues, que se deba exhortar al Estado para que dentro del marco de la Ley 1448 de 2011, y de sus decretos reglamentarios, estudie la situación de la familia de quienes integran la parte actora, para establecer si puede recibir los beneficios relativos al restablecimiento de la estructura familiar que resultó vulnerada por hechos acaecidos con la crisis humanitaria que dan cuenta estos vergonzosos hechos.

Las medidas de reparación no pecuniarias.

Acogiendo la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y en ejercicio del control de convencionalidad subjetivo, la Sala ordenará y exhortará a las entidades demandadas al cumplimiento de “*medidas de reparación no pecuniarias*”, con el objeto de responder al “*principio de indemnidad*” y a la “*restitutio in integrum*”, que hacen parte de la reparación que se establece en la presente decisión:

En ese orden de ideas, la Sala considera pertinente adicionar a las medidas no pecuniarias ya emitidas por el juez de primera instancia, las siguientes:

- 1) Se ordenará a las entidades demandadas solicitar sea reabierta y terminada pronta y acabadamente la investigación penal. Así mismo, se compulsarán copias a la Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación para el mismo fin, donde debe dilucidarse, por parte de la jurisdicción penal ordinaria de Colombia la participación como autor intelectual de los jefes nacionales y regionales de las Farc, para la época de los hechos, sustentada dicha medida en el derecho a la verdad, justicia y reparación en la que se inspira el artículo de la Carta Política, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en la eficacia y plenitud de las garantías judiciales que exigen la investigación razonable e integral de los hechos en los que se produzcan violaciones a los derechos humanos, como forma de aplicación a los artículos 1, 2, 11, 16, 29, 42, 90, 93 y 214 de la Carta Política, 1.1, 2, 4 y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la normativa que se dejó relacionada;**
- 2) La Nación - Ministerio de Defensa Nacional, esto es el Señor Comandante de las FF.MM, el Señor Comandante del Ejército Nacional, el Señor Comandante de la**

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

Armada Nacional, el Señor Director General de la Policía Nacional **REALIZARÁN** una declaración oficial a través de un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación regional en los departamentos de Chocó y Antioquia en donde se deberá informar que la muerte de los líderes sociales Manuel Moya Lara, graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, perpetrada por los grupos armados ilegales de las Farc, tuvieron ocasión por omisión del Estado, en cumplir las funciones encomendadas a la Presidencia de la República de Colombia, Ministerios de Defensa Nacional, del Interior y de Relaciones Exteriores, los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada y el Director General de la Policía Nacional. **Para el efecto, se ALLEGARÁ** copia de dicha publicación a esta Corporación con la mención del número del expediente, número de radicación y nombre de cada uno de los integrantes de la parte demandante, dentro los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia.

COSTAS:

Siguiendo la providencia del Maestro ENRIQUE GIL BOTERO ¹¹⁴ y la providencia del 25 de junio de 2014 ¹¹⁵, por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con la regla de vigencia del Código General del Proceso, la remisión normativa de los artículos 306, 308 y 309 del C. de P.A. y de lo C.A., “a partir del auto de unificación del 25 de junio de 2014, en aquellos procesos que aún se tramitan en el sistema escritural, el juez deberá acudir al CGP para regular los siguientes temas, que se señalan de manera enunciativa: i) ...; vi) condena en costas...”.

Ahora bien, el Código General del Proceso sobre costas, tiene dicho que están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho (**artículo 361**), por lo que en la decisión que resuelva una controversia total o parcial, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación o queja o súplica, etc., que haya propuesto (**artículo 365, numerales 1 y 2**); de tal manera que se explicita en la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia, condenando al recurrente en las costas de la segunda (numeral 3), o cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias (numeral 4).

Como quiera que las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, la Sala impone la correspondiente condena en costas y fija como agencias en derecho, el equivalente al 5% de las pretensiones reconocidas a la parte demandante, conforme lo dispone el Consejo Superior de la Judicatura, en el acuerdo No. 1887 del 27 de junio de 2003¹¹⁶.

¹¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: **ENRIQUE GIL BOTERO**; Auto interlocutorio del 6 de agosto de 2014, Radicación número: 88001-23-33-000-2014-00003-01(50408), Actor: Sociedad BEMOR S.A.S., Demandado: Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Referencia: Apelación Auto que negó, Solicitud de Amparo de Pobreza.

¹¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, consejero ponente: **ENRIQUE GIL BOTERO**; Sentencia del 25 de junio de 2014, Radicación número: 25000-23-36-000-2012-00395-01 (49299), Actor: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación - Ministerio de Salud y de la Protección Social, Referencia: Recurso de Queja.

¹¹⁶ “III. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

3.1. ASUNTOS.

....

3.1.3. Segunda instancia.

....

Con cuantía: Hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

....”.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Chocó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA

ACÁTESE por medio de éste proveído el fallo de tutela proferido por el H. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercer, Subsección B, Consejero Ponente: Alberto Montaña Plata en providencia de fecha 22 de marzo de dos mil veintidós (2022) con radicación No. 11001-03-15-000-2022-00136-00 Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó, en el que amparó los derechos fundamentales de la Nación – Presidencia de la República, decisión confirmada por la Sección Cuarta, Consejero Ponente: Milton Chaves García en providencia del 23 de junio de 2022.

PRIMERO: DECLÁRENSE probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuestas por la Nación – Presidencia de la República – Ministerio del Interior – Ministerio de Relaciones Exteriores – Procuraduría General de la Nación – Fiscalía General de la Nación y Defensoría del Pueblo, conforme se indicó en la presente providencia.

SEGUNDO: DECLÁRENSE NO probadas las excepciones planteadas por la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Armada Nacional – Policía Nacional, conforme la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: MODIFÍQUESE la **Sentencia No. 093** del 26 de junio del 2015, **proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión de Quibdó**, que accedió parcialmente a las suplicas de la demanda, la cual quedará así:

“PRIMERO: Declarar patrimonial y administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, por la muerte de los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y YAIR BLANDÓN MENA (Q.E.P.D.), como consecuencia de los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Río Curvaradó.

SEGUNDO: Declárese que la Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, incurrieron en una flagrante violación de las normas de Derechos Humanos y Derechos Internacionales Humanitarios, al omitir, brindar seguridad y protección, a las víctimas mortales, en los hechos ocurridos el 17 de diciembre de 2009, en la zona rural del Municipio de Carmen del Darién – Chocó, concretamente en el sitio conocido como despensa media, a orillas del río Curvaradó.

En consecuencia, se emiten las siguientes órdenes:

- 1) *Nación - Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Armada Nacional – Policía Nacional, publicará la presente sentencia por todos sus medios electrónicos, redes sociales y página web de las entidades, por un período de seis (6) meses, contados desde la ejecutoria de la presente sentencia;*
- 2) *Expídase copia de la presente sentencia para que las instituciones e instancias internacionales (desde la perspectiva del derecho internacional humanitario) de protección de los Derechos Humanos, y de respeto al Derecho Internacional Humanitario (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Oficina Central del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de la ONU, y de la propia Corte Penal Internacional), con el objeto que pronuncien desde el ámbito de sus competencias, atendiendo los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Río Curvaradó, en el que fueron asesinados por un grupo de*

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

insurgentes, pertenecientes a las FARC, los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA e hijo YAIR BLANDÓN MENA.

- 3) *NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – ARMADA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, CITARÁN y COSTEARÁN el traslado de los demandantes, posibilitados para hacerlo, y en el seno de la plenaria de la Asamblea Departamental del Chocó, pedirán una disculpa pública en nombre del Estado colombiano, por los hechos ocurridos el día 17 de diciembre de 2009, en zona rural del Municipio del Carmen de Darién, Chocó concretamente en el sitio conocido como Despensa Media, a orillas del Rio Curvaradó, en el que fueron asesinados por un grupo de insurgentes, pertenecientes a las FARC, los señores MANUEL MOYA LARA, GRACIANO BLANDÓN BORJA y su hijo YAIR BLANDÓN MENA. Esta medida se llevará a cabo solo si cada una de las víctimas manifiesta voluntaria y libremente su acuerdo.*
- 4) ***Se ordenará a las entidades condenadas solicitar sea reabierta y terminada pronta y acabadamente la investigación penal. Así mismo, se compulsarán copias a la Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación para el mismo fin, donde debe dilucidarse, por parte de la jurisdicción penal ordinaria de Colombia la participación como autor intelectual de los jefes nacionales y regionales de las Farc, para la época de los hechos, sustentada dicha medida en el derecho a la verdad, justicia y reparación en la que se inspira el artículo de la Carta Política, el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en la eficacia y plenitud de las garantías judiciales que exigen la investigación razonable e integral de los hechos en los que se produzcan violaciones a los derechos humanos, como forma de aplicación a los artículos 1, 2, 11, 16, 29, 42, 90, 93 y 214 de la Carta Política, 1.1, 2, 4 y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la normativa que se dejó relacionada;***
- 5) *La Nación - Ministerio de Defensa Nacional, esto es el Señor Comandante de las FF.MM, el Señor Comandante del Ejército Nacional, el Señor Comandante de la Armada Nacional, el Señor Director General de la Policía Nacional **REALIZARÁN** una declaración oficial a través de un periódico de amplia circulación nacional y en uno de amplia circulación regional en los departamentos de Chocó y Antioquia en donde se deberá informar que la muerte de los líderes sociales Manuel Moya Lara, graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, perpetrada por los grupos armados ilegales de las Farc, tuvieron ocasión por omisión del Estado, en cumplir las funciones encomendadas al Ministerio de Defensa Nacional, los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada y el Director General de la Policía Nacional. **Para el efecto, se ALLEGARÁ** copia de dicha publicación a esta Corporación con la mención del número del expediente, número de radicación y nombre de cada uno de los integrantes de la parte demandante, dentro los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia.*

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, condénese, a la NACIÓN –MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – ARMADA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, al pago del perjuicio de lucro cesante como deudos de los señores MANUEL MOYA LARA (Q.E.P.D.), GRACIANO BLANDÓN BORJA (Q.E.P.D.), BLANDÓN MENA (Q.E.P.D.), a favor de las siguientes personas: Nayivi Córdoba Quejada (compañera permanente) correspondiente al valor de Setenta y Seis Millones Setecientos Ochenta y Un Mil Cuatrocientos Noventa y Cinco Pesos con Cincuenta y Cuatro Centavos (\$76.781.495,54), Luis Manuel Moya Córdoba (hijo) correspondiente al valor de Dieciocho Millones Ochocientos Treinta y Cuatro Mil Quinientos Treinta Pesos con Veinticuatro Centavos (\$18.834.530,24), Yiliana Moya Córdoba (hija) correspondiente al valor de Doscientos Veintidós Millones Doscientos Cuarenta y Dos Mil Cuatrocientos Veintiocho Pesos con Cuarenta y Cinco Centavos (\$222.242.428,45), Yirleysis Moya Córdoba (hija) correspondiente al valor de Doscientos Veintitrés Millones Ciento Treinta y Ocho Mil Ciento Ochenta y Cuatro Pesos con Ochenta y Cinco Centavos (\$223.138.184,85) y Yomaira Córdoba Quejada (hija) correspondiente al valor de Doscientos Veintidós Millones Doscientos Cuarenta y Dos Mil Cuatrocientos Veintiocho Pesos con Cuarenta y Cinco Centavos (\$222.242.428,45); Francisca Mena Murillo (compañera permanente) correspondiente al valor de Setenta y Seis Millones Setecientos Ochenta y Un Mil Cuatrocientos Noventa y Cinco Pesos con Cincuenta y Cuatro Centavos (\$76.781.495,54), Gloria Esther Blandón Mena (hija) correspondiente al valor de Diecisiete Millones Cuatrocientos Seis Mil Novecientos Cinco Pesos con Setenta y Un Centavo (\$17.406.905,71), Edin Antonio Blandón Mena (hijo) correspondiente al valor de Dieciséis Millones Seiscientos Veintiocho Mil Doscientos Treinta y Cuatro Pesos con Veintes Centavos (\$16.628.234,23), Inelsa Blandón Mena (hija) correspondiente al valor de Dieciséis Millones Setecientos Mil Doscientos Veintidós Pesos con Cuarenta y Ocho Centavos (\$16.700.222,48); Francisca Mena Murillo (Madre) correspondiente al valor de Ciento Setenta y Tres Millones Cuatrocientos Cincuenta y Cinco Mil Trescientos Treinta y Tres Pesos con Noventa y Cinco Centavos (\$173.465.333,95)”.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

CUARTO: CONDÉNESE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – ARMADA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, a pagar por daño moral a los demandantes los siguientes conceptos:

1.- MANUEL MOYA LARA (víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
NAYIVI CÓRDOBA QUEJADA	COMPAÑERA PERMANENTE	300 SMLMV
LUÍS MANUEL MOYA CÓRDOBA	HIJO	300 SMLMV
YILIHANA MOYA CÓRDOBA	HIJA	300 SMLMV
YIRLEYSIS MOYA CÓRDOBA	HIJA	300 SMLMV
YOMAIRA CÓRDOBA QUEJADA	HIJA	300 SMLMV

2. GRACIANO BLANDÓN MENA (víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
FRANCISCA MENA MURILLO	COMPAÑERA PERMANENTE	300 SMLMV
GLORIA E. BLANDÓN MENA	HIJO	300 SMLMV
EDIN ANTONIO BLANDÓN MENA	HIJO	300 SMLMV
INELSA BLANDÓN MENA	HIJA	300 SMLMV
JOVITA BORJA DÍAZ	ABUELA	150 SMLMV
MINELBA BLANDÓN BORJA	HERMANA	150 SMLMV
GRACIELA BLANDÓN	HERMANA	150 SMLMV

3. YAIR BLANDÓN MENA (víctima muerte):

NOMBRE	PARENTESCO	INDEMNIZACIÓN
FRANCISCA MENA MURILLO	MADRE	300 SMLMV
GLORIA E. BLANDÓN MENA	HERMANA	150 SMLMV
EDIN ANTONIO BLANDÓN MENA	HERMANO	150 SMLMV
INELSA BLANDÓN MENA	HERMANA	150 SMLMV
JOVITA BORJA DÍAZ	ABUELA	150 SMLMV

Los menores se entienden representados por sus padres.

QUINTO: CONDÉNESE en abstracto a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – ARMADA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, al pago de los perjuicios morales acordados, a los señores Socorro Robledo y Luís Enrique Moya Lara, respecto de Manuel Moya Lara (Q.E.P.D.); y a los señores Zunilda Blandón Mena y Graciano Blandón Mena, respecto de Graciano Blandón Borja y Yair Blandón Mena (Q.E.P.D.), los cuales se tasarán atendiendo las bases de liquidación establecidas en esta providencia, previo aporte del registro civil de nacimiento y/o documento que acredite el respectivo parentesco entre los actores y víctimas mortales y viceversa.

La liquidación se hará a través de incidente atendiendo lo prescrito en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo en armonía con el artículo 193 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, atendiendo a que se trata de grave violación a los derechos humanos.

SEXTO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – ARMADA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, a pagar a la sucesión de los señores Manuel Moya Lara, Graciano Blandón Borja y su hijo Yair Blandón Mena, por concepto de por afectación relevante a bienes o derechos convencionales y constitucionalmente amparados, la suma de 100 smlmv para cada uno de ellos, conforme se expuso en la presente providencia.

SÉPTIMO: CONDÉNESE, a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL - POLICÍA NACIONAL a pagar en favor de la parte de mandante, las costas procesales en suma equivalente el cinco (5%) de las pretensiones reconocidas en esta sentencia, conforme se indicó en la parte motiva de esta providencia.

Radicado: 27001-33-31-702-2012-00036-01
Acción: RD
Demandante: Nayivi Córdoba Quejada y otros
Demandado: Nación – Mindefensa y otros

OCTAVO: Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 114 del Código General del Proceso, al apoderado de quienes integran la parte actora.

NOVENO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, y remítase copia íntegra y auténtica de la misma, con destino al señor Presidente de la República, a los Ministros de la Defensa, Interior y Relaciones Exteriores, al señor Director General de la Policía Nacional, al señor Comandante del Ejército Nacional y al señor Comandante de la Armada Nacional.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **comuníquese** al Consejo de Estado del cumplimiento del fallo de tutela y remítase copia al Juzgado de origen, para que obre dentro del expediente de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior decisión se discutió y aprobó en Sala, según consta en el acta N° 84 de la fecha.

(Firmado electrónicamente)
MIRTHA ABADÍA SERNA
Magistrada

(Firmado electrónicamente)
ARIOSTO CASTRO PEREA
Magistrado

(Firmado electrónicamente)
NORMA MORENO MOSQUERA
Magistrada

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Tribunal Administrativo del Chocó denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 186 del CPACA.