

411670 32
38

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Quibdó, diecinueve (19) de diciembre de dos mil trece (2013)

SENTENCIA No.310

REFERENCIA:	EXPEDIENTE NÚMERO 2004-0409
ACCIÓN:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	DELIS PALACIOS HERRÓN-OTROS
DEMANDADO:	NACIÓN-MIN INTERIOR-MIN DEFENSA-OTROS

Procede el Despacho a emitir sentencia de mérito en el presente asunto, previos los ritos propios de la instancia y sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado.

ANTECEDENTES.

La señora DELIS PALACIOS HERRON quien actúa en calidad de lesionada y madre de la también lesionada YUDELIS LESCOANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA (compañero permanente de DELIS PALACIOS HERRON), y padre de YUDELIS LESCOANO PALACIOS quien actúa como lesionada representada por sus padres por ser menor de edad, LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA y ELVIA TULIA HERRÓN ZUÑIGA en su calidad de padres de DELIS PALACIOS HERRÓN, ERNA PALACIOS HERRÓN (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), JOHARY PALACIOS HERRÓN (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), JHONNIER PALACIOS HERRÓN (hermano de DELIS PALACIOS HERRON), GIOVANNI PALACIOS HERRÓN (hermano de DELIS PALACIOS HERRON), YANELVIS PALACIOS MOSQUERA (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), YADIANCY PALACIOS MOSQUERA (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), VERNI PALACIOS HERRÓN (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), YASNICE PALACIOS HERRÓN (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA (hermana de DELIS PALACIOS HERRON), YAMINSON PALACIOS MOSQUERA (hermano de DELIS PALACIOS HERRON), PAULO PALACIOS OREJUELA (hermano de DELIS PALACIOS HERRON), EULOGIO PALACIOS OREJUELA (hermano de DELIS PALACIOS HERRON), quienes demandan por las lesiones sufridas por DELIS PALACIOS HERRON.

Por la muerte de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, concurren en esta demanda ELVIA TULIA HERRÓN ZUÑIGA (hermana consanguínea de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA).

Por la muerte de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA concurren en esta demanda AMALIA MURILLO MOSQUERA (madre y abuela de DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER respectivamente), WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA y PELEGRINA ZUÑIGA MURILLO, en su calidad de hermanos de MARÍA ROSA y tíos de los demás fallecidos.

Por la muerte de JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA concurren en esta demanda ABAHAM PEREA MURILLO (en calidad de padre de JENNY y abuelo de ISABEL), JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO

42

33
1679
39

Página 2 de 70

PEREA HINESTOZA y SELENNY PEREA IZQUIERDA (en calidad de hermanos de JENNY y tíos de ISABEL, los dos primeros representados por su padre por ser menores de edad.

Por la muerte de WILLINTON MOSQUERA PALACIO concurre en esta demanda YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS (en calidad de hermano).

Por el lesionado DEYNER URRUTIA MOSQUERA concurren en esta demanda DEYBER URRUTIA MOSQUERA (en calidad de lesionado), JOSÉ DIOCELINO URRUTIA REYES y NEILA MOSQUERA MOSQUERA (en calidad de padre consanguíneo y de crianza del lesionado respectivamente), JORGELINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDI, KEVIN ANDRÉS, RAFAEL, MERLIN, MARTHA LUCÍA, YAMILÉ, HEILER, MELKIN, EFREN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA y ENITH URRUTIA MOSQUERA; HERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA (en calidad de hermanos, los ocho primeros menores de edad que se representan en este asunto por sus padres), quienes por conducto de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, demandan por las lesiones y muerte de que fueron víctimas sus familiares en los hechos acaecidos el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá – Chocó, cuando se enfrentaron los miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y las Fuerzas Revolucionarias de Colombia (FARC), solicitó las siguientes,

PRETENSIONES.

"5.1 Que se Declare que LA NACIÓN COLOMBIANA DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -EJERCITO, POLICÍA Y ARMADA NACIONAL-, GOBERNACIÓN DEL CHOCÓ Y MUNICIPIO DE BOJAYÁ (CHOCÓ), son responsables administrativa y solidariamente de la totalidad de los daños ocasionados a los demandantes:

DELIS PALACIOS HERRÓN, MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA, YUDELYS LESCOANO PALACIOS, LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA, ELVIA TULIA ERRÓN ZUÑIGA, ERNA PALACIOS HERRÓN, JHOJARY PALACIOS HERRÓN, JHONNIER PALACIOS HERRÓN, GIOVANNI PALACIOS HERRÓN, YANELVIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNI PALACIOS HERRÓN, YASNICE PALACIOS ERRÓN, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN, YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, YAMINSON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA, EULOGIO PALACIOS OREJUELA, DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, DORILA MORENO PALACIOS, DANIEL MORENO PALACIOS, JOSUÉ MORENO PALACIOS, HOSNAY MORENO PALACIOS, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, CARLINA MORENO PALACIOS, REGINO MORENO MOSQUERA, LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, CLARA INEZ PALACIOS TORRES, CARLINA TORRES MOSQUERA, MODESTO PALACIOS TORRES, JULIOARBOLEDA TORRES, TARSILLO MORENO RIOS y MATIAS MORENO RIOS, AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA, PELEGRINA ZUÑIGA MURILLO, ABRAHAN PEREA MURILLO, JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO PEREA HINESTROZA y SELENNY PEREA IZQUIERDA, YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS, DEYNER URRUTIA MOSQUERA, JOSÉ DIOSELINO URRUTIA REYES, NEILA MOSQUERA MOSQUERA, JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA, YASLEDI URRUTIA MOSQUERA, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA, YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA, HEILER URRUTIA MOSQUERA, MELKIN URRUTIA MOSQUERA, EFREN URRUTIA MOSQUERA, YEISON URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, HERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, ENITH URRUTIA MOSQUERA, FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO y VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO, a raíz de las lesiones personales, muerte y desaparición de DELIS PALACIOS HERRON, YUDELYS LESCOANO PALACIOS, FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, DEYNER URRUTIA MOSQUERA, BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUERDA, ISABEL MARTINEZ IZQUIERDO, ELADIO MORENO TORRES, WILUNTON MOSQUERA PALACIOS, ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO, acaecidas en medio de los enfrentamientos armados entre miembros de las autodefensas y miembros de las FARC los días 02, 03 y 04 de Mayo de 2002 en la cabecera municipal de Bojayá.

5.2. Como consecuencia de la anterior declaración se CONDENE administrativa y solidariamente a LA NACIÓN COLOMBIANA DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -EJÉRCITO, POLICIA y ARMADA NACIONAL, GOBERNACIÓN DEL CHOCÓ Y MUNICIPIO DE BOJAVÁ (CHOCÓ), a pagar a los actores por concepto de:

5.2.1. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES

El equivalente a salarios mínimos legales mensuales vigentes, para la fecha de la Sentencia o auto que ponga fin a este proceso, así:

• FAMILIA No. 1

DELIS PALACIOS HERRÓN	200 SMLMV
MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA	200 SMLMV
YUDELYS LESCANO PALACI.....	200 SMLMV
LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRIILA.....	200 SMLMV
ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA.....	200 SMLMV
ERNA PALACIOS HERRÓN	100 SMLMV
JHOJARY PALACIOS HERRÓN.....	100 SMLMV
JHONNIER PALACIOS HERRÓN.....	100 SMLMV
GIOVANNI PALACIOS HERRÓN.....	100 SMLMV
YANELVIS PALACIOS MOSQUERA.....	100 SMLMV
YADIANCY PALACIOS MOSQUERA.....	100 SMLMV
VERNI PALACIOS HERRÓN.....	100 SMLMV
YASNICE PALACIOS ERRÓN.....	100 SMLMV
LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN.....	100 SMLMV
YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA.....	100 SMLMV
YAMINSON PALACION MOSQUERA.....	100 SMLMV
PAULO PALACIOS OREJUELA.....	100 SMLMV
EULOGIO PALACIOS OREJUELA.....	100 SMLMV
SUBTOTAL.....	2.300 SMLMV

FAMILIA No. 2

ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA.....	200 SMLMV
SUBTOTAL.....	2.300 SMLMV

FAMILIA No. 3

DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN.....	200 SMLMV
DORILA MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
DANIEL MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
JOSUÉ MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
HOSNAY MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
CARLINA MORENO PALACIOS.....	200 SMLMV
REGINO MORENO MOSQUERA.....	200 SMLMV
LUIS ANGEL PALACIOS TORRES.....	100 SMLMV
CLARA INÉZ PALACIOS TORRES.....	100 SMLMV
CARLINA PALACIOS TORRES.....	100 SMLMV
MODESTO PALACIOS TORRES.....	100 SMLMV
JULIO ARBOLEDA TORRES.....	100 SMLMV
TARSILO MORENO RIOS.....	100 SMLMV
MATIAS MORENO RIOS.....	100 SMLMV
SUBTOTAL.....	2.300 SMLMV

FAMILIA No. 4.

AMALIA MURILLO MOSQUERA	300 SMLMV
WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO.....	200 SMLMV
LUIS MANUEL YANES MURILLO.....	200 SMLMV
RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO.....	200 SMLMV
MARTHA CECILIA YANES MURILLO.....	200 SMLMV
PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO.....	200 SMLMV

MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA.....200 SMLMV
PELEGRINA ZÚÑIGA MURILLO.....200 SMLMV
SUBTOTAL.....1.700 SMLMV

FAMILIA No. 5

ABRAHAN PEREA MURILLO.....300 SMLMV
JUAN DAVID PEREA HINESTROZA.....200SMLMV
MAURICIO PEREA HINESTROZA.....200 SMLMV
SELENY PEREA IZQUIERDA.....200 SMLMV
SUBTOTAL.....900 SMLMV

FAMILIA No. 6.

YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS.....100 SMLMV
SU BTOTAL.....100 SMLMV

FAMILIA No. 7

DEYNER URRUTIA MOSQUERA.....200 SMLMV
JOSÉ DIOSEUNO URRUTIA REYES.....100 SMLMV
NEILA MOSQUERA MOSQUERA.....100 SMLMV
JORGEUNO URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
ROSNEY URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
YASLEDI URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
RAFAEL URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
MERLIN URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
HEILER URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
MELKIN URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
EFREN URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
YEISON URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
HECTOR URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
HERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA.....70 SMLMV
ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA.....70 SMLMV
ENITH URRUTIA MOSQUERA.....70 MLMV
SUBTOTAL.....1.590 SMLMV

FAMILIA No. 8.

FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO.....200SMLMV
ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA.....200 SMLMV
ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO.....100 SMLMV
VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO.....100 SMLMV
SUBTOTAL.....600 SMLMV

TOTAL PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES.....9.550 SMLMV

5.2.2. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN ANTES LLAMADO DAÑO FISIOLÓGICO ESPECIAL.

• FAMILIA No. 1 (LESIONADA: DELIS PALACIOS HERRÓN)

DELIS PALACIOS HERRÓN, en medio de los enfrentamientos sufrió graves lesiones en varias partes de su cuerpo, en especial en su mano derecha y una de sus rodillas, lesiones que le han generado a más de dolores y padecimientos, un tortuoso tratamiento médico que si bien ha menguado en parte el dolor, no ha logrado una recuperación funcional total, por lo que, ante un reconocimiento médico que le hiciera el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Noroccidente, le determinó una merma de capacidad laboral del 40%.

Es indudable que a raíz de dichas lesiones, a DELIS PALACIOS HERRON la vida le cambió por cuanto estas lesiones han cercenado su capacidad para realizar actividades que son de rutina para humano en su diario vivir, además de otras cualquier ser actividades que le producían placer. Todas estas limitaciones frígida y angustiada.

Pero este daño no converge sólo a la lesionada, sino también a su esposo MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA e hija YUDELIS LESCANO PALACIOS, quien además de haber sufrido lesiones, también se ha visto privada al igual que su padre de desarrollar con su esposa y madre actividades que les generaba placer.

Para cada una de estas personas solicito el equivalente a 200 SMLMV a la fecha de ejecutoria de la sentencia o acuerdo conciliatorio que ponga fin a este proceso.

SUBTOTAL.....600 SMLMV

FAMILIA No. 7 (LESIONADO: DEYNER URRUTIA MOSQUERA)

DEYNER URRUTIA MOSQUERA en medio de los cruentos enfrentamientos, resultó lesionado en uno de sus miembros superiores y también en un miembro inferior. Del miembro superior desafortunadamente perdió totalmente su capacidad de funcionamiento y el miembro inferior lesionado ha ido desmejorando progresivamente; estas lesiones han generado y siguen generando un cambio en su modus vivendi, toda vez que las actividades que se requieren para llevar una vida normal en el diario vivir no las puede desarrollar por sus propios medios, pues las pocas que puede realiza las hace con demasiada dificultad y es por esto que solicito por concepto de DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN el equivalente a 300 SMLMV.

FAMILIA No. 9 (LESIONADA: FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO)

Las lesiones sufridas por FLORA YOLIMA generaron un cambio radical en su vida, pues éstas han menguado su capacidad de goce de las actividades del diario vivir que le proporcionaban satisfacción y placer.

Debido a estas lesiones, su madre ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA también ha tenido que acostumbrarse a la nueva forma de vida de su hija, y ha reducido considerablemente las actividades que disfrutaba con FLORA YOLIMA y que le generaban bienestar.

Por tal razón solicito para cada una de ellas 200 SMLMV, es decir 400 SMLMV para ANA BEATRIZ y FLORA YOLIMA.

TOTAL DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN.....1.300 SMLMV

5.3. PERJUICIOS PATRIMONIALES

FAMILIA No. 1 (LESIONADA: DELIS PALACIOS HERRÓN)

La Señora DELIS PALACIOS HERRÓN, antes del accidente del 02 de Mayo de 2002, que le redujo se capacidad laboral en un 40%, desarrollaba diferentes actividades, verbi gracia venta de cosméticos por catálogo, contratos con la Registraduría del municipio de Bojayá, entre otros, que le generaban un ingreso mensual, con los cuales ayudaba al sostenimiento económico de su hogar.

DATOS BÁSICOS:

NOBRE LESIONADA:	DELIS PALACIOS HERRÓN
FECHA DE HECHOS:	02 de Mayo de 2002
FECHA NACIMIENTO:	10 de Marzo de 1977
EDAD FECHA HECHOS:	24 años 10 meses
VIDA PROBABLE:	53.53 años
MESES A INDEMNIZAR:	642.36
IND. VENCIDA:	18 meses
IND. FUTURA:	624.36 meses
SALARIO DEVENGADO:	\$465.400(SMLMV+30% factor prestacional)
MERMA CAP. LABORAL:	40%

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

n

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

18

$$VA = 465.400 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

VA= \$8.732.923

El porcentaje de la merma de capacidad laboral es del 40%, es decir, que se reconocerá por lucro cesante la suma de \$3.493.169,00.

LUCRO CESANTE FUTURO

n

$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

624.36

$$VA= 465.400 \frac{(1.004867)^n - 1}{0.004867}$$

624.36

$$0.004867 (1.004867)^n$$

$$VA= \$90.588.536$$

De esta suma se reconocerá el 40% porcentaje en que se mermó la capacidad laboral de mi poderdante, es decir, se cancelará la suma de **\$36.235.414**

SUBTOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES.....\$44.968.337

Como quiera que a la fecha de presentación de la demanda DELIS PALACIO continúa en tratamiento médico, y por lo tanto la calificación de la merma de la capacidad laboral no es definitiva, una vez se tenga certeza sobre la disminución definitiva de la capacidad laboral, se hará una nueva tasación de los perjuicios materiales.

FAMILIA No. 3. (OCCISO: ELADIO MORENO TORRES)

ELADIO MORENO TORRES, en vida se desempeñaba como agricultor y pescador, actividades que le generaban unos ingresos con los cuales vigilaba económicamente por su esposa e hijos, y que con la muerte de éste, fueron privados abruptamente del sustento y quedaron a la deriva y a merced de sus familiares.

DATOS BÁSICOS:

NOMBRE FALLECIDO:	ELADIO MORENO TORRES
FECHA DE HECHOS:	02 de Mayo de 2002
FECHA NACIMIENTO:	14 de Septiembre de 1960
EDAD FECHA HECHOS:	41 años 8 meses
VIDA PROBABLE:	35.83 años
MESES A INDEMNIZAR:	429.96
IND. VENCIDA:	18 meses
IND. FUTURA:	411.96 meses
SALARIO DEVENGADO:	\$465.400(SMLMV+30%factorprestacional)
SALARIO BASE	\$349.050

NOMBRE DE LA ESPOSA: DORA MARÍA PALACIO BLANDO

FECHA DE NACIMIENTO:	10 de Octubre de 1970
SALARIO BASE:	\$174.525 (50 Salario Base de liquidación)

Como quiera que su esposo era mayor, se tendrá en cuenta la vida que le quedaba de vida a éste, según las tablas de mortalidad expedidas por la Superintendencia Bancaria.

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

n

$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

i

18

$$VA= 174.525 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

VA= \$3.274.846

LUCRO CESANTE FUTURO

$$VA = c \frac{1 - (1+i)^{-n}}{i}$$

$$VA = 429.96 \frac{1 - (1+0.004867)^{-18}}{0.004867}$$

$$VA = 174.525 \frac{1 - (1+0.004867)^{-198}}{0.004867}$$

$$VA = 429.96 \frac{1 - (1+0.004867)^{-18}}{0.004867}$$

VA= \$31.412.640

NOMBRE DE LA MENOR No. 1: DORILA MORENO PALACIOS

FECHA DE NACIMIENTO:	15 de Noviembre de 1994
SALARIO BASE:	\$34.905
EDAD A LOS HECHOS:	7 años
MESES A INDEMNIZAR:	216 (18 AÑOS)
MESES VENCIDOS:	18
MESES FUTUROS:	198

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$VA = 34.905 \frac{1 - (1+0.004867)^{-18}}{0.004867} + 174.525 \frac{1 - (1+0.004867)^{-198}}{0.004867}$$

VA= \$654.969

LUCRO CESANTE FUTURO

$$VA = c \frac{1 - (1+i)^{-n}}{i}$$

$$VA = 198 \frac{1 - (1+0.004867)^{-198}}{0.004867}$$

$$VA = 34.905 \frac{1 - (1+0.004867)^{-198}}{0.004867}$$

$$VA = 198 \frac{1 - (1+0.004867)^{-198}}{0.004867}$$

VA= \$4.429.395

NOMBRE DEL MENOR No. 2: DANIEL MORENO PALACIOS

FECHA DE NACIMIENTO:	02 de Noviembre de 1998
SALARIO BASE:	\$34.905
EDAD A LOS HECHOS:	3 años
MESES A INDEMNIZAR:	264 (22 AÑOS)
MESES VENCIDOS:	18
MESES FUTUROS:	246

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$VA = 34.905 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

$$VA = \$654.969$$

LUCRO CESANTE FUTURO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$VA = 34.905 \frac{(1.004867)^{246} - 1}{0.004867}$$
$$VA = \$4.999.495$$

NOMBRE DEL MENOR No.3: JOSUE MORENO PALACIOS

FECHA DE NACIMIENTO:	14 de Marzo de 1999
SALARIO BASE:	\$34.905
EDAD A LOS HECHOS:	3 años
MESES A INDEMNIZAR:	264 (22 AÑOS)
MESES VENCIDOS:	18
MESES FUTUROS:	246

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$VA = 34.905 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

$$VA = \$654.969$$

LUCRO CESANTE FUTURO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$VA = 34.905 \frac{(1.004867)^{246} - 1}{0.004867}$$
$$VA = \$4.999.495$$

NOMBRE DEL MENOR No. 4: HOSNAY MORENO PALACIOS

FECHA DE NACIMIENTO:	06 de Mayo de 1990

419. 1686
40
46

SALARIO BASE: \$34.905
EDAD A LOS HECHOS: 12 años
MESES A INDEMNIZAR: 156 (13 AÑOS)
MESES VENCIDOS: 18
MESES FUTUROS: 138

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$i = 0.004867$$
$$n = 18$$
$$VA= 34.905 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

$$VA= \$654.969$$

LUCRO CESANTE FUTURO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$i = 0.004867$$
$$n = 138$$
$$VA= 34.905 \frac{(1.004867)^{138} - 1}{0.004867}$$

$$VA= \$3.501.975$$

NOMBRE DEL MENOR No. 5: EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS

FECHA DE NACIMIENTO: Septiembre de 2002
SALARIO BASE: \$34.905
EDAD A LOS HECHOS: 0 años
MESES A INDEMNIZAR: 300 (25 AÑOS)
MESES VENCIDOS: 18
MESES FUTUROS: 282

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$i = 0.004867$$
$$n = 18$$
$$VA= 34.905 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

$$VA= \$654.969$$

LUCRO CESANTE FUTURO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$i = 0.004867$$
$$n = 282$$
$$VA= 34.905 \frac{(1.004867)^{282} - 1}{0.004867}$$

$$VA= \$5.347.850$$

SUBTOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES.....\$61.240.541

FAMILIA No. 7. (LESIONADO: DEYNER URRUTIA MOSQUERA)

DEYNER URRUTIA MOSQUERA, en compañía de su padre se desempeñaba en la pesca y la agricultura, actividades que le reportaban unos ingresos con los cuales velaba por su manutención, en la actualidad y gracias a que su estado de trabajo se redujo notablemente, se ha convertido en una carga más para su padre, quien le suministra todo lo necesario para sobrevivir.

DATOS BÁSICOS

NOMBRE LESIONADO:	DEYNER URRUTIA MOSQUERA
FECHA DE HECHOS:	02 de Mayo de 2002
FECHA NACIMIENTO:	07 de Agosto de 1982
EDAD FECHA HECHOS:	19 años 9 meses
VIDA PROBABLE:	56.85 años
MESES A INDEMNIZAR:	682.2
IND. VENCIDA:	18 meses
IND. FUTURA:	664.2 meses
SALARIO DEVENGADO:	\$465.400(MLMV+30%factorprestacional)
SALARIO BASE:	\$465.400

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$18$$
$$VA= 465.400 \frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$$

VA= \$8.775.426

LUCRO CESANTE FUTURO

$$n$$
$$VA= c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$n$$
$$(1+i)^n - 1$$
$$664.2$$
$$VA= 34.905 \frac{(1.004867)^{664.2} - 1}{0.004867}$$
$$664.2$$
$$0.004867 (1.004867)^{664.2}$$

VA= \$92.268.207

SUBTOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES.....\$101.043.633

Una vez se determine la merma de la capacidad laboral, se hará el respectivo descuento sobre los perjuicios patrimoniales.

FAMILIA No. 8. (FALLECIDO: ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO)

ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO, era un joven campesino que se dedicaba a las labores del agro, pesca, madera, actividades que le generaban un ingreso con los cuales colaboraba económica mente a su madre para la manutención del hogar.

DATOS BÁSICOS

NOMBRE FALLECIDO:	ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO
FECHA DE HECHOS:	02 de Mayo de 2002
FECHA NACIMIENTO:	18 de Agosto de 1983
EDAD FECHA HECHOS:	18 Años 9 meses

51 16
42
48

VIDA PROBABLE: 57.82 años
MESES A INDEMNIZAR: 693.84
IND. VENCIDA: 18 meses
IND. FUTURA: 675.84 meses
SALARIO DEVENGADO: \$465.400 (SMLMV+30% factor prestacional)
SALARIO BASE: \$349.050 (75% DEL SALARIO DEVENGADO)

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

18
VA= 465.400 $\frac{(1.004867)^{18} - 1}{0.004867}$

VA= \$6.581.569

LUCRO CESANTE FUTURO

$$VA = c \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

675.84
VA= 349.050 $\frac{(1.004867)^{675.84} - 1}{0.004867}$

VA= \$69.358.611

SUBTOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES.....\$75.940.180

Todos estos valores deberán ser actualizados al momento de la conciliación o sentencia.

GRAN TOTAL PERJUICIOS PATRIMONIALES.....\$283.192. 91

5.2.4. POR INTERESES.

La condena respectiva será actualizada de conformidad con los artículos 176, 177 (modificado por Sentencia de la Corte Constitucional) Y 178 del C.C.A. y se reconocerán intereses moratorios desde la fecha de ejecutoria de la sentencia o auto que ponga fin al proceso, hasta que se haga efectivo el pago.

El pago se imputará primero a intereses, así deberá decir la sentencia.

5.2.5. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHOS

Que como consecuencia de la primera declaración, se condene en costas y agencias en derecho a las entidades demandadas."

HECHOS.

Como argumentos de orden fáctico adujo la parte actora en resumen lo siguiente:

El primero de mayo de 2002, aproximadamente a las 6 de la mañana se iniciaron combates entre guerrilleros y paramilitares en la región Vigía del Fuerte (Antioquia), combates que se entendieron hasta Bellavista, cabecera municipal de Bojayá-Chocó. Estos cesaron un poco en la noche del primero de mayo y reiniciaron el 2 de mayo de 2002 en horas de la mañana.

Las FARC-EP estaban posicionados en el Barrio Pueblo Nuevo de Bellavista, en la periferia del caso urbano, mientras que los paramilitares continuaban ubicados alrededor del área central de Bellavista, protegiéndose, específicamente en el anillo de cemento situado frente a la iglesia, la casa cural y la casa de las misioneras, también otro grupo paramilitar se encontraba ubicado en el patio que separa el colegio, la escuela y la iglesia.

En vista de que en la mayor parte de la población no hay edificaciones de concreto, la mayor parte de la población civil se refugió en la capilla que si está construida en concreto, siendo prácticamente el único sitio que les brindaba seguridad frente a la lluvia de balas y pipetas que se cruzaban entre ambos bandos. Aproximadamente a las 10:45 de la mañana del 2 de mayo de 2002, estalló una pipeta que impactó en el altar de la iglesia donde se encontraba refugiada gran parte de los pobladores de Bojayá (aproximadamente unas trescientas personas), explosión que causó la muerte de alrededor 119 personas y unos 98 heridos, entre los que se encuentra un alto número de menores de edad.

En medio de tanta confusión algunos habitantes que sobrevivieron se internaron en zona rural, otros lograron atravesar el río y llegaron a Vigía del Fuerte, allí con la colaboración de sacerdotes quienes batían banderas blancas para identificar y reivindicar la condición de población civil trasladaron los heridos a esa municipalidad.

Ya para la mañana del 3 de mayo de 2002, las FARC-EP anunciaron haber retomado el control de Bellavista y permitieron que una comisión ingresara a la localidad para evacuar a los heridos, reconocer y enterrar a los muertos, lo que no pudo efectuarse por cuanto se reactivaron los combates. Posteriormente, entre el 4 y 5 de mayo de 2002, se realizó el entierro de los cadáveres sin que se pudiera proceder a su levantamiento oficial por la ausencia de las autoridades¹.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y JURISPRUDENCIAS.

Indicó como fundamento de derecho las siguientes normas:

Artículos 2º inciso 2, 6º, 11, 13 y 90 de la Constitución Política.

La parte demandante concentra la responsabilidad de las entidades demandadas en el hecho de que éstas tuvieron conocimiento pleno y anticipado de la presencia de los miembros de autodefensas y grupos guerrilleros en Bellavista, esto gracias a las alertas tempranas que la Defensoría del Pueblo envió a cada uno de los organismos competentes para que por conducto de las diversas entidades estatales conforme a sus funciones adoptaran las medidas necesarias para contrarrestar el accionar violento de esos grupos, así que el desplazamiento masivo era previsible, y se temía además un enfrentamiento entre esas dos fuerzas donde podría resultar lesionada la población civil, lo que en efecto ocurrió.

Imputa la responsabilidad del Estado con fundamento en la teoría de la falla en el servicio por omisión.²

TRÁMITE DE LA ACCIÓN.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, admitió la demanda mediante el auto interlocutorio Nro. 512 de junio 02 de 2004 (fols. 512 y 513)³.

Con el sustanciatorio Nro. 807 de julio 22 de 2004, se aclaró el auto admisorio de la demanda (fol. 521).

¹En los numerales 3.7. a 3.11. se relaciona lo relativo a que el Estado en cabeza de la fuerza pública entre otras entidades tenían pleno conocimiento de que lo ocurrido el 2 de mayo en Bojayá era previsible (fols. 29 a 34).

²Realiza un análisis de las normas citadas como fundamento legal, cita y transcribe apartes jurisprudenciales ver folios 35 a 44 del expediente.

³Se notificó a las entidades demandadas y al Ministerio Público conforme a las constancias obrantes a folios 522 a 526 y 543 del expediente. Se fijó en lista entre el 18 de julio y el 01 de agosto de 2005 (fol. 544).

S3

169^u
44
50

Se corrió traslado de las excepciones a las partes mediante el sustanciatorio Nro. 1145 (fol. 596).

Se abrió a pruebas el proceso mediante el sustanciatorio Nro. 132 de enero 31 de 2006 (fols. 597 a 599).

Se accedió a solicitud de aplazamiento de testimonios mediante el sustanciatorio Nro. 260 de marzo 16 de 2006 (fol. 601).

Con el sustanciatorio Nro. 695 de noviembre 7 de 2006, se adicionó el periodo probatorio (fols. 943 y 944).

A través del sustanciatorio Nro. 221 de febrero 23 de 2007, se solicita a la Secretaría del Tribunal Administrativo que agregue al proceso la constancia de la notificación realizada a la Presidencia de la República (fol. 948).

Con el interlocutorio Nro. 186 de marzo de 2007, se ordenó la notificación de la admisión de la demanda al Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (fol. 952).

Mediante el interlocutorio Nro. 352 de mayo 16 de 2007, se decidió no reponer el auto interlocutorio Nro. 186 de marzo 07 de 2007 (fols. 968 a 970).

Mediante el sustanciatorio Nro. 057 de enero 26 de 2009, se amplió el periodo probatorio en 30 días más (fol. 1120).

Con el sustanciatorio Nro. 721 de mayo 22 de 2009, se citó a las partes y al Ministerio Público a audiencia de conciliación (fol. 1251).

A través del interlocutorio Nro. 944 de agosto 10 de 2010, se repuso el sustanciatorio Nro. 721 de mayo 22 de 2009 (fols. 1549 y 1550).

Con el sustanciatorio Nro. 1305 de junio 29 de 2011, por el cual se ordena reiterar oficios de prueba (fol. 1581).

Mediante el sustanciatorio Nro. 430 de diciembre 14 de 2011, este Despacho avocó el conocimiento del proceso (fol. 1595).

Con el sustanciatorio Nro. 392 de mayo 22 de 2012, se ordenó la práctica de algunas pruebas (fol. 1598).

Se citó a las partes y al Ministerio Público a audiencia de conciliación a través del sustanciatorio Nro. 296 de abril 16 de 2013 (fol. 1647).

Mediante el interlocutorio Nro. 133 de junio de 2013, se requirió algunos documentos para un mejor proveer (fols. 1670 y 1671).

DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Ministerio del Interior y de Justicia.

Sostiene en su contestación que es cierto que la Defensoría del Pueblo emitió una alerta temprana frente a la cual una vez conocida esa comunicación por el Ministerio del Interior y de Justicia de inmediato procedió a informar sobre el asunto al Ministro de Defensa Nacional, al Fiscal General de la Nación y al Director de la Red de Solidaridad Social, a efecto de que prestaran su colaboración en la adopción de las medidas necesarias para proteger la vida e integridad de los habitantes de esta región del país. Una vez hecho el traslado de esa información al Ministro de Defensa para que se tomaran las acciones pertinentes el Ejército Nacional inició la organización de operaciones militares para contrarrestar la situación planteada.

54 1691 45 51

Afirma igualmente que los hechos del 2 de mayo de 2002, por los cuales se demanda provienen de un tercero, y no le son atribuibles al Estado, porque está establecido que son consecuencia del enfrentamiento de dos fuerzas al margen de la ley, las cuales están plenamente identificadas, cuales son las FARC y las AUC que operan en esa región, quienes aprovechando las condiciones geográficas, climatológicas y técnicas que impidieron operar oportunamente a las autoridades militares y de policía produjeron el daño por el cual se reclama.

Como causal de exoneración de responsabilidad de este Ministerio, refiere el hecho de un tercero, en el entendido que no es posible que el Estado pueda prever la ocurrencia de actos delictivos de grupos de personas, de grupos organizados de delincuencia o de grupos alzados en armas o al margen de la ley, en este caso si ellos lograron su cometido fue por el aprovechamiento que hicieron de las especiales condiciones de esa región y la imposibilidad de la presencia oportuna de la fuerza pública en razón a las limitaciones e imprevistos de todo tipo que rodearon los acontecimientos dañinos, los que se transformaron en situaciones insalvables haciéndose imposible evitar la producción de los lamentables hechos que motivan esta demanda.

Puede decirse que los hechos objeto de la demanda eran previsibles, pero no era posible determinar inequívocamente el día, el lugar y la hora de su ocurrencia, por lo que la función del Estado debe ser entendida dentro del contexto de sus capacidades técnicas, económicas y humanas para así poder establecer responsabilidad alguna.

Argumenta que no hay relación directa entre los hechos y conducta omisiva del Estado, puesto que el Estado tomó las medidas orientadas a lograr la conservación del orden público, enmarcada dentro de una concepción lógica y dentro de los parámetros legales, sin tener así la capacidad de llegar a predecir actuaciones delictivas como la que generó la presente litis.

Que es necesario establecer si la alerta temprana constituye una omisión administrativa como elemento de la falla del servicio de la administración; bien podría afirmarse que aquella constituye un hecho previsible, pero ello no implica la conclusión de la existencia de una responsabilidad automática del Estado, puesto que como lo ha sostenido la jurisprudencia no habrá falla del servicio si ese hecho previsible es irresistible para el Estado teniendo en cuenta los medios reales de que disponía. En ese mismo punto. Resalta además que las alertas tempranas si bien se dirigen a alertar tempranamente a las autoridades estatales de la posibilidad de que se presenten masivas violaciones de los derechos humanos, en la práctica estas son en su mayoría muy generales, pues no presentan limites especiales y la mayoría de los lugares en que se presentan esas situaciones de alarmas tienen una situación geográfica de muy difícil acceso que limita la respuesta del Estado frente a las mismas. A lo anterior se suma la situación de conflicto que atraviesa el país que obliga necesariamente a diseñar estrategias y evaluar informes de inteligencia para así poder llegar a los sitios señalados donde se requiere la presencia de la fuerza pública, ya sea por una alerta temprana o con motivo a cualquier otro informe, tampoco puede desconocerse los limitados recursos con que las entidades del Estado que le imponen el deber de actuar solo bajo instrucciones precisas de los respectivos superiores jerárquicos. Por ello no puede exigirse que está obligada la fuerza pública a actuar a penas se emita una alerta temprana, puesto que deben seguirse unos planes de guerra dispuestos por los altos mandos.

Propone además como **excepciones la de inexistencia del derecho**, la cual sustenta en el hecho que *"el Estado no puede responder por hechos originados en conductas de terceros ajenos a la actividad propia de la administración"*, porque lo contrario sería como afirmar que todo hecho delictivo imprevisible pueda ser un argumento jurídico oponible al Estado y llegar a ser suficiente para endilgarle responsabilidad, siendo así la única actuación relevante por parte del Estado es la de tomar las medidas preventivas que tiendan a evitar lo mejor posible la actividad delictiva, lo que se cumple de la mejor manera posible, eso sí partiendo de la base

SS

1692

46

52

Página 15 de 70

de que no es posible anticipar la ocurrencia de las conductas delictuosas. Propone también la de indebida representación en causa por pasiva, en razón según su dicho a que *"no es al Ministerio del Interior y de Justicia a quien le corresponde el control del orden público y tomar medidas de prevención."*

Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

Manifiesta este extremo procesal como argumentos de defensa central lo siguiente:

Que el conflicto armado ha afectado todo Colombia y que los hechos por los cuales se demanda fue la cuota de sacrificio que pagó la institución con el ánimo de cumplir con sus funciones constitucionales (velar por vida y honra de los Colombianos). Así mismo precisa que es cierto que la Defensoría del Pueblo le remitió alerta temprana a la Policía Nacional, sin embargo, antes de la llegada de esa alerta el Ministerio de Defensa, concretamente la Policía Nacional ha estado en una constante gestión dirigida a brindar la seguridad a la población, gestiones tales como la construcción nuevamente de las instalaciones de la estación de policía y poder así facilitar el retorno de unidades policiales a la jurisdicción, lo cual fue obstaculizado precisamente por la alteración del orden público que se presentaba en esa zona, pero como la alerta de la Defensoría era tan grave, esa situación ameritaba una operación muy compleja con coordinación con otras autoridades, para lo que se requiere una planeación, logística, informaciones previas de inteligencia - técnicas, previa aseguración de la zona donde se desarrollaría esa operación, se requería además aislamiento y traslado de personal que pudiera entrar a operar, entre otros muchos más requerimientos, que permitieran llevar a cabo una operación efectiva por una parte y por otro lado con ella se eviten situaciones trágicas que lleven a la muerte de efectivos de la fuerza pública, aspecto frente al cual resalta que son muchas las decisiones de las autoridades competentes en donde se ha condenado al Estado a pagar millonarias sumas de dinero a título de indemnización imputada por falla del servicio ocurrida en operativos llevados a cabo con ligereza o con precario planeamiento.

La Policía Nacional mientras hubo posibilidad de hacer presencia en ese lugar brindó un buen servicio a la comunidad, pero en el año 2000 la subversión en número que superaba a los policía de acantonados en esa región los atacó y le produjo la muerte a 21 uniformados, heridas a 5 y se llevaron a 7 secuestrados, dejando las instalaciones de la estación de policía totalmente destruidas, viéndose esta institución en la necesidad de levantar el puesto de policía, porque no se podía seguir teniendo a los uniformados como "carne de cañón", blanco fácil de los subversivos. A pesar de todo se intentó insistentemente la construcción nuevamente del cuartel de policía, frente a lo cual el Alcalde de la época indica que no puede prestar su colaboración para esa obra por cuanto la situación actual no lo permitía, porque la población se encontraba tranquila y que además la mencionada obra no era necesaria, así se constata en la comunicación del 12 de junio de 2001, remitida por el señor Francisco Javier Ramírez al Teniente Arquitecto William Orlando Moreno director de la obra.

Propone como excepciones el **hecho de un tercero**, en razón a que los hechos por los cuales se demanda fueron ocasionados por las acciones de grupos al margen de la ley. La de **imposibilidad circunstancial**, esta la circunscribe a la imposibilidad de tener un puesto estación de policía donde albergar a los policías en razón a la oposición pública, en especial la máxima autoridad municipal y la falta de colaboración de la comunidad. Aduce igualmente la de **hostilidad ambiental**, ya que las condiciones de clima, hidrográficas, topográficas y selváticas de esa zona constituyen un hecho cierto sumado a la presencia de grupos ilegales que aprovechan dichas condiciones naturales de ese lugar para operar él, impidieron desde luego el ingreso oportuno de la fuerza pública. Propone también la de **falta de causa para pedir**, al respecto afirma que en este caso no se evidencia siquiera remotamente la posibilidad de un perjuicio ocasionado por la Policía Nacional a la actora, puesto que los hechos por cuya responsabilidad pretende se condene a esta institución fueron perpetrados por personal ajeno a ella. Por último indica la de

56

1695
47

53

caducidad de la acción, ésta la predica respectó de la adición a la demanda que fue presentada el 09 de noviembre de 2004, mientras que los hechos sucedieron el 02 de mayo de 2002, así que estaríamos frente a la caducidad de la acción por haber transcurrido más de dos años a la presentación de la adición de la demanda en mención.

Menciona además que la omisión que la actora alega no encuentra respaldo en las condiciones y circunstancias actuales, en especial los últimos años en Colombia en razón al conflicto armado del cual han sido víctimas los habitantes del Municipio de Bojayá a raíz de la cual se produjo el desplazamiento de los uniformados de la Policía Nacional de ese lugar, institución que posteriormente no estuvo presente a pesar del insistente intento de reconstruir la estación de policía destrozada tiempo atrás. Debe tenerse en cuenta que desde siempre la población colombiana es potencialmente vulnerable a las tomas guerrilleras, y que para contra restarlo había que tener en cada municipio un Departamento de Policía y una Brigada del Ejército, lo cual resulta además de complejo, imposible. En este país abunda la violencia, y a ello sumado a la falta de colaboración de la comunidad para con la fuerza pública.

Conforme se estudia la demanda se advierte que el objetivo militar en ningún momento fue la fuerza pública, de igual manera se ha probado que los hechos no se originaron con ocasión a la intervención de la fuerza pública, sino por grupos al margen de la ley, y por ello no está llamada a responder la entidad del Estado Policía Nacional. Lo más importante en este asunto que es la demostración de la existencia del daño no se ha demostrado en este asunto, puesto que no se acredita la muerte de las personas por las cuales se demanda. Si está demostrada la ocurrencia del hecho del enfrentamiento ocurrido entre las FARC y las AUC el 2 de mayo de 2002, pero el daño causado a la comunidad en general asentada o que habita el Municipio de Bojayá se produjo por los actos de esos grupos armados al margen de la ley y no por causa imputable a esta entidad del Estado, configurándose así el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad, ya frente al nexo causal es de recordar que la actividad que realiza la fuerza pública es de medios y no de resultados. Puesto que las autoridades en cumplimiento de sus deberes y/o funciones no pueden asegurar el resultado de la protección que le deben brindar a los habitantes en su vida, honra y bienes. No se demuestra pues en este asunto la omisión de la Policía Nacional que se alega, puesto que esta entidad se esforzó por cumplir con su obligación de protección y seguridad de la soberanía nacional pero las imposibilidades que ya se describieron no se lo permitieron así de manera efectiva.

Plantea como causa de exoneración o exculpación el hecho exclusivo y determinante de un tercero, por cuanto el enfrentamiento armado ocurrido el 2 de mayo de 2002, en el Municipio de Bojayá fue entre las FARC y las AUC (cita y transcribe apartes jurisprudenciales fols. 555 y 556).

Ministerio de Defensa Nacional – Ejército – Armada Nacional.

Plantea como argumentos de defensa básicamente lo siguiente:

En la zona del medio Atrato la Armada y el Ejército Nacional siempre han realizado operaciones de registro y control de áreas, lo que no se puede hacer es el asentamiento permanente en una cabecera municipal, ya que las condiciones topográficas y atmosféricas de la región imposibilitan las operaciones militares. Sin embargo, el Estado a pesar de las diversas dificultades de toda índole ha tratado de hacer presencia en toda la geografía Chocoana, encontrándose con los obstáculos ambientales o naturales propios y característicos de esta región del país. Así las cosas, el Estado no tuvo posibilidad real, material y efectiva de evitar el enfrentamiento ocurrido el 02 de mayo de 2002, ni siquiera en razón de la alerta temprana Nro. 040 de abril 24 de 2002, recibida por varias entidades entre ellas el Ejército Nacional, frente a la cual era indispensable una operación compleja, que

57

1964
48
54

requería coordinación con otras autoridades entre otros muchos requisitos⁴ para poder desplegar una operación de manera efectiva y evitar así la pérdida de uniformados.

La actividad desarrollada por la fuerza pública es de medio y no de resultado, la fuerza pública debe hacer presencia a lo largo y ancho del territorio nacional, pero no le es posible garantizar en términos absolutos el bienestar de la vida, honra y bienes de los administrados, ello resulta imposible en todos los eventos. Debe tenerse en cuenta que nos encontramos en un país donde abunda la violencia, lo cual lleva a que todos seamos potenciales víctimas del terrorismo, conducta dirigida a contra restar o menguar las medidas de seguridad implementadas por las autoridades competentes⁵.

Sobre la omisión imputada a las fuerzas militares indicó que para hablar de este tema no es suficiente con demostrar la obligación de garante y protección que tiene esta entidad y su no acción cuando está llamado a actuar, frente a lo cual el Estado por medio de sus agentes investigadores se esforzará para probar que el inculpado estaba en imposibilidad real y concreta para impedir la ocurrencia del daño, esto es, que nadie está obligado a lo imposible. En este aspecto deberá llegar a establecerse si con base en las circunstancias en que se dieron los hechos puede formularse reproche a las fuerzas militares en consideración a que pudiendo evitar el daño no lo hicieron, en relación con lo cual debe tenerse en cuenta que las fuerzas militares hizo todo lo que estuvo a su alcance para recobrar el control de la población de Bojayá, a pesar de la imposibilidad de establecer presencia militar (batallón o brigada) en cada zona donde haya presencia guerrillera⁶.

Concluye la entidad demandada que en el caso concreto conforme a la prueba documental que anexa se puede evidenciar que la fuerza pública no podía llevar a cabo una operación inmediata en el lugar de los hechos, donde se presentó el combate entre los insurrectos, puesto que luego del análisis de inteligencia se obtuvo como resultado que los insurgentes le superaban en número al personal que en ese momento podía ingresar a la zona, por ello se requirió el apoyo del Batallón de Infantería Voltígeros de la Brigada XVII, y además para lograr un desembarque aéreo era necesario el aseguramiento del área, para lo cual se tuvo que recurrir a la Infantería de Marina, unidad que demoró en desplazarse por la cantidad tan grande de combates que se habían sostenido y por los permanentes hostigamientos de que fueron víctimas las unidades de la Armada Nacional.

Por su parte las alertas tempranas son una importante fuente de información sobre prevención de la violación a los DD. HH y D. I. H., pero no son determinantes para llevar al planteamiento y desarrollo de operaciones militares, puesto que a veces no tienen el grado de certeza necesario y esperado para tal efecto, conllevando en ocasiones al desplazamiento de tropas a lugares distintos los planeados, e interrumpiendo operaciones válidas y efectivas a causa de una desinformación, llevando al desperdicio de esfuerzos humanos y logísticos destinados a la atención de situaciones no verídicas que menguan la capacidad operativa de las fuerzas militares, y descuidando por supuesto otras regiones donde hay dificultades inminentes de orden público.

Resalta también que sin desconocer la importancia de la alerta temprana, y que con ella se tuvo como cierto el peligro que la población corría, es cierto igualmente que las operaciones militares orientadas a mitigar los efectos de los conflictos armados deben ser planeadas con suficiente cuidado que permita evitar las emboscadas por parte del grupo insurrecto generados del riesgo. Aunado a lo anterior, está el hecho de que los soldados, suboficiales y oficiales están destinados a ser movidos constantemente para la ejecución de operaciones en las zonas donde se les exija,

⁴Ver párrafo final y siguientes folios 561 y 562.

⁵Se transcriben y citan a partes jurisprudenciales fol. 566 del expediente.

⁶Se cita y transcriben apartes jurisprudenciales fols. 568 a 575 del expediente.

SE

1693
49
55

no siendo posible su traslado o desmonte en poco tiempo o de manera inmediata frente a la emisión de una alerta temprana.

Concluye que se probará en el proceso que la fuerza pública no podía ejecutar una operación inmediata en el lugar de los hechos, pues para ello se requirió de un análisis de inteligencia que arrojó como resultado que los delincuentes presentes en área eran superiores en número al personal que podía ingresar la unidad operativa menor, por lo que se requería el apoyo del Batallón de Infantería de Marina Nro. 50 y una compañía del Batallón de Infantería Voltígeros de la Brigada XVIII. Se requería además el aseguramiento del área para lograr un desembarco aéreo con el apoyo de la Infantería de Marina, unidad que se demoró en su desplazamiento por el cúmulo de combates que se sostuvieron y los permanentes hostigamientos de que fueron víctimas las Unidades de la Armada Nacional.

Es cierto que las alertas tempranas son una importante fuente de información sobre prevención de violaciones de DD HH y D.I. H., pero no son determinantes para el planteamiento y desarrollo de operaciones militares, ya que en ocasiones no tienen el grado de certeza esperado, generando a veces el desplazamiento de las tropas a lugares distintos a los ya planeados, se interrumpe operaciones, se desinforma y se obtiene un desgaste de esfuerzos tanto humanos como de logística en la atención de situaciones no verídicas que reducen la capacidad operacional de las fuerzas militares, descuidándose otras regiones donde hay dificultades de orden público inminentes.

De tener la alerta temprana como generadora de certeza del peligro o riesgo inminente que corre una determinada comunidad por la alteración del orden público, las actividades o medidas tendientes a contrarrestar ese riesgo amerita operaciones militares debidamente planeadas para evitar caer en las emboscadas de los insurrectos, frente a esto debe tenerse presente que los militares están sometidos a constante movimiento por todo el país a medida que la situación de cada región lo amerite.

Aduce que la institución no siempre cuenta con los medios y recursos necesarios para atender situaciones de peligro inminente de orden público, por lo que una vez se recibe información al respecto se procede a analizar la situación operacional que se desarrolla para poder adoptar el dispositivo que procure la protección de la gran mayoría de pobladores y derechos fundamentales en amenaza, además debe observarse que al momento de los hechos la IV Brigada tenía además de Bojayá y Vigía del Fuerte otros puntos críticos y alertas tempranas que cubrir.

Especifica también algunas consideraciones referidas a la Armada Nacional, en tal sentido indicó que la Armada Nacional no tiene jurisdicción terrestre sobre los municipios ubicados en el Urabá Antioqueño y Chocoano, pues únicamente ostenta responsabilidad fluvial en las redes fluviales navegables del río Atrato.⁷

Dentro del término de fijación en lista el **Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional** contestó solicitando que sean tenidas como pruebas las que relaciona y anexa al respectivo escrito, y también solicita la práctica de otras que consideró necesarias (fols. 1079 a 1081).

Departamento Administrativo de la Presidencia de la República por su parte presentó escrito de contestación de la demanda en su integridad como se observa a folio 1102 a 1107 del expediente, cuando la oportunidad para ello ya había pasado.

⁷Se narran las acciones sucedidas luego de la ocurrencia de los hechos del 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá a folios 579 a 581 del expediente.

59.

1696
50
56

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La parte demandante.

En esta oportunidad la parte actora afirma que en el presente asunto no hay lugar a duda que el Estado Colombiano deberá responder por falla en el servicio por omisión, por haber omitido prestar el servicio de protección y vigilancia con todos los medios que tenía a su disposición frente a los pobladores del Municipio de Bojayá, lo que facilitó a los insurrectos (paramilitares y guerrilla) la incursión a esa región donde se libró la batalla donde los pobladores de la zona ajenos al conflicto quedaron en medio de la guerra, por lo que hoy reclaman indemnización por las lesiones y muertes que ello dejó como resultado.

Que la responsabilidad que se predica del Estado radica en el conocimiento previo (previsibilidad) de la inminencia de los enfrentamientos armados por cuanto las diferentes autoridades civiles, eclesiásticas así se lo hicieron saber, por cuanto en él recae la obligación de actuar, repeler, evitar o atenuar los enfrentamientos armados. Dicha falla hoy se le atribuye al Estado por incumplir el deber constitucional de protección, vigilancia y seguridad en la vida, honra y bienes de los residentes en el Municipio de Bojayá ante las diversas comunicaciones y alertas tempranas emitidas al respecto, con las cuales se dio a conocer la llegada a esa región de grupos armados al margen de la ley, lo que sin lugar a equívocos ocasionaría enfrentamiento armado por la disputa territorial entre esos dos bandos (paramilitares y guerrilla), temor que se materializó el 2 de mayo de 2002, cuando esas dos fuerzas irregulares se enfrentaron dejando más de un centenar de personas muertas y otras más lesionadas.

Aduce la parte demandante que este asunto está plenamente demostrada la falla del servicio por omisión, puesto que es un hecho notorio lo acaecido en Bojayá el 2 de mayo de 2002, esto es, el enfrentamiento entre guerrilleros y paramilitares donde se produjo la muerte violenta de alrededor de 119 personas y las lesiones a otras más. Se estableció también que dicho enfrentamiento murieron BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILÉNA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDO, IZABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO, WILLINTON MOSQUERA PALACIO y ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO. Se probó igualmente que allí resultaron lesionados DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LESCANO PALACIOS, DEYNER URRUTIA MOSQUERA y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO. Como bien se indicó está demostrado que las autoridades civiles y militares tenían conocimiento de la inminencia de los enfrentamientos suscitados el 2 de mayo de 2002, pues se les informó de las amenazas que sobre la población civil recaían, la restricción al paso de alimentos y combustibles generados por los insurrectos, así como del avance que de dichos grupos hacia los Municipios de Bellavista-Bojayá (Chocó) y Murindó (Antioquia), ello se desprende el oficio anexo a la demanda Nro. 4020/co-sat, donde se remite copia de la alerta temprana a la doctora OLGA LUCÍA GAITÁN GARCÍA, allí mismo se precisa que la información le fue remitida al Comando General de las Fuerzas Militares, Comando I División del Ejército, Comando IV Brigada, Batallón de Infantería Alfonso Manosalva Flores de Quibdó, Director General de la Policía Nacional Antioquia y Chocó, al Ministerio del Interior, a la Vicepresidencia de la República y a la Gobernación de Antioquia y Chocó.

Afirma que se encuentra acreditado que el 21 de abril de 2002, arribaron a Bellavista cabecera municipal de Bojayá y Vigía del Fuerte, 7 embarcaciones donde se transportaban aproximadamente 250 paramilitares que venían desde Turbo, embarcación que debió pasar por los puestos de control de la fuerza pública ubicados en Punta de Turbo donde había un retén permanente de la Marina, otro retén permanente de la Policía Nacional ubicado en la entrada a Riosucio, y en la salida desde Riosucio hacia Bellavista se localizaba un retén permanente del Ejército.

60

1697
57
57

Por último afirma que el nexo causal elemento estructurante de la responsabilidad del Estado a título de imputación por falla en el servicio por omisión en este asunto está debidamente acreditado por el daño causado a los demandantes con ocasión de la actuación (acción) de los grupos armados al margen de la ley AUC y FARC, al haber contribuido el Estado en su concreción por incumplir gravemente las obligaciones constitucionales de prevención y protección, lo que dio lugar al enfrentamiento armado entre los insurgentes, de donde se colige que si el Estado hubiere cumplido su deber quizá el daño no se hubiera podido evitar pero por lo menos hubiese sido menor que el que se produjo.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

A través de apoderada aduce lo siguiente:

"...En los hechos de la demanda no se mencionan cuáles fueron las obligaciones legales incumplidas u omitidas por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, pues no es la entidad encargada de velar por la preservación del orden público, o por la prestación del servicio de vigilancia y seguridad, desvirtuando con ello la existencia del hecho o daño antijurídico imputado a este Departamento Administrativo.

Nótese también que los demandantes parten de la base de que las entidades demandadas incumplieron u omitieron deberes legales específicos, enumerando y explicando aquellas normas presuntamente conculcadas, pero omitiendo en tal descripción al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, lo cual es apenas lógico, si se analizan las normas que consagran la naturaleza y objetivos de este Departamento Administrativo, examen del cual es forzoso concluir que la entidad nunca desconoció ni ha desconocido ninguna de sus obligaciones constitucionales o legales, ni en el caso de autos ni en ningún otro, luego no es dable afirmar la existencia de un hecho antijurídico imputable a ella.

Igualmente insiste en que deben ser despachadas favorablemente las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda, esto es, la de falta de legitimación por pasiva e indebida representación de la Nación, por cuanto la Presidencia de la República no está llamada a responder por los hechos narrados en la demanda por cuanto como ya se indicó no tiene ninguna responsabilidad en la ocurrencia de los hechos ventilados en este asunto.

Por su parte el Ministerio del Interior presentó sus alegatos de conclusión por fuera de la oportunidad para ello. Así mismo, no se advierte que el Ministerio de Defensa-Ejército-Armada-Policía Nacional, el Municipio de Bojayá y el Agente del Ministerio Público hayan alegado de conclusión o presentado informe respectivamente.

CONSIDERACIONES.

Verificados los presupuestos procesales, observa el Despacho que estos se encuentran satisfechos en el presente caso, puesto que se cumple con las exigencias legales en cuanto a la jurisdicción y competencia del Juzgado para conocer del asunto bajo examen, ambas partes tienen la capacidad para comparecer al proceso; está demostrada la legitimación en la causa por activa como por pasiva y no se ha presentado el fenómeno de la caducidad de la acción.

El Código Contencioso Administrativo, contempla la reparación directa en su artículo 86 así: La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa.

61

1698
52
58

DEL CASO CONCRETO.

Pretenden los demandantes se declare administrativa y patrimonialmente responsables a la **NACIÓN COLOMBIANA; PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL (EJÉRCITO-ARMADA-POLICÍA NACIONAL), GOBERNACIÓN DEL CHOCÓ Y MUNICIPIO DE BOJAYÁ** de los perjuicios de índole material e inmaterial a ellos irrogados con ocasión de la muerte de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDO, IZABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO, WILLINTON MOSQUERA PALACIO y ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO, y por las lesiones sufridas por DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LESCOANO PALACIOS, DEYNER URRUTIA MOSQUERA y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, ocurridas en los hechos de violencia acaecidos en el Municipio de Bojayá el 02 de mayo de 2002.

PROBLEMA JURÍDICO.

Se contrae a establecer si el daño irrogado a los demandantes a raíz de la muerte y lesiones de que fueron víctimas directas sus familiares, en los hechos acaecidos el 2 de mayo de 2002, en el Municipio de Bojayá, es imputable al Estado a título de falla del servicio.

EXCEPCIONES.

Conforme al principio de congruencia de la sentencia, ab initio se abordará el análisis de las exceptivas propuestas en este asunto.

Como ya se indicó, los apoderados de las demandadas propusieron las siguientes excepciones:

El Ministerio del Interior y de Justicia, invoca la excepción de **inexistencia del derecho**, afirma como razones de su configuración que *"el Estado no puede responder por hechos originados en conductas de terceros ajenos a la actividad propia de la administración"*, porque sostener que si lo puede hacer sería como afirmar que todo hecho delictivo imprevisible pueda ser un argumento jurídico oponible al Estado y llegar a ser suficiente para imputarle responsabilidad, quedándole así al Estado como única actuación relevante tomar las medidas preventivas tendientes a evitar lo mejor posible la actividad delictiva, lo cual se cumple de la mejor manera posible, eso sí partiendo de la base de que no es posible anticipar la ocurrencia de las conductas delictuosas. Además propuso la exceptiva **indebida representación en causa por pasiva**, por cuanto considera que *"no es al Ministerio del Interior y de Justicia a quien le corresponde el control del orden público y tomar medidas de prevención."*

El Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, Este extremo procesal propone como excepciones la **falta de legitimidad por activa**, en razón a que no está probada la relación familiar que acredite a los actores para promover esta demandada, ya que según los registros civiles de nacimiento no hay relación filial entre el occiso y la parte demandante, **el hecho de un tercero**, con base en que los hechos objeto de demanda fueron ocasionados por las acciones de grupos al margen de la ley. En relación con la exceptiva de **imposibilidad circunstancial**, refiere que se presentó por la imposibilidad de tener una estación de policía donde albergar a los uniformados por causa de la oposición pública, incluso por la obstaculización imprimida por la máxima autoridad municipal y la falta de colaboración de la comunidad que habita en esa región.

62 1699
53
39

Aduce igualmente la exceptiva de **hostilidad ambiental**, en consideración a que las condiciones de clima, hidrográficas, topográficas y selváticas de esa región constituyen un hecho cierto sumado a la presencia de grupos ilegales que aprovechan las condiciones naturales de ese lugar para operar en él, lo que impidió desde luego el ingreso oportuno de la fuerza pública. Propone también la **falta de causa para pedir**, en ese sentido afirma que en este caso no se evidencia la posibilidad de un perjuicio causado por la Policía Nacional a la actora, puesto que los hechos por cuya responsabilidad pretende se condene a esta institución fueron perpetrados por personas ajeno a ella. Igualmente indica que se ha presentado la **inexistencia del daño** la propone en atención a que no existe prueba de la muerte del señor ARGRMIRO MOSQUERA MURILLO, puesto que no se ha aportado el registro civil de defunción.

La exceptiva de **"Falta de Legitimación en la causa por pasiva"**, propuesta por el Ministerio del Interior y de Justicia, se sustenta esencialmente en que esta entidad no estaba en posibilidad efectiva de evitar el daño, interrumpiendo así el nexo causal, como quiera que no es responsable de mantener el orden público y por las dificultades u obstáculos de logística, de investigación y verificación de la información suministrada como alerta temprana.

El deber principal y primordial del Estado es proteger la vida, la integridad personal y patrimonial de los asociados, lo que asegura o permite el goce de la libertad dentro del orden jurídico. Ello se desprende del mandato impuesto por la Carta Política al Estado en el artículo 2º inciso 2º, donde se indica que las autoridades de la República *"están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares"*. Sin embargo, el mencionado deber de mantenimiento del orden público no puede predicarse de todas las entidades que conforman el complejo aparato Estatal, puesto que para ello han sido instituidas las Fuerzas Militares y de Policía (art. 216 de la Carta Política).

Resulta evidente pues que el deber de protección a la población civil asentada en los Municipios de Bojayá y Vigía del Fuerte, no era de competencia del Ministerio del Interior y de Justicia, entidad que excepciona en este asunto. En efecto, el Ministerio del Interior y de Justicia, como órgano integrante del Gobierno Nacional, es el responsable de coordinar la atención integral del Estado en los asuntos políticos y de la Justicia, para proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos, así mismo se encarga también de formular la política de Gobierno en materias relativas al orden público interno en coordinación con el Ministerio de Defensa Nacional, en lo que a este le corresponda. La referida función de coordinación, obviamente, no puede extenderse más allá del sentido literal de la expresión, esto es, concertar medios y esfuerzos, así como el deber de gestionar actividades orientadas al mantenimiento del orden público.

Así las cosas, concluye el Despacho que la exceptiva propuesta por el Ministerio del Interior y de Justicia tiene vocación de prosperidad, en razón a que la obligación de la prestación de los servicios de vigilancia y seguridad a la población de Bojayá, no le concernía. Por encontrar vocación de prosperidad la exceptiva anotada, el Despacho se abstiene de analizar la otra excepción propuesta por el Ministerio del Interior y de Justicia.

En cuanto a las demás excepciones propuestas, por el Ministerio de Defensa - Policía Nacional, consistentes en, *"Falta de legitimación en la causa por activa"*, *Hecho de un tercero*, *"Imposibilidad circunstancial"*, *"Hostilidad ambiental"*, *"Falta de causa para pedir"* *"Inexistencia del daño"*, las mismas serán resueltas al resolver el caso concreto, por cuanto los argumentos que las sustentan, están íntimamente relacionados con el fondo de la controversia.

Del caso concreto.

Se centra en determinar si es imputable al Estado a título de falla del servicio por omisión, por los daños padecidos por los demandantes a raíz de la muerte y lesiones

sufrida por las víctimas relacionadas, en hechos acaecidos el 2 de mayo del año 2002, en el Municipio de Bojayá (Chocó).

Para resolver el problema jurídico planteado es indispensable hacer un breve análisis de la normatividad y la jurisprudencia vigente, referente al tópico señalado, para luego de cara a las pruebas obrantes en el plenario establecer si le asiste responsabilidad al Estado en los hechos acaecidos el 2 de mayo del año 2002, en el Municipio de Bojayá (Chocó).

La principal norma jurídica que sirve como fuente para resolver cualquier discusión frente a la responsabilidad patrimonial del Estado es el artículo 90 de la Constitución Política, la cual permite fundamentar todos los sistemas de responsabilidad que han sido decantados por la Jurisprudencia nacional a la luz de los principios y normas constitucionales, de la anterior constitución y de la actual. En última instancia, el verdadero fundamento de la responsabilidad patrimonial estatal descansa en el deber que tienen las autoridades públicas de proteger y garantizar la efectividad de los derechos reconocidos por la constitución y la ley a los administrados, los cuales no pueden ser vulnerados por daños que lesionen su patrimonio y que alteren la igualdad de todas las personas ante las cargas públicas.

El citado artículo a la letra dice:

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

"En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

Al abordar el análisis de esta institución, el H. Consejo de Estado en reciente pronunciamiento hizo la siguiente precisión⁸:

"El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia de esta Corporación. Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración". (Subraya del despacho).

*"[S]e observa en la redacción de la norma constitucional, que el énfasis recae precisamente en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios, siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, y deja de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso, resultando irrelevante si la misma fue culposa o no; sin embargo, esto no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado elaborados por la doctrina como por la jurisprudencia con anterioridad a la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, cuando aún esta clase de responsabilidad no tenía una consagración expresa en la Carta Fundamental"*⁹.

La responsabilidad del Estado por actos terroristas¹⁰, parte del supuesto de que el acto o la conducta dañosa son perpetrados por terceros ajenos a él, trátase de delincuencia común organizada o no, subversión o terrorismo. Para explicar esta situación la jurisprudencia ha aplicado, según el caso, los regímenes de responsabilidad por falla y por riesgo, este último se presenta cuando en un actuar legítimo la autoridad coloca en riesgo a unas personas en aras de proteger a la

⁸ Sentencia del 19 de octubre de 2011. M. P. Olga Melida Valle de la Hoz. Radicación Nro. 25000-23-26-000-1997-04845-01 (21908).

⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 13 de julio de 2005. Expediente 13.542. C.P. Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁰ Sobre el tema se ha pronunciado el H. Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-sección tercera, en la sentencia: Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00580-01(14211). Actor: LUCY AMPARO RUIZ ACUÑA Y LUIS GILBERTO MANRIQUE ESTUPIÑAN. Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA. veintitrés (23) de Octubre de dos mil tres (2003). nota de Relatoría: Ver Sentencia de 23 de septiembre de 1994 Expediente 8577; Sentencia de 29 de abril de 1994, Expediente 7136; Sentencia de 23 de septiembre de 1994, Expediente 6680; Sentencia de 28 de abril de 1994, expediente 7723

64 1201 55 61

comunidad¹¹, mientras que la responsabilidad por falla se presenta cuando el daño se produce como consecuencia de la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia, es decir, cuando la imputación se refiere a la actuación falente o irregular de la Administración por su actuar omisivo, al no utilizar todos los medios que a su alcance tenía con conocimiento previo (previsible) para repeler, evitar o atenuar el hecho dañoso del tercero. Para determinar si la conducta del Estado fue anómala o irregular, por acción o por omisión, frente al hecho dañoso perpetrado por el tercero debe analizarse si para la Administración y para las autoridades era previsible que se desencadenara el acto terrorista. Este aspecto constituye uno de los puntos más importantes a analizar dentro de este régimen, pues no es la previsión de la generalidad de los hechos (estado de anormalidad del orden público) sino de aquellas situaciones que no dejan casi margen para la duda, es decir, las que sobrepasan la situación de violencia ordinaria vivida.

La falla endilgada en la demanda se sustentó, jurídicamente en la omisión del Estado, en el deber constitucional de protección, vigilancia y seguridad en la vida y los bienes de las personas residentes en el Municipio de Bojayá, ante los antecedentes conocidos. Y se concretó en los hechos relativos a que para las autoridades, (Ejército, Policía y Armada Nacional), era previsible el suceso de un acto terrorista, tanto por el lugar, (una zona de plagada de guerrilla) en la que delinquen activamente algunos frentes o cuádrillas y grupos paramilitares, como por el modo en que los organismos de seguridad conocían la situación vivida en esa región.

Frente al tema de las obligaciones Constitucionales, legales y reglamentarias de las competencias de las fuerzas militares, la Carta Política enseña que éstas ejercen la defensa de la Nación, primordialmente para la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional (art. 217). *La concepción jurídica en la fijación de esos deberes de defensa de la soberanía, independencia e integridad del territorio nacional y del orden constitucional, por su propia naturaleza, implica que esos intereses jurídicos tutelados estén amenazados o se estén vulnerando; que la situación de amenaza o de vulneración sean ciertas, concretas, determinadas y por tanto previsible en las circunstancias de tiempo y lugar, porque el modo delincuencial, siempre es sorpresivo; el conocimiento por parte del Estado de una situación de esas, jurídicamente lo incita, a poner en movimiento su actuar. La previsibilidad se torna pues en una situación cualificada necesaria cuando se trata de imputaciones jurídicas por falla en el servicio, en este caso por actos terroristas sobre todo violatorios de normas de Derechos Humanos y del Derecho Internacional humanitario. Por ello es que la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, apreciando, de una parte, el marco jurídico del deber del Estado - que por lo demás la Constitución no califica de permanente -, y las circunstancias que lo ponen en movimiento, alude a que la responsabilidad del Estado puede darse por falla pero dentro de esas circunstancias relativas (falla relativa del servicio), debido a que a los militares no puede exigírseles que hubieran actuado cuando el mismo administrado sintió confianza en desplegar sus actividades en lugares y tiempo en los que no existía amenaza visible a esas actividades.*

¹¹ Sobre este punto el Consejo de Estado ha precisado que los elementos estructurales de esta forma de responsabilidad son: "Un riesgo de naturaleza excepcional para los administrados que aparece por la amenaza potencial contra los instrumentos de acción del Estado - instrumentales, humanos y de actividad - en época de desórdenes públicos provenientes y propiciados por terceros que luchan contra el mismo Estado y que se concreta con el ataque real de esos instrumentos y la consecuencia refleja en los administrados (personas o bienes), que quebranta la igualdad frente a las cargas públicas. El daño a bienes protegidos por el derecho. El nexo de causalidad, entre el daño y la conducta de riesgo creada por el Estado, con eficiencia de producir aquél ... La responsabilidad patrimonial del Estado se ve comprometida cuando en ejercicio de sus actividades y obrando dentro del marco de las disposiciones legales, utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a un riesgo de naturaleza excepcional; éste dada su gravedad excede las cargas normales que deben soportar los particulares como contrapartida de las ventajas que resulta de la existencia de dicho servicio público. La Sala no desconoce que el daño en sí mismo considerado no lo produjo el Estado, sino un tercero, pero sí advierte que para su producción el mencionado riesgo sí fue eficiente en el apareamiento del mismo".

PRUEBAS OBRANTES EN EL PROCESO.

Dentro del proceso obran las siguientes pruebas:

1. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DELIS PALACIOS HERRON (fols. 103 y 104).
2. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA (fols. 105 y 106).
3. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YUDELIS LESCANO APALCIOS (fols. 107 y 108).
4. Copia con firma original del registro civil de nacimiento de ELVIA TULIA ERRÓN ZUÑIGA (fol. 109).
5. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ERNA PALACIOS HERRON (fols. 110 y 111).
6. Certificado original del nacimiento de JHOARY PALACIOS HERRON (fol. 112).
7. Certificado original del nacimiento de JHONNIER PALACIOS HERRON (fol. 113).
8. Certificado original del nacimiento de GIOVANNI PALACIOS HERRON (fol. 114).
9. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YANELVIS PALACIOS MOSQUERA (fols. 115 y 116).
10. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YADIANCY PALACIOS MOSQUERA (fols. 117 y 118).
11. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de VERNI PALACIOS HERRON (fols. 119 y 120).
12. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YASNICE PALACIOS ERRON (fols. 121 y 122).
13. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de LUZ NELLY PALACIOS HERRON (fols. 123 y 124).
14. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA (fols. 125 y 126).
15. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YAMINSON PALACIOS MOSQUERA (fols. 127 y 128).
16. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de PAULO PALACIOS OREJUELA (fols. 129 y 130).
17. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de EULOGIO PALACIOS OREJUELA (fols. 131 y 132).
18. Reconocimiento Nro. RL.02.04664-2, por medio del cual la señora DELIS PALACIO HERRON es reconocida por segunda en Medicina Legal Regional Noroccidental (fols. 133).
19. Copia de la historia clínica de la señora DELIS PALACIO HERRON (fols. 134 a 237).
20. Copia de la historia clínica de YUDELIS LESCANO PALACIOS (fols. 238 a 245).

21. Copia de la historia clínica de Deimer Urrutia Mosquera (fl. 1242)
22. Copia simple del registro civil de nacimiento de ELVIA TULIA ERRON ZUÑIGA (fol. 246).
23. Certificado de defunción de BEJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, con firma y sello original (fol. 247).
24. Original del acta de bautismo de MARÍA FLORIANA ZUÑIGA MOSQUERA (fol. 248).
25. Fotocopia de la cedula de ciudadanía de MARÍA FLORIANA ZUÑIGA MOSQUERA (fol. 249).
26. Copia autenticada registro civil de matrimonio de ELADIO MORENO TORRES y DORA MARÍA PALACIOS BLANDON (FOL. 250).
27. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DORA MARÍA PALACIOS BLANDON (251).
28. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ELADIO MORENO TORRES (fols. 252 y 253).
29. Certificado de defunción con firma y sello original de ELADIO MORENO TORRES (fol. 254).
30. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DORILA MORENO PALACIO (fols. 255 y 256).
31. Copia autentica del registro civil de nacimiento de DANIEL MORENO PALACIOS (fol. 257).
32. Copia autentica del registro civil de nacimiento de JOSUE MORENO PALACIOS (fol. 258).
33. Copia autentica del registro civil de nacimiento de HOSNAY MORENO PALACIOS (fol. 259).
34. Fotocopia del registro civil de nacimiento de EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS (fol. 260).
35. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de CARLINA MORENO PALACIOS (fol. 261).
36. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de LUIS ANGEL PALACIOS TORRES (fols. 262 y 263).
37. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de CLARA INESZ PALACIOS TORRES (fol. 264).
38. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de CARLINA TORRES MOSQUERA (fol. 265).
39. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MODESTO PALACIOS TORRES (fol. 266).
40. Fotocopia del certificado civil de nacimiento de JULIO ARBOLEDA TORRES (fol. 267).
41. Certificado civil de nacimiento con sello y firma original de MARÍAS MORENO RÍOS (fol. 268).

42. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA (fols. 269 y 270).
43. Registro civil de defunción de MARÍA ROSA MOSQUERA, CÓRDOBA con firma y sello original (fol. 271).
44. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DIANA MILENA MENA (fol. 272).
45. Certificado de defunción de DIANA MILENA MENA MOSQUERA con firma y sello original (fol. 273).
46. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ANA CECILIA MENA PALACIOS (Fols. 274 y 275).
47. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de WALTER MENA PALACIOS (fols. 276 y 277).
48. Certificado de defunción de ANA CECILIA MENA MOSQUERA con firma y sello original (fol. 278).
49. Certificado de defunción de WALTER MENA PALACIOS con firma y sello original (fol. 279).
50. Fotocopia del registro civil de nacimiento de AMALIA MURILLO MOSQUERA (fol. 280).
51. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO (Fols. 281 y 282).
52. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de LUIS MANUEL YANES MURILLO (fols. 283 y 284).
53. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO (fols. 285 y 286).
54. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MARTHA CECILIA YANES MURILLO (fols. 287 y 288).
55. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO (fols. 289 y 290).
56. Fotocopia de certificado de nacimiento de MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA (fol. 291).
57. Copia con firma original del registro civil de nacimiento de ABRAHAM PEREA MURILLO (fol. 292).
58. Copia con firma original del registro civil de nacimiento de JUAN DAVID PEREA HINSTROZA (fol. 293).
59. Copia con firma original del registro civil de nacimiento de MAURICIO PEREA MURILLO (fol. 294).
60. Certificado de nacimiento de SELENNY PEREA IZQUIERDO con firma y sello original (fol. 295).
61. Declaraciones extra-proceso mediante las cuales se pretende establecer el parentesco entre el señor ABRAHAM PEREA MURILLO, JENNY PEREA IZQUIERDO E ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO (fols. 296 a 300).
62. Copia con firma original del registro civil de nacimiento de YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS (fol. 301).

63. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DEYNER URRUTIA MOSQUERA (fol. 302).
64. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de NEILA MOSQUERA MOSQUERA (fol. 303).
65. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de JORGELINO URRUTIA MOSQUERA (fol. 304).
66. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA (fol. 305).
67. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YASLEDI URRUTIA MOSQUERA (fol. 306).
68. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de KEVIN ANDRÉS URRUTIA MOSQUERA (fol. 307).
69. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de RAFAEL URRUTIA MOSQUERA (fol. 308).
70. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MERLIN URRUTIA MOSQUERA (fol. 309).
71. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MARTHA LUCÍA URRUTIA MOSQUERA (fol. 310).
72. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ROSNEY LUCÍA URRUTIA MOSQUERA (fol. 311).
73. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MARTHA LUCÍA URRUTIA MOSQUERA (fol. 310).
74. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de MELKIN URRUTIA MOSQUERA (fol. 312).
75. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de YEISON URRUTIA MOSQUERA (fol. 313).
76. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de HÉCTOR URRUTIA MOSQUERA (fol. 314).
77. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA (fol. 315).
78. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ENITH URRUTIA MOSQUERA (fol. 316).
79. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (fol. 317).
80. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA (fol. 318).
81. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO (fol. 319).
82. Copia autenticada del registro civil de nacimiento de VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO (fol. 320).
83. Oficio de julio 3 de 2002, por el cual la apoderada de los demandantes solicita copia autentica del informe que rindió el Delegado de las Naciones Unidas luego de la visita que se hiciera al Municipio de Bojayá con ocasión de los hechos ocurridos el 2 de mayo de 2002 (fol. 321).

69. 1706
60

84. Oficio de septiembre 30 de 2002, por medio del cual el Coordinador Grupo Políticas y Prevención da respuesta a la solicitud de copias autenticas elevada por la apoderada de los demandantes mediante el oficio de julio 3 de 2002 (fols. 322 a 379).
85. Oficios de mayo 10 de 2002, por medio del cual Coordinador Grupo Políticas y Distensión remite al Ministro de Defensa y al Comandante General de la Policía Nacional informe rendido por el Procurador Regional del Chocó (fols. 380 y 381).
86. Copia de oficio de mayo 7 de 2002, por el cual el Procurador Regional del Chocó, realiza una alerta temprana frente a la situación de orden público que vive la comunidad de Sabaletá jurisdicción del Carmen de Atrato Chocó (fol. 382 y 383).
87. Copia de oficio de mayo 3 de 2002, por el cual el Coordinador Grupo Políticas y Distensión comunica con carácter de urgente sobre la grave situación orden público que se vive en las cabeceras municipales de Vigía del Fuerte – Antioquia y Bellavista – Chocó, por la acción de paramilitares (fols. 384 y 385).
88. Copia del oficio DGOP-833 de mayo 3 de 2002, por el cual el Director de Orden Público y Convivencia Ciudadana solicita al Director General para los Derechos Humanos del Ministerio del Interior apoyo para lograr el restablecimiento del orden público en las cabeceras municipales de Vigía del Fuerte – Antioquia y Bellavista – Chocó (fol. 386).
89. Copia de comunicado a la opinión pública emitido por la Diócesis de Quibdó (fols. 387 y 388).
90. Copia del oficio 4863/MDN.AL-252 de junio 5 de 2002, por el cual el Mayor General Manuel Guillermo Frañco Páez, Secretario General del Ministerio de Defensa nacional acusa recibido del oficio 5764 del 27 de mayo de 2002 (fol. 389).
91. Copia del oficio 01857 de mayo 31 de 2002, por el cual el Asistente de Coordinación de la Fiscalía General de la Nación inicia la investigación 1215 con ocasión de los hechos sucedidos en Bojayá (fol. 390).
92. Copia de oficio de mayo 29 de 2002, por el cual el Coordinador Grupo Políticas y Distensión comunica al Comandante de la Fuerzas Militares, Comandante del Batallón Alfonso Manosalva y Comandante del Ejército Nacional sobre la preocupante situación de seguridad que vive la población civil que se encuentra refugiada en Vigía del Fuerte – Antioquia (fols. 391 a 393).
93. Copia de oficio por el cual la Asesora Secretaría Privada de la Presidencia de la República remite comunicación sobre la situación de orden público suscitada en Bojayá al Secretario Privado del Ministerio del Interior (fols. 394 a 396).
94. Copia de oficio de abril 30 de 2002, por el cual se comunica al Ministerio de Defensa Nacional sobre las amenazas existentes sobre la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de las autodefensas en los cascos urbanos de los Municipios de Carmen de Darien – Chocó y Vigía del Fuerte – Antioquia (fol. 397).
95. Copia del oficio de abril 24 de 2002, por el cual el Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana, comunica la alerta temprana Nro. 040 (fol. 398).

96. Copia de la alerta temprana Nro. 040 de 24 de abril de 2002, emitida por el Sistema Nacional de Prevención de Violaciones Masivas de Derechos Humanos, Sistema de Alerta Temprana SAT (fols. 399 a 401).
97. Copia del oficio 5147 de mayo 10 de 2002, por el cual se le informa al Comandante del Batallón Manosalva sobre la situación de orden público suscitada en el Municipio de Bojayá (fol. 402).
98. Copia del oficio 5148 de mayo 10 de 2002, por el cual se le informa al Ministro de Defensa Nacional sobre la situación de orden público suscitada en el Municipio de Bojayá (fol. 403).
99. Copia del oficio de 10 de mayo de 2020, por el cual se remite el informe rendido por el Procurador Regional del Chocó al Comandante del Ejército Nacional (fol. 404).
100. Copia del oficio Nro. 164/DAS.SCHO.GRINT de abril 19 de 2002, por el cual se le informa al Procurador Regional del Chocó sobre las amenazas que reposan sobre la población de Bojayá (fol. 405).
101. Copia del oficio 3972 de mayo 6 de 2002, por el cual se remite copia del oficio 164 del 19 de abril de 2002 (fols. 406 y 407).
102. Oficio de julio 3 de 2002, por medio del cual la apoderada de los demandantes solicita copia autentica de las solicitudes de protección que realizaron diferentes autoridades y ciudadanos para los habitantes del Municipio de Bojayá (fols. 408, 410).
103. Oficio de julio 18 y 23 de 2002, por el cual el DAS y Municipio de Bojayá dan respuesta a la petición de la apoderada de los demandantes (fols. 409, 411 a 414).
104. Copia de las peticiones del 5 y 9 de septiembre de 2002, (fols. 415 y 416, 418 y 419, 420 y 421, 423, 425, 445 y 446, 448, 450 y 451, 458, 461 y 462, 463 y 464).
105. Copia de las respuestas a las peticiones de la apoderada de los demandantes (fols. 417, 422, 424, 426 a 444, 447, 449, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 459 y 460, 465, 466 y 467, 469 a 494).
106. Periódico el Colombiano del 7 de mayo de 2002 (fol. 495).
107. Revista cambio edición del 13 de mayo de 2002, revista crónicas edición del 10 de mayo de 2002, revista semana edición del 13 de mayo de 2002 (fols. 508, 509 y 510).
108. Anexo Nro. 1 contentivo de copia original de algunas piezas procesales que conforman la investigación disciplinaria radicado Nro. 155-71249-2002, remitida por la Procuraduría General de la Nación.
109. Anexos Nro. 1 y 2 contentivos de copia original de algunas piezas procesales que conforman la investigación disciplinaria radicado Nro. 155-71249-2002, remitida por la Procuraduría General de la Nación.
110. Anexos Nro. 3 a 8 contentivos de copia de la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación.
111. Copia autentica del oficio de junio 12 de 2001, por el cual el director de obra informa a la Policía Nacional Teniente Arquitecto William Orlando Moreno sobre la imposibilidad de construir la nueva estación de policía en el Municipio de Bojayá (fols. 559 y 560).
112. Oficio 4668/DIPON-GRUSE de mayo 5 de 2006, por el cual se solicita informe sobre medidas adoptadas u órdenes impartidas a los miembros de la

Policía Nacional para evitar el desplazamiento forzado y violaciones masivas de derechos humanos de los habitantes de Bojayá (fol. 649).

113. Oficio 326/MDN-PJM-BIAMA-J26IPM-746 de mayo 8 de 2006, por el cual se indica que en el libro radicator del Juzgado 26 de Instrucción Penal Militar se encuentra la PRELIMINAR Nro. 020 adelantada por los hechos del 2 de mayo de 2002, ocurridos en Bojayá (fol. 650).
114. Oficio de mayo 4 de 2006, por el cual la Fiscalía General de la Nación informa que el expediente de la investigación adelantada por los hechos ocurridos en Bojayá (fols. 651 y 652).
115. Oficio Nro. 00255 BR4-CDO-AJ-746 de mayo 4 de 2006, por medio del cual se informa al despacho que la información requerida fue direccionada a la Procuraduría General de la Nación (fol. 653).
116. Oficios 1241/DIV7-BR17S3-375 de mayo 20 de 2006, y 150954 HOVID-150 de mayo 15 de 2006, 686 DIAPE-CO-(fols. 654-655, 656, 657, 661 a 699).
117. Copia de oficio del 27 de junio de 2006, por el cual se remite copia de los informes de inteligencia existente en la base de datos sobre los hechos del 2 de mayo en el municipio de Bojayá (fol. 701).
118. Oficio de abril 5 de 2002, "RADAS" remitido por el Director Seccional del DAS a diferentes autoridades (fols. 702 a 707).
119. Copia autentica del oficio de abril 22 de 2002, por el cual el Jefe de Grupo de Inteligencia remite novedades de los Municipio del Chocó al Gobernador (fols. 708 a 752).
120. Oficio 1455 de junio 21 de 2006, por el cual se solicita al Despacho informe si la documentación solicitada es a solicitud de parte o de oficio (fol. 753).
121. OFI06-69964/AUV 21200 de junio 7 de 2006, por el cual el Programa Presidencial de DDHH y DIH Atención y Prevención realiza informe sobre los antecedentes previos a los hechos de Bojayá (fols. 754 a 778).
122. Oficio de mayo 17 de 2006, por el cual el Personero Municipal de Bojayá informa que no encontró copia alguna de informes u oficios o alertas tempranas relativas a los hechos suscitados en el Municipio de Bojayá (fol. 780).
123. Oficio DDH.ONU.35739/1739/06 de julio 21 de 2006, por el cual la Directora de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores remite informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre su misión en el Medio Atrato del 20 de mayo de 2002 (fol. 781 837).
124. Oficio Nro. 00625 BR4-CDO-DH-DIH-746 de julio 22 de 2006 (fol. 838).
125. Oficio Nro. 0416/COMAN-DERHU-DECHO de mayo 23 de 2006, por medio del cual se remiten documentos relativos a los antecedentes y hechos posteriores al atentado terrorista del 2 de mayo de 2002 acaecido en Bojayá (fols. 863 a 938).
126. Declaraciones testimoniales (fols. 631-642, 644-646, 860-862, 1065 a 1074).

72 1709
63
69

Lo probado.

Dentro del proceso quedó probado que el 2 de mayo de 2002 en el corregimiento de Bellavista, municipio de Bojayá en el Departamento del Chocó, como fruto del enfrentamiento armado entre grupos al margen de la ley como las FARC y AUC, se produjo la muerte violenta de aproximadamente 119 personas, 114 personas resultaron heridas, entre ellos cinco menores de edad, todos civiles.

Lo anterior se pudo constatar con los documentos obrantes a folios 384 a 389, 391 a 393, 395 y 396, en los que se extrae que el día 2 de mayo de 2002, como producto del enfrentamiento entre las FARC y los Paramilitares, "...cayó un artefacto explosivo en la capilla católica de Bellavista donde se encontraba una parte de la población civil refugiada", la cual causó "...ciento diecinueve muertos, ciento catorce heridos, trece de éstos se encuentran sumamente graves, contándose entre ellos cinco menores, todos de la población civil", heridos que fueron recibidos y atendidos en la central de emergencias de Vigía del Fuerte, de los cuales 32 fueron hospitalizados, 13 por su gravedad se remitieron inmediatamente a Medellín.

Por su parte el Defensor del Pueblo emitió la Resolución Humanitaria Nro. 012 de mayo 25 de 2002 (fols. 468 a 492), en la cual se hace una narración detallada de los hechos relacionados con el ataque terrorista perpetrado en el Municipio de Bojayá. La referida resolución es del siguiente tenor:

"De acuerdo con el material acopiado por la Coordinadora de la Oficina de Atención al Desplazamiento de la Defensoría del Pueblo, en visita practicada al lugar de los hechos, el 21 de abril de 2002 hacia las 11 a.m. ingresó a los municipios de Vigía del Fuerte y Bojayá un grupo de cerca de 300 combatientes del frente Elder Cardenas de las Autodefensas Unidas de Colombia, en 6 embarcaciones rápidas con motores de alto cilindraje, provenientes del bajo y al parecer del golfo de Urabá.

Es necesario precisar que la guerrilla de las FARC (bloque noroccidental), desde el mes de marzo de 2000, tras una incursión contra el puesto de policía de Vigía del Fuerte y el corregimiento de Bellavista, jurisdicción del municipio de Bojayá. En el momento del ingreso de los hombres de las autodefensas, aún no se presentaba enfrentamiento militar alguno con las FARC, pues los insurgentes se habían retirado de los cascos urbanos y replegado hacia las zonas rurales.

En el trayecto de Turbo a Vigía del Fuerte, todas las embarcaciones que transitan por el río Atrato deben pasar por los retenes de la Armada Nacional, Batallón Fluvial 50, ubicados en el sitio conocido como La Punta, a la salida de Turbo, y en Riosucio. Al parecer, las embarcaciones antes mencionadas no fueron observadas o identificadas por los responsables de los retenes en la zona.

Según información de los pobladores de Vigía del Fuerte, el mismo día 21 de abril, aterrizó en la pista de la cabecera municipal una avioneta que transportaba al comandante de las Autodefensas Unidad de Colombia, conocido como el alemán. Este hombre informó a la comunidad que las autodefensas habían regresado a expulsar a las FARC de ese territorio. La comunidad, como en todas las ocasiones en las que ingresan grupos armados a la región, le solicitó al comandante de las autodefensas que se retiraran y que no pusieran en riesgo la vida de la población civil. Adicionalmente, los pobladores leyeron, en voz alta, su declaratoria de autonomía y su posición de distancia e independencia frente a los actores armados en conflicto.

El día 1 de mayo a las 6:00 a.m., insurgentes de los frentes 57, 34 y 5 de las FARC, ingresaron a la cabecera municipal de Vigía del Fuerte y desde allí atacaron un bote de las autodefensas. Este hecho marcó el desencadenamiento del enfrentamiento militar entre estos dos grupos. Desde el norte, bajando por el río Atrato, y desde el sur subiendo por el mismo río, los insurgentes de las FARC enfrentaron a los nombres de las autodefensas, hasta acorralarlos en Bellavista. Bloqueadas todas las posibilidades de salida de ese grupo, el enfrentamiento se concentró en Bellavista, en medio de la población civil.

Iniciado el combate en la cabecera municipal, la población civil, especialmente la que se encontraba en el barrio Pueblo Nuevo (bajando por el río Atrato), se refugió en la iglesia, la casa cural y la casa de las hermanas Agustinas Misioneras. Para entonces, los hombres de las FARC se encontraban atrincherados en el sector de Pueblo Nuevo y las autodefensas en el sector de arriba, en el centro del pueblo, en los alrededores de la iglesia, al frente y debajo de la casa de las hermanas.

Según los datos acopiados por la Oficina de Atención de Desplazamiento de la Defensoría del Pueblo, en la iglesia buscaron abrigo alrededor de doscientas personas; en la casa cural aproximadamente cien y en la casa de las religiosas otras cien. Las demás personas del pueblo se refugiaron en sus casas. En la iglesia, el cura párroco y funcionarios del Municipio recurrieron a las provisiones de la casa cural y a la panadería del pueblo para alimentar a las personas que se encontraban allí refugiadas. Algunos campesinos que llegaron a Bellavista a vender la cosecha de plátano, provenientes de los caños vecinos, se albergaron en la iglesia, al encontrarse con el fuego cruzado.

El comandante de las autodefensas Camilo, quien dirigía la operación cayó muerto en combate el primer día, poco después de iniciada la confrontación armada. Algunos combatientes heridos de las autodefensas fueron conducidos por sus compañeros al centro de salud, pero allí ante el asedio de las balas y la eventual entrada de las FARC, huyeron hacia la parte trasera del pueblo. Hombres heridos de las autodefensas solicitaron a la comunidad que los dejaran ingresar a la iglesia. Ante lo cual, el cura y los pobladores se negaron a abrirles la puerta.

Hacia las 10:00 de la mañana del día 2 de mayo, se escuchó la explosión de un artefacto, al parecer lanzado por las autodefensas a las FARC. Minutos después, hacia las 10:15 a.m., hombres de las FARC lanzaron una pipeta explosiva dirigida a los combatientes de las autodefensas que se encontraban en ese momento detrás de la iglesia. El artefacto impactó en la esquina superior izquierda del techo de la iglesia y estalló.

La onda explosiva y la metralla que contiene la pipeta ocasionó el destrozo y la muerte de 119 personas que se encontraban en la iglesia. El 40% de los muertos era menor de edad. 114 personas resultaron heridas, 19 de gravedad.....

(...).

**Noven: Acción defensorial.
Antecedentes**

El 23 de abril de 2002, el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, SAT, recibió una comunicación de la Defensoría del Chocó, mediante la cual, se informó que los municipios de Bojayá y Carmen del Darién, en el departamento del Chocó, y Vigía del Fuerte, en Antioquia, ubicados en las riberas del río Atrato (medio y alto), eran objeto de presencia de insurgentes de las FARC desde el año 2001, en particular, en los dos primeros Municipios donde no existe presencia de la Fuerza Pública.

El SAT constató que el 20 de abril de 2002, un grupo considerable de miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia ingresó al municipio de Carmen del Darién y después de diversos atropellos contra la población, causaron la muerte de un joven. Este grupo de las autodefensas incurrió por Napipl, jurisdicción del municipio de Vigía del Fuerte y Bellavista, municipio de Bojayá. El alcalde municipal señaló que en esta fecha se presentaban enfrentamientos entre las Autodefensas Unidas de Colombia y las FARC, con un saldo aproximado de 30 personas muertas.

La información suministrada fue sometida a verificación entre el 23 y 24 de abril de 2002, por el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, mediante comunicaciones telefónicas sostenidas con las Personerías de Bojayá y Vigía del Fuerte así como con la Diócesis de Quibdó. Todas estas personas confirmaron su temor porque se preveía un enfrentamiento armado inminente entre las Autodefensas Unidas de Colombia, quienes habían arribado en un número aproximado de 300 hombres y las FARC. Esta situación podía poner en grave riesgo a la población civil de estos municipios, por encontrarse en medio del fuego cruzado, además del daño a bienes civiles.

En consecuencia el 24 de abril de 2002, la Defensoría del Pueblo, a través del SAT, emitió la alerta temprana de primer grado, es decir, de riesgo alto, inminente y urgente, mediante la cual se hizo la siguiente descripción del peligro en que se encontraba la población civil:

"Incurción de aproximadamente 300 efectivos de las AUC a los cascos urbanos de Vigía del Fuerte, Antioquia y Carmen del Darién, Chocó, quienes han anunciado su avance hacia los municipios de Murindó y Bojayá con el propósito de disputar el control sobre el territorio a las FARC. Riesgo sobre la población civil de ocurrencia de masacres, homicidios selectivos, desplazamiento forzado y desabastecimiento de bienes indispensables para la supervivencia de la Población Civil, como consecuencia de bloqueo al paso de alimentos y combustibles"

La alerta fue remitida al director del Programa Presidencial de Derechos Humanos de la Vicepresidencia de la República, al gobernador del departamento del Chocó, al comandante de la IV Brigada del Ejército, al comandante del Departamento de Policía de Chocó, al Comandante de la División del Ejército, al comandante del Batallón de Infantería Manosalva del Ejército, al Director General de la Policía Nacional, al Gerente de la Red de Solidaridad Social de la Presidencia de la República, al comandante del Departamento de Policía de Antioquia, al secretario privado del Ministerio del Interior y al Comandante General de las Fuerzas Militares.

El 26 de abril de 2002, el Defensor del Pueblo Regional Chocó comunicó al Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, que el 24 de abril de 2002 se había trasladado a la zona referida en compañía de una comisión de la Diócesis de Quibdó y en el trayecto recorrido, concretamente en Arqula, corregimiento de Tagachí, municipio de Bojayá, fueron retenidos por un falso retén del frente 57 de las FARC. Posteriormente, los hombres los dejaron partir hacia Bellavista. Según la información suministrada por la Defensoría del Pueblo Regional Chocó, en el Municipio de Bojayá, situado a 5 horas de Quibdó por vía acuática, margen izquierda del río Atrato y frente al municipio de Vigía del Fuerte, se encontraban apostados el grupo de las autodefensas Elder Cárdenas.

Durante el recorrido, el Defensor del Pueblo Regional Chocó encontró varios retenes en el municipio de Vigía del Fuerte, desde donde se controlaba la entrada y salida de la población. En ninguno de estos municipios se constató presencia de la Fuerza Pública. Como arriba se indicó, la población civil estaba prácticamente secuestrada por los actores y se presumía que en las horas siguientes haría enfrentamientos armados entre dichos grupos. De la misma manera, la comisión constató el desplazamiento de la población y el bloqueo al paso de alimentos, combustibles y otros insumos por parte de las FARC en su zona de dominio.

Atendiendo la evolución de los hechos, la emisión de la alerta fue reiterada a los funcionarios precitados mediante oficio del 2 de mayo de 2002, en el cual se señaló lo siguiente:

"En el seguimiento realizado, se obtuvo información, el 26 de abril de 2002, de la presencia de miembros del frente 57 de las FARC en un retén ilegal ubicado en el río Arqula, a la altura del corregimiento de Tagachí (Bojayá). Así mismo, se tuvo conocimiento de la presencia de miembros de las AUC en la margen izquierda del río Atrato, frente al municipio de Vigía del Fuerte. En ese mismo municipio se verificó la existencia de falsos retenes donde se controla la entrada y salida de personas por parte de Autodefensas lo que hace que la comunidad se encuentre prácticamente retenida por los actores armados, sumado a la restricción del paso de alimentos, combustible y otros insumos (...) Debido a la gravedad de los hechos se reitera lo señalado en la alerta temprana a fin de que se refuercen los dispositivos de seguridad, se adopten las medidas de protección necesarias para la mitigación del riesgo, el alejamiento de las amenazas y la prevención de posible ocurrencia de violaciones masivas de derechos humanos."

El 3 de mayo de 2002, luego de la ocurrencia de la masacre, el Director del Sistema de Alertas Temprana remitió nuevamente un oficio a las autoridades competentes en el cual manifestó lo siguiente:

"A pesar de la emisión de la alerta donde se notificaba la gravedad de los hechos y la inminencia de violaciones masivas, las autoridades responsables no hicieron presencia en los municipios y localidades afectadas. En el día de ayer, como efecto o parte de los enfrentamientos entre grupos armados ilegales, un artefacto explosivo cayó en la Capilla Católica de Bellavista, en la que se encontraba población civil refugiada, con un saldo de 60 muertos y 106 heridos, (...)." (fols.468, 469, 485, 486).

El anterior documento da cuenta además que de los hechos antecedentes al conflicto armado, la grave situación de riesgo y peligro en que permanecían los habitantes de toda la región del medio Atrato, que causó la muerte y lesiones del personal civil en el municipio de Bojayá, eran de conocimiento por parte de las autoridades demandadas.

También da cuenta de ello la Alerta Temprana 040 de abril 24 de 2002 (fols. 399 a 401), emitida por el Sistema Nacional de Prevención de Violaciones Masivas de Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo, en la cual se describe la situación así:

DESCRIPCIÓN DEL RIESGO

"Incurción reciente de aproximadamente 300 efectivos de las AUC a los cascos urbanos de Vigía del Fuerte (Antioquia) y Carmen del Darién (Chocó), quienes han anunciado su avance hacia los municipios de Murindó y Bojayá con el propósito de disputar el control sobre el territorio a las FARC. Riesgo sobre la población de ocurrencia de masacres, homicidios selectivos, desplazamiento forzado y desabastecimiento de bienes indispensables para la supervivencia de la Población Civil, como consecuencia del bloqueo al paso de alimentos y combustibles".

75 18/65
71

POBLACIÓN AFECTADA

Comunidades urbana, rural y comunidades indígenas de la ribera del río Atrato (Atrato Medio), municipio del Carmen del Darién (Chocó)-Vigia del Fuerte (Antioquia)-Bellavista (Bojayá)-Chocó y murindó (Antioquia).

ACTORES ARMADOS ILEGALES EN LA ZONA
AUC

FRENTE RESPONSABLE DE LA AMENAZA
AUC

TIPO DE HECHO Y/O VIOLACIÓN

ACCIONES BÉLICAS: AMENAZA-AFECTACIÓN BIENES
INFRACCIÓN DIH INDISPENSABLES PARA LA SUPERVIVENCIA DE
LA POBLACIÓN.

VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS: Vida (asesinatos selectivos)

VALORACIÓN DEL RIESGO Y PERTINENCIA DE LA ALERTA

"El peligro que se cieme sobre la población es grave e inminente porque los actores armados pueden provocar amenazas, masacres, desplazamientos, de población, con el fin de acceder o mantener el control del territorio. Además se ha informado que existe restricción al paso de alimentos desde Quibdó por parte de miembros del Batallón Manosalva del Ejército, así como en Riosucio, amparados en un decreto del alcalde.

Ya se aprecian efectos de la presencia armada como saqueos, el homicidio de dos jóvenes y el secuestro de otros dos en el municipio de Carmen del Darién y el bloqueo al paso de alimentos y combustibles a lo largo del río.

Por su pertinencia, la alerta se gestiona y tramita para efectos de respuesta ante el Comando de Fuerzas Militares, Comando de la Primera división del ejército Comando de la Cuarta brigada del ejército, Dirección General de la Policía, Comando Departamental de Policía del Chocó, Comando Departamental de Policía de Antioquia, Gobernación del Chocó, y de Antioquia, Vicepresidencia de la república, Ministerio del Interior y red de Solidaridad Social".

Dos meses después la situación ya está en los límites de lo soportable. Nadie entra a llevar ayuda humanitaria de emergencia. El CICR evalúa posibilidades. La Red de Solidaridad Social no atiende la emergencia que porque no se ha registrado un desplazamiento. El PMA y las Naciones Unidas esperan autorización de sus oficiales de seguridad para movilizarse. La Infantería de Marina tiene orden de permanecer en Riosucio para repeler una posible incursión armada de las FARC. El río Atrato es un campo de batalla en manos de las AUC y de las FARC. Las autoridades departamentales del Chocó no responden.

Del mismo modo se advierte que de los hechos antecedentes al 2 de mayo de 2002, las autoridades demandadas tenían conocimiento, con ocasión de las investigaciones de inteligencia efectuadas por el Departamento Administrativo de Seguridad "DAS"¹² y la Policía Nacional, y otros documentos como el 1246/SIPOL - COMAN - DECHO de octubre 28 de 2001, 0437/COMAN/GESIN/DECHO/262 de julio 11 de 2001, 0438/COMAN/GESIN/DECHO/266 de julio 12 de 2001, 0477/COMAN/GESIN/DECHO/266 de abril 27 de 2001, 415/ COMAN DECHO/626 de junio 13 de 2001, 0409/COMAN DECHO de junio 29 de 2001, 0225/ COMAN DECHO de abril 12 de 2001, 0352/ COMAN - DECHO de abril 14 de 2001, 0379/COMAN DECHO/626 de abril 07 de 2000 oficio 0477/COMAN/GESIN/DECHO/626 de julio 27 de 2001, 0408/COMAN DECHO de junio 29 de 2001 (fols. 875-876, 877, 878, 879, 880-881, 882, 883, 884-888, 1086, 1088, 1089-1093).

Esa información es corroborada por los informes semanales rendidos por el Área de Producción de Inteligencia de la Policía Nacional en las siguientes fechas: el 24 de noviembre de 2001, 30 de diciembre de 2001, enero de 2002, marzo 14 de 2002, marzo 18 de 2002, de abril 10 de 2002, 25 de abril de 2002 (fols. 889 a 896, 897 a 903, 904 a 910, 911 a 916, 917 a 923, 924 a 934, 935 a 938). Así como de las solicitudes de apoyo elevadas por las organizaciones de derechos humanos, la Procuraduría Regional del Chocó, la Gobernación del Chocó, el Personero de Bojayá, la Diócesis de Quibdó, en ese sentido se observan los oficios: 0128/SIPOL-COMAN-DECHO de enero 30 de 2002, 0129/SIPOL-COMAN-DECHO de enero 30 de 2002, 0422/SIPOL COMAN DECHO de abril 30 de 2002, 400/SIPOL COMAN DECHO de abril 18 de 2002, comunicación de abril 25 de 2002, 4301 de abril 29 de 2002, SIPOL COMAN DECHO de abril 29 de 2002 (fols. 873-874, 871-872, 869-870, 867 y 868, 866, 865 y 760-761).

¹²El DAS en ejercicio de sus funciones realizó labores de inteligencia "RADAS" de las cuales remitió el resultado a la Gobernación del Chocó, al Procurador Regional del Chocó, Defensor del Pueblo Quibdó, al Comandante de la Brigada 17 de Carepa Antioquia, al Batallón Alfonso Manosalva Flores, Comando de Policía Chocó, información que se remitió entre el mes de febrero y abril de 2002 (fols. 708-173, 714-715, 716-717, 718-719, 720 a 752).

El Gobernador del Departamento del Chocó, recibe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad "DAS" Regional Chocó, el oficio Nro. 164/DAS.SCHO.GRINT del 19 de abril de 2002, mediante el cual le informan que mediante labores de inteligencia realizadas en la región del Bajo Baudó cabecera Municipal de Pizarro, se logró detectar la presencia de grupos al margen de la ley pertenecientes a la cuadrilla 57 de las FARC, procedentes de la región del Medio Atrato los que pertenecen al Bloque Noroccidental José María Córdoba, quienes tienen el objetivo de llevar a cabo una toma armada a la población de Pizarro. Así mismo se resalta que en dicha población existe presencia de fuerza pública (policía) pero en número muy reducido de agentes, los que además no cuentan con el material logístico suficiente ni adecuado para enfrentar a esos delincuentes. Destaca también la posibilidad de que se teme que la población se desplace masivamente a otro lugar por el peligro que se yace sobre la región (fol. 405).

Del informe rendido por la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos Sobre su Misión de Observación en el Medio Atrato, específicamente en el numeral III RECONSTRUCCIÓN DE LOS HECHOS (fols. 329 y 330), se advierte que la tarea de observación e investigación efectuado por ésta en relación con la situación de amenazas que recaían sobre los pobladores del Municipio de Bojayá y otras regiones del Atrato tuvo inicios desde el 21 de abril de 2002, que tal situación fue puesta en conocimiento de los organismos estatales correspondientes, así mismo se puso de presente la gran preocupación por el peligro que corrían la población civil de esa región de un inminente enfrentamiento entre los grupos insurrectos armados presentes en esa región (fols. 323 a 379).

Posteriormente, con Of. Nro. 4020/CO-SAT271/02 de abril 24 de 2002, el Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana, Director SAT, remite al Secretario Privado del Ministerio del Interior, al Gobernador del Departamento del Chocó, al Comandante General de las Fuerzas Militares, al Director General de la Policía Nacional, al Comandante de la I División del Ejército Nacional, Comandante de la IV Brigada del Ejército Nacional, al -comandante de Policía Chocó, Comandante de Policía de Antioquia, Comandante de Infantería Alfonso Manosalva Flores, Director Programa Presidencial de Derechos Humanos - Vicepresidencia de la República, Gerente de la Red de Solidaridad Social de la Presidencia de la República y al Comité Internacional de la Cruz Roja- CICR la Alerta Temprana de Primer Grado que se emite de conformidad con la información allegada al SAT de la Defensoría del Pueblo, en relación con las amenazas contra la población civil y sobre la restricción al paso de alimentos y combustibles que han establecido los grupos de las autodefensas radicados en los cascos urbanos del Carmen del Darién - Chocó y Vigía del Fuerte - Antioquia(fols. 398, 1532 a 1546).

"De manera atenta remito a su Despacho la Alerta Temprana de Primer Grado que se emite de acuerdo con información allegada al SAT de la Defensoría del Pueblo, con relación a amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de Grupos Autodefensas en los cascos urbanos de los municipios de Carmen de Darién (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia). Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista (Bojayá), Chocó y Murindó, Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las FARC, quienes hacen presencia en dichos municipios, situación que podría provocar desplazamiento masivo.

(..)

Para efectos de una respuesta institucional integral y coordinada, le informo que se ha cursado copia de esta alerta al Comando General de las Fuerzas Militares, Comando de la I División del Ejército Nacional, al Comando de la IV Brigada del Ejército - Batallón de Infantería Manosalva Flores de Quibdó, a la Dirección General de la Policía Nacional, Comando Departamento de Policía Chocó, Comando de Policía Antioquia, Gobernación del Chocó, Vicepresidencia de la República y a la Red de Solidaridad Social"

Mediante el oficio Nro. 4020/CO-SAT.274/02 del 24 de abril de 2002, el Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana, Director SAT, remitió al Director General de la Policía Nacional la alerta temprana Nro. 040 que se emitió de acuerdo a información llegada al SAT:

"...en relación a amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de Grupos de autodefensas en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia). Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista (Bojayá), Chocó y Murindó, Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las FARC quienes hacen presencia en dichos municipios provocar desplazamiento masivo.

Lo anterior a fin de que se activen los dispositivos de seguridad y protección necesarios para la mitigación y alejamiento del riesgo.

Para efectos de una respuesta institucional integral y coordinada, le informo que se ha cursado copia de la alerta temprana al Ministerio del Interior, Comando General de las Fuerzas Militares, Comando de la II División del Ejército, Comando de la IV Brigada del Ejército, Batallón de Infantería Manosalva Flórez (Quibdó), Comando Departamento de Policía Chocó, Comando Departamento de Policía Antioquia, Gobernación del Chocó, Vicepresidencia de la República y Red de Solidaridad Social. (fol. 311-314 cuaderno anexo Nro. 1)¹³.

Ante dicha comunicación el Director Operativo de la Policía Nacional emite el oficio Nro. 002687 DIROP de abril 26 de 2002 (fol. 316 anexo Nro. 1), en el cual indica:

".....Se impartieron instrucciones a los señores Coronel PEDRO ANTONIO MOLANO BONILLA y Teniente Coronel RICARDO ANTONIO VARGAS BOLANO, Comandante de los Departamentos de Policía Antioquia y Nariño, respectivamente, con el fin de adoptar las medidas a que haya lugar de acuerdo con las circunstancias y con los medios a su disposición en coordinación con las autoridades civiles, Departamento Administrativo de Seguridad DAS y organismos de la Fuerza Pública de las jurisdicción."

Mediante oficio No. 0430 SIPOL COMAN DECHO, el Comandante de Policía Chocó le informa al Director Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana de la defensoría del Pueblo, en relación a la Alerta Temprana del 24 de abril de 2002, que:

"... la jurisdicción del Municipio del Carmen del Darién, lugar donde se han presentado acciones violatorias contra los Derechos Humanos de la población civil, corresponde policialmente al departamento de Urabá por lo tanto se tiene información de esa zona; concierne a la situación de violencia en los municipios de Vigía del fuerte Antioquia y Bojayá, Chocó, comunico al señor Defensor (...) la problemática de orden público en la región del medio Atrato es compleja, debido a que no hay presencia de la fuerza pública y las continuas confrontaciones surgidas entre las FARC y las Autodefensas ilegales por el dominio de esa región hacen prever un desplazamiento considerable de los habitantes de los Municipios del Carmen del Darién, Vigía del fuerte y Bojayá, situación que las autoridades del orden local y departamental acordaron conformar una Comisión de alto nivel de ayuda humanitaria con la participación de la Cruz Roja internacional, la Defensoría del Pueblo y la Diócesis de Quibdó, para gestionar ante el Alto Gobierno el diseño de medidas adecuadas que permitan el retorno de la tranquilidad a estas poblaciones... (fol. 318 anexo Nro. 1)."

El Coordinador Operativo SAT de la Defensoría del Pueblo, remite a la Directora Nacional de Atención y Trámite de Quejas de la Defensoría del Pueblo, mediante el oficio Nro. 4020/CO-SAT-282/02 de abril 25 de 2002, la Alerta Temprana Nro. 040 de abril 24 de 2002, por medio de la cual se pone de presente la situación de peligro inminente en que se encuentran los pobladores del Municipio de Bojayá por la presencia de grupos armados al margen de la ley (guerrilla y paramilitares) (fol. 466). Dicho documento contiene:

"De forma atenta, y para el registro correspondiente, remito a Usted, copia del formato que reseña la alerta temprana de primer grado emitida con destino al Comando General Fuerzas Militares, Comando I División del Ejército, Comando IV Brigada, Batallón de Infantería Manosalva Flórez (Quibdó), Director General de la Policía Nacional, Comando Departamento de Policía Antioquia y Chocó, Ministerio del Interior, Vicepresidencia de la República y, Gobernación de Antioquia y Chocó, con relación a amenazas contra la población Civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de grupos de autodefensas en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia). Se informa del ayanze de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista (Bojayá), Chocó y Murindó, Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las FARC quienes hacen presencia en dichos municipios, situación que podría provocar desplazamiento masivo."

El Oficial de Planeación Regional Inteligencia, emite la solicitud de apoyo SIAM de carácter urgente (X) 001423 CIME-RIME6-INT1-252, de abril 25 de 2002 hasta abril 26 de 2002, conforme al cual se advierte que el Ejército Nacional tenía pleno conocimiento de la situación de violencia que se avizoraba en el Municipio de Bojayá, allí se indicó:

"El municipio de Vigía del Fuerte se convirtió en centro de repliegue estratégico de los terroristas del Bloque Noroccidental de las FARC, del cual han desplazado a las personas que se negaron a colaborar con estos terroristas....."

Debido a su ubicación estratégica el municipio de Vigía del Fuerte, les permite mediante transporte aéreo y fluvial entrar abastecimientos y comercializar alucinógenos, especialmente con las ciudades de Medellín y Quibdó....." (fol. 458 a 460 anexo Nro. 1).

Entre el 29 y 30 de abril de 2002, el Subdirector Regional de Inteligencia Nro. 6 emitió la solicitud de apoyo SIAM de carácter urgente (X) oficio Nro. 001463 CIME-RIME6-INT1-252, en la que se precisó:

¹³ A folio 315 del anexo Nro. 1, reposa el oficio 002688 DIROP de abril 26, por medio del cual el Director Operativo de la Policía Nacional remitió dicha alerta temprana 040 al Comandante de Policía de Antioquia.

"En el área general de los municipios de Beté, río Quito, Bojayá, Vigía del Fuerte y Medio Atrato (Ch), terroristas de las cuadrillas 18, 34, 57 y 58 del Bloque Noroccidental de las Farc y grupos de autodefensas ilegales que vienen efectuando presencia armada y acciones terroristas en el área urbana rural del municipio en mención, afectando a la población civil que habita en la región." (fols. 461 a 464).

El Coordinador Grupo de Prevención y Distensión de la Dirección General para los Derechos Humanos, remite y comunica al Ministro de Defensa Nacional la Alerta Temprana relativa a las amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de grupos de autodefensas en los cascos urbanos del Municipio de Carmen de Darién - Chocó y Vigía del Fuerte - Antioquia, allí se indica claramente del avance de dichos grupos hacia los Municipios de Bellavista-Bojayá-Chocó y Murindó-Antioquia donde se prevén enfrentamientos con las FARC, con lo que se podría provocar un desplazamiento masivo de la población (fol. 397), dicho documento contiene:

"Para su conocimiento y fines pertinentes, comedidamente me permito remitir la comunicación suscrita por el doctor DANIEL MEDINA GONZALEZ, Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana, Director Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, por la cual remite la ALERTA TEMPRANA con relación a amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustible por parte de grupos de Autodefensa en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién - Chocó, y Vigía del Fuerte - Antioquia. Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista, Bojayá - Chocó y Murindó - Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las FARC lo que podría provocar desplazamiento masivo de la población."

Como bien se indica en los documentos relacionados se informó sobre el contenido de la Alerta Temprana al Ministerio del Interior, al Comando General de las Fuerzas Militares, al Comando de la IV Brigada del Ejército, al Batallón de Infantería Manosalva Flórez (Quibdó), a la Dirección General de la Policía Nacional, al Comando del Departamento de Policía Chocó, al Comando del Departamento de Policía de Antioquia, a la Gobernación del Chocó y de Antioquia, a la Vicepresidencia de la República, a la Red de Solidaridad, entre otras instituciones con el fin de que adoptaran las medidas correspondientes y pertinentes de prevenir o repeler el accionar de los referidos grupos al margen de la ley presentes en la región del Medio Atrato.

Por medio de oficio No. 7720 CGFM-ING-DH-725 del 29 de abril de 2002 del Inspector General de las Fuerzas Militares, dirigido al Comandante de la Armada Nacional, se indicó:

"Siguiendo instrucciones del señor General Comandante General de las Fuerzas Militares, anexo me permito a ese Comando copia del oficio de la referencia, mediante el cual el Defensor Delegado para el Estudio y Defensa de la Participación Ciudadana y Director del Sistema de Alertas Tempranas, remite una Alerta Temprana de Primer Grado relacionada con presuntas amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de Grupos de autodefensas ilegales en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién, Departamento del Chocó y Vigía del Fuerte, Departamento de Antioquia, informándose además del posible avance de dichos grupos hacia los Municipios de Bellavista - Bojayá (Chocó) y Murindó (Antioquia); razón por la cual se solicita se operen los dispositivos de seguridad y protección necesarios para la mitigación del riesgo y el alejamiento de la amenaza" (fol. 200 anexo Nro. 1).

Con el oficio Nro. 7762 CGFM-ING-DH-725, el Jefe de Estado Mayor Conjunto Fuerzas Militares se precisó:

"....adjunto me permito enviar a ese Comando copia del oficio de la referencia, mediante el cual el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, comunica que en seguimiento de la mencionada Alerta se habría constatado la presencia de las FARC en un reten ilegal ubicado en el Arquia, Corregimiento de Tagachí y de las Autodefensas ilegales en el margen izquierdo del Río Atrato, frente al Municipio de Vigía del Fuerte, grupo que además estaría instalando falsos retenes en este municipio...." (fl. 199 anexo No. 1).

El Comandante de la Armada Nacional le dirigió el oficio 1065 CARMA.JEMN-EMNM5-725 del 8 de mayo de 2002, al Capitán de navío Comandante de la Brigada Fluvial I.M, en donde le comunica que:

"...de acuerdo con la disposición No. 033 del 04 de noviembre de 1999 proferida por el señor Comandante General de las Fuerzas Militares, la Armada Nacional no tiene jurisdicción sobre los Municipios de Carmen del Darién y

Bellavista-Bojayá (Chocó), y Murindó y Vigía del fuerte (Antioquia)"; no obstante, más adelante agrega que: "1. Se tiene responsabilidad exclusivamente fluvial sobre la red fluvial navegable del río Atrato". En esa medida, es necesario que "...se establezca comunicación con las unidades del Ejército Nacional, Policía Nacional, responsables de esa jurisdicción, y las autoridades civiles de la región para conocer los pormenores de las informaciones militares que se planeen donde deban participar las unidades fluviales con el fin de garantizar seguridad y protección a la población de la región..." (fols. 201 y 202 anexo Nro. 1).

También dirigió el oficio Nro. 1066 CARMA-JONA-JEMN-725 de mayo 8 de 2002, al Delegado de Partición Ciudadana Director SAT, en el cual se precisó:

"...de acuerdo con la disposición No. 033 del 04 de noviembre de 1999 proferida por el señor General Comandante General de las Fuerzas Militares, la Armada Nacional no tiene jurisdicción sobre los municipios de Carmen de Darién y Bellavista – Bojayá-(Chocó) y Murindó y Vigía del Fuerte (Antioquia. En esta región la Armada Nacional tiene responsabilidad exclusivamente Fluvial sobre la Red Fluvial Navegable del río Atrato....." (fols. 197 y 198 anexo Nro. 1).

El Director de Operaciones del Ejército Nacional, emitió el oficio Nro. 68203/ CE JEOPE DIROP COE 375 de mayo 10 de 2002, dirigido al Asesor de Derechos Humanos, Despacho Procurador General con el cual se le remiten los documentos relacionados con el trámite dado a la alerta temprana Nro. 040 recibida en la Dirección de Operaciones del Comando del Ejército el día 25 de abril de 2002 a las 08:00 p.m.

"...la alerta temprana fue recibida en el Centro de Operaciones del Comando del Ejército y este a su vez fue tramitado de manera inmediata al Centro de operaciones de la Primera División, como el Fax no expide la correspondiente colilla donde conste que fue enviado se solicitó copia del libro de registro de comunicación llegada donde consta en el oficio Nro. 34 que el documento en mención fue recibido con el número de registro Nro. 005699 el día 25 de abril de 2002. Este a su vez fue tramitado al Centro de operaciones de las Brigadas CUARTA Y DECIMOSÉPTIMA..." (fol. 223).

El Comandante del Batallón Fluvial de I. M. Nro. 50, dirigió al Jefe de Operaciones Navales de la Armada Nacional, el oficio Nro. 288 / CBAFLIM50-S3-375 de mayo 11 de 2002, en el cual se indican detalladamente las actividades desplegadas por las fuerzas armadas desde el 9 de noviembre de 2000 (fols. 236 a 246).

Con el oficio 02059/BR4-BIAMA-S3-375 de octubre 3 de 2002, el –Comandante del Batallón Nro. 12 Alfonso Manosalva Flórez (E), le responde a la apoderada de los demandantes derecho de petición en los siguientes términos:

"El puesto de control en el sitio denominado el Reposo se instaló en la fecha 25 de enero del 2002.

El control en el Barrio el Reposo era terrestre.

El control que se ha ejercido, es control militar de área, entre los barrios, el Reposo, Kennedy, Álamos y Vía a Guayabal.

Los controles se han efectuado por el señor Comandante del Batallón Manosalva.

Para los días 20 de abril a 20 de mayo de 2002, no se instalaron retenes en el Barrio el Reposo, este reten está instalado en el Barrio los Álamos donde se ejerce control fluvial permanente hasta la fecha.

Los grupos al margen de la ley tienen muchas posibilidades de movilizarse por diferentes vías de acceso, ya que la jurisdicción es bastante amplia, cenagosa y selvática; además la disponibilidad de tropa no es suficiente para controlar un área que es demasiado extensa; y existen otras áreas donde se necesita control militar ya que el Batallón tiene una jurisdicción de 27.500 Kilómetros cuadrados lo que significaría colocar un Soldado por Kilómetro cuadrado.

Entre el 21 de abril y el 5 de mayo de 2002 las tropas se encontraban realizando operaciones de registro, control militar de área, retenes viales y fluviales en la jurisdicción, siendo empleadas sobre las vías de Quibdó Medellín, Quibdó Pereira y áreas aledañas a estos sitios, en los sitios de Bellavista y Vigía del Fuerte no se encontraba tropa por los motivos antes mencionados, cabe recordar que los sitios Punta de Turbo y entrada y salida Riosucio no pertenecen a la jurisdicción del Batallón Manosalva Flórez, mencionados pertenecen a la Brigada XVII"

De conformidad con los oficios Nro. 1071/ SIPOL-COMAN-DECHO, 1111 SIPOL-COMAN-DECHO de octubre 7 de 2002, 1112/ SIPOL-COMAN-DECHO, se infiere que en el Municipio de Bojayá no había presencia de la fuerza pública (Policía Nacional) desde el 25 de marzo de 2000 (fol. 449, 455, 457), mírese lo que dice dicho documento:

"(...).

1. La jurisdicción Policial del Departamento de Policía Chocó, con relación a la zona del río Atrato, corresponde desde los municipios de Bojayá, Vigía del Fuerte hasta el municipio del Carmen de Atrato, por lo tanto, este Comando no ejerce controles en el municipio de Riosucio, región del Bajo Atrato.
2. En atención al literal D, comunicó al despacho que en el jurisdicción de los municipios de Vigía del Fuerte y Bojayá, no hay presencia de la Policía Nacional desde el 250300, fecha en la cual fueron incursionadas las Estaciones de Policía de estos municipios, por organizaciones Terroristas de las Farc, dejando como resultado la muerte de 25 personas, entre ellos 21 policiales, 7 secuestrados, y la destrucción de las instalaciones policiales de ambos municipios."

Según se indica en el oficio Nro. 724/CBAFLIM 20-S3-375 de octubre 7 de 2002, se estableció que entre el 15 de abril y el 15 de mayo de 2002, a lo largo del río Atrato

se adelantaron operaciones de seguridad, vigilancia e interdicción, y que existían retenes de carácter permanente del Batallón Fluvial de I. M. Nro. 20 ubicados a lo largo del río Atrato en los sectores de Tumaradó, Cacarica, Riosucio, Domingodó, Vigía del Fuerte, Bojayá entre otros, instalados con el fin de contrarrestar el accionar delictivo de las organizaciones narcoterroristas que operan a lo largo y ancho de esta vía fluvial (fols. 459 y 460), allí se precisó:

"Se logra la entrega de los siguientes guerrilleros y milicianos del frente 57 de la ONT-FARC los cuales estaban bajo el mando de Alias el Becerro: Jarrison Perea Córdoba, Registro Civil No. 267 Libro 3 B:M; expedido en Vigía del Fuerte, José Asprilla Rivas, Alias Esteban, con .01 revolver, Gerardo Hinestrozalrobo CC. 11780210 de Napipi-Bojayá (Chocó), Alias Leonardo, con 01 pistola 9 mm, Alirio Córdoba Díaz Alias el Cojo o Alias chechon CC 11615671 de Bojayá Chocó (miliciano informante) Se ejerció control sobre el río Atrato en el medio y alto Atrato.....
Se garantizó el retorno de la población a Bellavista y Vigía del Fuerte....."

Con el oficio 02059/BR4-BIAMA-S3-375 de octubre 03 de 2002, el Comandante (E) Batallón Nro. 12 BG Alfonso Manosalva Flórez, da respuesta a petición elevada por la apoderada de los demandantes en los siguientes términos:

".....Para los días 20 de abril a 20 de mayo de 2002, no se instalaron retenes en el Barrio el Reposo; este reten está instalado en el Barrio los Álamos donde se ejercer un control fluvial permanente hasta la fecha.

Los grupos al margen de la ley, tienen muchas posibilidades de movilizarse por diferentes vías de acceso, ya que la jurisdicción es bastante amplia, cenagosa y selvática; además la disponibilidad de tropa no es suficiente para controlar un área que es demasiado extensa; y existen otras áreas donde se necesita control militar ya que el Batallón tiene una jurisdicción de 27.500 Kilómetros cuadrados lo que significaría colocar un soldado por cada kilómetro cuadrado.

Entre el 21 de abril y el 05 de mayo de 2002, las tropas se encontraban realizando operaciones de registro, control militar de área, retenes viales y fluviales en la jurisdicción, siendo empleadas sobre las vías Quibdó Medellín, Quibdó Pereira y áreas aledañas a estos sitios, en los sitios de Bella Vista y Vigía del Fuerte no se encontraba tropa por los motivos antes mencionados, cabe recordar que los sitios Punta de Turbo y entrada Río Suciono pertenecen a la jurisdicción del Batallón Manosalva Flórez, mencionados pertenecen a la Brigada XVII. (fol. 447).

Dentro del proceso además de las pruebas documentales se recaudó prueba testimonial en virtud de la cual se recepcionaron las declaraciones de las personas que a continuación se indican, quienes en relación a los hechos de la demanda, la relación familiar entre los demandantes y las víctimas por quienes se reclaman perjuicios y demás aspectos económicos de las mismas víctimas al momento de la ocurrencia de los hechos del 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá manifestaron:

LA SEÑORA MARTHA ESTELLA ASPRILLA PEÑA.

PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CO OCIÓ A LA SEÑORA DELIS PALACIOS HERRÓN, A YUDEUS, LESCANO, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS. **CONTESTÓ:** si los conozco, desde pequeños. La familia de Delis está conformada por Manuel Ciriaco Lescano marido de Delis y el papá de Yudelis, Luis Hemán Palacios y Elvia Tulia padres de Delis, Hema, Yojary, Yonnier, Jhovanny, Yanelvis, Yadianci, Berny, Yaznice, Luz Nelly, Yany María, Yaminson, Paulo, y Eulógio Palacios son hermanos de Delis. Y la familia de Stevenson y Flora Yolima está conformada por Ana Beatriz mamá de Stevenson y Flora Yolima, Ana Lucia y Bilma Cecilia hermanos de Stevenson y Flora Yolima. Flora Yolima quedó lesionada y Stevenson murió en la masacre. **PREGUNTADO:** MANIFIÉSTELE AL DESPACHO COMO ERAN LAS RELACIONES DE STEVENSON, FLORA YOLIMA, DELIS Y YUDEUS LESCANO CON SUS RESPECTIVOS FAMILIARES Y PERSONAS QUE COMPARECEN A ESTE PROCESO. **CONTESTÓ:** las relaciones de Delis y Yudelis con sus familias eran buenas, Stevenson también tenía buenas relaciones con sus familiares. A Delis y Flora Yolima la familia las apoya mucho en todo. **PREGUNTADO:** INDIQUELE AL DESPACHO COMO ERA LA VIDA DE DELIS Y DE FLORA YOLIMA ANTES DEL ACCIDENTE Y COMO ES AHORA. **CONTESTÓ:** Delis antes del accidente trabajaba, hacía deporte, era muy activa, y las cosas de su casa las hacía todas bien, y ahora no puede trabajar, no puede hacer deporte ni las cosas de la casa, porque la lesión en la mano se lo impide. Flora Yolima como toda joven estudiaba, hacía deporte y se colocaba todo tipo de ropa como chores, ahora yano porque no puede caminar bien por las lesiones que tiene en los pies, no se coloca ropa que muestre las piernas por las cicatrices que tiene. Yudelis tiene problemas porque vive muy retraída, le duelen los oídos, y no se reúne como antes, ha quedado como traumatizada, incluso que está en tratamiento psicológico por eso. **PREGUNTADO:** MANIFIESTE SI LO SABE QUE ACTIVIDAD LABORAL DESARROLLABA DELIS Y STEVENSON ANTES DEL ACCIDENTE, CUAL ERA SU INGRESO MENSUAL Y EN QUE LO INVERTÍAN. **CONTESTÓ:** Delis trabajaba en la alcaldía y en la registraduría también tenía un galpón de pollos en su casa, y mensual se ganaba el mínimo, la plata la invertía para las cosas de su casa y en su hija. Stevenson sacaba madera o pescaba, se ganaba de 500.000 pesos mensuales, y los invertía colaborándoles a la mamá y a las hermanas. **PREGUNTADO:** ILUSTRE AL DESPACHO A CERCA DEL IMPACTO EMOCIONAL QUE SUFRIERON LOS FAMILIARES DE DELIS, YUDEUS, YOLIMA Y STEVENSON, A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. **CONTESTÓ:** El impacto fue muy duro, la vida les ha cambiado, porque la mamá y las hermanas de Stevenson se tuvieron que venir de Bojayá para Quibdó, y la familia de Delis está muy triste de ver que ella era tan activa y ya no puede hacer las cosas, porque ella ya casi no se puede valer por sí

81-1718-77

Página 40 de 70

misma. PREGUNTADO: CONSIDERA USTED QUE TODAS ESTAS PERSONAS QUE HEMOS MENCIONADOS EN ESTA AUDIENCIA, LESIONADOS Y FAMILIARES, HAN SUPERADO EL TRAUMA PSICOLÓGICO QUE LES GENERÓ LOS TRÁGICOS HECHOS DEL 2 DE MAYO EL 2002, OCURRIDOS EN BOJAYÁ. CONTESTÓ: no lo han superado y no creo que lo superen nunca. PREGUNTADO: HA NOTADO USTED QUE A LAS LESIONADAS DELIS PALACIOS, YUDEIS Y FLORA YOLIMA LES HA CAMBIADO SU MODO DE VIDA A RAÍZ DE LAS LESIONES SUFRIDAS DE LA MASACRE DE BOJAYÁ. CONTESTÓ: si les ha cambiado. Delis vivía bien allá donde estaba y venir para Quibdó la situación económica le ha cambiado, ya no puede realizar las labores de su casa, ni siquiera peinar a su hija ni vestirse, porque la mano que perdió fue la derecha y ella es diestra. Yudelis es retraída, tiene problemas de audición y no se comporta como las niñas de su edad. Flora Yolima, es acomplejada porque no puede ponerse ropa corta, quedó coja, y no se le nota la alegría de las jóvenes de su edad.

LA SEÑORA DELIS PALACIOS HERRON.

PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR ELADIO MORENO TORRES, EN CASO AFIRMATIVO CUANTO HACE Y EN RAZÓN DE QUÉ. CONTESTÓ: si lo conocí, hace más o menos 10 años, yo lo conocí porque el vendía pescado en la ciénaga de Bellavista, pueblo donde yo residía. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCE A LAS PERSONAS QUE A CONTINUACION SE RELACIONAN Y SI ÉSTAS TIENE ALGÚN PARENTESCO CON EL SEÑOR ELADIO MORENO: DORA MARÍA PALACIOS, DORILA, DANIEL, JOSUÉ, OSNAY, EDGAR ANTONIO, CARLINA MODESTO, JULIO TARCILLO Y MATÍAS. CONTESTÓ: Dora María es la esposa de Eladio, Dorila, Daniel, Josué, Osnay, Edgar y Carlina Moreno son los hijos de Eladio y Dora, Regino Moreno es el papá de Eladio, Luis Ángel, Clara Inés, Carlina, Modesto, Julio, Tarcilo y Matías son los hermanos de Eladio. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A MARIA ROSAMOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA Y WALTER MENAMOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí, hace unos 20 años, los conocí en el barrio Pueblo Nuevo de Bella Vista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A MARÍA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA Y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí, hace unos 20 años, los conocí en el barrio Pueblo Nuevo de Bellavista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter. PREGUNTADO: INDÍQUELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A JENNY PEREA IZQUIERDO E ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO. CONTESTÓ: si los conocí, en el barrio pueblo nuevo Bellavista. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI USTED CONOCIÓ A WILLINTONG MOSQUERA PALACIOS Y A JHON JAIRO MOSQUERA PALACIOS. CONTESTÓ: si los conocí, ellos son hermanos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A DEINER URRUTIA MOSQUERA, HACE CUANTO TIEMPO LO CONOCE. CONTESTÓ: si lo conozco, hace más o menos unos diez años. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCE A LOS SEÑORES DIOCELINO URRUTIA Y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conozco ellos son los padres de Deiner. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI CONOCE A LOS SEÑORES: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDY, KEVIN ANDRÉS, REFAEL, MERLYN, MARTHA LUCÍA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFREN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA, ENITH Y ERNESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ Y CONOCE A STEVENSON PALACIOS Y FLORA YOLIMA PALACIOS, EN CASO AFIRMATIVO COMO ESTA CONFORMADA SU FAMILIA. CONTESTÓ: si los conozco desde que nacieron, su familia está conformada por la mamá que se llama Ana Beatriz y las hermanas que son Ana Lucía, Birlma Cecilia Palacios y Flora Yolima que tuvo una lesión en las dos piernas. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO CUAL FUE EL IMPACTO EMOCIONAL DE LOS FAMILIARES DE MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, FLORA YOLIMA PALACIOS Y ELADIO MORENO TORRES; A RAÍZ DE LAS LESIONES Y/O MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: están muy triste, muy deprimidos por todo ese shock, tiene traumas psicológicos por todo lo sucedido, además de todo lo que sucedió, la pérdida de esos familiares, todo el trauma que han tenido que presentar por el desplazamiento porque muchos estamos aquí en Quibdó a raíz de los hechos ocurridos en Bojayá. La difícil situación que han vivido en el caso de los que murieron y eran los que sostenían el hogar y que ahora por ejemplo las madres que quedaron con cantidad de niños, es más difícil para ellas conseguir para sostener el hogar, la familia y todo lo que son gastos del hogar. También los familiares de los lesionados porque en el caso de Deiner y Flora Yolima, Deiner tuvo una lesión en una mano y en una pierna las cuales le quedaron inservibles, la mano le dificulta caminar y la mano no le sirve para nada, es muy difícil para él no poder desarrollar sus labores cotidianas, es muy deprimente; Flora Yolima tuvo lesiones en las dos piernas y se le dificulta para caminar, no puede usar zapatos cerrados, era prácticamente una adolescente y vive toda frustrada porque ahora tiene que limitarse hasta para vestirse y eso causa trauma. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI TIENE CONOCIMIENTO QUE ACTIVIDAD ECONÓMICA REALIZABA DEINER URRUTIA MOSQUERA, ELADIO MORENO TORRES, Y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ: Deiner se dedicaba a la agricultura, pesca, trabajaba madera, y en el mes se ganaba más o menos unos 300.000 pesos; Eladio también trabajaba cortando madera, agricultura, pesca y atendía una finca en la ciénaga, y devengaba unos 300.000 pesos; Stevenson trabajaba la agricultura, pesca, trabajaba con la madera y estudiaba, mensualmente se ganaba unos 250.000 pesos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI LO SABE, SI STEVENSON PALACIOS Y ELADIO MORENO COLABORABAN CON EL SOSTENIMIENTO DE SU FAMILIA. CONTESTÓ: claro que sí, Stevenson era el único hijo hombre de la señora Ana Beatriz, entonces a él le tocaba trabajar para sostener el hogar de su madre y estudiar. Eladio era el jefe de la casa, era el que entraba lo que era la alimentación y todo lo

82 171072 78

Página 41 de 70

económico, y ahora Dora se ha visto muy mal económicamente, se le dificulta salir a trabajar porque tiene muchos hijos y no hay quien se los cuide, Deiner como quedó con todas esas dificultades depende en un todo por todo de sus familiares hasta para colocarse la ropa porque no es capaz debido a las lesiones. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI LO SABE COMO A SIDO EL CAMBIO DE VIDA DE DEINER URRUTIA, Y FLORA YOLIMA A RAÍZ DE LAS LESIONES QUE SUFRIÓ EN LA INCURSIÓN PARAMILITAR Y GUERRILLERA EL 2 DE MAYO DE 2002 EN BOJAYÁ. CONTESTÓ: anteriormente Deiner era un joven muy activo practicaba fútbol y Flora Yolima también practicaba fútbol, básquet, saltaba velillo, nadaba y hoy en día no pueden realizar estas actividades. Hoy en día les cambió radicalmente, porque Deiner ya no puede hacer este tipo de cosas ya que se le ve triste; Flora Yolima a pesar de que su lesión no fue tan grave como la de Deiner también tiene sus lesiones, y además el dolor por haber perdido a sus hermanos y paisanos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI USTED CONSIDERA QUE EL TRAUMA QUE DEJÓ EN TODAS ESTAS PERSONAS LA MUERTE Y LAS LESIONES DE SUS SERES QUERIDOS YA FUE SUPERADA. CONTESTÓ: no se ha superado, porque a pesar de que ellos lo dicen uno también les nota la tristeza, viven con miedo de volver a Bellavista por que se vuelvan a repelir los hechos, y a otros no se les ha brindado el tratamiento psicológico.

EL SEÑOR ELVIS GUZMAN MARTÍNEZ:

PREGUNTADO: SÍRVASE DECIRLE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO. CONTESTÓ: si las conozco hace más o menos unos 20 años, y su familia está conformada por Manuel Ciriaco que es el esposo de Delis, y la niña Yudelis Lescano hija de a Manuel Ciriaco y de Delis, Herman Palacios y Elvia que son los padres de Delis; y los hermanos de Delis son: Hema, Yojary, Yonnier, Jhovani, Yanelvis, Yadiacy, Bemy, Yaznice, Luz Nelly, Yani María, Yaminson, Paulo y Eulogio. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIO AL SEÑOR BENJAMÍN A. PALACIOS ZÚÑIGA Y A LA SEÑORA ELVIA TULIA HERRON ZÚÑIGA, HACE CUANTO, EN RAZON DE QUE Y SI ESTAS DOS PERSONAS TIENEN ALGÚN PARENTEZCO. CONTESTÓ: si los conozco a ambos, Elvia es hermana de Benjamín. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR ELADIO MORENO TORRES EN CASO AFIRMATIVO CUANTO HACE Y EN RAZON DE QUÉ. CONTESTÓ: si lo conocí, hace más o menos 20 años, yo lo conocí porque vivíamos en el mismo barrio y hay todos estábamos como familia y vivíamos unidos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCE A LAS PERSONAS QUE A CONTINUACION SE RELACIONAN Y SI ÉSTAS TIENEN ALGÚN PARENTESCO CON EL SEÑOR ELADIO MORENO: DORA MARÍA PALACIOS, DORILA, DANIEL, JOSUÉ, OSNAY, EDGAR ANTONIO, CARLINA MORENO; REGINO MORENO, LUIS ÁNGEL, CLARA INÉS, CARLINA MODESTO, JULIO, TARCILLO Y MATÍAS. CONTESTÓ: Dora María es la esposa de Eladio, Dorila, Daniel, Josué, Osnay, Edgar y Carlina Moreno son los hijos, Regino Moreno es el papa, Luis Ángel, Clara Inés, Carlina Modesto, Julio, Tarcilo y Marías son los hermanos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A MARÍA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA Y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí hace unos 15 años, los conocí en el barrio Pueblo Nuevo de Bella Vista, y la familia esta conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nurisy Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter. PREGUNTADO: INDÍQUELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A JENNY PEREA IZQUIERDO E ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO. CONTESTÓ: no las conozco, ha ya me acuerdo ellas son la mujer e hija de un señor que le decían papito, no conozco a ninguno de los familiares de Jenny, a quien si conozco es a Jenny porque ella vivía en el barrio Pueblo Nuevo de Bella Vista. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI USTED CONOCIÓ A WILLINTONG MOSQUERA PALACIOS Y A JHON JAIR MOSQUERA PALACIOS. CONTESTÓ: si los conocí, ellos son hermanos. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A DEINER URRUTIA MOSQUERA, HACE CUANTO TIEMPO LO CONOCE. CONTESTÓ: si lo conozco hace más o menos unos diez años. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCE A LOS SEÑORES DIOCELINO URRUTIA Y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conozco ellos son el papá y la mamá de Deiner. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI CONOCE A LOS SEÑORES: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDY, KEVIN ANDRES, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCÍA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFRÉN, YEISON, HÉCTOR, ROSMIRA, ENITH, Y ER ESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ Y CONOCE A STEVENSON PALACIOS Y FLORA YOLIMA PALACIOS, EN CASO AFIRMATIVO COMO ESTA CONFORMADA SU FAMILIA. CONTESTÓ: si los conozco, hace más o menos 20 años, vivíamos en el mismo barrio, su familia está conformada por la mamá que se llama Ana Beatriz y las hermanas que son Ana Lucía, Bilma Cecilia Palacios y Flora Yolima que tuvo una lesión en un pie. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO CUAL FUE EL IMPACTO EMOCIONAL DE LOS FAMILIARES DE DELIS PALACIOS, Y YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN TONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS; A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: eso allá fue una vaina muy dura para ellos, hasta hoy hay personas con traumas en las familias de ellos, hay muchos con lesiones, como Delis, la niña Yudelis, Flora Yolima y Deiner, que todavía están mal, Delis con las manos no puede agarrar nada, y el que le hace los trabajos de la casa es el marido Manuel Ciriaco, la niña siente dolor en los oídos por efectos de explosión en la pipeta. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI TIENE CONOCIMIENTO QUE ACTIVIDAD ECONÓMICA REALIZA DELIS PALACIOS HERON, DEINER URRUTIA MOSQUERA, ELADIO MORENO TORRES, Y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ: Delis fue contratada por un tiempo por la registraduría, después trabajó con barrios unidos, se dedicaba a la cría de pollos, mensualmente devengaba como unos 300.000 pesos; Eladio se dedicaba a la pesca ya la agricultura, eso era el sustento para sus hijos, más o menos se ganaba unos 250.000; Deiner era estudiante y hacía trabajos de galanchina cargando y descargando botes, hoy en día no puede hacer nada porque quedó con una mano y una pierna perdida; Stevenson estudiaba, se dedicaba al descargue de botes, sacaba maderas con el papá quien cortaba madera en ese tiempo. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI LO SABE, SI DELIS PALACIOS, STEVENSON PALACIOS Y

03 17/19 79

Página 42 de 70

ELADIO MORENO COLABORABAN CON EL SOSTENIMIENTO DE SU FAMILIA. CONTESTÓ: ellos con lo que se ganaban sostenían a la familia eran los protagonistas de su familia. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI LO SABE COMO A SIDO EL CAMBIO DE VIDA DE DELIS PALACIOS, DEINER URRUTIA Y FLORAYOLIMAA RAÍZ DE LAS LESIONES QUE SUFRIÓ EN LA INCURSIÓN PARAMILITAR Y GUERRILLERA EL 2 DE MAYO DE 2002 EN BOJAYÁ. CONTESTÓ: ellos antes eran unas personas que económicamente estaban regular, ellos trabajan, jugaban, Delis jugaba básquet y Deiner fútbol y a Flora Yolima le gustaba bastante el fútbol, ahora tienen la situación bastante mala porque perdieron órganos y no pudieron volver a jugar ni hacer deportes y se bastante deprimidos, y en unas muy malas condiciones económicas. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI USTED CONSIDERA QUE EL TRAUMA QUE DEJÓ EN TODAS ESTAS PERSONAS LA MUERTE Y LAS LESIONES DE SUS SERES QUERIDOS YA FUE SUPERADA. CONTESTÓ: no, eso nunca lo supera uno porque yo viví ese caso y lo estoy viviendo, eso es insuperable, y a la vez inolvidable.

EL SEÑOR YEMINTONCAICEDOPALACIOS.

PREGUNTADO: SÍRVASE MANIFESTARLE AL DESPACHO SI CONOCE LAS SIGUIENTES PERSONAS: DELIS PALACIOS ERRÓN, YUDELIS LESCANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LESCANO, LUIS HERNAN PALACIOS, ELVIA TULIA HERON, HERNAN PALACIOS, YOJARI PALACIOS, YONNIER PALACIOS, JHOVANI PALACIOS, YANELVIS PALACIOS, YADIANCI PALACIOS, BERNA PALACIOS, YAZNICE PALACIOS, LUZ NELLY PALACIOS, YANNY MARÍA ALACIOS, YAMINSON PALACIOS, PABLO Y EULOGIO PALACIOS. CONTESTÓ: si conozco a Manuel Ciriaco Palacios hace 15 años, su esposa se llama Delis Palacios, ellos tienen hijos. Conozco los papas de la señora Delis Palacios la mamá se llama Elvia y el papá Hernán Palacios; conozco a varios de los hermanos de la señora Delis Palacios, entre los que distingo a Yaznice Palacios, Herna Palacios, Yaminson Palacios. También conozco a Yojari Palacios, Jhovani Palacios, Yanelvis Palacios, Yadianci Palacios, Bemy Palacios, Luz Nelly Palacios, Yany María Palacios, Pablo Palacios y Eulogio Palacios, todos ellos son hermanos de Delis Palacios. PREGUNTADO: SÍRVASE DECIRLE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR ELADIO PALACIOS, Y SI SABE QUE PARENTESCO TIENE ÉSTE CON LA SEÑORA ELVIA TULIA. CONTESTÓ: si lo conocí, él era hermano de la señora Elvia Tulia, quien es la mamá de la señora Delis. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR ELADIO MORENO TORRES. CONTESTÓ: no lo conocí. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ MARIA ROSA MOSQUERA, DIANAMILENA, ANACECILIA Y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: a la señora María Rosa si la conocí, era la esposa del señor ochito de quien no recuerdo el nombre, las otras tres persona eran hijos de ochito porque ellos murieron el día de la masacre, yo conozco a la mamá y a los hermanos, pero de la mamá no recuerdo el nombre. PREGUNTADO: INDÍQUELE AL DESPACHO SI USTED CONOCIÓ WILLINTONG MOSQUERA PALACIOS YA JHON JAIRO MOSQUERAPALACIOS. CONTESTÓ: si los conocí, ellos dos eran hermanos. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A DEINER URRUTIA MOSQUERA, HACE CUANTO TIEMPO LO CONOCE. CONTESTÓ: si lo conozco desde la infancia, hace unos 15 o 14 años. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCE A LOS SEÑORES DIOCELINO URRUTIA Y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: el señor Diocelino es el papá de Deiner Urrutia Mosquera. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI CONOCE A LOS SEÑORES: JORGELINO, DIOCELINA, ROSNEY, Y YASLEDY, KEVIN ANDRES, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCIA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFRÉN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA, ENITH, Y ERNESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ Y CONOCE A STEVENSON PALACIOS Y FLORA YOLIMA PALACIOS, EN CASO AFIRMATIVO COMO ESTA CONFORMADA SU FAMILIA. CONTESTÓ: si conocí a Stevenson y a Flora Yolima, los conozco hace mucho tiempo, Flora Yolima es hermana de Stevenson y esta lesionada en una pierna y no puede caminar; la familia está conformada por su madre que se llama Ana Beatriz, Ana Lucia (hermana) Bilma (hermana). PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO CUAL FUE EL IMPACTO EMOCIONAL DE LOS FAMILIARES DE DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANAMILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS; A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: eso fue algo muy malo, los que quedaron vivos quedaron traumatizados, algunos han ido al psicólogo, es más algunos padecen de enfermedades y sufrimientos. Delis todavía no se ha recuperado, Flora Yolima tampoco se ha recuperado, Deiner no se ha recuperado, es más no pueden trabajar, Deiner quedo con la mano inactiva, y en las piernas también porque no puede realizar algunos trabajos. El impacto emocional ellos sintieron y todavía están sintiendo mucho sufrimiento, todavía no se han recuperado, se encuentran en peores condiciones. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI TIENE CONOCIMIENTO QUE ACTIVIDAD ECONÓMICA REALIZABA DEINER URRUTIA MOSQUERA Y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ: Deiner trabajaba oficios varios como ser motorista, trabajaba mucho en la pesca entre otros; Stevenson trabaja en la parte de la madera, en la pesca, Stevenson a mí me tocó trabajar con él y en los días que nos iba bien en la carga de manera nos hacíamos mensual de 550.000 a 600.000 mil pesos. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI LO SABE SI STEVENSON PALACIOS COLABORABA CON EL SOSTENIMIENTO DE SU FAMILIA. CONTESTÓ: si colaboraba con su familia, era un muchacho muy despierto, no habían más hombre que colaboraran en la casa él era el único hijo hombre en la casa, sus familiares vivían muy contentos con él por sus obras que hacía, es más él había terminado el bachillerato y pensaba ingresar a la universidad y pensaba sacar a su mamá y hermanos a delante. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI LO SABE COMO HA SIDO EL CAMBIO DE VIDA DE FLORA YOLIMA A RAÍZ DE LAS LESIONES QUE SUFRIÓ EN LA INCURSIÓN PARAMILITAR Y GUERRILLERA EL 2 DE MAYO DE 2002 EN BOJAYÁ. CONTESTÓ: si le cambió la vida de Flora Yolima, por que actualmente es una persona joven que ya no se encuentra estable, muchas veces cuando le duele la pierna no puede caminar se mantiene afligida, y antes era totalmente diferente, era una persona divertida, gozaba de un buen carisma, antes usaba ropa corta, a la moda y ahora no porque se mantiene achantada, no le da por salir dice que es como una penitencia para ella estar así,

siendo joven y encontrarse en ese estado. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI USTED CONSIDERA QUE EL TRAUMA QUE DEJÓ EN TODAS ESTAS PERSONAS LA MUERTE Y LAS LESIONES DE SUS SERES QUERIDOS YA FUE SUPERADA. CONTESTÓ: no, no lo han superado, la gente se mantiene en un pésimo sufrimiento de haber perdido sus seres queridos, afligidos, no encuentran paz en su corazón; los lesionados tampoco han superado el trauma, son personas que se mantienen sufriendo, quejándose en una cama sin esperanza alguna, porque son personas de bajos recursos que no tiene un apoyo.

EL SEÑOR MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA.

PREGUNTADO: SÍRVASE DECIRLE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR BENJAMIN ANTONIO PALACIOS, Y SI SABE QUE PARENTESCO TIENE ÉSTE CON LA SEÑORA ELVIA TULIA: sí lo conocí, él era hermano de la señora Elvia Tulia. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ AL SEÑOR ELADIO MORENO TORRES, EN CASO AFIRMATIVO CUANTO HACE Y EN RAZÓN DE QUÉ. CONTESTÓ: si lo conocí, hace más o menos año y medio antes de fallecer, él se dedicaba a la agricultura y a la pesca. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCE A LAS PERSONAS QUE A CONTINUACIÓN SE RELACIONAN Y SI ÉSTAS TIENEN ALGÚN PARENTESCO CON EL SEÑOR ELADIO MORENO: DORA MARÍA PALACIOS, DORILA, DANIEL, JOSUÉ, OSNAY, EDGAR ANTONIO, Y CARLINA MORENO, REGINO MORENO, LUIS ÁNGEL, CLARA INÉS, CARLINO MODESTO, JULIO, TARCILLO Y MATÍAS. CONTESTÓ: Dora María es la esposa de Eladio, Dorila, Daniel, Josué, Osnay, Edgar y Carlina Moreno son los hijos, Regino Moreno es el papá, Luis Ángel, Clara Inés, Carlina, Modesto, Julio, Tarcillo y Matías son los hermanos. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ MARIA ROSA MOSQUERA, DIANAMILENA, ANACECILIA Y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí, casi desde que yo estaba niño, los conocí en Bellavista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Camen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter. PREGUNTADO: INDÍQUELE AL DESPACHO SI USTED CONOCIÓ A JENNY PEREA IZQUIERDO E ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO. CONTESTÓ: si las conocí, Jenny es la mamá de Isabel y ambas murieron en la masacre de Bojayá, y la familia está compuesta por Abraham que es el papá de Jenny y abuelo de Isabel, Juan David, Mauricio y Celenis son hermanos de Jenny y tíos de Isabel. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A WILLINTONG MOSQUERA PALACIOS Y A JHON JAIRO MOSQUERA PALACIOS. CONTESTÓ: si los conocí, Willintong era hermano de Jhon Jairo, Willintong falleció también el 2 de mayo de 2002 en Bojayá. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCIÓ A DEINER URRUTIA MOSQUERA, HACE CUANTO TIEMPO LO CONOCE. CONTESTÓ: si lo conozco hace más o menos unos cinco años, él fue lesionado de un pie y un brazo. MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI CONOCE A LOS SEÑORES DIOCELINO URRUTIA Y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conozco ellos son el papá y la mamá de Deiner. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI CONOCE A LOS SEÑORES: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, Y YASLEDY, KEVIN ANDRES, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCIA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFRÉN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA, ENITH, Y ERNESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia. PREGUNTADO: MANIFIESTE AL DESPACHO SI CONOCIÓ Y CONOCE A STEVENSON PALACIOS Y FLORA YOLIMA PALACIOS, EN CASO AFIRMATIVO COMO ESTA CONFORMADA SU FAMILIA. CONTESTÓ: si los conozco, hace más o menos 10 años, su familia está conformada por la mamá que se llama Ana Beatriz y las hermanas que son Ana Lucía, Birlma Cecilia Palacios y Flora Yolima que tuvo una lesión en un pie. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO CUAL FUE EL IMPACTO EMOCIONAL DE LOS FAMILIARES DE DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANAMILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS; A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: eso ha sido una tragedia para todas las familias, hay gente que hasta hoy no se ha podido recuperar del trauma psicológico, porque dentro de estas personas habían unos que velan por todo lo del hogar, en estos momentos hay una cantidad de esas familias que están aquí en Quibdó en condiciones inhumanas, hay familias que tiene que estar pidiendo para poder subsistir con los hijos. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI TIENE CONOCIMIENTO QUE ACTIVIDAD ECONÓMICA REALIZABA ELADIO TORRES, DEINER URRUTIA MOSQUERA Y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ: Eladio vivía de la agricultura y la pesca, no tenía un sueldo fijo se podía ganar 300.000 a 400.000 mil pesos mensuales, él era el que veía por su familia; Deiner se dedicaba a sacar y a veces sacaba arena, mensual se ganaba de 400.000 a 500.000 pesos; Stevenson se dedicaba a la maderera, él había terminaba el bachillerato y aspiraba entrar a la universidad, mensualmente se ganaba entre 500.000 y 600.000 pesos. AL DESPACHO SI LO SABE SI STEVENSON PALACIOS COLABORABA CON EL SOSTENIMIENTO DE SU FAMILIA. CONTESTÓ: sí, él le colaboraba a la mamá y a las hermanas, es más él era el único hijo hombre que tenía esa familia. PREGUNTADO: MANIFIESTE SI LO SABE COMO HA SIDO EL CAMBIO DE VIDA DE DEINER URRUTIA, Y FLORA YOLIMA A RAÍZ DE LAS LESIONES QUE SUFRIÓ EN LA INCURSIÓN PARAMILITAR Y GUERRILLERA EL 2 DE MAYO DE 2002 EN BOJAYÁ. CONTESTÓ: ellos antes eran unas personas muy divertidas, pero a raíz de esas lesiones pasan trabajo hasta para caminar, y ha disminuido el sentido de las labores, a Deiner uno lo ve deprimido, como pensando, muy agobiado, ya casi no se divierte. PREGUNTADO: MANIFIÉSTELE AL DESPACHO SI USTED CONSIDERA QUE EL TRAUMA QUE DEJÓ EN TODAS ESTAS PERSONAS LA MUERTE Y LAS LESIONES DE SUS SERES QUERIDOS YA FUE SUPERADA. CONTESTÓ: eso no ha sido superado ni en un 20% siquiera, la gente cada vez que se recuerdan de sus familiares viven triste, llorando, uno les nota el sufrimiento por la vida que están pasando y la situación económica.

Declaraciones recibidas en virtud de despacho comisorio en el Juzgado Promiscuo Municipal de Bojayá y Medio Atrato:

85 17 75 81

-EL SEÑOR MANUEL RAMOS MOSQUERA.

PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted conoce o ha oído nombrar a las siguientes personas: DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LEZCANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LEZCANO CORREA, y por consiguientes a YUDELIS LEZCANO PALACIOS, de igual manera a LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y EL VIA TULIA HERRO ZUÑIGA. Así mismo a ERNA PALACIOS HERRON, JHOJARY PALACIOS HERRON, JHONNIER PALACIOS HERRON, GIOVANI PALACIOS HERRON, YANELIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNY PALACIOS HERRON, YASNICE PALACIOS HERRON, LUZ NELLY PALACIOS HERRON, YANNY MARIA PALACIOS MOSQUERA, YAMISON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA y EULOGIO PALACIOS OREJUELA, y en caso afirmativo como los conoció, cual ha sido la amistad con ellos y en fin todo lo que sepa de su modo de vida. **CONTESTO:** Si los conozco e inclusive son mis familiares, los conocí porque como dije antes son mis familiares y con algunos nacimos y nos criamos juntos, la amistad con ellos ha sido excelente, ellos viven regular de acuerdo al medio. Ya que antes de los hechos del dos de mayo vivían en mejores condiciones. Dado que prácticamente perdieron todo con la ocurrencia de estos hechos y algunos resultaron seriamente lesionados. **PREGUNTADO:** Diga que miembros o que personas de los que acabamos de mencionar sufrieron lesiones personales en sus cuerpos a raíz de los hechos sucedidos y ampliamente conocidos aquí en este Municipio de Bojayá, el dos (2) de mayo del año 2002. **CONTESTO:** DELLYS PALACIOS HERRON, no recuerdo de otros. **PREGUNTADO:** Que dificultades ha tenido que atravesar DELLYS, a raíz de estas lesiones personales que recibió en su cuerpo al igual que su hija YUDELYS? **CONTESTO:** Ha tenido muchas dificultades, ya que estas lesiones le han impedido trabajar y realizar los que haceres de su casa y mucho sufrimiento. **PREGUNTADO:** Como ha sido la relación familiar de DELLYS PALACIOS. Con su hija YUDELYS, lo mismo que con su esposo MANUEL CIRIACO, al igual que las demás personas que se le mencionaron y usted ha manifestado conocer? **CONTESTO:** La relación con ellos ha sido excelente, ha existido entre ellos, amor, comprensión etc. **PREGUNTADO:** Dígame al despacho si como consecuencia de esta tragedia en que se han visto involucradas estas familias, que dificultades económicas han tenido que usted tenga conocimiento? **CONTESTO:** Han tenido demasiadas dificultades económicas, esta señora no puede trabajar, han tenido que hacer muchos gastos debido a la enfermedad de ella y esta situación ha redundado a toda la familia, estas dificultades no solo han sido económicas, también han sido emocionales y muchos aspectos más. **PREGUNTADO:** Usted que conoció a estas familias antes de suceder estos hechos y que ha seguido tratando después y hasta la fecha, dígame al despacho en que les ha cambiado la vida? **CONTESTO:** Le ha cambiado en muchos aspectos, su nivel económico no es el mismo, es mucho más bajo que antes de los hechos por lo que he venido manifestando, a esta familia le ha tocado muy duro ya que los gastos para lograr la mejoría de DELLYS han sido demasiados y hasta la presente están gastando por que ella no se ha podido recuperar en su totalidad de su enfermedad. **PREGUNTADO:** Como son DELLYS PALACIOS HERRON y MANUEL CIRIACO LEZCANO, en su modo de vida? **CONTESTO:** Ellos viven en total armonía, se tienen mucho amor es una familia envidiable pues en el seno de esta se respira amor y tranquilidad. **PREGUNTADO:** Como ha sido la relación de LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y ELVIA TULIA HERRO ZUÑIGA, con su hija DELLYS PALACIOS y nieta YUDELIS LEZCANO PALACIOS? **CONTESTO:** La relación entre estos ha sido muy buena. **PREGUNTADO:** MANUEL CIRIACO y NELLYS, viven en casa propia o pagan arriendo? **CONTESTO:** Ellos viven en casa propia. **PREGUNTADO:** Sírvase decir si usted tiene algo más que agregar en esta declaración? **CONTESTO:** Nada más que agregar.

EL SEÑOR ALFONSO MENA SERNA.

PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted conoce o ha oído nombrar a las siguientes personas: DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LEZCANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LEZCANO CORREA, y por consiguientes a YUDELIS LEZCANO PALACIOS, de igual manera a LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y EL VIA TULIA HERRO ZUÑIGA. Así mismo a ERNA PALACIOS HERRON, JHOJARY PALACIOS HERRON, JHONNIER PALACIOS HERRON, GIOVANI PALACIOS HERRON, YANELIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNY PALACIOS HERRON, YASNICE PALACIOS HERRON, LUZ NELLY PALACIOS HERRON, YANNY MARIA PALACIOS MOSQUERA, YAMISON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA y EULOGIO PALACIOS OREJUELA, y en caso afirmativo como los conoció, cual ha sido la amistad con ellos y en fin todo lo que sepa de su modo de vida? **CONTESTO:** Si los conozco a todos, los conozco porque hemos convivido juntos y hemos tenido una estrecha relación de amistad. **PREGUNTADO:** Diga que miembros o que personas de los que acabamos de mencionar sufrieron lesiones personales en sus cuerpos a raíz de los hechos sucedidos y ampliamente conocidos aquí en este Municipio de Bojayá el dos (2) de mayo del año 2002? **CONTESTO:** De estas personas resultaron lesionados DELLYS PALACIOS HERRON, en la mano derecha, y a la niña YUDELIS LEZCANO PALACIOS ella quedó con los oídos enfermos ella es hija de DELLYS y MANUEL CIRIACO, no sé de mas. **PREGUNTADO:** Que dificultades ha tenido que atravesar DELLYS a raíz de estas lesiones personales que recibió en su cuerpo al igual que su hija YUDELYS? **CONTESTO:** han tenido que atravesar muchas dificultades porque la mano la tiene perdida y es la mano derecha y la niña se ha restablecido un poco pero ya no es la misma. **PREGUNTADO:** Como ha sido la relación familiar de DELLYS PALACIOS con su hija YUDELYS lo mismo que con su esposo MANUEL CIRIACO al igual que las demás personas que se le mencionaron y usted ha manifestado conocer? **CONTESTO:** Ellos han manejado muy buenas relaciones con MANUEL y su hija, ellos han estado muy unidos a raíz de esta situación. **PREGUNTADO:** Dígame al despacho si como consecuencia de esta tragedia en que se han visto involucradas estas familias, que dificultades económicas han tenido que usted tenga conocimiento? **CONTESTO:** Han tenido muchas dificultades económicas ya que ella y él han trabajado para el sustento de su familia y ahora ella no lo puede hacer. **PREGUNTADO:** Usted que conoció a estas familias antes de suceder estos hechos y que la ha seguido tratando después y hasta la fecha, dígame al despacho en que les ha cambiado la vida? **CONTESTO:** Les ha cambiado en su felicidad,

tranquilidad, dificultades económicas, zozobra familiar ya que el Estado no les ha ayudado en nada absolutamente teniendo en cuenta que hay unos menores de edad -hermanos de DELYS que ella les venía proporcionando ayuda y en esta circunstancia todos se han visto en muy mal condiciones. PREGUNTADO. Como son DELLYS PALACIOS HERRON y MANUEL CIRIACO LESCANO en su modo de vida? CONTESTO: son personas de buen vivir como pobres. PREGUNTADO. Como ha sido la relación de LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y ELVIA TULIA HERRON ZUÑIGA con su hija DELLYS PALACIOS y nieta YUDEUS LESCANO PALACIOS? CONTESTO: Las relaciones han sido muy buenas y las han acompañado en el dolor y en todo. PREGUNTADO. MANUEL CIRIACO y NELLYS viven en casa propia o pagan arriendo? CONTESTO: Pagan arriendo y viven en la ciudad de Quibdó, MANUEL CIRIACO está manejando una panga del centro de Salud para poder conseguirse la comida y vencer las principales dificultades económicas. PREGUNTADO. Sirvase decir si usted tiene algo más que agregar en esta declaración? CONTESTO: Agrego que estas personas siguen sufriendo las dificultades económicas por que a raíz de estos hechos tuvieron que trasladarse de Bellavista y trasladarse a Quibdó en calidad de desplazados haciendo parte de esa masa de pobreza en que quedaron todas las familias de los que murieron que se fueron para Quibdó en donde han soportado la miseria, la angustia y la falta total de ayuda del Estado y cada quien se las ha tenido que arreglar como ha podido y nadie hasta ahora no ha respondido por que hasta ahora lo único que han hecho es un pueblo para trasladar el pueblo allá.-

EL SEÑOR MANUEL ABILIO MOSQUERA PALACIOS.

PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted conoce o a oído nombrar a las siguientes personas: DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LEZCANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LEZCANO CORREA, y por consiguientes a YUDELIS LEZCANO PALACIOS, de igual manera a LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y EL VIA TULIA HERRO ZUÑIGA. Así mismo a ERNA PALACIOS HERRON, JHOJARY PALACIOS HERRON, JHONNIER PALACIOS HERRON, GIOVANI PALACIOS HERRON, YANELIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNY PALACIOS HERRON, YASNICE PALACIOS HERRON, LUZ NELLY PALACIOS HERRON, YANNY MARIA PALACIOS MOSQUERA, YAMISON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA y EULOGIO PALACIOS OREJUELA, y en caso afirmativo como los conoció, cual ha sido la amistad con ellos y en fin todo lo que sepa de su modo de vida? CONTESTO: Si los conozco a todos, los conozco porque hemos convivido juntos y hemos tenido una estrecha relación de amistad y familiaridad. PREGUNTADO. Diga que miembros o que personas de los que acabamos de mencionar sufrieron lesiones personales en sus cuerpos a raíz de los hechos sucedidos y ampliamente conocidos aquí en este Municipio de Bojayá el dos (2) de mayo del año 2002? CONTESTO: De estas persona resultaron lesionados DELLYS PALACIOS HERRON, en la mano derecha, y a la niña YUDELLYS LES CANO PALACIOS ella quedó con los oídos enfermos, ella es hija de DELL YS y MANUEL CIRIACO, no sé de mas. PREGUNTADO. Que dificultades ha tenido que atravesar DELYS a raíz de estas lesiones personales que recibió en su cuerpo al igual que su hija YUDELYS? CONTESTO: han tenido que atravesar muchas dificultades porque la mano la tiene perdida y es la mano derecha y la niña se ha restablecido un poco pero ya no es la misma. PREGUNTADO. Como ha sido la relación familiar de DELYS PALACIOS con su hija YUDELYS lo mismo que con su esposo MANUEL CIRIACO al igual que las demás personas que se le mencionaron y usted ha manifestado conocer? CONTESTO. Ellos han manejado muy buenas relaciones con MANUEL Y su hija, ellos han estado muy unidos a raíz de esta situación. PREGUNTADO. Dígame al despacho si como consecuencia de esta tragedia en que se han visto involucrada estas familias, que dificultades económicas han tenido que usted tenga conocimiento? CONTESTO. Han tenido muchas dificultades económicas ya que ella y él han trabajado para el sustento de su familia y ahora ella no lo puede hacer. PREGUNTADO. Usted que conoció a estas familias antes de suceder estos hechos y que la ha seguido tratando después y hasta la fecha, dígame al despacho en que les ha cambiado la vida? CONTESTO: Les ha cambiado en su felicidad, tranquilidad, dificultades económicas, zozobra familiar ya que el estado no les ha ayudado en nada absolutamente teniendo en cuenta que hay unos menores de edad hermanos de DELLYS que ella les venía proporcionando ayuda y en esta circunstancia todos se han visto en muy mal condiciones. PREGUNTADO. Como son DELLYS PALACIOS HERRON y MANUEL CIRIACO LESCANO en su modo de vida? CONTESTO: son personas de buen vivir como pobres. PREGUNTADO. Como ha sido la relación de LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y ELVIA TULIA HERRON ZUÑIGA con su hija DELLYS PALACIOS y nieta YUDELIS LESCANO PALACIOS? CONTESTO: Las relaciones han sido muy buenas y las han acompañado en el dolor y en todo. PREGUNTADO. MANUEL CIRIACO y DELYS viven en casa propia o pagan arriendo? CONTESTO: Pagan arriendo y viven en la ciudad de Quibdó MANUEL CIRIACO está manejando una panga del centro de Salud en forma transitoria o sea que en cualquier momento queda sin trabajo esto para poder conseguirse la comida vencer las principales dificultades económicas. PREGUNTADO. Al tener que trasladarse a Quibdó DELYS PALACIOS y MANUEL CIRIACO, que otras personas de esta familia tuvieron también que desplazarse. CONTESTO: Aquí no quedó nadie todos se desplazaron. PREGUNTADO. Tiene usted conocimiento que dificultades tuvieron que soportar los integrantes de esta familia con el desplazamiento a Quibdó. CONTESTO: Algunos llegaron donde vecinos y otros a unos albergues de desplazados e inicialmente fue muy dura la situación alimentaria porque no se tenía ningún recurso y no había comida para la gente y quien llegó allá iba con las manos cruzadas porque solo llevaba tristeza, sufrimiento y desilusión por lo que había sucedido. Yesos albergues donde los metieron fue en un hacinamiento total, sin agua, sin en que dormir y nada de lo urgente como drogas para los niños no había nada ya después vinieron ayudas alimentarias de otros países y el Estado Colombiano también ayudo pero esto no fue suficiente para satisfacer las necesidades y luego cuando eso llegó habían sido muchas las dificultades a que se vieron sometidos. PREGUNTADO. Sabe a qué se dedica DELLYS PALACIOS HERRON? CONTESTO: es ama de casa pero con dificultad de trabajar en la casa por la pérdida de la mano derecha y la hija de ella también quedó grave con las lesiones que sufrió Y me han comentado que son de carácter permanente. PREGUNTADO. Sirvase decir si usted tiene algo más que agregar en esta declaración? CONTESTO: Agrego que estas personas siguen sufriendo las

77 23
18 83

dificultades económicas por que a raíz de estos hechos tuvieron que trasladarse de Bellavista y trasladarse a Quibdó en calidad de desplazado haciendo parte de esa masa de pobreza en que quedaron todas las familias de los que murieron que e fueron para Quibdó en donde han soportado la miseria, la angustia y la falta total de ayuda del estado y cada quien se las ha tenido que arreglar como ha podido y nadie hasta ahora no ha respondido por que hasta ahora lo único que han hecho es un pueblo para trasladar el pueblo allá. Agrego que estas gentes niños y adultos no solo han quedado enfermos físicamente sino mentalmente porque después de haber sufrido tan semejante desgracia no han vuelto a ser personas con sus sentidos como antes.-

EL SEÑOR ELVIS DE JESÚS PALACIOS.

PREGUNTADO. Dígame al Despacho si usted conoce o a oído nombrar a las siguientes personas: DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LEZCANO PALACIOS, MANUEL CIRIACO LEZCANO CORREA, y por consiguientes a YUDELIS LEZCANO PALACIOS, de igual manera a LUIS HERNAN PALACIOS ASPRILLA y EL VIA TULIA HERRO ZÚÑIGA. Así mismo a ERNA PALACIOS HERRON, JHOJARY PALACIOS HERRON, JHONNIER PALACIOS HERRON, GIOVANI PALACIOS HERRON, YANELIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNY PALACIOS HERRON, YASNICE PALACIOS HERRON, LUZ NELLY PALACIOS HERRON, YANNY MARIA PALACIOS MOSQUERA, YAMISON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA y EULOGIO PALACIOS OREJUELA? **CONTESTÓ.** Si los he oído mentar, los conozco a todos porque somos paisanos y familiares y hemos tenido estrecha relación de amistad.- **PREGUNTADO.** Dígame al Despacho que miembros o que personas de las que acabamos de mencionar sufrieron lesiones personales en su cuerpo a raíz de los hechos sucedidos y ampliamente conocidos aquí en este municipio de Bojayá el día dos (2) de mayo de 2002. **CONTESTÓ.** Ahí está DELIS PALACIOS HERRÓN, en su mano derecha. **PREGUNTADO.** Que dificultades ha tenido que atravesar DELLYS PALACIOS HERRÓN a raíz de las lesiones personales recibidas en su cuerpo? **CONTESTÓ.** Ha tenido que atravesar muchas dificultades porque su mano prácticamente la tiene perdida y ha sido gastar y gastar plata para lograr su mejoría que hasta ahora no lo ha logrado. **PREGUNTADO.** Como ha sido la relación entre DELYS y CIRIACO al igual que las otras personas que mencionaron. **CONTESTÓ.** Ha sido una relación muy buena de marido y mujer, y con las otras personas también una relación de familia.

LA SEÑORA MARÍA ARAMINTA MORENO AGUALIMPIA

Al numeral 2. que dice "que se sirva manifestar si conocieron a JENNY PEREA IZQUIERDO e Isabel Martínez Izquierdo, en caso afirmativo cuánto hace y porque razón. ? **CONTESTÓ:** Sí los conocí y vivieron en seguida de mi casa - en la casa de Carmen Gamboa. Leída la aprobó. Al punto TERCERO. Que se sirva manifestar si conoce al señor Abraham Perea Murillo, Juan David Perea Hinestroza, Mauricio Perea Hinestroza y Seleny Perea Izquierda e Isabel Martínez Izquierda? **CONTESTO:** Bueno, la verdad es que yo no tengo ningún parentesco con ellos. ABRAHAN PEREA MURILLO, es el padre de Juan David Perea Hinestroza y de Seleny Perea Izquierda. Jenny Pera Izquierda, es hermanada de Juandavid, Mauricio, Selene e Isabel Martínez es hija de Jenny Perea Izquierdo, luego es nieta de ABRAHAN; pues Abraham fue una persona conocida mía porque nació aquí en Tadó, y como lo manifesté antes, vivimos de vecinos. Leída la aprobó. Al numeral CUATRO: que dice "que se sirva manifestar si tiene conocimiento acerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el fallecimiento de JENNY PEREA e ISABEL MARTÍNEZ? **CONTESTO:** Si ellas murieron en razón a la catástrofe que se presentó en Bojayá - Chocó, Cuando según la información pública la guerrilla se metió al pueblo y muchas de las personas se metieron en diferentes partes, como en la iglesia, y todos casi murieron y fue una muerte muy dolorosa, no se reconocía casi a las personas, fue un hecho trágico lo ocurrido en Bojayá, esa vez que murieron tantas personas; entre ellas murieron trágicamente en ese hecho, YENNY PEREA IZQUIERA E ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA; personas estas quienes son muy pobres, pero a pesar Jenny era la persona quien los sustentaba y Jenny por la dificultad económica de Abraham le ayudaba mucho. Leída la aprobó. AL PUNTO QUINTO que dice: Cómo eran las relaciones de cariño y afecto entre JENNY e ISABEL MARTÍNEZ? **CONTESTO:** Como Jenny era la mamá de Isabel, y esta nieta de Abraham, todos ellos como familia se comprendían bien, eran una familia muy bien unida, se trataban el uno al otro, y ayudaba mutuamente, con su padre, hermanos, abuelos y tíos, eran una familia muy bonita se servían sin reparo. Leída la aprobó. Al numeral SEXTO que dice: Diga si los cadáveres de Jenny e Isabel fueron reconocidos o si por el contrario quedaron en las fosas comunes? **CONTESTO:** Esa muerte trágica que ocurrió en Bojayá, casi todos fueron sepultados en fosas comunes - y esa misma fosa común fue sepultada, JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ, es decir mamá e hija - hija de Abraham y nieta de Abraham, fue un caso muy triste; y en razón a ello él quedó consternado. Leída la aprobó al punto 7 que le fue leído y que dice: Que se sirva manifestar cual fue el impacto emocional sufrido por el señor ABRAHAN y por sus hijos Juan David, Mauricio y Seleny, a raíz de la muerte o desaparecimiento de su hermana Jenny y sobrina Isabel Martínez? **CONTESTO:** La verdad la muerte de estas personas para ellos fue algo espantoso, un dolor muy fuerte, en razón que fue un suceso que no se estaba esperando y la muerte fue brutal escalofriante, dolor cruel, porque un dolor de esos pega muy duro en el alma. Leída la aprobó." Al punto 8 que le fue leído Que dice" Si los familiares de la víctimas ya lograron superar el trauma generado por la muerte y/o desaparecimiento de Jenny e Isabel? **CONTESTO:** Todavía esa familia, Abraham y demás, no han superado el dolor de la muerte de su hija y su nieta, pues él como sus hijos, lloran y sufren por la falta de sus seres queridos, en razón de la guerra que aqueja a todo Colombia.

78
1724
84

EL SEÑOR NELSON ISACIO MURILLO HINESTROZA

Página 47 de 70

PREGUNTADO. Conforme el numeral 2o, que dice, *Sírvase manifestar si conocieron a JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, en caso afirmativo cuánto hace y porque razón?* CONTESTÓ: *sí conocí en vida JENNY PEREA IZQUIERDA, e Isabel Martínez Izquierda, eso hace más de 20 y más años, porque yo fui y soy muy amigo del papá señor ABRAHAN PEREA MURILLO, le dicen Chininin, porque desde mucho tiempo desde pequeños nos conocimos aquí. Leída la probó. Al numeral 3o que dice, Sírvase manifestar si conocen al señor ABRAHAN PEREA MURILLO, JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO HINESTROZA, Y SELENNY PEREA IZQUIERDA, en caso afirmativo nos indicará de que personas se tratan y si tienen alguna relación o parentescos con JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA?* CONTESTO: *Sí conozco de trato y vista, al señor ABRAHAN PEREA MURILLO, como a sus hijos, Juan David Perea Hinestroza, Mauricio Perea Hinestroza y Seleny Perea Izquierda. Aclarando que Abraham es padre de los que aquí mencionados, como de Jenny Perea Izquierda, y abuelo de Isabel Martínez Izquierdo. Siendo que Jenny Perea Izquierda es hija de ABRAHAN, y Isabel Martínez Izquierda es nieta de Abraham por ser Isabel hija de Jenny Perea Izquierda. Leída la aprobó. Al numeral CUARTO, que le fue leído y que dice "Sírvase manifestar si tiene conocimiento, a cerca de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el fallecimiento de JENNY PEREA e ISABEL MARTÍNEZ. CONTESTO: El fallecimiento de Jenny e Isabel Martínez, se supo de la catástrofe por medio de la comunicación de la radio donde se decía en el año del 2002, lo que había ocurrido en Bojaya - Chocó, cuando el enfrentamiento entre los auto defensas y la Farc, que fue como una guerra, donde muchas personas se encontraban en la iglesia y entre fuego cruzado y pipeta de gas, iglesia se derrumbo y las gente perecieron y por ser tanta la cantidad de muertos no distinguieron a todos. Posteriormente se supo que muchas personas fueron enterradas en fosas comunes; en razón a esto a nosotros nos dolió mucho la muerte de JENNY e ISABEL MARTÍNEZ Izquierdo, quienes cuando el caso o suceso están en el escenario de los hechos en Bojayá - porque ella vivían en ese lugar. Leída la aprobó. Al punto 5o, que dice "Sírvase manifestar como eran las relaciones de cariño y afecto entre JENNY PEREA e ISABEL MARTÍNEZ. Con su padre, hermanos, abuelo y tíos? CONTESTO: La relación de esta familia era totalmente buena, porque siempre ellos han vivido junto y ha habido buen entendimiento entre ellos, leída la aprobó. Al numeral 6o, que dice: Sírvase manifestar si tiene conocimiento si los cadáveres de JENNY e ISABEL MARTÍNEZ fueron reconocidos, porque fueron enterrados en fosas comunes: y sus familiares aquí descritos tienen la certeza de que JENNY e ISABEL MARTÍNEZ, se encontraban en el lugar donde ocurrió la tragedia entre la FARC y AUTODEFENSA. - una completa, jamás vista y oída en el Chocó. Leída la aprobó. Al numeral 7o que le fue leído y que dice: Sírvase manifestar cual fue el impacto emocional sufrido por el señor ABRAHAN PEREA MURILLO y por sus hijos, Juan David Perea Perea, Mauricio Perea y Seleny Perea, a raíz de la muerte y/o desaparecimiento de su hermana, y sobrina Isabel Martínez? CONTESTO: Para el padre Abraham, como para los hermanos, tíos, abuelos, les dio muy duro la muerte de estas dos personas, y todavía a la fecha no han podido recuperarse de tan horrendo dolor, porque la muerte de JENNY e ISABEL los dejó muy consternados, la familia estaba compuesta por tres hermanos, Seleny, Juan David, Mauricio y Jenny Perea, que era la madre de Isabel Martínez Izquierda nieta de Abraham. Al numeral 8o que dice "Sírvase manifestar si los familiares de las víctimas ya lograron superar el trauma generado por la muerte y/o el desaparecimiento de Jenny e Isabel? CONTESTO: No han podido lograr superar ese dolor generado por la muerte trágica de sus seres queridos, como lo eran, JENNY PEREA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO.*

Examinando los hechos probados en el caso concreto, se observa que la información que tenía el Estado, en cuanto a que en la zona donde ocurrió el hecho dañoso – zona del Medio Atrato, Municipio de Bojayá, específicamente en su cabecera municipal Bellavista, han operado y operan grupos subversivos y paramilitares, como en la mayoría del país, desde hacía tiempo atrás, tal situación de conocimiento sobre hechos pasados, en este caso concreto, hacía que ese conocimiento se tradujera en situaciones de PREVISIBILIDAD, por cuanto, como se desprende de las pruebas allegadas al proceso, ya desde 1995 la zona del Medio Atrato venía siendo objeto de disputas por parte de grupos guerrilleros (ELN - FARC) entre sí, y luego con grupos paramilitares que se fueron conformando en la zona para combatir la guerrilla, que colocaban en potencial indefensión y en grave riesgo a la población civil residente en dicha región.

Prueba de lo anterior fue la destrucción de la Estación de Policía en Bojayá en donde murieron aproximadamente veinte Agentes en el año 2000, lo que hacía necesario no abandonar la zona de personal policial, sino reforzarla porque lo contrario era dejar a los pobladores a merced de los violentos, omitiendo un deber constitucional fundamental de protección. Por lo tanto, con el sistema de alertas tempranas enviadas el día 22 de abril del 2002, por la Defensoría del Pueblo, es decir diez días antes de la ocurrencia de los hechos, se presumía que el enfrentamiento era inminente- la ocurrencia de ataques – en el momento que ocurrió el hecho - para que la autoridad activara el deber de defensa y/o de conjuración para evitar los actos terroristas o para terminarlos de manera oportuna, por lo tanto, el hecho del fallecimiento de aproximadamente ciento diecinueve (119) personas y

89 1728 85

114 heridos, son imputables al Estado porque se demostró con las pruebas que reposan en la actuación que éste incumplió el deber de defensa.

Cada uno de los demandados, (Ejército, Policía, y Armada) incumplieron dentro de la órbita de sus competencias el deber de protección oportuna a la población civil que se encontraba inerte ante la confrontación de los grupos al margen de la ley. Obsérvese como del material probatorio que se arrojó al proceso se deduce que el apoyo militar realizado solo llegó a la escena de los hechos varios días después (oficios y comunicados de la fuerza pública allegados al proceso), de perpetrado el acto violador de los derechos humanos a pesar de que conocieron previamente a la ocurrencia de una situación actual y cierta, de inminente necesidad de defensa, porque cada uno de los organismos de defensa que comparecieron al proceso en calidad de demandados, tienen su propia responsabilidad en el acaecer terrorista del 02 de mayo del 2002.

Si bien el Ejército Nacional trata de exculparse explicando dónde se encontraban acantonadas sus fuerzas para la fecha de los hechos, y la Armada argumenta que sólo tiene *responsabilidad en la Red Fluvial navegable del Río Atrato* exclusivamente, obsérvese como al dar respuesta el 30 de abril de 2002 afirmó *"que se impartieron instrucciones al señor comandante del Batallón Fluvial de IM No.50 para que en coordinación con el Comando de la Brigada 17 del Ejército Nacional se apoyaran las operaciones militares que se planearan y donde se requirieran Unidades fluviales. Producto de los requerimientos del ejército Nacional para transporte de su personal el día 03 de mayo de 2002 las Unidades fluviales iniciaron desplazamiento desde Río Sucio hacia Turbo para aprovisionarse y regresar para transportar el personal dispuesto por la Brigada 17, o sea que sólo hasta el 03 de mayo del 2002 fue que se inició desplazamiento hacia la zona por parte de la infantería de Marina.*

Por lo anterior, el Despacho no acoge la argumentación emanada de la Policía Nacional y del Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y Armada Nacional, porque en este caso no se puede predicar de el simple hecho, de no tener jurisdicción en la zona, alegar como hecho de un tercero lo ocurrido, para eludir la responsabilidad que le compete a la fuerza pública de garantizar la vida honra y bienes de los ciudadanos en el territorio nacional. No puede ser de recibo en esta instancia que se diga que no hubo omisión y que por lo tanto no hubo responsabilidad cuando del material probatorio emergen razones en contrario.

En consideración a lo expuesto anteriormente, se declararán no probadas las excepciones propuestas por el Ministerio de Defensa (Ejército Nacional, Armada Nacional y Policía Nacional).

Como quiera que la responsabilidad deprecada en este asunto, recae únicamente en las Fuerzas Militares (Armada – Ejército – Policía Nacional), se **exonerará de responsabilidad al Municipio de Bojayá y al Departamento del Chocó**, máxime si se tiene en cuenta que del material probatorio recopilado en el dossier, puede concluirse que su actuar se enmarcó dentro de las precisas competencias a ellas asignadas.

En ese orden, las demandadas son responsables de los perjuicios sufridos por las víctimas directas, sus padres, hermanos, hijos, nietos, abuelos y demás afectados, porque dichos perjuicios se produjeron como resultado de la omisión en que incurrieron lo que compromete patrimonialmente la responsabilidad del Estado, a título de falla del servicio.

De otro lado, el Estado Colombiano reconoce claramente el derecho que le asiste a toda persona a deprecar, de parte de la organización pública, o de cualquier particular que haya ocasionado una determinada lesión a la persona o a cosas, la correspondiente reparación integral del perjuicio¹⁴, la cual deberá garantizarse en términos de equidad.

Por su parte, el H. Consejo de Estado ha señalado que en aquellos casos en los que se ha verificado la violación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional

¹⁴ Art. 16 de la Ley 446 de 1998

90 126 86

Humanitario¹⁵, al afectado le asiste el derecho a solicitar la reparación integral de los daños irrogados. Así lo precisó, mediante sentencia fechada el 19 de octubre de 2007, dictada dentro del expediente No. 29.273, la Sección Tercera, con ponencia del Consejero Enrique Gil Botero, indicó: *"para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho, bien o interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el operador judicial de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para obtener el resarcimiento del perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías), a través de la adopción de diferentes medidas o disposiciones"*.

Prueba del daño (lesiones y muerte).

Quedó demostrado que tanto la señora **DELIS PALACIOS HERRON** y la menor **YUDELIS LESCANO PALACIOS**, madre e hija respectivamente, resultaron lesionadas, como consecuencia del ataque indiscriminado de la guerrilla acaecido el 02 de mayo de 2002 en el municipio de Bojayá-Bellavista, hecho que aparece acreditado con el dictamen médico legal (fls. 1605 a 1607) y el historial clínico obrante en el expediente (fls. 134 a 237 y 238 a 245)

Igualmente resultó acreditada en las mismas circunstancias de las anteriores, la lesión sufrida por el señor **DEYNER URRUTIA MOSQUERA**, hecho que aparece acreditado con el dictamen médico legal (fls. 1608 y 1609) e historial clínico (fls. 1193 y 1242), obrantes en el expediente.

Se estableció la muerte de **BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA**, hermano consanguíneo de **ELVIA TULIA HERRÓN ZUÑIGA** con el certificado de defunción obrante a folio 247 del expediente.

Se probó la muerte de **MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA**, **DIANA MILENA MENA MOSQUERA**, **ANA CECILIA MENA MOSQUERA** y **WALTER MENA MOSQUERA**, hijos, nietos hermanos y sobrinos de **AMALIA MURILLO MOSQUERA**, **WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO**, **LUIS MANUEL YANES MURILLO**, **RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO**, **MARTHA CECILIA YANES MURILLO**, **PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO**, **MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA** y **PELEGRINA ZÚÑIGA MURILLO** respectivamente, hecho que aparece acreditado con los certificados de defunción obrantes a folios 271, 273, 278 y 279 del expediente.

Se acreditó igualmente la muerte de **JENNY PEREA IZQUIERDA** e **ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA** hija y nieta de **ABAHAM PEREA MURILLO** respectivamente, **JUAN DAVID PEREA HINESTROZA**, **MAURICIO PEREA HINESTROZA** y **SELENNY PEREA IZQUIERDA** hermanos y tíos de **JENNY PEREA IZQUIERDA** e **ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA** (los dos primeros representados por su padre por ser menores de edad), hecho que aparece acreditado con los certificados de defunción obrantes a folios 1269, 1673 y 1674 del expediente.

Así mismo se encontró probada la muerte de **WILLINTON MOSQUERA PALACIO** hermano de **YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS**.

¹⁵ Situación que se verifica en este asunto, teniendo en cuenta las especiales circunstancias en las que ocurrieron los hechos violentos del 2 de mayo de 2002 en Bellavista, municipio de Bojayá

LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA¹⁶.

Concurre al proceso DELIS PALACIOS HERRON madre de YUDELIS LESCOANO PALACIOS, ambas en su calidad de lesionadas y la primera es hija de LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA y ELVIA TULIA HERRÓN ZUÑIGA hermana de ERNA PALACIOS HERRÓN, JOHARY PALACIOS HERRÓN, JHONNIER PALACIOS HERRÓN, GIOVANNI PALACIOS HERRÓN, YANELVIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNI PALACIOS HERRÓN, YASNICE PALACIOS HERRÓN, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN, YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, YAMINSON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA, EULOGIO PALACIOS OREJUELA y compañera permanente de MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA estado que se acredita con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 103-132, 1275 del expediente.

Igualmente son demandantes DEYNER URRUTIA MOSQUERA (lesionado en los hechos del 2 de mayo de 2002 en Bojayá), quien es hijo consanguíneo de JOSÉ DIOCELINO URRUTIA REYES e hijo de crianza de NEILA MOSQUERA MOSQUERA, y hermano de JORGELINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDI, KEVIN ANDRÉS, RAFAEL, MERLIN, MARTHA LUCÍA URRUTIA MOSQUERA (menores de edad representados por sus padres), YAMILÉ, MELKIN, EFREN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA y ENITH URRUTIA MOSQUERA también hermanos del lesionado DEYNER URRUTIA MOSQUERA, estado que se acredita con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios (304 a 310, 312 a 316, 1244, 1608-1609 del expediente, respecto de quienes se tasaré el perjuicio reclamado no así respecto de ERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA y HEILER URRUTIA MOSQUERA, quienes concurren en esta demanda en calidad de hermanos del lesionado pero dicho parentesco no se encuentra acreditado en el proceso, puesto que no se allegaron los registros civiles que así lo demuestre.

Así mismo es demandante en este asunto la señora ELVIA TULIA HERRÓN ZUÑIGA, hermana consanguínea de BEJAMÍN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, estado que se acredita mediante los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 109 y 1583 del expediente.

La señora AMALIA MURILLO MOSQUERA concurre en este proceso en calidad de madre de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA (q. e. p. d.) y abuela de los hijos de ésta, se presentan igualmente como demandantes WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, quienes son hijos de la señora AMALIA MURILLO MOSQUERA, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA y PELEGRINA ZUÑIGA MURILLO y reclaman perjuicios en esta demanda en calidad de hermanos de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, y tíos DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA y WALTER MENA MOSQUERA, pero al verificar el registro civil de nacimiento de la difunta MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, se encuentra que la madre de aquella responde al nombre de AMALIA MOSQUERA CÓRDOBA (fol. 269), por lo que legalmente no está demostrado el parentesco, de conformidad con el Decreto 2150 de 1995, y de las afirmación contenida en las declaraciones obrantes a folios 634 a 638 no se aprecia que la señora AMALIA MURILLO MOSQUERA, es la madre de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, tampoco se advierte la relación íntima de afecto que como familias los une.

Con ocasión de la muerte de JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, concurren en este asunto el señor ABAHAM PEREA MURILLO en su calidad de padre y abuelo de JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, JUAN DAVID PEREA HINESTROZA (menor de edad representado por su padre), MAURICIO PEREA HINESTROZA (menor de edad representado por su

¹⁶“La legitimación en la causa por activa supone la verificación de que quien demanda tenga la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso y, por lo tanto, sin importar si son o no procedentes las pretensiones elevadas –lo que supondrá efectuar un análisis de fondo de la controversia a la luz del derecho sustancial– si sea el llamado a discutir su procedencia dentro del trámite judicial.” Sentencia del 26 de septiembre de 2012. Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677).

82
92
A20
88

padre) y SELENNY PEREA IZQUIERDA, en su calidad de hermanos y tíos de JENNY PEREA IZQUIERDA e ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA respectivamente, en este punto es necesario poner de presente que la apoderada de los demandantes pretende con el escrito obrante a folio 1673 del expediente aclarar que en la demanda se indicó erradamente como fallecida a ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO, cuando esa persona realmente respondía al nombre de ELENA MARTÍNEZ IZQUIERDO, y para mayor constancia de ello anexa el certificado de nacimiento y de defunción de ELENA MARTÍNEZ IZQUIERDO, donde se precisa que ella es hija de YENNY IZQUIERDO MOSQUERA (fols. 1674 y 1675), así las cosas el parentesco de los demandantes respecto de las fallecidas YENNY IZQUIERDO MOSQUERA y ELENA MARTÍNEZ IZQUIERDO se encuentra acreditado con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 292, 293, 294, 295, 1676 y 1674 del expediente.

YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS, reclama los perjuicios que ha sufrido con ocasión de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIO, parentesco éste que se acredita con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios (301, 1278, 1564, 1247).

Concurre al proceso FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, en su calidad de lesionada y hermana del fallecido ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO, quien por ser menor de edad actúa representada por su madre ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, igualmente demanda por estos hechos ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO y VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO, quienes concurren en su calidad de hermanas de ESTIBINSON y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, estado que se encuentra acreditado con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 317 a 320 del expediente.

Por su parte la señora DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, concurre en este proceso en su calidad de esposa de ELADIO MORENO TORRES (q. e. p. d.), DORILA MORENO PALACIOS, DANIEL MORENO PALACIOS, JOSUÉ MORENO PALACIOS, HOSNAY MORENO PALACIOS, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, CARLINA MORENO PALACIOS, en su calidad de hijos del fallecido ELADIO MORENO TORRES, REGINO MORENO MOSQUERA y CARLINA TORRES MOSQUERA, en su calidad de padre y madre de ELADIO MORENO TORRES, LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, CLARA INEZ PALACIOS TORRES, JULIO ARBOLEDA TORRES hermanos maternos de ELADIO MORENO TORRES, MODESTO PALACIOS TORRES, en su calidad de padre de los medio hermanos de ELADIO MORENO TORRES (padrastro), TARSILLO MORENO RIOS, MATÍAS MORENO RIOS, hermanos paternos de ELADIO MORENO TORRES, estado que se acredita mediante el registro civil de matrimonio y los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 250, 252-253, 255-256, 257, 258, 259, 260, 261, 262-263, 264, 265, 266, 268, 1249, 1276 del expediente.

LA INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO.

Con base en las anteriores consideraciones, atendiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, en torno al concepto de reparación integral, y teniendo en cuenta además que, en el presente caso estamos frente a un evento de violación de derechos humanos de rango fundamental, se procederá a tazar cada uno de los rubros de los perjuicios reclamados.

Perjuicios morales.

Es indudable que la muerte repentina, injusta y violenta de: BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDA, ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, WILLINTON MOSQUERA PALACIOS, ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO así como las lesiones de que fueron víctima DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA repercutieron negativamente en la vida de los reclamantes; causándoles aflicción, al verse privada

93

83
1029
89

de su presencia y compañía respecto de los fallecidos y de ver afectada la salud física y psicológica de los lesionados.

El Despacho tendrá en cuenta los lineamientos del Honorable Consejo de Estado en cuanto ha considerado que se debe presumir el perjuicio moral en caso de lesiones sin considerar la gravedad o levedad de las mismas, tanto a la víctima directa como a los parientes cercanos, así ha dicho:

"No obstante, cabe precisar que si bien se presume el perjuicio moral para los parientes cercanos de la víctima cuando se le genere una lesión corporal, la intensidad de la lesión permitirá graduar el monto de la indemnización, motivo por el cual, en los eventos en que la lesión sea grave el monto de la condena se aproximará a la máxima que la jurisprudencia otorga en estos eventos, pero si es leve, la condena disminuirá.

La Sala reitera en esta oportunidad la anterior posición y, con fundamento en ella, procederá a reconocer la indemnización por perjuicio moral a favor de los parientes cercanos del lesionado Amalio Neite, quienes acreditaron el parentesco de consanguinidad.

En materia de perjuicios morales, la Sección Tercera ha sostenido, con fundamento en el pronunciamiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que éste tipo de perjuicios se presumen cuando se trata de los padres, los hijos, el cónyuge y los hermanos menores, siempre que se pruebe el parentesco¹⁷.

En otras palabras, la presunción del perjuicio moral solo opera respecto de los parientes cercanos, quienes se consideran así, hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil cuando se prueba el parentesco¹⁸.

La Corte Suprema de Justicia, por su parte, considera que el perjuicio moral se puede inferir en los casos de muerte, frente a las víctimas indirectas, esto es, aquellas personas que tienen estrechos vínculos familiares con la víctima directa del daño, entre ellas, los parientes próximos¹⁹.

Familia de **DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS**
(lesionadas y víctimas directas).

El Despacho teniendo en cuenta los soportes médicos obrantes a fls. 1605 a 1607, y el historial clínico obrante en el expediente (fls. 134 a 237 y 238 a 245), de los que se desprende que de las lesiones sufridas por la señora DELIS PALACIOS HERRON resultó con secuelas medico legales consistente en *deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, por lo ostensible de las cicatrices; perturbación funcional de miembro superior derecho, de carácter permanente, por la limitación en los movimientos de la mano y dedos de la mano derecha; perturbación funcional de órgano del agarre por la limitación en la flexión de los dedos de la mano derecha, de carácter permanente;* en tanto respecto de la menor YUDELIS LESCANO PALACIOS, sufrió, *perturbación funcional del órgano de la audición fue de carácter transitorio y actualmente niega alteraciones en la agudeza auditiva,* según el respectivo dictamen médico.

Se advierte que no se hará reconocimiento de perjuicios a favor de DELIS PALACIOS HERRON, en su condición de lesionada, en razón a que en su favor, ya se emitió pronunciamiento de fondo por parte de la jurisdicción dentro del proceso radicado No.2004-0462 rd en sentencia No 127 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó el 11 de agosto de 2009, modificada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó el 24 de febrero de 2011, mag. Ponente: Dra Norma Moreno Mosquera²⁰.

¹⁷ Sentencia del 17 de julio de 1992, MP. Dr. DANIEL SUAREZ HERNANDEZ.

¹⁸ Sentencia del 26 de agosto de 1999, M.P. Dra. MARIA ELENA GIRALDO.

¹⁹ Sentencia del 10 de marzo de 1994, M.P. DR. CARLOS ESTEBAN JARAMILLO SCHLOSS. En el mismo sentido ver la sentencia del 19 de noviembre de 2008, M. P. dr. Ramiro Saavedra Becerra del Consejo de Estado Sección Tercera.

²⁰ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

94 183 90

Por lo que la instancia hará en consecuencia los siguientes reconocimientos²¹:

- 1.- YUDELIS LESCANO PALACIOS, en su condición de víctima directa e hija de DELIS PALACIOS HERRON, CIEN (100) SMLMV lo que equivale a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000).
- 2.- DELIS PALACIOS HERRÓN, en su calidad de madre de YUDELIS LESCANO PALACIOS, (70) SMLMV, lo que equivale a CUARENTA Y UN MILLON DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 41.265.000).
- 3.- MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA CINCUENTA, en su calidad de compañero permanente de DELIS PALACIOS HERRON y padre de YUDELIS LESCANO PALACIOS, OCHENTA (80) SMLMV, lo que equivale a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).
- 4.- LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de padre de DELIS PALACIOS HERRON y abuelo de YUDELIS LESCANO PALACIOS, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 5.- ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de madre de DELIS PALACIOS HERRON y abuela de YUDELIS LESCANO PALACIOS, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 6.- ERNA PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 7.- JHOJARY PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermano y tío de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 8.- JHONNIER PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermano y tío de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 9.- GIOVANNI PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermano y tío de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 10.- YANELVIS PALACIOS MOSQUERA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 11.- YADIANCY PALACIOS MOSQUERA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 12.- VERNI PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermano y tío de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 13.- YASNICE PALACIOS ERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000).
- 14.- LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)
- 15.- YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA CINCUENTA (50) SMLMV, en su

²¹ Para esos efectos se tendrá en cuenta que el salario mínimo legal mensual vigente para éste año asciende a QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUIENIENTOS PESOS (\$ 589.500).

calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCOANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)

16.- YAMINSON PALACION MOSQUERA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermano y tío de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCOANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)

17.- PAULO PALACIOS OREJUELA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCOANO PALACIOS respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000)

18.- EULOGIO PALACIOS OREJUELA CINCUENTA (50) SMLMV, en su calidad de hermana y tía de DELIS PALACIOS HERRON y YUDELIS LESCOANO PALACIOS, respectivamente, lo que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000).

Por el fallecimiento de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA:

A la señora ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA, en su calidad de hermana consanguínea con BENAJMIN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA, se le reconocerá por concepto de perjuicios morales, la suma de CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$ 58.950.000).

Por la muerte de ELADIO MORENO TORRES:

- 1.- DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, en su calidad de cónyuge del fallecido 100 SMLMV.
- 2.- DORILA MORENO PALACIOS (hija del fallecido) 80 SMLMV
- 3.- DANIEL MORENO PALACIOS (hijo del fallecido) 80 SMLMV
- 4.- JOSUÉ MORENO PALACIOS (hijo del fallecido) 80 SMLMV
- 5.- HOSNAY MORENO PALACIOS (hijo del fallecido) 80 SMLMV
- 6.- EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS (hijo del fallecido) 80 SMLMV
- 6.- CARLINA MORENO PALACIOS (hija del fallecido) 80 SMLMV
- 7.- REGINO MORENO MOSQUERA (padre del fallecido) 80 SMLMV
- 8.- LUIS ANGEL PALACIOS TORRES (hijo del fallecido) 80 SMLMV
- 9.- CLARA INÉZ PALACIOS TORRES (hija del fallecido) 80 SMLMV
- 10.- CARLINA PALACIOS TORRES (hija del fallecido) 80 SMLMV
- 11.- MODESTO PALACIOS TORRES (hermano materno) 60 SMLMV
- 12.- JULIO ARBOLEDA TORRES (hermano materno) 60 SMLMV
- 13.- TARSILLO MORENO RIOS (hermano materno) 60 SMLMV
- 14.- MATIAS MORENO RIOS (hermano materno) 60 SMLMV

Para el efecto téngase en cuenta que CIEN (100) SMLMV, equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000); OCHENTA (80) SMLMV equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000) y SESENTA (60) SMLMV equivalen a TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA MIL PESOS (\$ 35.370.000).

Por la muerte MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA.

Concurren en esta demanda AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA y PELEGRINA ZÚÑIGA MURILLO, en calidad de madre, abuela, hermanos y tíos de MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA fallecidos en los hechos objeto de esta demanda respectivamente, al respecto encuentra el despacho que conforme a los registros civiles obrantes a folios 269-270, 272, 274, -275, 275-276, 280, 281-282, 283-284, 285-286, 287-288, 289-290, 291, 1571 y 1590 del expediente, legalmente

96

86
1832
92

no está demostrado el parentesco, de conformidad con el Decreto 2150 de 1995, en consecuencia no se reconocerá la indemnización solicitada a su favor.

Por la muerte de JENNY PEREA IZQUIERDO y ELENA MARTÍNEZ IZQUIERDO,
se harán los siguientes reconocimientos:

- 1.- ABRAHAN PEREA MURILLO (padre y abuelo de las fallecidas) 200 SMLMV, que equivalen a CIENTO DIECISIETE MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS (\$117.900.000).
- 2.- JUAN DAVID PEREA HINESTROZA (hermano de Jenny y tío de Elena) 100 SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000).
- 3.- MAURICIO PEREA HINESTROZA (hermano de Jenny y tío de Elena) 100 SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000);
- 4.- SELENY PEREA IZQUIERDA (hermana de Jenny y tía de Elena) 100 SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000);

Por la muerte de WILLINTONG MOSQUERA PALACIOS.

- 1.- YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS (hermano del fallecido) se le reconocerá la suma de (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000), por concepto de perjuicios morales.

Por las lesiones de DEYNER URRUTIA MOSQUERA.

De la historia clínica obrante en el expediente consta la atención médica por él recibida desde el 6 de mayo de 2002, donde se precisa entre otras cosas lo siguiente: "heridas múltiples por artefacto explosivo..."²², más adelante se indica "El paciente se encuentra desorientado, muy afectado física/, recibió impacto en la cara, piernas y en los genitales, manos, pecho, llanto fácil, cuando recuerda lo ocurrido llora mucho, se atemoriza y habla de todas sus frustraciones y dolor, a veces se siente muy solo y sobretodo le preocupa su futuro, que voy hacer"²³; además en el dictamen médico legal emitido por el Instituto de Medicina Legal se concluye "MECANISMO CAUSAL: Explosivos. Incapacidad médico legal: DEFINITIVA SESENTA Y CINCO (65) DÍAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente: Perturbación fundación del miembro superior izquierdo, de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de la prensión de carácter permanente, perturbación funcional del órgano del sistema nervioso periférico de carácter permanente. Perturbación psiquiátrica de carácter transitoria."²⁴ (fols. 1199 a 1242).

El reconocimiento de perjuicios morales sólo se hará respecto de los familiares de la víctima, en razón a que respecto de DEYNER URRUTIA MOSQUERA ya se emitió pronunciamiento de fondo por la jurisdicción dentro del proceso radicado No.2004-0462 rd en sentencia No 127 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó el 11 de agosto de 2009, modificada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó el 24 de febrero de 2011, mag. Ponente: Dra Norma Moreno Mosquera²⁵. Así las cosas, las indemnizaciones son las siguientes:

- 1.- JOSÉ DIOSELINO URRUTIA REYES (padre del lesionado) 70 SMLMV
- 2.- JORGELINO URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 3.- DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV

²² Ver folio 1199.

²³ Ver folio 1205.

²⁴ Ver folios 1608 y 1609.

²⁵ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

97 87 1833 93

Página 56 de 70

- 4.- ROSNEY URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 5.- YASLEDI URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 6.- KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 7.- RAFAEL URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 8.- MERLIN URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 9.- MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 10.- YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 11.- MELKIN URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 12.- EFREN URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 13.- YEISON URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 14.- HECTOR URRUTIA MOSQUERA (hermano del lesionado) 50 SMLMV
- 15.- ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV
- 16.- ENITH URRUTIA MOSQUERA (hermana del lesionado) 50 SMLMV

Para el efecto téngase en cuenta que SETENTA (70) SMLMV, equivalen a CUARENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS (\$41.265.000); Y CINCUENTA (50) SMLMV, equivalen a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$29.475.000).

Respecto de NEILA MOSQUERA, quien se presenta en este proceso en calidad de madre de crianza de DEYNER URRUTIA, no encuentra el Despacho plenamente acreditado su vínculo afectivo con la víctima, pues de las declaraciones recaudadas en el proceso no se pudo establecer la referida relación entre ellos. Tampoco se hará reconocimiento alguno a favor de HEILER URRUTIA MOSQUERA y HERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA, en razón a que no se acreditó debidamente su calidad de hermanos del lesionado.

Por las lesiones sufridas por FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO y la muerte de STEBENSON PALACIOS CAICEDO.

En relación con las lesiones que se aduce en la demanda sufrió FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, con ocasión de los hechos ocurridos el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá, el despacho no hará reconocimiento alguno por ese concepto, en razón a que en el expediente más allá de las declaraciones (fls. 631 a 642, 644 a 646), no obra prueba en el dossier que demuestre que en efecto sufrió lesiones a consecuencia de los hechos del 2 de mayo de 2002, acaecidos en el municipio de Bojayá; igualmente al observarse la historia clínica arrimada al expediente (fls. 1157 a 1192), se advierte que el registro de las atenciones médicas por ella recibidas datan del año 2005 a 2008, lo que quiere decir que fueron con posterioridad a la fecha de los hechos objeto de esta demanda, y refieren asuntos o padecimientos de salud distintos a las posibles consecuencias que deja un ataque armado como el que se afirma ella vivió. Aunado a lo anterior, no obra dictamen o informe técnico legal que refiera valoración médica en tal sentido, por lo cual no se hará reconocimiento por ese concepto.

Respecto de la muerte de ESTIBINSON PALACIOS, el reconocimiento será así:

- 1.- ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA (madre del fallecido) 100 SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000);
- 2.- FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (hermana del fallecido) 80 SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).
- 3.- ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO (hermana del fallecido) 80 SMLMV que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).
- 4.- VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO (hermana del fallecido) 80 SMLMV que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).

Daño a la vida de relación.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que tratándose de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las víctimas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se

78

88
ABY
94

reconoce por el perjuicio moral, daño extrapatrimonial que ha sido denominado por la doctrina como perjuicio fisiológico, alteración de las condiciones de existencia o daño a la vida de relación y que consiste en la afectación extrapatrimonial de la vida exterior de las personas²⁶.

No se reconocerá indemnización por este concepto en relación con el reclamo de DEINER URRUTIA MOSQUERA, en tanto conforme al dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación se determinó que no tiene secuelas ocasionadas por los hechos del 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá y se le concedió un porcentaje de 0% (fols. 1615 a 1617). Además la referida pretensión ya fue objeto de reclamo por parte del lesionado DEINER URRUTIA MOSQUERA, dentro del proceso radicado No.2004-0462 rd en sentencia No 127 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó el 11 de agosto de 2009, modificada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó el 24 de febrero de 2011, mag. Ponente: Dra Norma Moreno Mosquera²⁷.

Tampoco se hará reconocimiento alguno a favor de FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, en su condición de lesionada, en razón a que no quedó acreditada la lesión por ella padecida con ocasión a los hechos del 2 de mayo de 2002 en el municipio de Bojayá, como se advirtió en precedencia.

Frente al reclamo elevado por DELIS PALACIOS HERRON (lesionada), YUDELIS LESCANO PALACIOS (lesionada), MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA (esposo y padre de estas respectivamente), si hay lugar a indemnización, a esta conclusión se llega en razón a que las pruebas arrimadas al dossier tales como declaraciones²⁸ y el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (fols. 1611 a 1613 y 1619 a 1621), donde se les concede el 17,90% y el 22,17% de PCL, dan cuenta que el proyecto de vida de DELIS PALACIOS HERRON, YUDELIS LESCANO PALACIOS y MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA, fue truncado con las lesiones sufridas por ellas a quienes afectan directamente e indirectamente a su esposo y padre que ha tenido que adaptarse a la nueva condición de vida de sus seres queridos.

Sin embargo Por este concepto no se hará reconocimiento alguno a favor de DELIS PACIOS HERRON, en su condición de lesionada, por cuanto, la referida pretensión ya fue objeto de reclamo por ella, dentro del proceso radicado No.2004-0462 rd en

²⁶En sentencia del 19 de julio de 2000, Exp. 11.842, la Sala aclaró que el reconocimiento de este perjuicio no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran la vida de relación de las personas; igualmente se ha considerado que tampoco debe limitarse su reconocimiento a la víctima, toda vez que el mismo puede ser sufrido también por las personas cercanas a ésta, como sus padres, cónyuge e hijos; ni debe restringirse a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, pues puede referirse también al esfuerzo excesivo de realizar actividades rutinarias; ni se trata sólo de la afectación sufrida por la persona en su relación con las demás ya que puede serlo con las cosas del mundo. En el mismo sentido se pronunció el Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia del 3 de febrero de 2010, M.P. dra. Myrian Guerrero Escobar: "La Sala ha considerado que cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral; es decir, el reconocimiento de esta clase de perjuicios no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran las condiciones habituales o de existencia de las personas. Tal perjuicio, como los demás, puede demostrarse a través de cualquier medio probatorio e incluso puede darse por acreditado en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la naturaleza de la lesión física sufrida por la víctima, las secuelas que le hubiere dejado y la alteración de las condiciones en que se desarrollaba su vida cotidiana en lo social, familiar, laboral, placentera, o de cualquier otra índole".

²⁷ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

²⁸En tal sentido obra el testimonio de MARTHA STELLA ASPRILLA PEÑA (fol. 631 y 632), quien frente a la pregunta: "ILUSTRE AL DESPACHO A CERCA DEL IMPACTO EMOCIONAL QUE SUFRIERON LOS FAMILIARES DE DELIS, YUDELIS, YOLIMA Y STEVENSON, A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: El impacto fue muy duro, la vida les ha cambiado, porque la mamá y las hermanas de Stevenson se tuvieron que venir de Bojayá para Quibdó, y la familia de Delis está muy triste de ver que ella era tan activa y ya no puede hacer las cosas, porque ella ya casi no se puede valer por sí misma. En igual sentido, se observa en la declaración rendida por el señor ELVIS GUZMÁN MARTÍNEZ (fols. 637 a 639) que a la pregunta: "MANIFIESTE AL DESPACHO CUAL FUE EL IMPACTO EMOCIONAL DE LOS FAMILIARES DE DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN TONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS; A RAÍZ DE LAS LESIONES Y MUERTE DE SUS SERES QUERIDOS. CONTESTÓ: eso allá fue una vaina muy dura para ellos, hasta hoy hay personas con traumas en las familias de ellos, hay muchos con lesiones, como Delis, la niña Yudelis, Flora Yolima y Deiner, que todavía están mal, Delis con las manos no puede agarrar nada, yel que le hace los trabajos de la casa es el marido Manuel Ciriaco, la niña siente dolor en los oídos por efectos de explosión en la pipeta.

99

87
1235
95

Página 58 de 70

sentencia No 127 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó el 11 de agosto de 2009, modificada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó el 24 de febrero de 2011, mag. Ponente: Dra Norma Moreno Mosquera²⁹.

Así las cosas, el reconocimiento por concepto de daño a la vida de relación será el siguiente:

- 1.- YUDELYS LESCANO PALACIOS, en su condición de víctima directa e hija de DELIS PALACIOS HERRON, Cien (100) SMLMV lo que equivale a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000).
- 2.- DELIS PALACIOS HERRÓN, en su calidad de madre de YUDELYS LESCANO PALACIOS, OCHENTA (80) SMLMV, lo que equivale a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).
- 3.- MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA CINCUENTA, en su calidad de compañero permanente de DELIS PALACIOS HERRON y padre de YUDELYS LESCANO PALACIOS, OCHENTA (80) SMLMV, lo que equivale a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).

Perjuicios materiales.

Los demandantes solicitan el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante causado por las lesiones de DELIS PALACIOS HERRON, YUDELYS LESCANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, y por la muerte de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUERDA, ISABEL MARTINEZ IZQUIERDO, ELADIO MORENO TORRES, WILINTON MOSQUERA PALACIOS y ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO, perjuicio que deben ser indemnizado en relación directa con los ingresos de las víctimas que por su muerte y lesiones atribuibles a las demandadas acabaron (respecto de los fallecidos) con la capacidad de generación de renta y respecto de los lesionados menguaron esa posibilidad.

Daño emergente.

No se hace referencia a este asunto por cuanto no fue objeto de reclamo en este asunto.

Lucro cesante.

Se accederá a la pretensión de indemnización de perjuicios materiales en su modalidad de **lucro cesante**, a favor de los familiares de DELIS PALACIOS HERRÓN, y DEYNER URRUTIA MOSQUERA en su calidad de lesionados y a favor de la cónyuge, hijos y padres de ELADIO MORENO TORRES y de la madre y hermanas de ESTEBENSON PALACIOS CAICEDO por el monto que resulte de la operación aritmética que para el efecto se ha utilizado por las Corporaciones de lo Contencioso Administrativo³⁰, teniendo en cuenta las directrices trazadas por la misma corporación.

La indemnización por lucro cesante se divide en debida y futura. La primera abarca desde la fecha de la lesión y/o muerte de las víctima (2 de mayo de 2002), hasta la fecha de sentencia (diciembre de 2013), y la segunda desde el día siguiente de la sentencia, hasta la fecha de la vida probable de la víctima si fuere mayor de edad o desde que ésta cumpliera los veinticinco años de edad.

El Despacho tasaré los perjuicios con base en el salario mínimo legal vigente actualmente³¹ (\$ 589.500.00) con lo cual se encuentra actualizado el valor

²⁹ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

³⁰ C.E., Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, M.P: dra. Myrian Guerrero de Escobar

³¹ Mínimo Mensual Legal Vigente durante el año 2013 QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS (\$589.500).

90
1286
96

correspondiente al salario mínimo vigente para la época de los hechos³², todo en aplicación de los principios de reparación integral y equidad del artículo 16 de la Ley 446 de 1998. A este valor se le debe descontar el 25% (\$147.375.00), que se presume corresponde al dinero que la víctima destinaría para procurar su propia manutención, luego entonces se tomará como base para la liquidación el 75% que corresponde a la suma de \$442.125.00 que se presume destinaria cada una de ellas para sus cónyuges o compañero (a) permanente³³, padres e hijos respectivamente. La liquidación de estos perjuicios se efectuará conforme a la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Ra es el valor renta actualizada, Rh es el valor de la Renta histórica que se busca actualizar; If es el índice final o presente de precios al consumidor certificado por el DANE; e li, esto es el índice de precios al consumidor para la fecha del daño.

Lucro cesante por lesiones.

Por este concepto no se hará reconocimiento alguno a favor de DELIS PACIOS HERRON y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, en su condición de lesionados, por cuanto, la referida pretensión ya fue objeto de reclamo por ellos, dentro del proceso radicado No.2004-0462 rd en sentencia No 127 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó el 11 de agosto de 2009, modificada por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó el 24 de febrero de 2011, mag. Ponente: Dra Norma Moreno Mosquera³⁴. Tampoco se hará reconocimiento alguno a favor de FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, en su condición de lesionada, en razón a que no quedó acreditada la lesión por ella padecida con ocasión a los hechos del 2 de mayo de 2002 en el municipio de Bojayá, como se advirtió en precedencia.

Por la muerte de ELADIO MORENO TORRES:

Se reconocerá indemnización por perjuicios materiales a favor de los actores familiares de la víctima, habida cuenta que en el expediente obran elementos probatorios a partir de los cuales se puede demostrar que los demandantes se vieron afectados en su patrimonio económico con ocasión a la muerte del señor ELADIO MORENO TORRES, padre y esposo de los petentes, quienes según se narra en las declaraciones obrantes en el plenario, encuentra el Despacho que los accionantes no solamente sufrieron aflicción moral por la desaparición de MORENO TORRES, sino que además padecieron afectación en el aspecto económico, puesto que era su difunto padre y esposo quien costeara y sostenía económicamente la familia, pues era él quien laboraba en ese núcleo familiar y por tanto quien obtenía los ingresos y recursos necesarios para hacer los aportes con los que se sustentaban tanto el occiso como sus hijos y esposa. Esto se deduce de las varias declaraciones rendidas por los testigos, tal como se verifica a continuación:

Frente a la pregunta que se le formuló a la señora DELLIS PALACIOS HERRON, relacionada con la dependencia económica de los accionantes contestó: **Eladio era el jefe de la casa, era el que entraba lo que era la alimentación y todo lo económico, y ahora Dora se ha visto muy mal económicamente, se le dificulta salir a trabajar porque tiene muchos hijos y no hay quien se los cuide**. Y en relación a la actividad económica a la que se dedicaba el señor Moreno Torres, contestó, el deponente. **si lo conocí, hace más o menos año y medio antes de fallecer, él se dedicaba a la agricultura y a la pesca.**

³² Salario Mínimo Mensual Legal Vigente durante el año 2004: \$358.000, diario (11.933.33).

³³ Sentencia de enero 18 de 2012. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Subsección C. Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ. Radicación número: 25000-23-26-000-1996-03149-01(20038).

³⁴ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

201

97
1788
97

Página 60 de 70

No queda duda alguna de que los actores, tanto la esposa de MORENO TORRES como sus hijos, dependían económicamente del occiso, igualmente está acreditado que la víctima se dedicaba a oficios varios como la agricultura y la pesca, no obstante ello y en consideración a que de la prueba testimonial y documental obrante en el expediente no está fehacientemente probado el monto que percibía el difunto con ocasión a las labores que realizaba, para efectos de determinar la suma a reconocer a los petentes, por concepto de perjuicios materiales, el Despacho tomará como base el salario mínimo legal vigente actualmente \$589.500, en virtud de que es superior al salario mínimo mensual vigente para la época de los hechos³⁵, todo en aplicación de los principios de reparación integral y equidad del artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

A este valor se le debe descontar el 25% (\$147.375), que se presume corresponde al dinero que la víctima destinaba para procurar su propia manutención, la suma resultante (\$442.125) se dividirá en dos partes iguales, el 50%, equivalente a \$ 221.062,5, para la esposa; y el restante 50% se divide entre los cinco hijos del occiso, por partes iguales, lo que equivale a \$ 44.212,5, por el término que le faltaba a éstos para alcanzar la mayoría de edad (18 años), y hasta la fecha probable de vida de la misma víctima, para el caso de la esposa.

La indemnización por lucro cesante se divide en debida y futura. La primera abarca desde la fecha de la muerte del señor ELADIO MORENO TORRES (2 de mayo de 2002), hasta la fecha de la sentencia (diciembre de 2013), y la segunda desde el día siguiente de la sentencia, hasta la fecha en la que los hijos que dependían económicamente de la víctima cumplan la mayoría de edad, y hasta la fecha probable de vida de la misma víctima, para el caso de la esposa.

Así las cosas, las indemnizaciones a favor de los actores por lucro cesante (indemnización debida y futura) son las siguientes:

Indemnización para la esposa: DORA MARÍA PALACIO BLANDO

La Indemnización debida.

Se calculará desde la fecha de los hechos (2 de mayo de 2002) hasta la fecha de esta providencia (diciembre de 2013), con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$221.062,5 \frac{(1 + 0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 43.775.627,93$$

La indemnización futura.

La liquidación del lucro cesante futuro, se efectúa con base en los siguientes datos:

DATOS BÁSICOS DEL FALLECIDO ELADIO MORENO TORRES

³⁵ Salario Mínimo Mensual Legal Vigente durante el año 2004: \$358.000, diario (11.933.33).

102

92
1788
98

Página 61 de 70

FECHA DE HECHOS: 02 de Mayo de 2002
FECHA NACIMIENTO: 14 de Septiembre de 1960
EDAD FECHA HECHOS: 41 años 8 eses
VIDA PROBABLE: 39.9 anos
MESES A INDEMNIZAR: 478.8
SALARIO actualizado (2013) \$589.500
SALARIO BASE (2013) \$442.125.00

DATOS BÁSICOS DE LA ESPOSA

FECHA DE NACIMIENTO: 10 de Octubre de 1970
Edad fecha hechos: 32 años
Vida probable: 53.4= 534.12
Meses a indemnizar: 370.8

SALARIO BASE: \$221.062,5 (50% del Salario Base de liquidación)

Como quiera que su esposo era mayor, se tendrá en cuenta la vida que le quedaba de vida a éste, según las tablas de mortalidad expedidas por la Superintendencia Bancaria (resolución 1555 de 2010)

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

$$S = \$221.062,5 \frac{(1+0.004867)^{339,8} - 1}{0.004867(1.004867)^{339,8}}$$

$$S = \$ 36.700.098,20$$

Total Indemnización por lucro cesante para DORA MARÍA PALACIO BLANDO OCHENTA MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS VEINTISEIS PESOS CON TRECE CENTAVOS (\$80.475.726,13).

Indemnización a favor de DORILA MORENO PALACIOS, en su calidad de hija de ELADIO MORENO TORRES.

La indemnización debida o consolidada abarca desde el día de los hechos, 2 de mayo de mayo 2002 hasta el día 19 de diciembre de 2013 (fecha de la sentencia), la cual se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$44.212,5 \frac{(1+0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 8.755.719,66$$

No se reconocerán perjuicios materiales por concepto de indemnización futura para DORILA MORENO PALACIOS, ya que para la fecha de expedición de este fallo, la

103

1289
93
99

misma cuenta con la mayoría de edad, según registro civil de nacimiento visible a folio 255 y 256.

Total lucro cesante para **DORILA MORENO PALACIOS** OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DIECINUEVE PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$8.755.719,66).

Indemnización a favor de DANIEL MORENO PALACIOS, en su calidad de hijo de ELADIO MORENO TORRES.

La indemnización debida o consolidada abarca desde el día de los hechos, 2 de mayo de mayo 2002 hasta el día 19 de diciembre de 2013 (fecha de la sentencia), la cual se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1 = Constante.

$$S = \$44.212,5 \frac{(1+0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 8.755.719,66$$

La indemnización futura, que abarca desde la fecha de la sentencia (diciembre de 2013) hasta el 02 de noviembre de 2016 fecha en la que el hijo de la víctima cumple la mayoría de edad³⁶, para un total de 35 meses, la cual se calcula con la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

$$S = \$44.212,5 \frac{(1+0.004867)^{35} - 1}{0.004867(1.004867)^{35}}$$

$$S = \$ 1.419.647,73$$

Total lucro cesante para **DANIEL MORENO PALACIOS**: DIEZ MILLONES CIENTO SETENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS (\$10.175.367,39).

Indemnización a favor de JOSUÉ MORENO PALACIOS, en su calidad de hijo de ELADIO MORENO TORRES

La indemnización debida o consolidada abarca desde el día de los hechos, 2 de mayo de mayo 2002 hasta el día 19 de diciembre de 2013 (fecha de la sentencia), la cual se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

³⁶ Teniendo en cuenta que nació el 2 de noviembre de 1998 (fl.257)

2009

1740
94
100

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$44.212,5 \frac{(1 + 0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 8.755.719,66$$

La indemnización futura, que abarca desde la fecha de la sentencia (diciembre de 2013) hasta el 14 de marzo de 2015 fecha en la que el hijo de la víctima cumple la mayoría de edad³⁷, para un total de 15 meses, la cual se calcula con la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

$$S = \$44.212,5 \frac{(1 + 0.004867)^{15} - 1}{0.004867(1.004867)^{15}}$$

$$S = \$638.062,48$$

Total lucro cesante para **JOSUÉ MORENO PALACIOS**: NUEVE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL SETECIENTOS OCHENTA Y DOS MIL PESOS CON CATORCE CENTAVOS (\$9.393.782,14).

Indemnización a favor de HOSNAY MORENO PALACIOS, en su calidad de hijo de ELADIO MORENO TORRES.

La indemnización debida o consolidada abarca desde el día de los hechos, 2 de mayo de mayo 2002 hasta el día 19 de diciembre de 2013 (fecha de la sentencia), la cual se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$44.212,5 \frac{(1 + 0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 8.755.719,66$$

No se reconocerán perjuicios materiales por concepto de indemnización futura para **HOSNAY MORENO PALACIOS**, ya que para la fecha de expedición de este fallo, el mismo cuenta con la mayoría de edad, según registro civil de nacimiento visible a folio 259 del expediente.

Total lucro cesante para **HOSNAY MORENO PALACIOS** OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DIECINUEVE PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$8.755.719,66).

³⁷ Teniendo en cuenta que nació el 14 de marzo de 1997 (fl.258)

105

1241
95
101

Indemnización a favor de EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, en su calidad de hijo de ELADIO MORENO TORRES. Página 64 de 70

La indemnización debida o consolidada abarca desde el día de los hechos, 2 de mayo de mayo 2002 hasta el día 19 de diciembre de 2013 (fecha de la sentencia), la cual se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$44.212,5 \frac{(1 + 0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 8.755.719,66$$

La indemnización futura, que abarca desde la fecha de la sentencia (diciembre de 2013) hasta el 01 de septiembre de 2019 fecha en la que el hijo de la víctima cumple la mayoría de edad³⁸, para un total de 65 meses, la cual se calcula con la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

$$S = \$44.212,5 \frac{(1 + 0.004867)^{65} - 1}{0.004867 (1.004867)^{65}}$$

$$S = \$ 2.458.529,78$$

Total lucro cesante para **EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS**: ONCE MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$11.214.249,44).

Por la muerte de **STEBENSON PALACIOS CAICEDO**

Se reconocerá indemnización por perjuicios materiales a favor de la madre del occiso, habida cuenta que en el expediente obran elementos probatorios suficientes a partir de los cuales se puede demostrar que la demandante resultó afectada en su patrimonio económico con ocasión a la muerte de su hijo, según lo narra la testigo en su declaración obrante en el plenario, tal como se verifica a continuación:

Frente a la pregunta que se le formuló a la señora MARTHA ESTELLA ASPRILLA PEÑA, relacionada con la actividad laboral del occiso y la dependencia económica de los accionantes contestó: "Stevenson sacaba madera o pescaba, se ganaba de 500.000 pesos mensuales, y los invertía colaborándoles a la mamá y a las hermanas".

Es claro que el occiso contribuía a los gastos de sostenimiento de su madre, igualmente está acreditado que la víctima se dedicaba a oficios varios como a la extracción de madera y a la pesca, no obstante ello y en consideración a que de la prueba testimonial y documental obrante en el expediente no está fehacientemente probado el monto que percibía el difunto con ocasión a las labores que realizaba,

³⁸ Teniendo en cuenta que nació el 01 de septiembre de 2001 (fl.260)

para efectos de determinar la suma, a reconocer a los petentes, por concepto de perjuicios materiales, el Despacho tomará como base el salario mínimo legal vigente actualmente \$589.500, en virtud de que es superior al salario actualizado de la época de los hechos; todo en aplicación de los principios de reparación integral y equidad del artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

A este valor se le debe descontar el 25% (\$147.375), que se presume corresponde al dinero que la víctima destinaba para procurar su propia manutención, la suma resultante (\$442.125) se dividirá en dos partes iguales, el 50%, equivalente a \$ 221.062,5, para su madre; y el restante 50% se divide entre los hermanos del occiso, por partes iguales, por el término que le faltaba a éstos para alcanzar la mayoría de edad (18 años), y hasta la fecha en que el occiso alcanzara la edad de 25 años de edad, para el caso de la madre.

La indemnización por lucro cesante se divide en debida y futura. La primera abarca desde la fecha de la muerte del joven **STEBENSON PALACIOS CAICEDO** (2 de mayo de 2002), hasta la fecha de la sentencia (diciembre de 2013), y la segunda desde el día siguiente de la sentencia, hasta la fecha en la que los hermanos que dependían económicamente de la víctima cumplan la mayoría de edad, y hasta la fecha en la que la misma víctima cumpla la edad de 25 años de edad, para el caso de la madre.

Así las cosas, las indemnizaciones a favor de los actores por lucro cesante (indemnización debida y futura) son las siguientes:

Indemnización para la madre: ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA

La Indemnización debida,

Se calculará desde la fecha de los hechos (2 de mayo de 2002) hasta la fecha de esta providencia (diciembre de 2013), con base en la siguiente fórmula:

$$S = \frac{Ra (1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = renta actualizada

i = Interés puro o técnico: 0.004867.

n = Número de meses que comprende el período indemnizable: meses

1= Constante.

$$S = \$221.062,5 \frac{(1 + 0.004867)^{139} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 43.775.627,93$$

No se reconocerá indemnización futura a favor de la madre del occiso, por cuanto para la fecha de expedición del presente fallo, ya el actor, superaba los veinticinco (25) años de edad, fecha ésta considerada por el Consejo de Estado, como la edad máxima en la que los hijos ayudan a sus padres³⁹

Total Indemnización por lucro cesante para **ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA**
CUARENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL

³⁹En tal sentido dijo la Corporación: "(...) En ese orden de ideas el reconocimiento de la indemnización por daño material en la modalidad de lucro cesante, será concedida desde el momento en que se produjo la muerte de los militares y hasta cuando cada uno de ellos cumpliera 25 años de edad, atendiendo los lineamientos que ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación³⁹ según la cual, se presume que los hijos ayudan a sus padres hasta la edad de veinticinco años, en consideración "al hecho social de que a esa edad es normal que los colombianos hayan formado su propio hogar, realidad que normalmente impide atender las necesidades económicas en otros frentes familiares. Ver, por ejemplo, sentencia del 12 de julio de 1990, exp: 5666

207

184B
97
103

SEISCIENTOS VEINTISIETE PESOS, CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS (\$43.775.627,93).

Página 66 de 70

No se hará reconocimiento alguno por concepto de perjuicio material a favor de ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO, VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO⁴⁰, quienes concurren en su calidad de hermanas del occiso STEBENSON PALACIOS CAICEDO, en razón a que respecto de ellas no se solicitó, además, para la fecha de la sentencia, e incluso, de los hechos, ya contaban con la mayoría de edad, y no acreditaron que se encontrasen estudiando o en estado de invalidez, respecto del cual y por esos eventos, se hicieran acreedoras a dicha indemnización. Por las mismas razones no se hará reconocimiento alguno a favor de ABRAHAM PEREA en su condición de padre de YENNY PEREA IZQUIERDO (q.e.p.d); de JUAN DAVID PEREA HINESTROZA⁴¹, MAURICIO PEREA HINESTROZA⁴² Y SELENNY PEREA HIZQUIERDO⁴³, quienes concurren en su calidad de hermanas y tías de las occisas YENNY PEREA IZQUIERDO e Isabel Martínez Izquierdo, respectivamente⁴⁴. YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS⁴⁵, quien concurre en su calidad de hermano de WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (q.e.p.d); ELVIA TULIA HERRON ZUÑIGA⁴⁶, quien concurre en su calidad de hermana de de BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA (q.e.p.d); de AMALIA MURILLO MOSQUERA⁴⁷, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO⁴⁸, LUIS MANUEL YANES MURILLO⁴⁹, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO⁵⁰, MARTHA CECILIA YANES MURILLO⁵¹, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO⁵², MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA⁵³ y PELEGRINA ZUÑIGA MURILLO⁵⁴, quienes concurren en su condición de hijos, nietos hermanos y sobrinos de los occisos MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA⁵⁵, DIANA MILENA MENA MOSQUERA⁵⁶, ANA CECILIA MENA MOSQUERA⁵⁷ y WALTER MENA MOSQUERA⁵⁸, respectivamente⁵⁹.

Reparación simbólica.

Siendo consecuente con las decisiones adoptadas por el H. Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó en decisiones tomadas en casos como el que ocupa la atención del despacho, se ordenará a las autoridades condenadas publicar el presente fallo, en los mismos términos ordenados por el Tribunal Administrativo del Chocó dentro del proceso radicado bajo el número 2004-0416, en el que se dispuso entre otras publicar la parte resolutive de la providencia, *en un lugar visible en el Comando de Policía del Municipio de Bojayá, si existiere, o en su defecto en la puerta de entrada a la Alcaldía Municipal, por el término de cuatro (4) meses, de tal forma que toda persona que visite dicha Estación o la Alcaldía, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma.* Para el efecto las entidades accionadas, al momento de efectuar la respectiva publicación omitirán publicar el numeral de la presente providencia que contenga la condena pecuniaria, a fin de garantizar la

⁴⁰ conforme se advierte de los registros civiles vistos a folios 317 a 320

⁴¹ Quien nació el 06 de marzo de 1987

⁴² Quien nació el 03 de noviembre de 1988

⁴³ Quien nació el 12 de octubre de 1977

⁴⁴ conforme se advierte de los registros civiles vistos a folios 293 a 295

⁴⁵ conforme se advierte del registro civil visto a folio 301

⁴⁶ conforme se advierte del registro civil visto a folio 246

⁴⁷ Nació el 01 de enero de 1938 (fl. 280).

⁴⁸ Nació el 16 diciembre de 1986 (fl. 281)

⁴⁹ Nació el 21 de abril de 1976 (fl. 283).

⁵⁰ Nació el 06 de agosto de 1977 (fl. 285)

⁵¹ Nació el 13 febrero de 1975 (fl. 287)

⁵² Nació el 07 julio de 1972 (fl. 289),

⁵³ Nació el 11 septiembre de 1961 (fl.291)

⁵⁴ Nació el 08 diciembre de 1963 (fl. 1571)

⁵⁵ Nació el 20 de marzo de 1968 (fl. 269 o 272)

⁵⁶ Nació (16 de febrero de 1999)

⁵⁷ Nació el 23 septiembre de 1982

⁵⁸ Nació el 17 agosto 1986,

⁵⁹ conforme se advierte de los registros civiles visto a folios 269 a 291 y 1571

102

104
98
104

seguridad de las personas beneficiarias, frente al monto de la indemnización que en razón a este fallo obtendrán.

Costas.

No habrá condena en costas, en atención a que la Ley 446 de 1998 en el artículo 55, indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente, lo cual no sucedió en el presente proceso.

En consecuencia, el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de "*Falta de Legitimación en la causa por pasiva*", propuesta por el Ministerio del Interior y de Justicia.

SEGUNDO.- DECLARAR que la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL y ARMADA NACIONAL**, son administrativa y patrimonialmente responsables a título de falla del servicio por omisión de los perjuicios que le fueron irrogados a los demandantes: MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA, LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA, ELVIA TULIA ERRÓN ZUÑIGA, ERNA PALACIOS HERRÓN, JHOJARY PALACIOS HERRÓN, JHONNIER PALACIOS HERRÓN, GIOVANNI PALACIOS HERRÓN, YANELVIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNI PALACIOS HERRÓN, YASNICE PALACIOS ERRÓN, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN, YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, YAMINSON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA, EULOGIO PALACIOS OREJUELA, DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, DORILA MORENO PALACIOS, DANIEL MORENO PALACIOS, JOSUÉ MORENO PALACIOS, HOSNAY MORENO PALACIOS, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, CARLINA MORENO PALACIOS, REGINO MORENO MOSQUERA, LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, CLARA INEZ PALACIOS TORRES, CARLINA TORRES MOSQUERA, MODESTO PALACIOS TORRES, JULIO ARBOLEDA TORRES, TARSILLO MORENO RIOS, MATIAS MORENO RIOS, AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA, PELEGRINA ZUÑIGA MURILLO, ABRAHAN PEREA MURILLO, JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO PEREA HINESTROZA, SELENNY PEREA IZQUIERDA, YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS, DEYNER URRUTIA MOSQUERA, JOSÉ DIOSELINO URRUTIA REYES, NEILA MOSQUERA MOSQUERA, JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA, YASLEDI URRUTIA MOSQUERA, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA, YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA, MELKIN URRUTIA MOSQUERA, EFREN URRUTIA MOSQUERA, YEISON URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, ENITH URRUTIA MOSQUERA, FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO, VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, como consecuencia de las lesiones y muerte de sus familiares: BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZUÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDO, ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO o ELENA MARTINEZ IZQUIERDO, WILLINTON MOSQUERA PALACIOS, ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO así como las lesiones de que fueron víctima DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, en hechos ocurridos el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá.

209

1045
99
10

Página 68 de 70

TERCERO.- CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -POLICIA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y ARMADA NACIONAL, a cancelar a título de perjuicios a favor de los demandantes las sumas que a continuación se relacionan:

Por concepto de perjuicios morales:

Para YUDELYS LESCOANO PALACIOS, CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS(\$58.950.000); para DELIS PALACIOS HERRÓN, SETENTA (70) SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y UN MILLON DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS (\$41.265.000); para MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA, OCHENTA (80) SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000); y para LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA, ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA, ERNA PALACIOS HERRÓN; JHOJARY PALACIOS HERRÓN; JHONNIER PALACIOS HERRÓN; GIOVANNI PALACIOS HERRÓN; YANELVIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNI PALACIOS HERRÓN, YASNICE PALACIOS ERRÓN, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN, YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, YAMINSON PALACION MOSQUERA CINCUENTA, PAULO PALACIOS OREJUELA, EULOGIO PALACIOS OREJUELA, CINCUENTA (50) SMLMV, que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000), para cada uno.

Para ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA, CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000).

Para DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000); para DORILA MORENO PALACIOS, DANIEL MORENO PALACIOS, JOSUÉ MORENO PALACIOS, HOSNAY MORENO PALACIOS, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, CARLINA MORENO PALACIOS, REGINO MORENO MOSQUERA, LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, CLARA INÉZ PALACIOS TORRES, CARLINA PALACIOS TORRES, OCHENTA (80) SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000), para cada uno; para MODESTO PALACIOS TORRES, JULIO ARBOLEDA TORRES, TARSILLO MORENO RÍOS, MATIAS MORENO RIOS, SESENTA (60)SMLMV, que equivalen a TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS SETENTA MIL PESOS (\$35.370.000), para cada uno.

Para ABRAHAN PEREA MURILLO DOSCIENTOS 200 SMLMV, que equivalen a CIENTO DIECISIETE MILLONES NOVECIENTOS MIL PESOS (\$117.900.000); para JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO PEREA HINESTROZA, y SELENY PEREA IZQUIERDA, CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000), para cada uno(a).

Para YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000).

Para JOSÉ DIOSELINO URRUTIA REYES SETENTA (70) SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y UN MILLON DOSCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL PESOS (\$41.265.000); para JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, DIOCELINA URRUTIA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA, YASLEDI URRUTIA MOSQUERA, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA, YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA, MELKIN URRUTIA MOSQUERA, EFREN URRUTIA MOSQUERA, YEISON URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, ENITH URRUTIA MOSQUERA, CINCUENTA

110

104b
100

(50) SMLMV, que equivale a VEINTINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$ 29.475.000), para cada uno. Página 69 de 70

Para ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, CIEN (100) SMLMV, que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000); para FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO, ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO, VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO, OCHENTA (80) SMLMV, que equivalen a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000).

Por concepto de daño a la vida de relación:

Para YUDELYS LESCOANO PALACIOS, CIEN (100) SMLMV lo que equivale a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000); para DELIS PALACIOS HERRÓN, en su calidad de madre de YUDELYS LESCOANO PALACIOS y MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA CINCUENTA, OCHENTA (80) SMLMV, lo que equivale a CUARENTA Y SIETE MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS (\$47.160.000), para cada uno.

Por concepto de perjuicios materiales:

Para DORA MARÍA PALACIO BLANDON OCHENTA MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS VEINTISEIS PESOS CON TRECE CENTAVOS (\$80.475.726,13); DORILA MORENO PALACIOS, OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DIECINUEVE PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$8.755.719,66); DANIEL MORENO PALACIOS, DIEZ MILLONES CIENTO SETENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS (\$10.175.367,39); JOSUÉ MORENO PALACIOS, NUEVE MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL SETECIENTOS OCHENTA Y DOS MIL PESOS CON CATORCE CENTAVOS (\$9.393.782,14); HOSNAY MORENO PALACIOS, OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DIECINUEVE PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$8.755.719,66); EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, ONCE MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$11.214.249,44).

Para ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA CUARENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE PESOS, CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS (\$43.775.627,93).

CUARTO: CONDENAR a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -POLICIA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y ARMADA NACIONAL, a una reparación simbólica por la violación de los derechos humanos de fallecidos BENJAMIN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDA, ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, WILLINTON MOSQUERA PALACIOS, ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO así como las lesiones de que fueron víctima DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELYS LESCOANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, para lo cual, deberá adoptar la siguiente medida de naturaleza no pecuniaria:

La parte resolutive de la presente sentencia, será publicada en un lugar visible, en el Comando de Policía del Municipio de Bojayá, si existiere, o en su defecto en la puerta de la alcaldía Municipal, por el término de cuatro (4) meses, de tal forma que toda persona que visite dicha estación, o la Alcaldía, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma. Al momento de efectuar la respectiva publicación las entidades accionadas omitirán publicar el numeral TERCERO de la presente providencia, conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO.- Denegar las demás pretensiones de la demanda.

111

1047
107

SEXTO.- A este fallo se la dará cumplimiento siguiendo las prescripciones contenidas en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual, se expedirán las correspondientes copias auténticas de esta sentencia con la constancia de su ejecutoria (artículo 115 del Código de Procedimiento Civil). De igual modo, se remitirán los oficios de que trata el artículo 173, inciso adicionado por el artículo 162 de la Ley 1395 del 12 de julio de 2010.

SEPTIMO.- Si no fuere apelada, consúltese, con el superior, teniendo en cuenta que la condena impuesta a las entidades demandadas excede de TRESCIENTOS (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 184 del C.C.A.⁶⁰

OCTAVO.- Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente y cancélese su radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTINA CUESTA MORENO
Jueza

⁶⁰ Art. 184.-Modificado. Ley 446 de 1998, art. 57. Las sentencias que impongan condena en concreto, dictadas en primera instancia a cargo de cualquier entidad pública que exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales o que hayan sido proferidas en contra de quienes hubieren estado representados por curador ad – litem, deberán consultarse con el superior cuando no fueren apeladas....."

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCO
SECRETARIA GENERAL

AUTENTICACION

SECRETARIA GENERAL = Quibdó, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017). - El anterior documento constante de setenta (70) folios, es fiel copia tomado de su respectivo original, el cual reposa en el expediente radicado bajo el número 27001-23-31-000-2004-0040-01, y corresponde a la sentencia de primera instancia de fecha 19 de diciembre de 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, dentro del medio de control de reparación directa instaurado por DELIS PALACIOS HERRON Y OTROS contra la NACION - MINISTERIO DEL INTERIOR - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO Y POLICIA NACIONAL.

93
94
LUCAS A. MOSQUERA DIAZ
Secretario General



212 108

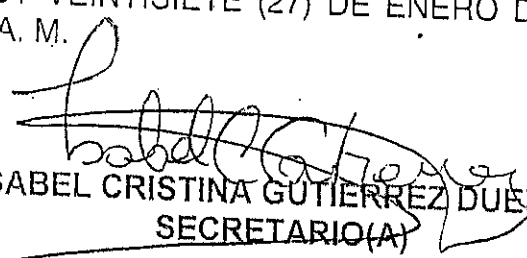
NOTIFICACIÓN POR EDICTO

EL(LA) SUSCRITO(A) SECRETARIO(A) DEL JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ, NOTIFICA POR MEDIO DE ESTE EDICTO A LAS PARTES DEMANDANTE Y DEMANDADA, EL CONTENIDO DE LA SENTENCIA NÚMERO 310 DE DIECINUEVE (19) DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013).

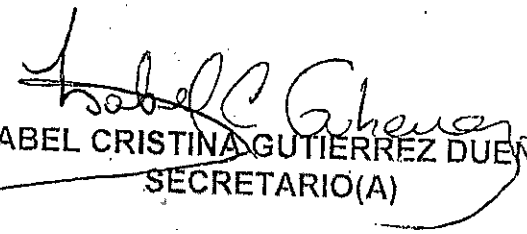
REFERENCIA
ACCIÓN
DEMANDANTE
DEMANDADO

EXPEDIENTE NÚMERO 2004 - 0409
REPARACIÓN DIRECTA
DELIS PALACIOS HERRÓN - OTROS
NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR
MINISTERIO DE LA DEFENSA NACIONAL - OTRO

SE DEJA CONSTANCIA QUE EL PRESENTE EDICTO SE FIJA EN LUGAR PÚBLICO DE LA SECRETARÍA DEL DESPACHO, POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS, HOY VEINTISIETE (27) DE ENERO DE DOS MIL CATORCE (2014), A LAS 07:30 A. M.


ISABEL CRISTINA GUTIERREZ DUEÑAS
SECRETARIO(A)

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN: SE DEJA CONSTANCIA QUE EL PRESENTE EDICTO PERMANECIÓ FIJADO EN LUGAR PÚBLICO DE LA SECRETARÍA DEL DESPACHO POR EL TÉRMINO DE TRES (03) DÍAS Y SE DESFIJA EL VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL CATORCE (2014), A LAS 05:00 P. M.


ISABEL CRISTINA GUTIERREZ DUEÑAS
SECRETARIO(A)

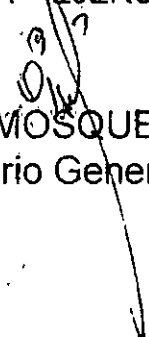
REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCO
SECRETARÍA GENERAL

AUTENTICACION

SECRETARIA GENERAL = Quibdó, dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017).- El anterior documento constante de un (1) folio, es fiel copia tomado de su respectivo original, el cual reposa en el expediente radicado bajo el número 27001-23-31-000-2004-0040-01, del medio de control de reparación directa instaurado por DELIS PALACIOS HERRON Y OTROS contra la NACION - MINISTERIO DEL INTERIOR - MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO Y POLICIA NACIONAL.-


LUCAS A. MOSQUERA DIAZ
Secretario General

113

10
10

214
214
110

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CHOCÓ

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Quibdó, treinta y uno (31) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Sentencia No. 81

RADICACIÓN NÚMERO: 27001-33-31-706-2004-00409-01
ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: DELIS PALACIOS HERRÓN y Otros
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -
POLICÍA NACIONAL Y Otros
REFERENCIA: APELACIÓN SENTENCIA

Dado que los hechos y pretensiones formuladas en este asunto son concurrentes con los hechos y pretensiones respecto de la crisis humanitaria de Bojayá que desencadenó en la vergonzosa masacre del 2 de mayo de 2002 fueron resueltos con ponencia de quien hoy repite cometido, en el proceso de 2ª. Instancia R/D con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01, Demandante: Luz Mary Correa Chaverra y Otros, Contra: Nación - Ministerio de Defensa y Otros, fallado el 5 de marzo de 2015 con la Sentencia No. 28; resulta pertinente atisbar la definición del tema con base en lo allí plasmado, de cara al artículo 16 de la Ley 1285 de 2009.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes¹ contra la Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, dentro del proceso promovido por la señora DELIS PALACIOS HERRÓN y Otros contra la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL - ARMADA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL y Otros, que accedió parcialmente a las suplicas de la demanda.

¹ Al recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional (folios 1750 a 1774), se le adhirió el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional (folios 1815 a 1818); por otro lado, la apoderada de algunos integrantes de la parte accionante impugnó parcialmente el fallo (1790 a 1802); en consecuencia, por autos 98 del 27 de mayo de 2014 (folios 1844 y vto.) y 735 del 21 de noviembre de 2014 (folio 1853), la impugnación plural fue concedido respecto de los demandantes y demandados.

ANTECEDENTES.

Mediante apoderado judicial, se impetió acción de reparación directa con ocasión de la crisis humanitaria de Bojayá que desencadenó en la masacre del 2 de mayo del 2002 y se siguió con la desaparición y el desplazamiento forzado de una gran cantidad de sobrevivientes civiles del escenario delictivo labrado por los grupos criminales Farc y Autodefensas, proceso incoado por los siguientes grupos familiares:

Grupo No. 1.

Subgrupo A.

LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRILLA² y ELVIA TULIA HERRÓN ZÚNIGA³, quienes actúan en calidad de padres y ERNA PALACIOS HERRÓN⁴, JHOJARY PALACIOS HERRÓN⁵, JHONNIER PALACIOS HERRÓN⁶, GIOVANNI PALACIOS HERRÓN⁷, YANELVIS PALACIOS MOSQUERA⁸, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA⁹, VERNI PALACIOS HERRÓN¹⁰, YASNICE PALACIOS

² Visible a folio 1275 del Cuaderno 3 del expediente aparece registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 2990800, donde se evidencia que nació el 15 de junio de 1957 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Eulogia Asprilla de Palacios y Hernán Palacios Torres.

³ Visible a folio 109 del Cuaderno 1 del expediente aparece registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 34471666, donde se evidencia que nació el 25 de enero de 1961 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Daniel Antonio Erron Aguirre y María Floriana Zúñiga Mosquera.

⁴ Visible a folio 110-111 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 26168421, donde se evidencia que nació el 25 de mayo de 1986 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

⁵ Visible a folio 112 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado de registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 1885028, donde se evidencia que nació el 28 de marzo de 1996 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

⁶ Visible a folio 113 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado de registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 1885029, donde se evidencia que nació el 6 de junio de 1994 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

⁷ Visible a folio 114 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado de registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 1885030, donde se evidencia que nació el 11 de abril de 1988 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

⁸ Visible a folio 115-116 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20573796, donde se evidencia que nació el 2 de julio de 1993 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Luis Hernán Palacios Asprilla y Rosa Ester Mosquera Asprilla.

⁹ Visible a folio 117-118 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20573797, donde se evidencia que nació el 23 de abril de 1989 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Luis Hernán Palacios Asprilla y Rosa Ester Mosquera Asprilla.

¹⁰ Visible a folio 119-120 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 18451833, donde se evidencia que nació el 7 de febrero de 1981 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

2465
105
111
115
02 W

HERRÓN¹¹, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN¹², YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA¹³, YAMINSON PALACIOS MOSQUERA¹⁴, PAULO PALACIOS OREJUELA¹⁵ y EULOGIO PALACIOS OREJUELA¹⁶ en calidad de hermanos de DELIS PALACIOS HERRÓN¹⁷ (lesionada),

Subgrupo B.

MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA¹⁸ y DELIS PALACIOS HERRÓN (lesionada) en calidad de padres de la menor YUDELYS LESCANO PALACIOS¹⁹ (lesionada).

Grupo No. 2

ELVIA TULIA HERRÓN ZÚÑIGA²⁰, quien actúa en calidad de hermana de BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA²¹ (fallecido).

¹¹ Visible a folio 121-122 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 18451833, donde se evidencia que nació el 14 de mayo de 1983 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

¹² Visible a folio 123-124 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12027780, donde se evidencia que nació el 20 de febrero de 1979 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Elvia Tulia Herrón Zúñiga y Luis Hernán Palacios Asprilla.

¹³ Visible a folio 125-126 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20573795, donde se evidencia que nació el 28 de octubre de 1984 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Luis Hernán Palacios Asprilla y Rosa Ester Mosquera Asprilla.

¹⁴ Visible a folio 127-128 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20573790, donde se evidencia que nació el 5 de noviembre de 1982 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Luis Hernán Palacios Asprilla y Rosa Ester Mosquera Asprilla.

¹⁵ Visible a folio 129-130 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 25165748, donde se evidencia que nació el 31 de mayo de 1976 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Ana Oneida Orejuela Barcos y Máximo Palacios Asprilla.

¹⁶ Visible a folio 131-132 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12027536, donde se evidencia que nació el 26 de mayo de 1975 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Ana Oneida Orejuela Barcos y Hernán Palacios Asprilla.

¹⁷ Visible a folios 103-104 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12027537, donde se evidencia que nació el 10 de marzo de 1987 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Hernán Palacios Asprilla y Elvia Tulia Herrón Zúñiga.

¹⁸ Visible a folios 105-106 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 4187875, donde se evidencia que nació el 30 de mayo de 1960 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Ciriaco Lescano Cuesta y Paula María Correa Cuesta.

¹⁹ Visible a folios 107-108 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20574798, donde se evidencia que nació el 29 de abril de 1995 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Manuel Ciriaco Lescano Correa y Delis Palacios Herrón.

²⁰ Visible a folio 246 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia simple del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 34471666, donde se evidencia que nació el 15 de marzo de 2004 en Bojayá - Chocó, siendo hija de María Floriana Zúñiga Mosquera y Daniel Antonio Erron Aguirre.

²¹ Visible a folio 247 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado de defunción con indicativo serial No. 03913753, donde se evidencia que falleció el 2 de mayo del 2012 a las 11 a.m. en el Municipio de Bojayá.

Grupo No. 3

DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN²² y REGINO MORENO MOSQUERA, quienes actúan en calidad de padres y DORILA MORENO PALACIOS²³, DANIEL MORENO PALACIOS²⁴, JOSUÉ MORENO PALACIOS²⁵, HOSNAY MORENO PALACIOS²⁶, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS²⁷, CARLINA MORENO PALACIOS²⁸, LUIS ANGEL PALACIOS TORRES²⁹, CLARA INÉS PALACIOS TORRES³⁰, CARLINA TORRES MOSQUERA³¹, MODESTO PALACIOS TORRES³²,

²² Visible a folio 251 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia simple del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 21300782, donde se evidencia que nació el 10 de octubre de 1970 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hija de Dora María Blandón Cuesta y José Lorenzo Palacios Martínez.

²³ Visible a folio 255-256 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 28898729, donde se evidencia que nació el 2 de noviembre de 1998 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Dora María Palacios Blandón y Eladio Moreno Torres.

²⁴ Visible a folio 257 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 20573972, donde se evidencia que nació el 15 de noviembre de 1994 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hija de Dora María Blandón Cuesta.

²⁵ Visible a folio 258 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 28898730, donde se evidencia que nació el 14 de marzo de 1997 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hija de Dora María Blandón Cuesta.

²⁶ Visible a folio 259 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12160866, donde se evidencia que nació el 6 de mayo de 1990 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hija de Dora María Palacios Blandón y Eladio Moreno Torres.

²⁷ Visible a folio 260 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 32588700, donde se evidencia que nació el 1 de septiembre del 2001 en Quibdó - Chocó, siendo hijo de Dora María Palacios Blandón y Eladio Moreno Torres.

²⁸ Visible a folio 261 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 8748011, donde se evidencia que nació el 15 de abril del 1984 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hija de Magnolia Palacios Palacios y Eladio Moreno Torres.

²⁹ Visible a folios 262-263 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 13938052, donde se evidencia que nació el 11 de octubre del 1962 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Carlina Torres Mosquera y Modesto Palacios Córdoba.

³⁰ Visible a folio 264 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 23746627, donde se evidencia que nació el 10 de noviembre del 1971 en Quibdó - Chocó, siendo hija de Carlina Torres Mosquera y Modesto Palacios Córdoba.

³¹ Visible a folio 265 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12864058, donde se evidencia que nació el 13 de junio del 1973 en Quibdó - Chocó, siendo hija de Carlina Torres Mosquera.

³² Visible a folio 266 del Cuaderno 1 del expediente aparece copia autentica del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 12864058, donde se evidencia que nació el 3 de febrero del 1982 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Carlina Torres Mosquera (fallecida) y Modesto Palacios Córdoba.

112

470:
106
112

(fallecida) y en representación de sus hijos menores JUAN DAVID PEREA HINESTROZA⁵², MAURICIO PEREA HINESTROZA⁵³.

SELENY PEREA IZQUIERDO⁵⁴, quien actúa en calidad de hermana de JENNY PEREA IZQUERDO (fallecida), y tía de ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDO (fallecida).

Grupo No. 6

YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS⁵⁵, quien actúa en calidad de hermano de WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (fallecido).

Grupo No. 7

DEYNER MOSQUERA URRUTIA⁵⁶, quien actúa en calidad de lesionado.

JOSE DIOSELINO URRUTIA REYES y NEILA MOSQUERA MOSQUERA⁵⁷, quienes actúan en su calidad de padre biológico y madre de crianza de DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado) y en representación de sus hijos menores

Visible a folio 1674 del Cuaderno 4 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 33488167, donde se evidencia que nació el 4 de noviembre del 2001 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Yenny Izquierdo Mosquera y Elmer Martínez Rentería.

Visible a folios 1675 del Cuaderno 4 del expediente aparece certificado de Defunción, con indicativo serial No. 03913792, donde se evidencia que falleció el 2 de mayo del 2002 a las 11 a.m. en el municipio de Bojayá - Chocó.

⁵² Visible a folios 293 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 20885587, donde se evidencia que nació el 6 de marzo del 1987 en Tadó - Chocó, siendo hijo de Rubiela Hinestroza López y Abraham Perera Murillo.

⁵³ Visible a folios 294 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 25173673, donde se evidencia que nació el 3 de noviembre del 1988 en Tadó - Chocó, siendo hijo de Rubiela Hinestroza López y Abraham Perera Murillo.

⁵⁴ Visible a folios 295 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 33494353, donde se evidencia que nació el 12 de octubre del 1979 en Tadó - Chocó, siendo hijo de María Izquierda Palacios y Abraham Perera Murillo.

⁵⁵ Visible a folios 301 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 0000960966, donde se evidencia que nació el 16 de agosto del 1981 en Vigía del Fuerte - Antioquia, siendo hijo de Maximina Palacios y Pedro Mosquera.

⁵⁶ Visible a folios 302 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 29623344, donde se evidencia que nació el 7 de agosto del 1982 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Andrea Mosquera Martínez y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁵⁷ Visible a folios 303 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966623, donde se evidencia que nació el 8 de junio del 1961 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Dominga Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

JORGE URRUTIA MOSQUERA⁵⁸, DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA⁵⁹, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA⁶⁰, YASLEDÍ URRUTIA MOSQUERA⁶¹, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA⁶², REFAEL URRUTIA MOSQUERA⁶³, MERLIN URRUTIA MOSQUERA⁶⁴, MARTHA LUCÍA URRUTIA MOSQUERA⁶⁵, y YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA, HEILER URRUTIA MOSQUERA, MELKIN URRUTIA MOSQUERA⁶⁶, EFREN URRUTIA MOSQUERA⁶⁷, YEISON URRUTIA MOSQUERA⁶⁸, HECTOR URRUTIA MOSQUERA⁶⁹, ROSMIRA URRUTIA

⁵⁸ Visible a folios 304 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966630, donde se evidencia que el nombre Es JORGELINO URRUTIA MOSQUERA nació el 15 de mayo del 1992 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁵⁹ Visible a folios 305 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966629, donde se evidencia que nació el 11 de julio del 1990 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁰ Visible a folios 311 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966626, donde se evidencia que nació el 11 de julio del 1985 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶¹ Visible a folios 306 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966628, donde se evidencia que nació el 10 de abril del 1987 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶² Visible a folios 307 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966631, donde se evidencia que nació el 9 de julio del 1992 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶³ Visible a folios 308 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966633, donde se evidencia que nació el 16 de enero del 1997 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁴ Visible a folios 309 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966627, donde se evidencia que nació el 11 de diciembre del 1986 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁵ Visible a folios 310 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966634, donde se evidencia que nació el 6 de abril del 1999 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁶ Visible a folios 312 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 26102243, donde se evidencia que nació el 17 de julio del 1977 en Quibdó - Chocó, siendo hijo de Andrea Mosquera Martinez y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁷ Visible a folios 1594 del Cuaderno 4 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 3028899, donde se evidencia que nació el 22 de agosto del 2011 en Apartadó - Antioquia, siendo hijo de Margarita Mosquera Asprilla y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁸ Visible a folios 313 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 29623346, donde se evidencia que nació el 20 de noviembre del 1979 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁶⁹ Visible a folios 314 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 28966625, donde se evidencia que nació el 6 de abril del 1999 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Neila Mosquera Mosquera y José Dioselino Urrutia Reyes.

117
113

MOSQUERA⁷⁰, ENITH URRUTIA MOSQUERA⁷¹, y HERNESTINA URRUTIA CÓRDOBA, quienes actúan en su calidad de hermanos de DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado).

Grupo No. 8

FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO⁷², (menor de edad, representada por su madre ANA BEATRIZ PALACIOS CAICEDO), quien actúa en su calidad de lesionada y hermana de ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO⁷³ (fallecido).

ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA⁷⁴, quien actúa en calidad de madre de ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO (fallecido) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada).

ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO⁷⁵ (menor de edad, representada por su madre ANA BEATRIZ PALACIOS CAICEDO) y VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO⁷⁶, quienes actúan en calidad de hermanas de ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO (fallecido) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada).

Declaraciones y condenas:

Los actores pretenden que se declare que la NACIÓN - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE DEFENSA (EJÉRCITO NACIONAL,

⁷⁰ Visible a folios 315 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 296236302, donde se evidencia que nació el 10 de septiembre del 1980 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Andrea Mosquera Martínez (Q.E.P.D.) y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁷¹ Visible a folios 316 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 32590554, donde se evidencia que nació el 24 de julio del 1984 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Andrea Mosquera Martínez y José Dioselino Urrutia Reyes.

⁷² Visible a folios 317 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 20574579, donde se evidencia que el nombre correcto es ESTIFINSON PALACIOS CAICEDO, nació el 13 de diciembre del 1987 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Ana Beatriz Caicedo Cuesta y Carlos Palacios Córdoba.

⁷³ Visible a folio 1245 del Cuaderno 3 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento con indicativo serial No. 6735358, donde se evidencia que nació el 18 de agosto del 1981 en Bojayá - Chocó, siendo hijo de Ana Beatriz Caicedo Cuesta y Carlos Palacios Córdoba.

Visible a folios 1253 y 1272 del Cuaderno 3 del expediente aparece certificado de Defunción, con indicativo serial No. 03913815, donde se evidencia que falleció el 2 de mayo del 2002 a las 11a.m. en el municipio de Bojayá - Chocó.

⁷⁴ Visible a folios 318 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 20573051, donde se evidencia que nació el 12 de septiembre del 1984 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Carlina Caicedo Cuesta.

⁷⁵ Visible a folios 319 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 20574578, donde se evidencia que nació el 1 de marzo del 1985 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Ana Beatriz Caicedo Cuesta y Carlos Palacios Córdoba.

⁷⁶ Visible a folios 320 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 27714196, donde se evidencia que nació el 3 de febrero del 1979 en Bojayá - Chocó, siendo hija de Ana Beatriz Caicedo Cuesta y Carlos Palacios Córdoba.

POLICÍA NACIONAL, ARMADA NACIONAL), GOBERNACIÓN DEL CHOCÓ y MUNICIPIO de BOJAYÁ, son administrativa y solidariamente responsables de los daños ocasionados a los demandantes por omisión de proteger a la población civil de la agresión criminal anunciada por la reuerta mortal entre las Iarc y las Auc por el control territorial de la zona del medio Atrato chocoano en el primer semestre de 2002.

Como consecuencia de lo anterior solicitaron condenar a las entidades accionadas.

- a pagar perjuicios extrapatrimoniales para cada uno de los demandantes; de la siguiente manera:

GRUPO No. 1

DELIS PALACIOS HERRÓN, MANUEL CIRIACO LESCOANO CORREA, YUDELYS LESCOANO PALACIOS, LUIS HERNÁN PALACIOS ASPRIILLA, ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos); y para ERNA PALACIOS HERRÓN, JHOJARY PALACIOS HERRÓN, JHONNIER PALACIOS HERRÓN, GIOVANNI PALACIOS HERRÓN, YANEIVIS PALACIOS MOSQUERA, YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, VERNI PALACIOS HERRÓN, YASNICE PALACIOS ERRÓN, LUZ NELLY PALACIOS HERRÓN, YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, YAMINSON PALACIOS MOSQUERA, PAULO PALACIOS OREJUELA, EULOGIO PALACIOS OREJUELA (100 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 2

ELVIA TULIA ERRÓN ZÚÑIGA (200 S.M.L.M.V.).

GRUPO No. 3

DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, DORILA MORENO PALACIOS, DANIEL MORENO PALACIOS, JOSUÉ MORENO PALACIOS, HOSNAY MORENO PALACIOS, EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, CARLINA MORENO PALACIOS, REGINO MORENO MOSQUERA (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos); y para LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, CLARA INÉZ PALACIOS TORRES, CARLINA PALACIOS TORRES, MODESTO PALACIOS TORRES, JULIO ARBOLEDA TORRES, TARCILLO MORENO RIOS, MATIAS MORENO RIOS (100 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 4

AMALIA MURILLO MOSQUERA (300 S.M.L.M.V.); y para WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA, PEREGRINA ZÚÑIGA MURILLO (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 5

ABRAHAN PEREA MURILLO (300 S.M.L.M.V.); y para JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, MAURICIO PEREA HINESTROZA, SELENY PEREA IZQUIERDA (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

118
RW

114

GRUPO No. 6

YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS (100 S.M.L.M.V.).

GRUPO No. 7

DEYNER URRUTIA MOSQUERA (200 S.M.L.M.V.); para JOSÉ DIOSELINO URRUTIA REYES, NEILA MOSQUERA MOSQUERA (100 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos); y para JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, CELINA URRUTIA MOSQUERA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA, YASLEDI URRUTIA MOSQUERA, KEVIN URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCÍA URRUTIA MOSQUERA, YAMILÉ URRUTIA MOSQUERA, HEILER URRUTIA MOSQUERA, MELKIN URRUTIA MOSQUERA, EFREN URRUTIA MOSQUERA, YEISON URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, HERNESTINA URRUTIA MOSQUERA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, ENITH URRUTIA MOSQUERA (70 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 8

FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO y ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA (200 S.M.L.M.V. para cada una de ellas); y para ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO y VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO (100 S.M.L.M.V. para cada una de ellas).

- a pagar el perjuicio que denominaron daño a la vida de relación, por cada una de las víctimas que se relacionan a continuación:

GRUPO No. 1

DELIS PALACIOS HERRÓN, MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA y YUDELYS LESCANO PALACIOS (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 7

DEYNER URRUTIA MOSQUERA (300 S.M.L.M.V.).

GRUPO No. 8

FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO y ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA (200 S.M.L.M.V. para cada una de ellas).

- a pagar el lucro cesante, el cual deberá ser indemnizado en relación directa con los ingresos de la víctima que por la muerte (cónyuge e hijos de Eladio Moreno Torres; madre de Estibinson Palacio Caicedo) y lesiones atribuibles a los demandados (Delis Palacios Herrón, Deyner Urrutia Mosquera) cuya responsabilidad objetiva deviene de la Ley y la jurisprudencia, acabaron con la capacidad de generación de la renta.
- a pagar el daño emergente, dado por las costas y agencias en derecho del proceso y los honorarios de abogado en la proporción que determine el Honorable Tribunal.

Piden, igualmente, se ordene dar cumplimiento a la Sentencia conforme a los lineamientos de los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A.

El escenario fáctico del cual se pretende derivar la responsabilidad estatal se puede resumir en el siguiente recuento de

Hechos:

El primero de mayo del 2002, aproximadamente a las seis de la mañana, se iniciaron combates "concertados" entre criminales paramilitares y guerrilleros para dirimir a sangre y fuego el predominio en la zona rural del medio Atrato, circunvecindad de Vigía del Fuerte (Antioquia), contienda sanguinaria que llegó posteriormente a Bellavista, cabecera municipal de Bojayá (Chocó).

Los enfrentamientos cesaron un poco el primero de mayo en la noche y se reiniciaron el 2 de mayo en horas de la mañana. Las Farc, mantenían su posición en el Barrio Pueblo Nuevo de Bellavista, en la periferia norte del casco urbano; por su parte los mal llamados paramilitares continuaban ubicados alrededor del área central de Bellavista, protegiéndose, particularmente en el anillo de cemento situado frente a la iglesia, la casa cural y la casa de las misioneras, en medio de la población civil ajena a los delincuentes, otro grupo paramilitar se encontraba en el patio que separa el colegio, la escuela y la iglesia.

Como quiera que en la cabecera municipal de Bojayá (Bellavista), no existen construcciones de concreto, la mayoría de los habitantes se refugiaron en la capilla, lugar que estaba construido con material de concreto, y prácticamente el único que ofrecía un poco de seguridad ante los irs y venires de las balas y las pipetas que procedían de ambos bandos delincuenciales.

Siendo aproximadamente las 10:45 horas de la mañana del fatídico 2 de mayo estalló una pipeta que impactó en el altar de la iglesia, lugar donde se encontraban aproximadamente unas trescientas personas. La explosión causó alrededor de 119 personas muertas y 98 heridos, entre ellos un alto número de menores de edad (las cifras reales nunca fueron esclarecidas por las autoridades de la República).

En medio de tanta confusión algunos habitantes ilesos, se internaron en zona rural, otros lograron atravesar el río Atrato, llegando a Vigía del Fuerte y con la colaboración de los sacerdotes, quienes batían banderas blancas para reivindicar su condición de población civil, trasladaron los heridos a Vigía del Fuerte.

En la mañana del 3 de mayo, las huestes sanguinarias de las Farc anunciaron haber "retomado" el control de Bellavista y permitieron que una comisión regresara a la localidad para evacuar a los heridos, reconocer y enterrar a los muertos, tarea que no pudo realizarse plena y totalmente debido al reinicio de combates entre los verdugos contendientes. Entre los días 4 y 5 de mayo, finalizó el entierro de algunos cadáveres sin que se pudiera proceder a su levantamiento oficial debido a la ausencia de autoridades competentes.

Las autoridades nacionales, regionales y locales, tenían pleno conocimiento de la situación de orden público que se estaba viviendo en el medio Atrato circunvecino de las poblaciones de Bojayá y Vigía del Fuerte, toda vez que la Defensoría del Pueblo había enviado un alerta temprana a las diferentes dependencias, para que

119
EW

115

cada una actuara de acuerdo a sus funciones, hecho que se demuestra plenamente con el Oficio No. 4020/co-sat, donde se da cuenta de las amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de los grupos armados. También informa la parte accionante sobre el avance de dichos grupos delictivos hacia los municipios de Bellavista - Bojayá (Chocó) y Murindó (Antioquia), donde se preveían enfrentamientos de los delincuentes mal llamados paramilitares y sus émulo criminales de las Farc, quienes hacían presencia desembozada en dichos municipios, situación que, se indicó, podría provocar desplazamiento forzado masivo.

La Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia, remitió al Gobierno nacional varias comunicaciones oficiales sobre hechos ocurridos en el Departamento del Chocó, manifestando su preocupación y formulando recomendaciones al Estado. Entre las cuales, destaca la accionante, se encuentra una calendada el 23 de abril de 2002, donde encendían las alarmas por posibles enfrentamientos en el municipio de Bojayá y Vigía del Fuerte, debido a la presencia de miembros de las autodefensas y guerrilleros de las Farc, quienes se disputaban ese territorio.

Según información obtenida el 21 de abril de 2002, se denuncia en la demanda, arribó a Bellavista, cabecera municipal de Bojayá y Vigía del Fuerte, siete embarcaciones que transportaban aproximadamente 250 paramilitares provenientes de Turbo. Para realizar dicho recorrido, explica la parte demandante, las embarcaciones debieron pasar por los puestos de control de la Fuerza Pública ubicados en Punta de Turbo (retén permanente de la Marina colombiana que exige la identificación de cada pasajero acompañada de una minuciosa requisa), en la entrada de Riosucio, (retén permanente de la Policía Nacional) y en la salida de Riosucio hacia Bellavista, (retén permanente del Ejército) a mayor detalle, da cuenta que el Capitán de Fragata, Comandante Batallón Fluvial de Infantería de Marina No. 20 corrobora estos hechos, cuando afirma que en forma constante ese Batallón realiza retenes fluviales a lo largo del río Atrato en los sectores de Tumaradó, Cacarica, Riosucio, Domingodó, Vigía del Fuerte, Bojayá, entre otros.

El 23 de abril, se le envió una comunicación oficial (Alerta Temprana) al Gobierno donde se le expresaba la preocupación frente a la incursión de grupos paramilitares en varias localidades, entre ellas, Vigía del Fuerte y Bojayá, y las posibles consecuencias para la población asentada en dichos municipios.

El 26 de abril los paramilitares entraron en Puerto Conto, donde establecieron una base, por su parte la guerrilla se encontraba replegada en la otra orilla del río Atrato.

Con dicho relato, explica la parte accionante, se puede observar claramente que las autoridades nacionales, regionales y locales, aquí demandadas, sí tuvieron con suficiente antelación, conocimiento del riesgo que corrían los moradores de Bellavista, al mismo tiempo que no adelantaron gestiones para preservar los derechos y demás bienes constitucionalmente tutelables. Con esta omisión por parte de todas las entidades demandadas, se causaron perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales a los actores, los cuales deben ser resarcidos en su totalidad.

Fundamentos de derecho:

Señala las siguientes disposiciones como soporte de la responsabilidad estatal deprecada en esta causa: El preámbulo y los artículos 2, 6, 11, 12, 90 y 124 de la Constitución Nacional, artículos 1613 al 1617 y 2347 del C.C., artículo 103 al 109 del C.P., artículos 4 y 8 de la Ley 153 de 1987, artículos 301, 307 y 308 del C. de P.C., artículos 43, 45, 50, 110 numerales 1, 2, 5 y 17; 111 numeral 9, 115 numerales 1, 2, 7, 8, 120 y 121, numerales 16 y 24, artículos 43 y 50 Decreto Ley 100 de 1989, artículos 59 a 65 de la Ley 23 de 1991 y su Decreto Reglamentario No. 800 de 1991, artículo 86 del C.C.A., Decreto 173 del 26 de enero de 1993 y Decreto 2728 de 1968, Ley 446 de 1998 y decretos reglamentarios y Ley 640 de 2001 con sus decretos reglamentarios.

Reitera la explicación de que las diferentes autoridades tuvieron pleno conocimiento con antelación de la presencia de miembros criminales de las autodefensas y grupos guerrilleros en Bellavista, gracias a las alertas tempranas que la Defensoría del Pueblo y Ong enviaron a cada uno de los organismos competentes, para que a través de las diversas entidades estatales, de acuerdo a sus funciones, se tomaran las medidas necesarias a fin de contrarrestar el accionar violento de estos grupos, toda vez que se preveía el desplazamiento masivo y se temía un enfrentamiento entre estas dos fuerzas criminales en medio de la población civil, hecho que efectivamente se dio, sin que el Estado colombiano hiciera algo para evitarlo.

En consecuencia se plantea un daño antijurídico resarcible por falla del servicio y desapego a la posición de garante que ostenta el Estado frente a los conciudadanos.

Historia procesal

La demanda fue presentada el 27 de abril del 2004 (fls. 21-102), con auto interlocutorio No. 267 del 2 de junio del 2004 se admitió la demanda (fls. 512-513); por este Tribunal, auto que se aclaró a través del auto de sustanciación No. 807 del 22 de julio del 2004 (fl. 521); a folio 544 del cuaderno No. 2 del expediente se observa constancia de la fijación en lista desde el 18 de julio al 1 de agosto de 2005.

Posteriormente y dada la tardía notificación de la demanda a la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (folio 1076), se volvió a fijar en lista el negocio del 23 de octubre al 6 de noviembre del 2007 -folios 1077 y 1078- para que esta entidad pública hiciese uso del derecho de defensa y contradicción; la entidad contestó oportunamente y propuso excepciones (fls. 1094-1100).

Las accionadas fueron notificadas así: a. La Nación - Ministerio del Interior y de Justicia (fl. 527), b. la Nación - Ministerio de Defensa Nacional (fl. 524, 525 y 543), c. la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (folio fls. 1094-1100), d. la Gobernación del Departamento del Chocó (522) y e. el Municipio de Bojayá (fl. 526).

La Nación - Ministerio del Interior y de Justicia (fls. 533-542), la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional (fls. 545-558) y la Nación - Ministerio de

120
W

CT
11C

Defensa Nacional - Ejército Nacional y Armada Nacional (fls. 561-583) contestaron la demanda dentro del término.

Con auto de sustanciación No. 445 del 3 de noviembre del 2005, se corrió traslado de las excepciones propuestas por la parte demandada (fl. 596).

Mediante auto de sustanciación No. 132 del 31 de enero del 2006, se abrió a pruebas por el termino de 30 días (fls. 597-599); con auto de sustanciación No. 230 del 16 de marzo del 2006, se amplió el periodo probatorio por el termino de 30 días (fl. 601).

Con la entrada en vigencia de los Juzgados Administrativos, el proceso fue repartido por la oficina de apoyo judicial al Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Quibdó (fl. 779), con auto de sustanciación No. 0011 del 12 de enero de 2007, se ordena al apoderado del Municipio de Bojayá que acredite la calidad con que actúa (fl. 560 del Cuaderno No. 3 del expediente).

Mediante auto de sustanciación No. 695 del 7 de noviembre del 2006; se adicionaron 30 días al término probatorio (fls. 943 a 944).

Con auto interlocutorio No. 186 del 7 de marzo del 2007, se ordena la notificación personal del auto admisorio de la demanda al director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (fls. 952); el apoderado judicial de la Nación - Ejército Nacional interponiendo recurso de reposición, solicita la nulidad de todo lo actuado (fls. 953-954) por cuanto no se ha notificado a la totalidad de las entidades integrantes del extremo pasivo; con auto interlocutorio No. 352 del 16 de mayo del 2007, se resolvió la solicitud de nulidad (fls. 968-970), negándola; no obstante ello, mediante auto de sustanciación No. 1075 del 3 de septiembre del 2007, se reitera la orden de notificación al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (fl. 1075), diligencia que se verificó como se observa a folio 1076, razón por la cual, a folios 1077 y 1078 se volvió fijar en lista el asunto, que corrió desde el 23 de octubre al 6 de noviembre del 2007.

Con auto de sustanciación No. 488 del 22 de abril del 2008 se corrió traslado de las excepciones propuestas por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (fl. 1112) y mediante auto de sustanciación No. 57 del 26 de enero del 2009, se vuelve a ampliar el periodo probatorio por 30 días (fl. 1120).

Con auto de sustanciación No. 1425 del 10 de diciembre del 2012, se citó a las partes para llevar a cabo audiencia de conciliación (fl. 1623), diligencia que se declaró fallida porque las entidades públicas accionadas insistieron en la eximente planteada en la contestación de la demanda (fls. 1636 y vuelto).

Con auto de sustanciación No. 491 del 19 de octubre del 2011, se avocó el conocimiento de la presente acción por parte del Juzgado Cuarto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó (fl. 1587) y por reasignación, con auto de sustanciación No. 430 del 14 de diciembre del 2011, el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, dispuso lo correspondiente (fl. 1595).

Con auto de sustanciación No. 392 del 22 de mayo del 2012, se realizó el control de legalidad dispuesto en el artículo 25 de la ley 1285 del 20 de enero del 2009 (fl. 1597), y con auto de sustanciación No. 296 del 16 de abril del 2013, se corrió traslado a las partes y a la agente del Ministerio Público para que alegaran de conclusión (fl. 1647); no obstante lo cual, con auto interlocutorio No. 133 del 11 de junio del 2013, se solicitaron unos registros civiles de nacimiento y defunción (fls. 1670-1671).

Mediante Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013 (folios 1678 a 1747) se definió la instancia; razón por la cual se impugnó en apelación por los apoderados de la parte actora (folios 1790 a 1802), luego por el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional (folios 1750 a 1774) y seguidamente, del representante judicial de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional (folios 1803 a 1808); luego, y con memorial de fecha 9 de abril del 2014, el apoderado judicial de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional presentó apelación adhesiva a la formulada por el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional (fls. 1815-1818).

En trámite de la apelación, mediante auto interlocutorio No. 266 del 17 de junio del 2014, se declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que concedió la apelación (fls. 1848-1851) por falta de pronunciamiento respecto de la apelación adhesiva formulada por el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional; anomalía que con auto interlocutorio No. 106 del 9 de marzo del 2015, del Juzgado Quinto Administrativo Mixto de Descongestión del Circuito de Quibdó se subsanó cuando concedió la apelación adhesiva interpuesta por el apoderado de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional (fls. 1855).

Contestación de la demanda - Oposición:

La Nación - Ministerio del Interior y de Justicia.

A través de apoderado judicial contestó la demanda manifestando oponerse a las pretensiones por carecer de fundamentos jurídicos, toda vez que al Ministerio ni al Estado les asiste responsabilidad en los hechos narrados en la demanda. Argumentó su defensa afirmando que los hechos ocurridos el 2 de mayo de 2002 en el municipio de Bojayá no le son atribuibles al Estado, por cuanto es claramente establecido que se ocasionaron por el enfrentamiento de dos fuerzas al margen de la ley, plenamente identificadas como son las Farc y Auc, que operan en esa región, quienes actuaron aprovechando las condiciones geográficas, climatológicas y técnicas que no permitieron operar en forma oportuna a las autoridades militares y de policía. Por lo anterior, que se configura el hecho de un tercero en la producción de los daños ocasionados a los accionantes; el Estado, explica, se exonera de toda responsabilidad cuando demuestra como causa del daño la culpa de la víctima, el hecho de un tercero, la fuerza mayor o el caso fortuito, pues en el fondo lo que se acredita es que no hay relación de causalidad entre la falta o falla del servicio y el daño causado.

De acuerdo a las circunstancias que rodearon los hechos, se está frente a lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado el hecho o actuaciones de un tercero, que no tienen relación alguna con la actividad del Estado.

121
812

1212
115

El *a quo* fundó su decisión en cuanto encontró probado que en la época anterior al 2 de mayo de 2002 en el corregimiento de Bellavista, municipio de Bojayá en el departamento del Chocó, como fruto del enfrentamiento armado entre los grupos al margen de la ley como las Farc y Auc, se produjo la muerte violenta de aproximadamente 119 personas, 114 personas resultaron heridas, todos civiles; tal resultado, explicó, ocurrió por omisión de cumplimiento de las funciones asignadas a la Fuerza pública para la protección de la población durante varios meses anteriores a la masacre perpetrada por los criminales de las Farc y Auc.

Finalizó manifestando que examinando los hechos probados en el caso concreto, se observa que la información que tenía el Estado, en cuanto a que en la zona donde ocurrió el hecho dañoso (zona del Medio Atrato, Municipio de Bojayá, específicamente en su cabecera municipal Bellavista), han operado y operan grupos subversivos y paramilitares, como en la mayoría del país, desde hacía tiempo atrás, pero tal situación imponía que ese conocimiento se tradujera en situaciones de previsibilidad para la Fuerza pública, por cuanto, como se desprende de las pruebas allegadas, ya desde 1995 la zona del Medio Atrato venía siendo objeto de disputas por parte de grupos guerrilleros (Eln - Farc) entre sí, y luego con grupos paramilitares que se fueron conformando en la zona con el pretexto de combatir la guerrilla, situación que develó en potencial indefensión y en grave riesgo a la población civil residente en dicha región, que luego, dolorosamente, se tradujo en la masacre y demás circunstancias atinentes al abandono estatal y en especial, de la Fuerza pública en la región.

Consecuente con dicho razonamiento, se dio a la tarea de identificar a los beneficiarios indemnizatorios del daño antijurídico, y de cuantificar los perjuicios; así las cosas, precisó las ordenes de condena a impartir.

Las apelaciones:

La parte accionada.

- Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional.

Quien representó los intereses del Ministerio de Defensa - Armada Nacional sustentó su recurso de apelación indicando que *"Una vez analizada la Sentencia proferida, observa la defensa, que frente al señor YON JAIRO MOSQUERA PALAIOS, se incurriría en un doble pago de perjuicios, toda vez, que mediante Sentencia No. 144 del 16 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Quibdó, le fue reconocido a título de reparación, unas sumas de dinero, como consecuencia de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (q.e.p.d.) acaecida el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá - Chocó. No obstante a ello, el señor YON JAIRO se encuentra haciendo parte como demandante en la acción de grupo que cursa en segunda instancia en el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, bajo el radicado 2009-00245 (Acumulado 2002 - 01001, 2003-0148, 2003- 0179, 2004 - 0401), pidiendo el resarcimiento de perjuicios causados por la muerte de familiares, es decir por los mismos hechos que nos ocupan en este proceso y por la misma víctima".* Explica que en el grupo 8 de la Acción de grupo se condena indebidamente a la Nación al pago de perjuicios materiales, morales y vida de relación, a los familiares del Señor WILLINTON MOSQUERA PALACIOS.

El grueso de la apelación, sin embargo, ataca la conclusión por medio de la cual se encuentra que el daño padecido por los accionantes sea predicable de la Nación y resulte antijurídico puesto que la alerta temprana sobre la previsibilidad del ataque criminal entre las facciones Farc-Auc se atendió como debía ser; como consecuencia de ello, reitera, se tomaron las medidas para contrarrestar el ataque, pero es claro que se presentaron informaciones de inteligencia con suficiente sustento que indicaban la presencia de grupos al margen en las poblaciones de Riosucio, Truand y Cacarica y la Fuerza Pública en los sitios en donde más lo demandaba la población y el Estado mismo pero reconocen que desde el año 2000 la fuerza pública no tenía presencia en el municipio de Bojayá.

Expresa que de conformidad con el acervo probatorio se tiene que no aparece prueba alguna de la cual se pueda inferir la participación y activa de miembros de la fuerza pública en la incursión armada, que lleve a inculparla en estos hechos. Indicó además que dentro del acervo probatorio se evidencia que la Fuerza Pública había venido actuando contra los insurgentes de la zona, e igualmente se prueba que frente a la información otorgada de una posible incursión en Bojayá tomó las medidas pertinentes, con el personal con el que contaba a la fecha.

Finalmente concluyó reiterando la excepción del hecho de un tercero, en atención a que fueron grupos al margen de la ley los causante de dicho daño, no imputable a la institución armada, tal y como lo ha reconocido el Órgano de cierre de esta jurisdicción⁷⁹, por lo que solicita se absuelva al Ministerio de Defensa Nacional y en su defecto se ordene que a través de la Ley de Víctimas se indemnice a quienes se vieron perjudicados por esos hechos (fs. 1750-1774).

La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

El apoderado judicial de la parte demandada, sustenta su impugnación manifestando que dentro del expediente no obra prueba suficiente que el "presunto" hecho generador del daño, haya sido propiciado por la Policía Nacional. De igual manera afirma que en la sentencia objeto de réplica no se pronunció respecto de las excepciones o argumentos de defensa planteadas por esta parte, vulnerando así, su

⁷⁹ No obstante lo anterior, el apoderado de la entidad cita pronunciamientos que van perfectamente en contra de su postura defensiva; esto es.

- i. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "C". Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA: Sentencia de 31 de agosto de 2011. Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08938-01 (19195). Actor: Felisa Fernández de Escobar. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa - Sentencia.
- ii. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: CARLOS BETANCUR JARAMILLO: Sentencia de septiembre 11 de 1997. Radicación número: 11764. Actor: Olimpo Arias Cedeño y Otros. Demandado: La Nación - Ministerio de Obras. Intra y Distrito Especial de Bogotá (Hoy Distrito Capital de Santafé de Bogotá).
- iii. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "C". Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA: Sentencia del 21 de febrero de 2011. Radicación número: 50001-23-31-000-2001-00171-01(31093). Actor: Gustavo Mendoza Sánchez y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional - Policía Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa - Sentencia.

Por ultimo propuso las excepciones de i. *inexistencia del derecho a ser indemnizado*, en el entendido de que el Estado no puede responder por hechos originados en conductas de terceros ajenos a la actividad propia de la administración, y ii. *indebida representación en la causa por pasiva*, atendiendo al hecho de que no es al Ministerio del Interior y de Justicia a quien le corresponde el control del orden público y tomar medidas de prevención policial o militar (fls. 533-542).

La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

A través de apoderada judicial, la institución policial contestó la demanda manifestando que es cierto que hubo enfrentamiento armado entre los grupos ilegales Autodefensa y Subversión en el municipio de Bojayá el día 2 de mayo de 2002, "*pues se tornó un hecho notorio en atención a la divulgación de los distintos medios de comunicación, siendo así de público conocimiento, pero las circunstancias exactas de la cantidad numérica de víctimas, las desconozco, por lo tanto se evidencia debe agregarse al acervo probatorio existente en el expediente*".

Así mismo indicó quien representa los intereses de la Nación - Policía Nacional, que la institución brindó un buen servicio a la comunidad pero como en el año 2000 la subversión atacó y destruyó las instalaciones policiales y causó la muerte, heridas y secuestro a unidades de la fuerza, "*Viéndose así obligada la institución a levantar el puesto por cuanto no se podía seguir teniendo el personal como carne de cañón y presa fácil de la subversión*"⁷⁷.

Por lo que propuso las excepciones de i. *Hecho de un tercero*, pues la masacre fue cometida por grupos armados al margen de la ley, que son grupos generadores de violencia no pertenecientes a la Policía Nacional, ii. *Imposibilidad circunstancial*, porque en la municipalidad donde se escenificó la masacre no había presencia policial desde que sus instalaciones fueron destruidas en el año 2000, la cual no se ha podido reconstruir por oposición de autoridades locales y de su población, iii. *Hostilidad ambiental*, por cuanto que las condiciones geográficas y ambientales de la región imposibilitaron hacer presencia oportuna para impedir los hechos luctuosos protagonizados por grupos ilegales que operan en la zona, iv. *Inexistencia del daño*, "*En atención a que no existe prueba que demuestre la muerte del señor ARGEMIRO MOSQUERA MURILLO, pues la prueba que lo demuestra como es el certificado de defunción no ha sido aportado al proceso*" (fls. 545-558).

La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Armada Nacional.

El Ejército Nacional y la Armada Nacional, por intermedio de apoderado judicial contestaron la demanda, niega la existe de daño antijurídico resarcible por las entidades públicas, aceptando que hubo enfrentamiento armado entre grupos de autodefensas y subversivos en el municipio de Bojayá el 2 de mayo de 2002, pues "*así lo dieron a conocer los distintos medios de comunicación, tornándose el hecho como notorio y de conocimiento público, lo referido al número de muertos y heridos*", pero que "*las circunstancias precisas de tiempo modo y lugar no me constan, por lo tanto su evidencia debe ser allegadas al expediente como carga probatoria que le incumbe a la demandante*", y

⁷⁷ Ver folio 546 del cuaderno 2 del expediente.

"En lo que respecta al Ejército y a la Armada Nacional, siempre se han realizado en toda la zona del medio Atrato operaciones de registro y control de áreas. Lo que no puede es asentarse permanente mente en la cabecera municipal. Las condiciones topográficas y atmosféricas de la región impidieron muchas veces la realización de estas operaciones militares y el estado de sus limitaciones de todo orden siempre ha tratado de hacer presencia en toda la geografía choconia pero la inmensidad del terreno, la selva espesa y en general la topografía se convierte en zona de difícil apelación militar, a todo lo anterior hay que agregar la amplia y masiva presencia subversiva y de autodefensa que obviamente se conocen más la región, teniendo trincheras y están ocupando posiciones que lo favorecen"⁷⁸.

La Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.
El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, a través de apoderada Judicial contestó la demanda manifestando que es vinculado a este proceso por hechos que escapan a su órbita de competencia legal. Hay que tener claro, explica, que las autoridades públicas sólo pueden ejercer aquellas funciones que la Constitución Política o la ley le asignen, sin que en este proceso se haga una imputación concreta acerca de un deber constitucional o legal pretermitido por acción u omisión de funcionario alguno de la entidad, razón por lo cual no puede ser imputada por los cargos contenidos en la demanda.

Tropone como excepciones la i. *Ineptitud sustantiva de la demanda por falta de legitimación por pasiva*, en el entendido de que la Constitución Política dispone que las autoridades públicas son responsables por la omisión o extralimitación en sus funciones, pero ninguna de las atribuciones conferidas por la ley tienen que ver con las imputaciones de responsabilidad que se reclaman en la demanda, ii. *Indebida representación de la Nación*, en cuanto la Nación no puede ser representada judicialmente ni por el Presidente de la República, ni por el Departamento Administrativo, en los términos del artículo 149 del Código Contencioso Administrativo (fls. 1094-1100).

Sentencia de primera instancia:

El Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Quibdó, mediante Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013, i. declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por el ministerio del Interior y de Justicia, ii. se abstuvo de resolver el caso respecto del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, del Departamento del Chocó y del Municipio de Bojayá, iii. Declaró que la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional - Ejército Nacional y Armada Nacional, son administrativa y patrimonialmente responsables a título de falla del servicio por omisión de cumplir las funciones públicas asignadas a la Fuerza pública y con ello se causó el daño antijurídico por medio del cual se irrogaron los perjuicios a los demandantes, por los hechos que se exacerbaban en la vergonzosa masacre de civiles del 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá.

¹ Ver folio 561 a 583 del Cuaderno anexo del expediente.

123
RW

100
413
119

derecho y contradicción, lo cual hace que esta, sea objeto de nulidad, la cual solicita se aplicada en este proceso.

Expresa que, en relación a la responsabilidad que se le atribuye a su representada, en la modalidad de falla en la prestación del servicio por la omisión en repeler o prevenir la incursión paramilitar y guerrillera en Bojayá no fue probada. Debe reiterarse, arguye, que tal y como quedó demostrado en el proceso, la Policía Nacional, contaba con una estación de Policía en esa localidad, la cual fue destruida por incursiones guerrilleras antes de los hechos ocurridos el 2 de mayo de 2002, motivo por el cual y en atención a los constantes hostigamientos realizados por grupos al margen de la ley, la policía contrató nuevamente los servicios para la construcción de una nueva estación de Policía en el municipio de Bojayá, la cual no se pudo realizar por el impedimento efectuado por el Alcalde de esa época y la población, teniendo como sustento el hecho de que la construcción de esta estación traería más enfrentamientos e inseguridad en esa localidad, es decir, la entidad hizo todo lo posible para brindarle seguridad a los habitantes del municipio de Bojayá.

Afirma que, pese a lo anterior se demostró que la Policía estuvo en constante coordinación con el ejército con el objeto de brindarles seguridad a los habitantes del Municipio de Bojayá.

Concluye impetrando la excepción del hecho de un tercero por considerar que está plenamente identificado que los enfrentamientos que ocasionaron la lamentable muerte del señor DIEGO CÓRDOBA QUEJADA el día 2 de mayo de 2002 -folio 1805-, fueron propiciados por grupos al margen de la ley, enfrentamientos que no eran dirigidos a la fuerza pública, en lo que respecta a la policía y para ello se apoya en un aparente pronunciamiento del Órgano de cierre de esta jurisdicción⁸⁰ (fls. 1803-1808).

- La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

Quien representó los intereses de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional NO APELÓ OPORTUNAMENTE, razón por la cual, sustentó su recurso de apelación de manera, adhesiva a la formulada por su colega representante de Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional, indicando que su censura al fallo está basada en que "se configuró la causal de exculpación de hecho de un tercero, ya que fueron grupos al margen de la ley causantes de dichos hechos.

En atención a lo aquí planteado, considero que la entidad que represento no es responsable de los hechos planteados en la demanda, por lo anterior, consideramos que no es procedente la condena contra el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional por estos hechos, ya que todos actuaron dentro de sus capacidades, pruebas que no fueron analizadas por el Juez de Primera Instancia.

⁸⁰ Del 6 de junio de 2013, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. pero sin indicar ni número de radicación, ni Consejero ponente, ni Actor, ni Demandado ni ninguna otra Referencia identificable.

Todo esto muestra, que las condenas proferidas no son proporcionales, ni atienden a los criterios de razonabilidad, equidad y justicia, pues emitir un fallo con cuantías tan altas, al no existir lesión en un caso y lesiones tan bajas en otro, resultan perjudiciales para la entidad". (fls. 1815-1818).

Adiciona sus argumentos planteando que se concedieron perjuicios elevados con respecto a los lesionados DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, al igual que a sus familiares porque la disminución de sendas capacidades laborales son exiguas frente al monto tasado como indemnización y frente a DEYNER URRUTIA MOSQUERA, se otorga una condena por daño moral y a la vida de relación que no se determinó pericialmente sino en 0%.

La Parte Demandante.

La apoderada judicial de la parte demandante formuló y sustentó su recurso de apelación i. por considerar que no se reconocieron perjuicios morales y daño a la vida de relación, no obstante estar probados, respecto de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, en su condición de terceros damnificados con la muerte de MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA y WALTER MENA MOSQUERA, ii. el no reconocimiento del perjuicio moral material y daño a la vida de relación de la señora DELIS PALACIOS HERRÓN en su condición de lesionada, expresó que el pronunciamiento que hizo la Jueza, en el sentido de que a la misma ya le fueron reconocidos perjuicios dentro del proceso radicado No. 2004-0462⁸¹ Sentencia No. 127 del 11 de agosto de 2009 del juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó (modificada por el Tribunal Aditivo del Chocó el con Ponencia de la Dra. Norma Moreno Mosquera el 24 de febrero de 2011), es irregular, por cuanto la señora Delis Palacio no confirió poder al abogado que de manera abusiva instauró demanda en su nombre, pues tal situación se puede verificar oficiando al Juzgado para que se sirva certificar si confirió poder dentro de dicho expediente, de igual manera se informa que la Señora DELIS PALACIO no ha recibido ningún dinero como indemnización por la lesiones que sufrió en Bojayá el 2 de mayo del 2002, iii. el no reconocimiento del perjuicio moral de la señora NEILA MOSQUERA MOSQUERA en su condición de tercera damnificada con las lesiones de su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA, afirma que por un error desafortunado en el momento de realizar la inscripción en el Registro Civil de nacimiento, se le hace nugatorio el derecho a ser reparada como víctima como tercera damnificada por los daños sufridos a raíz de las graves lesiones que sufrió su hijo, iv. el no reconocimiento del perjuicio material y daño a la vida de relación de DEINER URRUTIA MOSQUERA, afirma que acierta la jueza y acepta el hecho de que no se le reconozca el perjuicio moral sufrido por los hechos del 2 de mayo de 2002, lo que no comparte es la negativa que hace frente al reconocimiento del perjuicio del daño a la vida de relación, hoy daño a la salud.

124
20

44 H
44
120

y el reconocimiento del perjuicio material reclamado en el libelo, por cuanto en el proceso 2004-0462 se reclamó únicamente el perjuicio moral, sin embargo por desconocimiento de tal situación, volvió y lo solicitó, conforme al poder conferido por el Señor Urrutia Mosquera, quien la facultó para reclamar todos los perjuicios ocasionados, por ello impugna la decisión sólo frente a la negativa del reconocimiento del perjuicio daño a la vida de relación y perjuicio material, también probado con los testimonios recibidos ante el Despacho.

Abunda en explicaciones para reiterar, frente al primer reclamo que le asiste razón a la Jueza cuando menciona el nombre de la madre que aparece en el registro civil de nacimiento de MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, pero no le asiste razón en cuanto que no se probó la calidad de víctimas o terceros interesados, calidad invocada en el acápite de designación de las partes de la demanda que se acreditó con los testimonios arrimados al proceso; para ello, se permite precisar que la señora AMALIA MURILLO MOSQUERA es la misma persona que aparece en el Registro de MARIA ROSA como AMALIA MOSQUERA CÓRDOBA, que por un desafortunado error de los funcionarios que asentaron dicho Registro Civil de nacimiento quedó así y como nunca habían requerido acreditar el parentesco, no habían realizado tal corrección. Sin embargo la situación descrita anteriormente no es óbice o impedimento para el reconocimiento de los perjuicios reclamados con la demanda, porque la legitimación no la da el parentesco que exista entre las víctimas directas o indirectas, sino la demostración del daño que padeció a raíz del hecho demandado.

Informa que en el caso de esta familia, se recibieron testimonios que no sólo dan fe de las buenas relaciones existentes entre esta familia, sino que los mismos testigos hablan de madre y hermanos de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, lo que indica que a la luz de la sociedad, no sólo eran madre y hermanos -bajo prueba registral-, porque en efecto lo son; sino que se comportaban como tal -bajo prueba testimonial- y así los reconocían en su entorno.

Concluye afirmando que se debe mirar en sus entorno, ya que el 80%, por no decir que el 90% de las personas que sufrieron perjuicios con los hechos del 2 de mayo en el municipio de Bojayá, tienen errores en sus Registros y no sería justo que se volvieran a victimizar estas personas por este hecho, a pesar de que en el plenario reposan declaraciones que demuestran que sufrieron un daño y que reclaman hoy del Estado Colombiano su reparación (fls. 1790-1802).

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto No. 088 del 23 de abril del 2015 (fl. 1859), se admitió el recurso de apelación interpuesto por las partes en contra de la Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó; con auto de sustanciación No. 391 del 12 de junio del 2015 se corre traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emita su concepto (fl. 1861).

Alegatos de conclusión.

De la Parte Demandante.

La apoderada judicial de la parte demandante solicita que la sentencia de segunda instancia reconozca una grave y masiva violación a los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario de los demandantes, habitantes de Bojayá, que fueron víctimas de los trágicos hechos del 2 de mayo de 2002, quienes no sólo sufrieron la pérdida de sus seres queridos o resultaron lesionados y se vieron avocados a un desplazamiento de su terruño; circunstancia que implica i. reconocimiento del plus indemnizatorio respecto de los topes manejados por el Tribunal de Cierre de lo contencioso administrativo, ii. reconsideración del principio procesal de la congruencia de la sentencia, que en estos casos debe ceder ante el principio constitucional y supranacional de la reparación integral del daño, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, los artículos 90 y 93 de la Carta y en la Convención Americana de los Derechos Humanos, artículo 63.1, y iii. laxitud en la valoración probatoria, más cuando el Estado ha tenido una investigación superficial o casi nula del hecho victimizante o dañoso (fls. 1862-1877).

De la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

El apoderado judicial de la Nación - Ejército y Armada Nacional, expuso exactamente las mismas consideraciones consignadas en el recurso de apelación impetrado en forma adhesiva (fls. 1878-1891).

De la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

La apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, solicita se confirme el fallo de primera instancia, por considerar que no existe un hecho antijurídico imputable a su representado, ya que es un Departamento que pertenece al sector central de la administración pública del orden nacional, según la Ley 489 de 1998. El inciso tercero del artículo 115 de la Constitución Política señala que el Señor Presidente y el Director del Departamento, en cada negocio en particular, constituyen el gobierno y en consecuencia, ninguna responsabilidad cabe hacerse respecto ni del Presidente de la República ni del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (fls. 1897-1910).

Del Ministerio Público.

La Señora Agente del Ministerio Público no emitió concepto de fondo.

CONSIDERACIONES

Competencia y presupuestos procesales.

Como se encuentran acreditados los presupuestos procesales para resolver el fondo del asunto⁸², corresponde a esta Corporación decidir sobre la apelación interpuesta.

⁸² La Corporación tiene competencia para ello 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, pues se trata de estudiar la apelación proferida por un Juez del Circuito Administrativo de Quibdó, por ser 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 134B (Adicionado, L. 446/98, art. 42) del C.C.A., teniendo en consideración que la cuantía de la demanda la hace susceptible de ello.

125
KW
LSD
H5
121

contra la Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó.

Límites de la apelación.

Si bien en este proceso fueron propuestas excepciones, y a pesar de que la apelante accionante no se opuso al silencio del *a quo* para despachar los cargos formulados contra la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Departamento del Chocó y el Municipio de Bojayá; el límite de la competencia del Tribunal está signado por el artículo 164 del C.C.A. que en su inciso segundo reza "*... En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada*".

Ahora bien y como allí mismo se indica que "*... Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión*", es del caso analizar las propuestas por la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República; y ello es un imperativo para la Corporación en tanto y en cuanto que "*El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la reformatio in pejus*".

Se itera, el estudio se ha de verificar aunque la Sentencia de primera instancia solo se pronunció respecto de la Nación, Ministerio de Defensa (Policía Nacional - Ejército y Armada Nacional Nacional) -condenando- y Ministerio del Interior -absolviendo-, y no obstante que la parte actora guardó silencio sobre este tópico en cuanto nada se resolvió respecto de la Nación - Departamento Administrativo de la

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 rescacimiento patrimonial del presunto daño irrogado a la parte actora derivado de una falla del servicio, el cual se le imputa a las entidades demandadas.

Como el Juez *a quo* declaró i. la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Ministerio del Interior y de Justicia, ii. que las únicas entidades responsables del daño son la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Armada Nacional - Policía Nacional y solo los apoderados de éstas últimas entidades cuestionaron la decisión, y iii. nada se resolvió respecto de la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Departamento del Chocó y el Municipio de Bojayá; el tema de la responsabilidad estatal debe ser examinado en su integridad por cuanto a. existe un vacío resolutorio sobre el compromiso de la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Departamento del Chocó y el Municipio de Bojayá, b. se plantea la exoneración de exclusión de responsabilidad por el hecho exclusivo de un tercero, c. así mismo, las consecuencias patrimoniales han de ser revisadas para definir el punto de la reparación integral.

El ordenamiento jurídico consagra la figura de la caducidad como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia. En ese orden de ideas, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo relativo a la acción de reparación directa, instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado. Así pues, en el presente caso los hechos que dieron lugar a la presente acción datan, en el punto crítico, del 2 de mayo de 2002 (la primera presencia oficial, del Estado colombiano, fue hecha por el Presidente de la República que llegó con su corte apenas el 7 de mayo siguiente a la aldea masacrada por los bandoleros contendientes) y como la demanda se presentó el 27 de abril de 2004 (folios 21 a 102 y 511), razón por la que se concluye que no operó el fenómeno de la caducidad.

Presidencia de la República, el Departamento del Chocó y el Municipio de Bojayá; lo cierto del caso es que por virtud del artículo 164 del C.C.A., el Juez *ad quem* debe proveer sobre los cargos formulados contra estas tres entidades públicas.

Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar, con arreglo a las apelaciones de las entidades accionadas y los cargos formulados en la demanda, si existe responsabilidad patrimonial del Estado, imputable a la NACIÓN - MINISTERIO de DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL - ARMADA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, por muerte y heridas de quienes resultaron ser víctimas del atentado terrorista perpetrado por terceros (Farc y Autodefensas Unidas de Colombia) en hechos que desencadenaron el día 2 de mayo del año 2002, en el Municipio de Bojayá - Departamento del Chocó en: masacre, seguidos de desaparición forzada y del desplazamiento forzado de muchos de los sobrevivientes de la población agredida, o si por el contrario se configuró una causal exonerativa de responsabilidad -hecho exclusivo de un tercero-.

Un segundo problema jurídico, y de cara a las apelaciones de ambas partes, si resulta necesario establecer la manera y montos de las indemnizaciones individualmente reclamadas.

Para desarrollar la cuestión jurídica planteada, se hace necesario formular las siguientes precisiones a. sobre estipulaciones probatorias, así como b. de la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, luego c. se examinará la responsabilidad del Estado en el caso concreto y d. sus consecuencias.

Aclaraciones preliminares

- De la reiteración de la doctrina que desarrolló esta temática.

Como se indicó al inicio de éste proveído y de cara al artículo 16 de la Ley 1285 de 2009; este asunto vendrá a rituarse, también, con arreglo a la doctrina expuesta por Este Tribunal en la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, de 2ª. Instancia en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01, Demandante: Luz Mary Correa Chaverra y Otros, Contra: Nación - Ministerio de Defensa y Otros, con ponencia de quien hoy repite propósito⁸³.

Por lo demás, sea menester aclarar que la dicha decisión fue objeto de varias Acciones de tutela incoada por la Nación.

⁸³ Doctrina que luego fue reiterada por Esta Corporación así:

- Sentencia del 6 de noviembre del 2015. Rad: 2004-00428-02. Actores: Aida María Andrades Hurtado y Otros.
- Sentencia del 28 de mayo del 2015. Rad: 2004-00431-02. Actores: Adelfa Publia Asprilla Palacios y Otros
- Sentencia del 28 de mayo del 2015. Rad: 2004-00449-01. Actores: Benjamín Romaña Chaverra y Otros.
- Sentencia del 28 de mayo del 2015. Rad: 2004-00472-02. Actores: Elmer Martínez Rentería y Otro.

126
RW

4154
H6
122

En un primer debate constitucional, la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional y coadyuvada luego por la Coordinadora del Grupo Contencioso Constitucional de la Dirección de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa se acusó la decisión de Éste Tribunal por presuntas vulneraciones *i.* al debido proceso y a la igualdad de la parte actora, *ii.* la sostenibilidad fiscal, *iii.* indebida valoración probatoria, y *iv.* congruencia por ser un fallo *ultra y extra petita*; así las cosas, el Honorable Consejo de Estado⁸⁴, dejó indemne lo analizado, concluido y ordenado en la referida Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01.

Posteriormente, la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional volvió a enfilarse contra el mismo proveído en trámite de tutela; en el asunto constitucional se atacaron las medidas de justicia restaurativa dictadas en la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01. El Consejo de Estado a. negó la intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado respecto del amparo de los derechos fundamentales de la Defensoría del Pueblo, b. aceptó la solicitud de coadyuvancia de la Policía Nacional, c. vinculó al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Oficina del Alto Comisionado para la Paz y d. concluyó que Éste Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutive de la sentencia impugnada⁸⁵.

Seguidamente, la Nación - Ministerio del Interior, formuló una nueva acción de tutela contra la Sentencia del 6 de noviembre del 2015, Rad: 27001-23-31-000-2004-00428-02, Actores: Aida María Andrades Hurtado y Otros, allí se debatió la imposibilidad de que Ésta Corporación proferiera algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad contra la Nación - Ministerio del Interior en tanto que la entidad fue condenada sin que hubiera sido notificada del auto admisorio de la demanda. El Consejo de Estado a. negó la tutela impetrada, que versó sobre la medida 4.1, b. aceptó la solicitud de coadyuvancia de

⁸⁴ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección "B". Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 1º de junio de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-00. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero Ponente: Dr. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 3 de septiembre de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-01. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

⁸⁵ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO. Sentencia de junio 23 de 2016. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela - Fallo de Segunda Instancia.

la Coordinadora del grupo contencioso constitucional del Ministerio de Defensa Nacional, c. concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, d. dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los numerales 4.12 y 4.13 de la parte resolutive de la sentencia impugnada⁸⁶.

Posteriormente, también Manuel Leonidas Palacios Córdoba increpó la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01. El Consejo de Estado a. negó la tutela, b. aceptó que en los procesos de acción de reparación directa, como en el presente, es procedente remítir copia de la sentencia con destino al proceso 2009-00245-01 (acumulado), con el objeto de que allí se tengan en cuenta las condenas reconocida a favor de algunos de los demandantes, para que los excluya del fallo de la acción de grupo⁸⁷.

Esta corporación, en consecuencia, dispondrá en este proveído, a. la resolución de éste conflicto con arreglo a las peculiaridades propias de este caso en concreto, b. con arreglo a la doctrina impuesta por el Honorable Consejo de Estado en las aludidas decisiones del Juez constitucional y c. morigerará las decisiones en tal orientación.

De integración normativa o remisión.

Desde las providencias suscritas por el Honorable Consejo de Estado bajo la conducción del insigne Maestro y Consejero⁸⁸ ENRIQUE GIL BOTERO, se tiene dicho que la remisión e integración normativo vincula al Código General del Proceso⁸⁹ y a la parte vigente de la Ley 1395 de 2010 para definir (artículo 267 del

⁸⁶ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Magistrado ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS. Sentencia del 25 de julio de 2016. Ref. Expediente No. 11001-03-15-000-2016-01365-00. Demandante: Nación - Ministerio del Interior. Demandado: Tribunal Administrativo de Chocó. Sentencia de tutela de primera instancia.

⁸⁷ En ejercicio de la acción de grupo, las víctimas directas y los afectados demandaron a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional-. Tales demandas se presentaron por separado y corresponden de una parte, a los procesos 2002-01001-01, 2003-00148-01, 2003-00179-01, 2004-00401-01 y 2009-00245-01 los cuales, posteriormente, fueron acumulados al último de los procesos referidos y, por la otra, al proceso con radicado número 2011-00275-00.

Esta decisión se adoptó en el fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejo ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 25 de julio de 2016. Radicación: 11001031500020150179400. Actor Manuel Leonidas Palacios Córdoba. Demandado Tribunal Administrativo del Chocó. Asunto: Acción de Tutela contra providencias judiciales - Carga argumentativa - Improcedencia del control in integrum-. Decisión: Niega por improcedente la Acción de Tutela. Fallo de Tutela de primera instancia.

⁸⁸ 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.

⁸⁹ 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).

127
2W

2428
117
123

C.C.A.) los Aspectos no regulados, en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo en aquellos asuntos que venían rituándose por los vericuetos del C.C.A. Lo anterior, por cuanto las decisiones sucedáneas a la prosecución de asuntos no definidos con fuerza *res iudicata* antes del 2 de julio de 2012, deben ser resueltos en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo de acuerdo con la norma de integración contenida en el artículo 306 del C. de P.A. y de lo C.A., que determina qué disposiciones del estatuto procesal general son aplicables para los asuntos no regulados expresamente en aquél. En ese sentido, el artículo 308 del C. de P.A. y de lo C.A., que regula el *Régimen de transición y vigencia*, en cuanto a que "... Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior", debe concordarse con el artículo 309 *Ibidem*, respecto de las *Derogaciones*⁹⁰, pero sin olvidar que, a partir del 25 de junio de 2012⁹¹, se tiene (Tesauros):

"El fin del legislador al consagrar la cláusula de integración residual, no era remitir a una codificación en concreto, sino a la legislación procesal civil vigente, que como ya se dijo, regula los aspectos más transversales a todos los procesos. Una interpretación en el sentido contrario no sólo sería excesivamente rígida, sino que además conduciría a la parálisis del ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que el legislador cuando ejerce su función, no siempre tiene la posibilidad de avizorar los cambios normativos que tendrán lugar en el futuro y en consecuencia, sólo podía consagrar la remisión hacia la norma vigente para la fecha, que no era otra que el decreto 1400 de 1970. Sin embargo, una vez entró a regir el CGP, es este el cuerpo normativo llamado a llenar regular los aspectos no contemplados en el CCA y que aún se encuentren pendientes, pues carecería de sentido que el juez de lo contencioso administrativo siguiera remitiéndose para ese efecto a disposiciones que ya han perdido su vigencia. (...) 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) cuantía; ii) intervención de terceros; iii) causales de impedimentos y recusaciones; iv) nulidades procesales; v) trámite de incidentes; vi) condena en costas; vii) ejecución de las providencias judiciales; viii) trámite de los recursos; ix) allanamiento de la demanda; x) comisión; xi) deberes y poderes de los jueces; xii) auxiliares de la justicia; xiii) capacidad y representación de las partes; xiv) deberes y responsabilidades de

Actor: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A. Demandado: Nación - Ministerio de Salud y de la Protección Social. Referencia: Recurso de Queja.

⁹⁰ "Deróganse a partir de la vigencia dispuesta en el artículo anterior todas las disposiciones que sean contrarias a este Código, en especial, el Decreto 01 de 1984, el Decreto 2304 de 1989, los artículos 30 a 63 y 164 de la Ley 446 de 1998, la Ley 809 de 2003, la Ley 954 de 2005, la Ley 1107 de 2006, el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, el artículo 90 de la Ley 962 de 2005, y los artículos 57 a 72 del Capítulo I, 102 a 112 del Capítulo III y 114 de la Ley 1395 de 2010.

Derógase también el inciso 5o del artículo 35 de la Ley 640 del 2001, modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en la siguiente frase: "cuando en el proceso de, que, se trate, y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares, se podrá acudir directamente a la jurisdicción".

⁹¹ 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 Andres, Providencia y Santa Catalina. Referencia: Apelación Auto que negó, Solicitud de Amparo de Pobreza.

129
124

jurisprudencial del Consejo de Estado, sentó su posición al respecto, dando plena validez a las mismas, que como en este caso, han estado sometidas al principio de contradicción y aunado a que sobre esos medios de convicción no hay tacha alguna que pongan en entredicho su veracidad⁹⁴; la posición del H. Consejo de Estado sigue siendo la de otorgar pleno valor probatorio a las copias simples⁹⁵, posición de antaño acogida por este Tribunal.

Valor probatorio de los informes de prensa.

Contrario *sensu*, se recuerda que los recortes o informaciones de prensa, no tienen valor probatorio, a menos que hayan sido ratificadas en el proceso, a efectos de garantizar el derecho de contradicción y defensa, pues, según la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado⁹⁶, son:

"documentos (que) carecen por completo de valor probatorio, porque se desconoce su autor y su contenido no ha sido ratificado y, adicionalmente, por tratarse de las informaciones

Directa. Demandante: Julia Deyanira Moreno Arco y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

⁹⁴ "... El Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C", Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Sentencia del 7 de junio de 2012, Radicación número: 05001-23-24-000-1996-00437-01(20700), Actor: José Bertulfo Martínez y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa, Policía Nacional y Otros, Referencia: Acción de Reparación Directa, había plasmado los siguientes lineamientos que serán acogidos íntegramente por venir de la autoridad intelectual esclarecida de su ponente y Sala....

Por la ruptura paradigmática del entronizamiento de esta conceptualización, la Sala encontró necesario sus citas in extensu, dado que en adelante abordará los pronunciamientos judiciales con arreglo a la jurisprudencia que se deja transcrita, que salvo mejor criterio proveniente de la Sala Plena de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, se ofrece conceptualmente como garantista de quienes acceden a la administración de justicia.

Y si en este asunto la parte demandada pudo controvertir y tachar la prueba documental que fue acompañada con la demanda y resignó tal facultad, o mejor, la CONVALIDÓ tácitamente, la Sala debe reconocer valor probatorio a la prueba documental obrante a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas.". Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó. Sentencia 055 del 26 septiembre de 2013. Magistrado Ponente: José Andrés Rojas Villa. Radicación Número: 27001-23-31-000-2006-00561-00. Acción: Reparación Directa. Demandante: Julia Deyanira Moreno Arco y Otros. Demandado: Nación - Ministerio De Defensa - Ejército Nacional.

⁹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "A". Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ; Sentencia de Unificación del 17 de octubre de 2013. Radicación número: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354). Actor: Luis Carlos Orozco Osorio. Demandado: Fiscalía General de la Nación. Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda. Subsección B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia de 06 de marzo de 2014. Radicación número: 11001-03-15-000-2013-01863-00(AC). Actor: Laura Helena Arias Rodríguez Y Otro. Demandado: Tribunal Administrativo del Cesar.

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Consejera ponente: SUSANA BUITRAGO VALENCIA; Sentencia del 24 de abril de 2014. Radicación número: 11001-03-15-000-2013-01971-01 (AC). Actor: Rafael Eduardo Orozco Mariño y Otros. Demandado: Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección "A". Acción de Tutela.

⁹⁶ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO; Sentencia del 10 de junio de 2009 (Radicación número: 73001-23-31-000-1998-01406-01(18108). Actor: Gloria Inés Martínez Pinzón y Otros. Demandado: Instituto Nacional de Vías - INVÍAS. Referencia: Acción de Reparación Directa - Apelación).

publicadas en diarios no pueden ser consideradas dentro de un proceso como una prueba testimonial⁹⁷, dado que carecen de los requisitos esenciales que identifican este medio probatorio, en particular porque no fueron suministradas ante un funcionario judicial⁹⁸, no fueron rendidas bajo la solemnidad del juramento, ni el comunicador dio cuenta de su dicho (art. 227 C.P.C.), y por el contrario, éste tenía el derecho a reservarse sus fuentes.

Estos artículos pueden ser apreciados como prueba documental y por lo tanto, dan certeza de la existencia de las informaciones, pero no de la veracidad de su contenido. Debe recordarse que el documento declarativo difiere de la prueba testimonial documentada. Por lo tanto, si bien el documento puede contener una declaración de tercero, el contenido del mismo no puede ser apreciado como un testimonio, es decir, la prueba documental en este caso da cuenta de la existencia de la afirmación del tercero, pero las afirmaciones allí expresadas deben ser ratificadas ante el juez, con el cumplimiento de los demás requisitos para que puedan ser apreciadas como prueba testimonial.⁹⁹

Sin embargo de lo anterior, en reciente jurisprudencia¹⁰⁰ se ha venido morigerando tal tesis para aceptar un juicio severo a las informaciones de prensa consignadas en un proceso que desde el inicio ha sido anunciadas como piezas procesales dignas de ser contradichas por la contraparte; en ese sentido, el Consejo de Estado ha dicho: “Respecto de tales recortes de periódicos cabe anotar que las informaciones publicadas en diarios no pueden ser consideradas como prueba testimonial porque carecen de los requisitos esenciales que identifican este medio probatorio (artículo 228 del C. de P. C.), por lo cual, en principio, deben ser apreciadas como prueba documental de la existencia de la información y no de la veracidad de su contenido. En consecuencia, los ejemplares acompañados al expediente prueban que allí apareció una noticia, pero –se repite– no la veracidad de su contenido¹⁰¹”.

Ahora, si bien no puede considerarse a la información de prensa con la entidad de la prueba testimonial, sino con el valor que puede tener la prueba documental, no puede reputarse su inconducencia, o su inutilidad, pues esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que:

“(…) Le asiste razón al actor en argumentar que los ejemplares del diario ‘El Tiempo’ y de la revista ‘Cambio’ no resultan inconducentes, ya que por regla general la ley admite la prueba documental, y no la prohíbe respecto de los hechos que se alegan en este caso. Asunto distinto será la eficacia que el juez reconozca o niegue a dichos impresos. Así, se revocará la denegación de la prueba a que alude el actor respecto de los artículos del Diario y Revista indicados, por encuadrar como pruebas conforme al artículo 251 del

⁹⁷ En este mismo sentido, ver sentencia de 15 de junio de 2000, exp. 13.338.

⁹⁸ Hay eventos en los cuales el testimonio no se rinde ante el funcionario judicial, como las declaraciones ante notario o alcalde (art. 299) y la declaración por certificación en razón del cargo (art. 222 C.P.C.). No obstante, en estos casos deben reunirse las formalidades legales previstas para que los mismos tengan valor probatorio dentro de los procesos.

⁹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Sentencia del 22 de octubre de 2015. Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02697-01 (33977). Actor: Carlos Eduardo Ronderos Torres y Otro. Demandado: Distrito Capital de Bogotá. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

¹⁰⁰ Al respecto consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 25 de enero de 2001, expediente No. 11.413 y del 1º de marzo del 2006, expediente No. 13.764, ambas con ponencia del Consejero Dr. Alicer E. Hernández Henríquez, entre muchas otras.

229
RW

(1400

119

125

Código de Procedimiento Civil y en su lugar se decretará la misma para que sea aportada por el solicitante de ella, dada la celeridad de este proceso (...)"¹⁰¹.

Con fundamento en lo anterior se ha concluido que la información de prensa puede constituirse en un indicio contingente. En ese sentido, se la Sala ha precisado,

"(...) En otras providencias ha señalado que la información periodística solo en el evento de que existan otras pruebas puede tomarse como un indicio simplemente contingente y no necesario (...)"¹⁰².

Sin duda es necesario dilucidar qué valor probatorio le otorga la Sala a la información de prensa allegada al proceso, ya que el principal problema para su valoración es la necesidad de cuestionar la verosimilitud que pueda ofrecer de la ocurrencia de los hechos. Más aún, es necesario considerar racionalmente su valor probatorio como prueba de una realidad de la que el juez no puede ausentarse, ni puede obviar en atención a reglas procesales excesivamente rígidas. De acuerdo con los anteriores argumentos, la Sala tendrá en cuenta la información consignada en los recortes de prensa y allegada al proceso para que obre dentro de la valoración racional, ponderada y conjunta del acervo probatorio¹⁰³."

Por estas potísimas razones, la Sala no descartará la información de prensa que se anunció como prueba del daño y que, no obstante, no fue tachada por ninguna de las entidades públicas accionada; sin embargo, el examen de las diversas fuentes noticiosas que se allegaron a éste asunto no hacen más que dar un contexto de lo ocurrido en los fatídicos acontecimientos que sirven de escenario para enmarcarlos como descripción fáctica del ataque criminal contra la población civil de Bojayá el 2 de mayo de 2002 y los sucesos anteriores a la macabra empresa criminal de los fascinerosos de las Farc y las Auc, que, desde luego, han de ser contextualizadas con la rica prueba documental que en adelante se examinará.

Valor probatorio de los registros fotográficos

La misma premisa se predica sobre los registros fotográficos que no han sido ratificados en los procesos judiciales, así lo dijo el Alto Tribunal¹⁰⁴, puesto que:

¹⁰¹ Auto de 20 de mayo de 2003, expediente: PI-059.

¹⁰² Sentencia de 30 de mayo de 2002, expediente: 1251-00.

¹⁰³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencias del 22 de junio de 2011, Exp. 19.980, del 25 de julio de 2011, Exp. 19.434, todas con ponencia del Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁰⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "A", Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN; Sentencia del 22 de octubre de 2015, Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02697-01 (33977), Actor: Carlos Eduardo Ronderos Torres y Otro, Demandado: Distrito Capital de Bogotá, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO; Sentencia del 10 de junio de 2009 (Radicación número: 73001-23-31-000-1998-01406-01(18108), Actor: Gloria Inés Martínez Pinzón y Otros, Demandado: Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, Referencia: Acción de Reparación Directa - Apelación).

"sólo son prueba de que se registró una imagen, pero no es posible determinar su origen, ni el lugar y la época en que fueron tomadas, dado que no fueron reconocidas por testigos ni cotejadas con otros medios de prueba dentro del proceso"¹⁰⁵.

Valor probatorio de las declaraciones extra-juicio ante notario.

Respecto a las declaraciones extra-procesos rendidas ante notario, que no hayan sido ratificadas dentro del proceso, tampoco, en principio, se les daría valor probatorio, atendiendo la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁰⁶.

Pese a lo anterior, el Consejo de Estado, vienen 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 pues obedece a parámetros internacionales correspondientes con el bloque de constitucionalidad y los instrumentos y organismos internacionales competentes para definir esta clase de asuntos en el Derecho Público Internacional, máxime cuando la labor investigativa del Estado, ha sido precaria o casi nula¹⁰⁷:

"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 impunidad"¹⁰⁸. 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 aún, 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.

¹⁰⁵ Sobre el valor probatorio de las fotografías, ver, por ejemplo, sentencias de febrero 3 de 2002, exp: 12.497 y 25 de julio de 2002, exp: 13.811 y 1º de noviembre de 2001, AP-263 y 21 de agosto de 2003, AP-01236.

¹⁰⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección "B". Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH. Sentencia de 10 de marzo de 2011. Radicación número: 4100-22-11-000-1994-07850-01(19353). Actor: Secundino Cortes y Otros. Demandado: Departamento del Huila. Referencia: Acción de Reparación Directa.

¹⁰⁷ 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: 0500-13-25-000-1999-00163-01(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 SANTOFÍMIO 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).

¹⁰⁸ 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 13, junio del 2014. Universidad del Rosario. Bogotá. pp. 7-23.

139
EW

120

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 prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios¹⁰⁹.

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 experiencia¹¹⁰.

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

¹⁰⁹ 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".

¹¹⁰ 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 Mapiripán 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 Ullón vs. Costa Rica, párr. 57.

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”¹¹².

7.4.2. 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”¹¹³.

En todo caso, y en consecuencia; esta Sala i. no restará valor probatorio a los registros fotográficos y a las informaciones de prensa, y ii. mirará sin reparo las declaraciones extraproceso, atendiendo el último antecedente jurisprudencial del Consejo de Estado (incorporado en una Sentencia de Unificación¹¹⁴), dado que en este caso se estudia una grave violación a los derechos humanos, sin que el Estado (Fiscalía General de la Nación¹¹⁵) haya investigado de manera clara, extensa, profunda, rigurosa y diáfana la ocurrencia de los hechos y sus responsables directos e indirectos, inmediatos y mediatos. La labor institucional de la Fiscalía General de la Nación implicaba una investigación completa y efectiva sobre los hechos y la impunidad parcial constituyen una fuente de sufrimiento y angustia adicionales para las víctimas y sus familiares.

Todo lo anterior, a partir de reconocer que el daño censurado, acusado de antijurídico y resarcible por el Estado a que fueron sometidos los accionantes, además de haber afectado su integridad física y psicológica, también ha impactado sus relaciones sociales y laborales, ha alterado la dinámica de sus familias e indiscutiblemente, el tejido social de la comunidad boyacense.

Como se observa de las apelaciones interpuestas por la parte demandada (de quienes representa a la Policía Nacional, a la Armada y al Ejército Nacional) y de los argumentos de defensa de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, su ataque contra la providencia de instancia se endereza a que se reconozca i. la excepción de inexistencia de omisión por parte del Ministerio de Defensa Nacional (Fuerza Pública), o de que cualquier entidad estatal del nivel central -la Nación-, ii. pues que, observando la demanda y el acervo probatorio es

¹¹² 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.

¹¹³ Sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, párr. 135.

¹¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. Sección Tercera. Consejero ponente RAMIRO DE JESÚS PÁZOS 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.

131
PW

2452

127

de notar que el objetivo militar en ningún momento fue la fuerza pública, iii. de igual manera se encuentra probado que los hechos no se originaron en actos de la fuerza pública, por lo tanto, iv. la Nación no está llamado a responder por hechos cometidos por miembros de grupos al margen de la ley.

Tipifican así la causal exonerativa del hecho exclusivo de un tercero, dicen al unísono los apelantes y la Presidencia de la República, no resulta procedente la reparación; en subsidio de ello, abogan por la mutación de los reconocimientos indemnizatorios a cifras más bajas; claro está en este escenario también pregonan la cosa juzgada respecto de varias personas que también figuran como accionantes en otros procesos de igual corte indemnizatorio.

Por otro lado, la parte accionante impugna el fallo de instancia para que se revisen las indemnizaciones decretadas y las no reconocidas, para lo cual pide imprimir en esta decisión i. los estándares probatorios, ii. la laxitud sobre el principio de congruencia y iii. la posibilidad de atender las indemnizaciones bajo parámetros *ultra y extra petita*, dado que, como se demostró en la primera instancia, en este caso resulta evidente una grave y masiva vulneración de los DDHH, y del DIH y por consecuencia se debe resolver el caso en concreto con arreglo a la doctrina expuesta por la Sección Tercera del Consejo de Estado en las sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014.

Así las cosas, el *sub examine* se resolverá atendiendo los anteriores referentes.

La legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

La Nación - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República ha predicado dos elementos jurídicos sustanciales como soporte de exoneración en el caso; desde la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión ha insistido en que los hechos que fundamentan el reclamo escapan a su órbita de competencia legal y que en este proceso no se hizo una imputación concreta acerca de un deber constitucional o legal pretermitido por acción u omisión de funcionario alguno de la entidad, razón por lo cual no puede ser imputada por los cargos contenidos en la demanda.

Consecuente con ello, propuso como excepciones la i. *Ineptitud sustantiva de la demanda por falta de legitimación por pasiva*, en el entendido de que la Constitución Política dispone que las autoridades públicas son responsables por la omisión o extralimitación en sus funciones, pero ninguna de las atribuciones conferidas por la ley tienen que ver con las imputaciones de responsabilidad que se reclaman en la demanda frente al Presidente de la República¹¹⁵, ii. *Indebida representación de la Nación*, en cuanto la Nación no puede ser representada

¹¹⁵ No obstante que en los informes regionales sobre la crisis humanitaria, los Comandantes militares y policiales, angustiosamente reclamaban soluciones a la problemática latente desde 1999, exacerbados criminalmente en el segundo semestre de 2001 y el tortuoso primer semestre de 2002; por lo que explicaban que la verdadera manera de enfrentar la situación era proveer batallones de fusileros de la Armada y del Ejército y puestos policiales, decisiones que, por la naturaleza institucional y logística, solo podían cristalizarse a través del "Alto gobierno", "Gobierno nacional", "Alto mando", o "Gobierno central".

judicialmente ni por el Presidente de la República, ni por el Departamento Administrativo, en los términos del artículo 149 del Código Contencioso Administrativo (fls. 1094-1100).

Para ello dígase no más que evidentemente, el Presidente de la República de Colombia sí es el funcionario que tiene a cargo TODOS los asuntos de orden público, ya como "jefe del Estado, jefe del Gobierno y Suprema autoridad administrativa" -artículo 115 de la Carta Política-, que sigue diciendo "El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos", razón por la cual, "El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno"¹¹⁶.

Al punto tal que el Estatuto Superior tiene sentado en el TÍTULO VII o "De la Rama Ejecutiva", CAPÍTULO 1 o "Del Presidente de la República", un catálogo de sus deberes institucionales pues que con gran precisión, el artículo 188 reivindica, entre otras cosas "El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos"¹¹⁷, postulado que implica -artículo 189- "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

1. ...

3. Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República.

4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado."¹¹⁸.

Ahora bien, y como administrativamente esos deberes deben desarrollarse con la institucionalidad colombiana, la **Ley 489 de 1998** (Diciembre 29), publicada en el Diario Oficial No. 43.464, de 30 de diciembre de 1998, "Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones" tiene dicho en el CAPÍTULO I. o "DISPOSICIONES GENERALES", en su artículo 1o. u OBJETO "La presente ley regula el ejercicio de la función administrativa, determina la estructura y define los principios y reglas básicas de la organización y funcionamiento de la Administración Pública", de tal manera que no haya servidor público excluido de regulación pues definió también, artículo 2o., su ÁMBITO DE APLICACIÓN para asegurar "La presente ley se aplica a todos los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública y a los servidores públicos que por mandato constitucional o legal tengan a su cargo la titularidad y el ejercicio de funciones administrativas; prestación de servicios públicos o provisión de obras y bienes públicos y, en lo pertinente, a los particulares cuando cumplan funciones administrativas".

¹¹⁶ Desde antaño, la Honorable Corte Constitucional lo ha explicado a saciedad en las Sentencias C-086/95, T-196/95, C-498/98.

¹¹⁷ Desde antaño, la Honorable Corte Constitucional lo ha explicado a saciedad en las Sentencias C-086/95, T-196/95, C-498/98, C-350/94, C-685/96, C-616/97, C-272/98.

¹¹⁸ Ver Sentencias de la Corte Constitucional: C-32/93(SV), T-188/93, C-477/98, C-214/93, T-325/93.

132
Pw

2783
128

Por manera pues, en su CAPITULO X. o de la "ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA", artículo 38 al definir la "INTEGRACIÓN DE LA RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO EN EL ORDEN NACIONAL" determinó:

"La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:

1. Del Sector Central:

a) La Presidencia de la República;

d) Los ministerios y departamentos administrativos;" y por esa razón expresó:

"ARTICULO 39. INTEGRACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. La Administración Pública se integra por los organismos que conforman la Rama Ejecutiva del Poder Público y por todos los demás organismos y entidades de naturaleza pública que de manera permanente tienen a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios públicos del Estado colombiano.

La Presidencia de la República, los ministerios y los departamentos administrativos, en lo nacional, son los organismos principales de la Administración.

Así mismo, los ministerios, los departamentos administrativos y las superintendencias constituyen el Sector Central de la Administración Pública Nacional....

CAPITULO XII.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, MINISTERIOS, DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS Y SUPERINTENDENCIAS

ARTICULO 56. PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA. Corresponde al Presidente de la República la suprema dirección y la coordinación y control de la actividad de los organismos y entidades administrativos, al tenor del artículo 189 de la Constitución Política.

La Presidencia de la República estará integrada por el conjunto de servicios auxiliares del Presidente de la República y su régimen será el de un Departamento Administrativo.

ARTICULO 61. FUNCIONES DE LOS MINISTROS. Son funciones de los ministros, además de las que les señalan la Constitución Política y las disposiciones legales especiales, las siguientes:

n) ...

PARÁGRAFO. La representación de la Nación en todo tipo de procesos judiciales se sujetará a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo y a las disposiciones especiales relacionadas.

ARTICULO 65. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS. La estructura orgánica y el funcionamiento de los departamentos administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto en esta ley, se rigen por las normas de creación y organización. Habrá, en cada uno, un Director de Departamento y un Subdirector que tendrán las funciones, en cuanto fueren pertinentes, contempladas para el Ministro y los viceministros, respectivamente.

Para eso, precisamente se creó el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República desde 1956 (Decreto 133) denominado Secretaría General de la Presidencia de la República, como organismo encargado de coordinar, controlar y administrar las distintas dependencias de la Presidencia y sus obligados enlaces con la administración ejecutiva nacional, que luego se reorganizó sucesivamente en Departamento Administrativo -Mediante Decreto 146 de 1976, Decreto Ley 1050 de 1968, Ley 55 de 1990, Decreto 1680 de 1991, Decreto 2719 de 2000, Decreto 4657 de 2006 y el Decreto 3443 de 2010-.

Por eso es que para verificar la responsabilidad imputada en la demanda al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República al momento de la ocurrencia de los hechos luctuosos -primer semestre de 2002-, se requiere examinar el Decreto 2719 de 2000 (diciembre 27) que fuera publicado en el Diario Oficial No. 44272, del 27 de diciembre de 2000 "Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República", que a la letra decía:

"I. OBJETO, NATURALEZA Y ESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

ARTICULO 1o. OBJETO. <Decreto derogado por el artículo 28 del Decreto 4657 de 2006> Corresponde al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República asistir al Presidente en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y prestarle el apoyo administrativo y los demás servicios necesarios para dicho fin.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República tendrá como denominación abreviada la de "Presidencia de la República", la cual será válida para todos los efectos legales".

Así que normativamente determinó el aludido Decreto 2719 de 2000 "II. DE LAS FUNCIONES DE LAS DEPENDENCIAS.

ARTICULO 4o. FUNCIONES DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. <Decreto derogado por el artículo 28 del Decreto 4657 de 2006> Son funciones del señor presidente de la República, las consagradas en la Constitución Política de Colombia."

En tal perspectiva, resulta desilusionante que la entidad encargada de "asistir al Presidente en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y prestarle el apoyo administrativo y los demás servicios necesarios para dicho fin", diga paladinamente que "no tiene relación alguna con los hechos y responsabilidades que reclaman los demandantes, teniendo en cuenta que no es la entidad responsable de la seguridad ciudadana, la preservación del orden público, la administración de justicia, o encargos similares" - folio 1095-, la Sala apenas ve la manifestación con conmiseración institucional y lamenta que la entidad publica en comento proclame su ajenidad absoluta de los hechos como si un servidor público pudiera, a su antojo y percepción, abdicar de sus funciones y defenestrar su calidad funcional.

En ese sentido, *mutatis mutandi*, con el Consejo de Estado¹¹⁹ se ha de decir:

¹¹⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "A". Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Sentencia del 22 de octubre de 2015. Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02697-01 (33977). Actor: Carlos Eduardo Ronderos Torres y Otro. Demandado: Distrito Capital de Bogotá. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

133

458

123

129

"LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA - Legitimatío ad processum o legitimación de fondo: Noción, definición, concepto / Legitimatío ad causam o legitimación en la causa: Noción, definición, concepto

En primer lugar, conviene precisar las diferencias que entre la legitimatio ad processum y la legitimatio ad causam se ha elaborado por parte de la doctrina y la jurisprudencia. En efecto, 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 misma, 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. ...

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA - Legitimación en la causa por pasiva: Noción, definición, concepto

La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso 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 una falta de legitimación en la causa, sino de un problema de representación judicial. Desde esta perspectiva, por el contrario, se está 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 quien debió ser demandado era otra persona, entendiéndose un Municipio, un Departamento u otra entidad pública con personería jurídica.

NOTA DE RELATORIA: Sobre este particular, ver auto de unificación del consejo de estado exp 20420."

Así las cosas, no es posible atender las denominadas excepciones de i. Ineptitud sustantiva de la demanda por falta de legitimación por pasiva, ni de ii. Indebida representación de la Nación, pues el Presidente de la República y el Departamento Administrativo demandado, en los términos del artículo 149 del Código Contencioso Administrativo pueden ser parte en esta causa¹²⁰, tal y como se admitió la demanda, de cara a los cargos formulados; consecuente con ello, resulta factible analizar la responsabilidad endilgada como un asunto de fondo¹²¹.

La responsabilidad de las entidades territoriales, Departamento del Chocó y Municipio de Bojayá.

¹²⁰ "La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte."

¹²¹ **FALLA DEL SERVICIO.** por omisión en el deber de protección y seguridad de la población. **RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO.** por omisión en el cumplimiento de deberes y obligaciones convencionales y constitucionales del Estado frente a población y **RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO.** por omisión de cumplimiento de sus deberes correlativos a su Posición de garante, en tanto que "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 misma..."

Como se ve del recuento normativo acabado de surtir respecto de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y queda trasunto en el ámbito de funcionamiento del Ministerio de Defensa Nacional (Armada Nacional, Ejército Nacional y Fuerza Aérea de Colombia), en un escenario de conflicto armado interno, como el que sin lugar a dudas padecemos los colombianos, los asuntos de conducción del orden público son del resorte principalísimo de la Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y Ministerio de Defensa Nacional.

Así que tanto la Gobernación del Departamento del Chocó y la Alcaldía Municipal de Bojayá, dirigida por sus representantes legales solo son agentes del Presidente de la República, del Gobierno Nacional y del Gobierno en los temas de orden público (artículos 115, 188, 189, 303 –... el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para la ejecución de la política económica general, así como para aquellos asuntos que mediante convenios la Nación acuerde con el Departamento...- y 315 “Son atribuciones del alcalde: 1.... 2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante- de la Constitución Política).

Por esta razón, ni el Departamento del Chocó ni el Municipio de Bojayá son responsables del daño que se examina, suficiente argumento para denegar las pretensiones frente a estos extremos pasivos de la litis.

La responsabilidad estatal por el daño antijurídico.

En primer lugar debemos referirnos a los términos de la Constitución Nacional, donde se estableció la responsabilidad patrimonial por parte del Estado para reparar el daño antijurídico; 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 la entidad pública demandada.

La concreción de la 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

134

48
124
130

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, en consecuencia, sea antijurídico.

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"¹²².

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.

¹²² FERNÁNDEZ. Tomás-Ramón y GARCÍA DE ENTERRÍA. Eduardo. Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. Tercera Edición. Editorial Civitas S.A. Madrid. 1992.

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 Constitución¹²³ y a las leyes y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones; de esta manera nos volvemos a topar con el citado Artículo 90 en el que se definen los parámetros de responsabilidad estatal del daño antijurídico resarcible.

Del material probatorio allegado al proceso se destacan las siguientes:

1. Con el Reconocimiento No. RL.02.04664-2 a la señora DELIS PALACIOS HERRÓN, practicado por el Instituto de Medicina legal y Ciencias Forenses – Regional Noroccidente se destaca que hubo un daño a su cuerpo y salud:
“...Hay anquilosis de la muñeca derecha y cicatrices queloides en la rodilla derecha. La incapacidad definitiva fue de NOVENTA (90) días. Queda como secuela de carácter permanente una deformidad física y una perturbación funcional del miembro superior derecho. La pérdida de la capacidad laboral es del CUARENTA POR CIENTO (40%)” (fl. 138).
2. Y con la Copia simple de la historia clínica de la Señora DELIS PALACIOS HERRÓN Hospital San Vicente de Paúl, con registro de entrada del 4 de mayo de 2002 a las 4 y 30 horas se concluye que dicho daño se produjo en el ataque criminal que entre los bandidos de las Farc y Auc se escenificó en Bojayá Chocó el 2 de mayo de 2002:
“...Paciente remitido de Vigía del Fuerte, que sufre trauma por arma explosiva, causándole herida en dorso de mano derecho, contusión de tejidos blandos, con exposición de tendones; con heridas por esquirla en antebrazo derecho, herida en rodilla derecha, suturada con herida por esquirla en pierna derecha.

¹²³ Obviamente, al denominado Bloque de constitucionalidad.

135
EW

141

175

131

Disminución de la audición luego de la explosión" (fls. 134-237).

3. Percepción que se corrobora con la Copia simple de la Certificación del Alcalde Municipal de Bojayá al respecto que a la letra reza:

"Que las personas cuyos nombres aparecen relacionados en el presente listado son civiles que fueron heridos a consecuencia de la detonación de un artefacto explosivo, cuando se encontraban refugiados en la iglesia de Bellavista, dados desde el día miércoles 1 de mayo del año en curso en el municipio de Bojayá.

NOMBRE DEL PACIENTE	DOCUMENTO DE IDENTIDAD
ORFELINA FLOREZ BEJARANO	SIN DOCUMENTO
ANGEL EMIRO ROMANA	SIN DOCUMENTO
ADELAIDA PALOMEQUE	C.C. No. 35'555.290
ALEX IDALGO ROMANA PALACIOS	SIN DOCUMENTO
JENY MORENO HINESTROZA	C.C. No. 35'602.445
LUIS EDUARDO DORDESILLAS	C.C. No. 11'615.402
FLORA ROSA CAICEDO	C.C. No. 26'263.444
DELIS PALACIOS HERRÓN	C.C. No. 35'604.962
ELMER PEREA CHALÁ	MENOR DE EDAD
LUCY ROSARIO ASPRILLA	SIN DOCUMENTO
FEDERICO PALOMEQUE	SIN DOCUMENTO
FROILÁN MENA PALACIOS	MENOR DE EDAD
MAYERLY PEREA	SIN DOCUMENTO
YESENIA RIVAS PALACIOS	MENOR DE EDAD
YASSI PALACIOS	MENOR DE EDAD
EVER MURILLO RIVAS	T.I. No. 140819-1644
GUILHERMINA IBARGUEN PALACIOS	SIN DOCUMENTO
MARIA ROSA PALACIOS MOSQUERA	C.C. No. 26.263.575
YOLIMA BEJARANO CALVO	SIN DOCUMENTO
FREDYS MARTÍNEZ MORENO	SIN DOCUMENTO

Para constancia se firma en Quibdó, a los 15 días del mes de mayo del 2002..." (fl. 138).

4. Y que para mayor abundamiento se itera con la Copia simple del acta médica de egreso de DELIS PALACIOS HERRÓN al Hospital Universitario San Vicente de Paúl en Medellín (Ant.), que por lo demás, no deja duda de que su trauma no fue solamente físico sino psicológico y psiquiátrico de conformidad con:

"...Diagnóstico de Egreso: Herida complicada mano

Diagnóstico Relacionado: Herida Pierna

Condiciones Generales a la salida y plan de manejo: Paciente se encuentra en mejor estado, con estabilización ósea, presenta actualmente dolor de difícil manejo, que requirió ir a clínica del dolor con pobre resultado.

Continuara con revisiones por consulta externa para determinar heridas de injerto que aún están sin sanar.

Evaluación ambulatoria por Psiquiatría". (fl. 139), la Copia simple de la Orden de Remisión de paciente de DELIS PALACIOS HERRÓN del Hospital Atrato Medio Antioqueño:

"...Paciente que presenta herida con avulsión de tejidos blandos en antebrazo y mano derecha, ocasionada por esquirlas y onda explosiva de cilindro bomba..." (fl. 140), la Copia simple de la Descripción Operatoria de DELIS PALACIOS HERRÓN en el Hospital Universitario San Vicente de Paúl de Medellín:

"...Se encuentran 3 heridas 1 caña anterior de rodilla derecha de aproximadamente 7 cm de diámetro con borde necrótico no pus; 2 herida en cara anterior de pierna de 1 cm de diámetro limpia, 3 herida en cara lateral de pierna de 0,5 cm de diámetro limpia. Se realiza lavado exhaustivo..." (fl. 195), la Copia simple del Informe Radiológico DELIS PALACIOS HERRÓN del Hospital Universitario San Vicente de Paúl:

"...INDICACIÓN: herida de mano.

Paciente inmovilizado con férula.

Fractura comminuta con pérdida de sustancia ósea que compromete el cuarto metacarpiano con fragmentos óseos desplazados tanto en sentido anterior como posterior, con diastasis no adecuadamente evaluado por superposición del yeso.

Fractura comminuta comprometiendo el quinto metacarpiano con fragmentos óseos desplazados en sentido anterior, con aparente extensión intra articular.

Material de sutura observándose el tornillo distal del material quirúrgico del quinto metacarpiano proximal al fragmento mayor distal.

Cuerpo extraño denso super puesto al tercer metacarpiano.

La articulación radio carpiana esta conservada.

Clips metálicos en el tercio distal del antebrazo y supuestos al cuarto metacarpiano..." (fl. 216), la Copia simple evolución diaria de DELIS PALACIOS HERRÓN del Hospital Universitario San Vicente de Paúl:

18.02.04 Psicología

Refiere estar preocupada por una serie de dificultades cotidianas actuales: situación económica, esposo sin trabajo, en parte por la situación de orden público en el Ejecc. escolaridad de la hija quien está al cuidado del esposo, en casa de los padres de Delis precaria situación económica de familiares donde se encuentra hospedada en Medellín, imposibilidad funcional de su mano derecha.

Delis es una mujer con una actitud prospectiva y un discurso inteligente, pero sus angustias vitales son obvias.

26.02.04 Psicología

Estado de ánimo con altibajos, síntomas somáticos inconsistentes, con introspección que atribuye relación con sentimientos de tristeza:

Plan de vida interrumpido.

Incertidumbre acerca de posible finalización de entrega de recursos para rehabilitación por parte del estado.

Vida conyugal y familiar distante, a causa de la obligada permanencia en Medellín..." (fl. 237), Calificación de invalidez Junta Regional de Antioquia:

"...Nombre: DELIS PALACIOS HERRÓN

Identificación: Cédula No: 35604962 Fecha Nacimiento: 10/03/1977

DIAGNOSTICO MOTIVO DE CALIFICACIÓN

TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO

FRACTURAS MÚLTIPLES DE LOS DEDOS DE LA MANO

7. PORCENTAJE DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL

Calificación: %

136
126
137

Deficiencia: 14,00 Estado PCL: Incapacidad Permanente Parcial
Discapacidad: 1,70 Fecha Estructuración PCL: 00/00/000
Minusvalía: 5,75 Requiere Ayuda de Terceros: No
% Total: 22,17 Manual: Decreto 917 de 1999

ANÁLISIS DEL CASO Y CALIFICACIÓN:

Nos encontramos frente a un paciente que presenta trauma severo en atentado por explosivo con compromiso sobre la mano con secuelas permanentes tipo dolor neurótico y funcionales conforme al concepto del fisiatra tratante, lesión en antebrazo derecho sin secuelas funcionales, trauma en rodilla sin secuelas funcionales y trauma acústico que no documenta secuelas, que durante el manejo del evento y sus secuelas requirió manejo médico quirúrgico múltiple para reconstrucción de las fracturas y lesiones de mano derecha, antebrazo, trauma acústico y miembro inferior. Considera esta sala de decisión que el evento del pasado 2 de mayo de 2002 deja restricción severa de las funciones de pinza y agarre de la mano izquierda y secuelas postraumática. Así las cosas se califican:

Deficiencias:

Pérdida de la fuerza y funcionales por lesión múltiples ligamentosa y fracturas de los dedos, se asimila, capítulo 2, tabla 2.1 y 2.9, con el 10.0%.

Dominancia 2.0%.

Estrés postraumático, capítulo 12, tabla 12.4.7., clase 1, grupo I con el 10.0%... (fls. 1618-1621).

5. Ahora bien y respecto de la Copia simple de la atención de urgencias prestada a YUDELIS LESCANO PALACIOS en el Hospital Universitario San Vicente de Paúl el 9 de diciembre de 2003, se concluye que también fue víctima del ataque criminal en Bojayá el 2 de mayo de 2002:

"...CATÁSTROFE: Ataque terrorista

MOTIVO DE CONSULTA: la niña se asusta con cualquier cosa.

ENFERMEDAD ACTUAL: Refiere al madre que luego del atentado terrorista la niña ha presentado cambios en su comportamiento, se asusta por cualquier cosa, a veces dice que se halla en la iglesia donde ocurrieron los hechos, sueña con niños que murieron en ese atentado, come fuera, tiene múltiples dolores, está distraída en la escuela" (fls. 238-244); percepción que se corresponde con la copia simple de un certificado del Alcalde Municipal de Bojayá, expedida el 3 de diciembre de 2003 en el que se destaca:

"...Que, la niña YUDELIS LESCANO P. fue víctima del artefacto explosivo, hecho que ocurrió el 2 de mayo en la iglesia San Pablo de Bellavista..." (fl. 245); conducta que, de alguna razón, los apoderados de las entidades accionadas no creen que haya porqué deducir consecuencias jurídicas de la prueba obrante como Informe Técnico Médico legal de lesiones no fatales del Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses - Dirección Regional Noroccidente - Seccional Antioquia - Sede Medellín, radicación interna: 2012C-03011517013 del 14 de septiembre de 2012, que dan cuenta de daños en el cuerpo y la salud de YUDELIS LEZCANO PALACIOS, en hechos sucedidos el 2 de mayo de 2002 en la población de Bellavista (Bojayá):

"NOMBRE PACIENTE: YUDELIS LEZCANO PALACIOS

EDAD: 35 AÑOS

IDENTIFICACIÓN: Cédula de Ciudadanía 35604962 - Quibdó - Chocó

ANAMNESIS: Refiere que sobrevivió al atentado de Bojayá el 2 de mayo de 2002 a

las 10:30 horas. Según historia clínica número 35604962 del Hospital Universitario San Vicente de Paul, la nombre del paciente la cual afirma en sus partes pertinentes que presentó avulsión de los tejidos blandos del antebrazo derecho y mano derecha con pérdida de tendones del dorso de la mano y en rodilla del mismo lado.

PRESENTA: Al examen físico se encuentra paciente consciente, orientado en tiempo, persona y espacio, deambulando por sus propios medios, con limitación en la flexión de los dedos tercero, cuarto y quinto y en la flexión de la muñeca derecha, cicatrices ostensibles en dorso de la mano derecha y en tercio medio de antebrazo derecho de 5 por 11 centímetros, cicatriz deprimida en rodilla derecha.

CONCLUSIÓN: MECANISMO CAUSAL: explosivos. Incapacidad médico legal: DEFINITIVA. Noventa (90) DÍAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente, por lo ostensible de las cicatrices descritas; perturbación funcional de miembro superior derecho, de carácter permanente, por la limitación en los movimientos de la mano y dedos de la mano derecha; perturbación funcional de órgano del agarre por la limitación en la flexión de los dedos de la mano derecha, de carácter permanente" (fl. 1605), ni del Informe Técnico Médico legal de lesiones no fatales del Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses - Dirección Regional Noroccidente - Seccional Antioquia - Sede Medellín, radicación interna: 2012C-03011517014 del 14 de septiembre de 2012:

"NOMBRE PACIENTE: YUDELIS LEZGANO PALACIOS

EDAD: 17 AÑOS

IDENTIFICACIÓN: Tarjeta de Identidad 95042901157 - Quibdó - Chocó

ANAMNESIS: Se le pone de presente a la madre de la adolescente evaluada el consentimiento informado y sus alcances, el cual lee, entiende y acepta, firmándolo como constancia de ello. Se toma luego la huella digital del índice derecho de la adolescente evaluada, la cual se coloca al lado de su firma en el consentimiento informado, este documento se archiva.

Refiere la evaluada "Hace 10 años, creo que en mes de Mayo, ocurrió la masacre de Bojayá, mi mamá, papá y yo sobrevivimos, a mí solo se me reventaron los oídos".

Aporta copia de atenciones que guardan relación con los hechos, la cuales consignan: "02/2002. La niña se asusta con cualquier cosa. Estrés postraumático en estudio.

09/12/03. Hiponcusis. Estrés postraumático. Cita otorrinolaringología, psiquiatría. Otorrino, Buena evolución de trauma óptico, pendiente audiometría.

11/12/03. Audiometría normal. Buena evolución del trauma óptico.

27/01/04. Síndrome de estrés postraumático con síntomas somáticos y depresivos ansiosos.

24/01/12. Ruptura traumática de membrana timpánica bilateral. Antecedentes de estrés postraumático, bajo rendimiento académico, riesgo social, episodios sincopales a repetición en estudio.

PRESENTA: Ingresa la adolescente evaluada deambulando por sus propios medios, consciente, orientada, en compañía de su madre la Señora Delis Palacios Herrón.

Niega disminución de la audición, no se observan cicatrices productos de este evento.

CONCLUSIÓN: MECANISMO CAUSAL: explosivos. Incapacidad médico legal: DEFINITIVA. Treinta (30) Días. Dictaminada por el trauma acústico.

SECUELAS MEDICO LEGALES: Perturbación funcional de órgano de la audición la cual fue de carácter transitorio, dictaminada por el trauma acústico ocasionado por explosivos, audiometría realizada en el año 2003 estuvo bajo parámetros normales y actualmente niega alteraciones en la agudeza auditiva.

Para dictaminar secuelas psiquiátricas debe ser valorada por psiquiatría forense, lo

137
W

127
137

cual se sugiere por diagnóstico de estrés postraumático y episodios sincopales a repetición.

Se entrega el informe a la madre de la adolescente evaluada" (fl. 1606-1607), seguido del Calificación de invalidez de la Junta Regional de Antioquia del 21 de septiembre de 2012:

"...Nombre: YUDELYS LESCANO PALACIOS

Identificación: Tarjeta No: 95042901157.- Fecha Nacimiento: 29/04/1995

DIAGNOSTICO MOTIVO DE CALIFICACIÓN

TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMATICO

7. PORCENTAJE DE LA PÉRDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL

Calificación: %

Deficiencia: 10,00

Discapacidad: 1,4

Minusvalía: 6,50

% Total: 17,90

Estado: PCL: Incapacidad Permanente Parcial

Fecha Estructuración PCL: 09/12/2003

Requiere Ayuda de Terceros: No

Manual: Decreto 917 de 1999

8. CALIFICACION DEL ORIGEN

Enfermedad: Común" (fls. 1610-1613).

6. En tal sentido para proponer la reducción de las condenas patrimoniales, los apoderados de las entidades accionadas insinúan que la Sala deba abstenerse de inferir nada acerca del Informe Técnico Médico legal de lesiones no fatales del Instituto Nacional de medicina Legal y Ciencias Forenses - Dirección Regional Noroccidente - Seccional Antioquia - Sede Medellín, radicación interna: 2012C-03011516995 del 14 de septiembre de 2012, que dan cuenta de daños en el cuerpo y la salud de DEINER URRUTIA MOSQUERA, en hechos sucedidos el 2 de mayo de 2002 en la población de Bellavista (Bojayá):

"NOMBRE PACIENTE: DEINER URRUTIA MOSQUERA

EDAD: 30 Años

IDENTIFICACIÓN: Cédula de Ciudadanía 11814748 - Quibdó - Chocó

ANAMNESIS: Se le pone de presente al usuario el consentimiento informado, el cual lee, dice entender, y aceptar, y como constancia de ello, lo firma, estampando seguidamente la huella digital de su índice derecho al lado de su firma. Este documento archiva. Refiere que "me lesionaron unas esquirlas en Bojayá el 2 de mayo del 2002".

PRESENTA: cicatriz irregular en la cara anterior derecho del cuello de 3 x 2 cm, en la cara postero-lateral derecha del cuello de 2 x 2 cm, cicatriz de 5 x 2 en la cara interna del codo distal del brazo izquierdo de 4 x 2 cm y en la cara interna del codo izquierdo de 3 x 1 cm, cicatriz en la cara interna del talón izquierdo de 6 x 0.3 cm, cicatriz en la cara anterior del tercio medio de la pierna derecha de 10 x 3 cm, cicatriz de 5 x 1 cm en la cara posterior de tercio proximal del muslo derecho, cicatriz en el dorso de la mano derecha de 1.5 cm de diámetro, todas estas cicatrices son hipercrónicas, parcialmente retraídas, notorias y ostensibles.

Presenta adicionalmente paresia del primer y segundo dedo de la mano izquierda que le impide realizar movimiento de oposición con dichos dedos. Trae copia de historia clínica del Hospital San Francisco de Asís de Quibdó donde se anota que sufrió lesiones por esquirlas de artefacto explosivo con heridas múltiples, lesión de nervio mediano izquierdo, depresión postraumática.

CONCLUSIÓN: MECANISMO CAUSAL: Explosivos.

INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL: DEFINITIVA. SESENTA Y CINCO (65) DÍAS,

SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, Perturbación funcional del miembro superior izquierdo, de carácter permanente, perturbación funcional del órgano de la presión de carácter permanente, perturbación funcional del órgano del sistema nervioso periférico de carácter permanente; Perturbación psiquiátrica, de carácter transitoria". (fl. 1608-1609) y Calificación de invalidez Junta Regional de Antioquia del 25 de septiembre de 2012:

Nombre: DEYNER URRUTÍA MOSQUERA

Identificación: Cédula No: 11814748 - Fecha Nacimiento: 07/08/1982

DIAGNOSTICO MOTIVO DE CALIFICACIÓN

OTROS TRAUMATISMOS ESPECIFICADOS QUE AFECTAN MÚLTIPLES REGIONES DEL CUERPO

VALORACIÓN INTERDISCIPLINARIA EN LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ:

Paciente que en el año 2002 en la toma de Bojayá Bellavista le cayeron unas esquirlas en la Iglesia lesionándole tendones y músculos, limitándole la movilidad de los dedos del 1 al 3 de la mano izquierda (diestro)

Al examen físico: buenas condiciones generales, consciente y orientado (a).

Con cicatrices en cuello, pierna derecha, ingle derecha, tobillo izquierdo y cráneo

Sin movilidad de las IFD de los dedos pulgar, índice y medio de la mano izquierda (sin embargo se observa que realiza los movimientos al desvestirse y vestirse), dolor en el antebrazo?" (fls. 1614-1617).

7. Con la copia simple del Comunicado a la opinión pública expedido por la Diócesis de Quibdó el 3 de mayo de 2002 se descubre prontamente la irracionalidad del ataque terrorista:

"...Nos preocupa que las Instituciones del Estado a quienes se les informe oportunamente la inminencia de los combates y el riesgo en que se encontraba la población civil, no hicieron nada para evitar esta tragedia.

Urgimos a que el Estado Colombiano asuma la atención inmediata de las víctimas y coordine acciones para que los organismos de socorro puedan asistir a los heridos y prestar la ayuda humanitaria" (fls. 387-388), realidad que se hizo palpable con la Copia simple de la Denuncia Pública de la Diócesis de Quibdó, a través de la cual se informa a la opinión pública nacional e internacional la gravedad de los hechos ocurridos en los Municipios de Bojayá, Chocó (Cuya cabecera Municipal es Bellavista) y Vigía del Fuerte - Antioquia (fls. 395-396).

8. En el mismo propósito se aprecia la Copia simple del Oficio No. 4735 del 30 de abril del 2002, suscrito por el Coordinador Grupo de Prevención y Distensión de la Dirección General para los Derechos Humanos:

"...Para su conocimiento y fines pertinentes, comedidamente me permito remitir la comunicación suscrita por el doctor DANIEL MEDINA GONZALEZ Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación ciudadana Director Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, por la cual remite la ALERTA TEMPRANA con relación a amenazas contra la población civil y restricción al pase de alimentos y combustibles por parte de grupos de Autodefensa en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién - Chocó, y Vigía del Fuerte - Antioquia. Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipio de Bellavista, Bojayá - Chocó y Murindó - Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las FARC lo que podría provocar desplazamiento masivo de la población" (fl. 397) que hay que entender correspondido con la Copia simple del Oficio No. 005767 del 24 de

138
PW

64
428
134

abril del 2002, suscrito por el Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana Director SAT:

"...De manera atenta remito a su Despacho la Alerta Temprana de Primer Grado que se emite de acuerdo con información allegada al SAT de la Defensoría del Pueblo, con relación a amenazas contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de Grupos de Autodefensas en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia). Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista (Bojayá), Chocó y Murindó, Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las Farc quienes hacen presencia en dichos municipios, situación que podría provocar desplazamiento masivo.

Lo anterior con el fin de que el marco de su competencia y misión de vigilancia, mantenimiento y restablecimiento del orden público, se adopten las medidas necesarias para la mitigación y alejamiento del riesgo.

Para efectos de una respuesta institucional integral y coordinada, le informo que se ha cursado copia de esta alerta al Comando General de las Fuerzas Militares, Comando de la I División del Ejército, Comando de la IV Brigada del Ejército, Batallón de Infantería Manosalva Flores (Quibdó), Dirección General de Policía Nacional, Comando Departamento de Policía Chocó, Comando Departamento de Policía Antioquia, Gobernación del Chocó, Vicepresidencia de la República y Red de Solidaridad Social". (fl. 398).

9. Por manera pues, la violencia gratuita y el apetito voraz por derramar sangre inocente por parte de los bandoleros de las Farc y Auc, se aprecia desde la Copia simple de la Alerta Temprana No. 040 del 24 de abril del 2002, suscrita por la Defensoría del Pueblo - Sistema de Alertas Tempranas - SAT- Alerta de primer grado "Descripción del Riesgo: incursión reciente aproximadamente 300 efectivos de las AUC a los cascos urbanos de Vigía del Fuerte (Antioquia) y Carmen del Darién (Chocó) quienes han enunciado se avance hacia los municipios de Murindó y Bojayá con el propósito de disputar el control sobre el territorio de las Farc, riesgo sobre la población civil de ocurrencia de masacres, homicidios selectivos, desplazamiento forzado y desabastecimiento de bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, como consecuencia del bloqueo al paso de alimentos y combustibles" (fls. 399-401).

10. Percepción que también se deduce de la Copia simple del Oficio del 23 de abril del 2002, suscrito por el Personero municipal de Bojayá y dirigido al Director de la Red de Solidaridad Social en Quibdó - Chocó:

"...Muy comedidamente, me permito poner en su conocimiento el posible desplazamiento a que está abocado el municipio de Bojayá, más concretamente las poblaciones de la parte norte, dada la presencia de dos grupos armados al margen de la ley, quienes se disputan este territorio.

Lo anterior para que se coordinen las acciones de asistencia entre las entidades que tienen que ver con este asunto, a fin de evitar al máximo un posible desplazamiento" (fls. 412).

11. Abandono estatal que se acentuó por fuera de los titulares de prensa en cuanto demuestra que después de la protocolaria visita presidencial, la situación calamitosa no innitó a los Altos heliótropos del Estado en cuanto se lee en la Copia simple y doble del Oficio No. 12605 del 20 de mayo del

2002, suscrito por el Personero municipal de Bojayá y dirigidos al Fiscal General de la Nación y al Director Seccional del C.T.I. de la Fiscalía General de la Nación en el Chocó:

"...De manera atenta y en calidad de representante de la Comunidad del Municipio de Bojayá y con el objeto de poder solicitar las ayudas estatales y definir la situación jurídica de los Adultos y Menores sepultados en la fosa común, solicitamos respuesta concreta a las siguientes peticiones:

- Realizar los levantamientos respectivos de los 118 cuerpos aproximadamente que se encuentran en la fosa común.

- Informarnos fecha y hora en que podemos acercarnos a esa Entidad para recibir las actas de levantamiento, con el objetivo de obtener los registros civiles de defunción.

- Ejecutar este levantamiento a la mayor brevedad posible..." (fls. 413-414).

12. Y para evitar que se diga que la situación de zozobra sembrada por los salteadores de caminos en campos y ciudades de la región era desconocida por las autoridades centrales, la Sala encuentra la Copia simple del Oficio No. 4020/CO-SAT-282/02, suscrito por el Coordinador Operativo del Sistema de Alerta Temprana de la Defensoría del Pueblo el 25 de abril de 2002:

"De forma atenta, y para el registro correspondiente, remito a usted, copia del formato que reseña la alerta temprana de primer grado emitida con destino al Comando General Fuerzas Militares, Comando I División del Ejército, Comando IV Brigada, Batallón de Infantería Manosalva Flórez (Quibdó), Director General de la Policía Nacional, Comando Departamento de Policía de Antioquia y Chocó, Ministerio del Interior, Vicepresidencia de la República y, Gobernación de Antioquia y Chocó, con relación a amenaza contra la población civil y restricción al paso de alimentos y combustibles por parte de grupos de autodefensas en los cascos urbanos de los municipios de Carmen del Darién (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia). Se informa del avance de dichos grupos hacia los municipios de Bellavista Bojayá, Chocó y Murindó, Antioquia, donde se prevén enfrentamientos con las Farc quienes hacen presencia en dichos municipios, situación que podría provocar desplazamientos masivos" (fl. 466).

13. Con razón, la Corporación encuentra diciente el dantesco escenario con la copia simple de la Resolución Defensoría Humanitaria No. 012 del 25 de mayo de 2002, suscrita por el Defensor del Pueblo:

"De acuerdo con el material acopiado por la Coordinadora de la oficina de Atención al Desplazamiento de la Defensoría del Pueblo, en visita practicada al lugar de los hechos, el 21 de abril de 2002 hacia las 11 a.m. ingresó a los municipio de Vigía del Fuerte y Bojayá un grupo de cerca de 300 combatientes del frente Elder Cárdenas de las Autodefensas Unidas de Colombia, en 6 embarcaciones rápidas con motores de alto cilindraje, provenientes del bajo Atrato y al parecer del golfo de Urabá.

Es necesario precisar que la guerrilla de las Farc (bloque noroccidental), desde el mes de marzo de 2000, tras una incursión contra el puesto de policía de Vigía del Fuerte, permanecía en la zona y controlaba militarmente la cabecera municipal de Vigía del Fuerte y el corregimiento de Bellavista, jurisdicción del municipio de Bojayá. En el momento del ingreso de los hombres de las autodefensas, aún no se presentaba enfrentamiento militar alguno con las Farc, pues los insurgentes se habían retirado de los cascos urbanos y replegado hacia las zonas rurales.

139
429
135

En el trayecto de Turbo a Vigía del Fuerte, todas las embarcaciones que transitan por el río Atrato deben pasar por los retenes de la Armada Nacional, Batallón Fluvial 50, ubicados en el sitio conocido como La Punta, a la salida de Turbo, y en Riosucio. Al parecer, las embarcaciones antes mencionadas no fueron observadas o identificadas por los responsables de los retenes en la zona.

Hacia las 10:00 de la mañana del día 2 de mayo, se escuchó la explosión de un artefacto, al parecer lanzado por las autodefensas a las Farc. Minutos después, hacia las 10:15 a.m., hombres de las Farc lanzaron una pipeta explosiva dirigida a los combatientes de las autodefensas que se encontraban en ese momento detrás de la iglesia. El artefacto impactó en la esquina superior izquierda del techo de la iglesia y estalló.

La onda explosiva y la metralla que contiene la pipeta ocasionaron el destrozo y la muerte de 119 personas que se encontraban en la iglesia. El 40% de los muertos era menor de edad. 114 personas resultaron heridas, 19 de gravedad.

El enfrentamiento prosiguió después del estallido de la pipeta. Según la información recopilada por la Coordinadora de la Oficina de Atención al Desplazado de la Defensoría del Pueblo, aproximadamente 80 personas que se encontraban en la casa cural huyeron hacia la zona rural de Bellavista, por los pantanos que había dejado el desbordamiento del río Atrato días antes. Los sobrevivientes de la iglesia y algunos heridos corrieron a buscar refugio en la casa de las religiosas. El enfrentamiento continuó. Ante la inminencia de un nuevo ataque con explosivos, el grupo que se encontraba albergado en la casa de las Agustinas decidió salir con pañuelos blancos, gritando "población civil, población civil", para huir de las balas y cruzar el río en dirección a Vigía del Fuerte. De esta manera, lograron embarcarse en algunas lanchas que se encontraban en la orilla y remando con las manos llegaron a este Municipio.

Entre el 4 y 5 mayo de 2002, los restos y cadáveres de las 119 víctimas, en avanzado estado de descomposición, fueron trasladados en Bellavista a Vigía del Fuerte y enterrados en una fosa común en el cementerio.

El día 6 de mayo, cerca del medio día, el barco nodriza del Batallón Fluvial de Turbo, al pasar frente a la comunidad de Napipí, fue atacado por hombres de las Farc que se encontraban apostados en el pueblo, en medio de la población civil. La nodriza respondió al hostigamiento abriendo fuego hacia Napipí. La comunidad, en especial las familias que habitan en las casas frente al río, huyeron hacia la parte trasera del pueblo y se refugiaron entre la ciénagas formadas por el desbordamiento del río Atrato. Tres personas resultaron heridas por el impacto de las balas, una de ellas, María Huertas Martínez de 21 años de edad, murió en el centro de salud de Vigía del Fuerte. La nodriza no siguió avanzando y regresó río abajo. La comunidad le reiteró a las Farc su deseo de que se retiraran del Municipio, respetaran la autonomía y la posición no violenta de la comunidad. Empero, las Farc permanecieron allí, al parecer por falta de combustible para abandonar el pueblo.

Cuando la Defensoría del pueblo hizo arribo al lugar, el día 8 de mayo, encontró a los

pobladores atemorizados y hambrientos. Adicionalmente, se supo que 10 personas estaban desaparecidas. Al parecer, huyeron hacia el monte durante el enfrentamiento, pero hasta ese día no habían regresado.

Para la Defensoría del pueblo, la masacre de que fue víctima la población de Bellavista fue el resultado de sucesivas infracciones al Derecho Internacional Humanitario, cometidas de manera particular por las denominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Farc y las llamadas Autodefensas Unidas de Colombia.

Las Farc son responsables de las siguientes infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario:

- De la muerte de 119 personas y de las heridas causadas a 114 personas, como consecuencia del lanzamiento de cilindros de gas al casco urbano de Bellavista. Las víctimas son todas ellas personas civiles que intentaban protegerse del combate que libraba la guerrilla con los grupos de autodefensa. De esta forma, se infringió el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el artículo 13 del Protocolo II Adicional. Los principios de distinción, inmunidad de la población civil y proporcionalidad en el ataque fueron pasados por alto por los hombres de las Farc.

- Del desplazamiento forzado de 4.000 personas.

Por otro lado, la Defensoría del Pueblo encuentra que los miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia también tienen responsabilidad en los hechos ocurridos el 2 de mayo en el templo religioso de Bellavista, en la medida en que no desplegaron ninguna acción en orden a proteger a la población civil del mencionado corregimiento. Por el contrario, los hombres de este grupo armado utilizaron, en cierta forma, bienes de carácter civil y a la población para protegerse de los ataques de las Farc. Con esta conducta se expuso gravemente a la población civil, con los resultados ya conocidos. Los hombres de las Autodefensas Unidas de Colombia provocaron, igualmente, el desplazamiento forzado de los habitantes de esta región del país.

Antecedentes

El 23 de abril de 2002, el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo (SAT), recibió una comunicación de la Defensoría del Pueblo Regional Cúcuta, mediante la cual, se informó que los municipios de Bojayá y Carmen del Darién, en el departamento de Chocó, y Vigía del Fuerte, en Antioquia, ubicados en las riberas del río Atrato (medio y alto), eran objeto de presencia de insurgentes de las Farc desde el año 2001, en particular, en los dos primeros Municipios donde no existe presencia de la Fuerza pública.

El SAT constató que el 20 de abril de 2002, un grupo considerable de miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia ingresó al municipio de Carmen del Darién y después de diversos atropellos contra la población, causaron la muerte de un joven. Este grupo de las Autodefensas incursionó por Nápipi, jurisdicción del municipio de Vigía del Fuerte y Bellavista, municipio de Bojayá. El alcalde municipal señaló que en esa fecha se presentaban enfrentamientos entre las Autodefensas Unidas de Colombia y las Farc, con un saldo aproximado de 30 personas muertas.

La información suministrada fue sometida a verificación entre el 2 y el 24 de abril de 2002, por el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, mediante comunicaciones telefónicas sostenidas con las Personerías de Bojayá y Vigía del

149
PW

U1
136

Fuerte así como con la Diócesis de Quibdó. Todas estas personas confirmaron su temor porque se preveía un enfrentamiento armado inminente entre las Autodefensas Unidas de Colombia, quienes habían arribado en un número aproximado de 300 hombres y las Farc. Esta situación podía poner en grave riesgo a la población civil de esos municipios, por encontrarse en medio del fuego cruzado, además del daño a bienes civiles.

En consecuencia, el 24 de abril de 2002, la Defensoría del Pueblo, a través del SAT, emitió la alerta temprana de primer grado, es decir, de riesgo alto, inminente y urgente, mediante la cual, se hizo la siguiente descripción del peligro en que se encontraba la población civil.

La alerta fue remitida al director del programa Presidencial de Derechos Humanos de la Vicepresidencia de la República, al Gobernador del departamento del Chocó, al Comandante de la IV. Brigada del Ejército, al Comandante del Departamento del Policía de Chocó, al Comandante de la I División del Ejército, al Comandante del Batallón de Infantería Manosalva del Ejército, al Director General Policía Nacional, al Gerente de la Red de Solidaridad Social de la Presidencia de República, al Comandante del Departamento de Policía de Antioquia, al Secretario Privado del Ministerio del Interior y al Comandante General de las Fuerzas Militares.

El 26 de abril de 2002, el Defensor del Pueblo Regional Chocó comunicó al Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo, que el 24 de abril de 2002 se había trasladado a la zona referida en compañía de una comisión de la Diócesis de Quibdó y en el trayecto recorrido, concretamente en Arquía, corregimiento de Tagachi, municipio de Bojayá, fueron retenidos por un falso retén del frete 57 de las Farc. Posteriormente, los hombres los dejaron partir hacia Bellavista. Según la información suministrada por la Defensoría del Pueblo Regional Chocó, en el municipio de Bojayá, situado a 5 horas de Quibdó por vía acuática, margen izquierda del río Atrato y frente al municipio de Vigía del Fuerte, se encontraban apostados el grupo de las Autodefensas Elder Cárdenas.

Durante el recorrido, el Defensor del Pueblo Regional Chocó encontró varios retenes en el municipio de Vigía del Fuerte, desde donde se controlaba la entrada y salida de la población. En ninguno de estos municipios se constató presencia de la Fuerza Pública. Como arriba se indicó, la población civil estaba prácticamente secuestrada por los actores y se presumía que en las horas siguientes habría enfrentamientos armados entre dichos grupos. De la misma manera, la comisión constató el desplazamiento de la población y el bloqueo al paso de alimentos, combustibles y otros insumos por parte de las Farc en su zona de dominio....

DECIDE

Primero: CALIFICAR los hechos materia de esta Resolución, cuya responsabilidad se atribuye a miembros de las Farc y de las Autodefensas Unidas de Colombia, como infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario, materializadas en el homicidio múltiple de 119 personas protegidas; ataques a lugares destinados al culto; hacer padecer de hambre a la población civil; omitir las medidas de precaución; exponer a la población civil a los afectados de las hostilidades y el desplazamiento forzado de personas civiles.

Segundo: CONDENAR los hechos violentos del Derecho internacional humanitario, arriba descritos.

Tercero: Teniendo en cuenta la situación de especial vulnerabilidad de la región del bajo y medio Atrato y la tendencia al escalamiento del conflicto armado en esa zona, LLAMAR la atención sobre la necesidad y la urgencia de que el Estado colombiano y, en particular, el Gobierno Nacional pongan en marcha una estrategia sostenible de protección a la población civil del bajo y medio Atrato. Esta estrategia no puede limitarse a la presencia temporal de la Fuerza Pública en la zona, sino que debe incluir el fortalecimiento de la acción estatal a través de proyectos de inversión que contribuyan al mejoramiento de la calidad de vida de los pobladores de la región y al fortalecimiento de las estrategias organizativas y comunitarias, como las comunidades de paz, la resistencia pacífica y los consejos comunitarios, entre otras.

En ese sentido, la presencia permanente de la Defensoría del Pueblo en el bajo y medio Atrato, en el marco del proyecto de cooperación con el gobierno sueco, pretende contribuir, desde lo local y en concertación con las comunidades y sus autoridades étnicas, a la puesta en marcha de una estrategia integral de prevención y protección.

Cuarto: RECOMENDAR al gobierno Nacional el diseño de una política de prevención de violaciones masivas de derechos humanos y, en especial, de puntos de acción para organizar la respuesta gubernamental, luego de la misión de una alerta temprana pro parte de la Defensoría del Pueblo.

Quinto: SOLICITAR la presencia de la Fuerza Pública en la región, para garantizar el control del orden público, bajo el principio de la defensa y protección de los derechos humanos...." (fl. 468-492).

14. Como este documento no sirvió de acicate para aceptar sus conclusiones para las entidades públicas accionadas, la Sala encuentra con estupor la Copia simple del Oficio del 12 de junio de 2001, suscrito por el Director de Obra Francisco Javier Ramírez para explicar a un funcionario de la Policía Nacional la razones por las cuales no se podía realizar la reconstrucción del Comando o Puesto de Policía en Bojayá, esto es, por ausencia de la fuerza pública en el sector:(fls. 559-560)¹²⁴.
15. Cuán deleznable se tornaba la abstrusa¹²⁵ posición de los apelantes representantes de la Fuerza pública al encontrar la Sala la copia simple de los Oficios No. 290-295 del 5 de abril del 2002, suscrito por el Director Seccional del Departamento Administrativo de Seguridad "DAS" en el Chocó:
"DAS.SCHO.GRINT.2374 como PERMITOME INFORMAR como MUNICIPIO

¹²⁴ "... regresé a Vigía en el bote de ASPROATI y conversé largo con el señor Arturo Blandón, quien manifestó que nadie se le mediría a trabajar este tipo de obra, y que los alcaldes se encontraban avisados de que podría pasarles lo mismo que al de Jiradó, me dijo que el pueblo estaba vigilado por civiles y en verdad alcancé percibirlo durante la estadía. Más sin embargo me di a la tarea de buscar personal y nadie accedió ni siquiera a efectuar la demolición, escasamente y con temor conversaban con uno. Además el residente que llevó desahucio no aceptó quedarse para insistir en convencer al personal para al menos iniciar la demolición. La zona está controlada por la Policía Chocó quien me expresó imposibilidad absoluta para mandar policía a la zona. Así que, en esas condiciones es imposible dar comienzo a los trabajos aunque es lo que más deseo, por ser una zona muy pobre, encuentra desempleados y con mucha necesidad.

Intangible, insondable, recóndito, inaccesible, incomprensible, indescribible, impenetrable.

24/7
RW

199
137

QUIBDÓ *con* INFORMACIONES ALTA FIDELIDAD REPORTAN UN GRAN NUMERO SUBVERSIVOS FARC DIFERENTES SECTORES DEL PAÍS SE DESPLAZAN ESTE DEPARTAMENTO LOS CUALES PLANEAN ATENTADOS TERRORISTAS, DE GRAN MAGNITUD EMPLEANDO HOMBRES BIEN ARMADOS, *con* EQUIPADOS Y ENTRENADOS ZONAS SELVÁTICAS *con* PARA TAL EFECTO CUENTA CON EL DOMINIO TOTAL RÍO ATRATO *con* LA NORMAL CIRCULACIÓN DEL SISTEMA CARRETEABLE VÍAS QUE CONDUCEN MEDELLÍN Y PEREIRA EN CASO INCURSIÓN ARMADA Y POSTERIOR HUIDA *con* SEGÚN FUENTES DE DOS MIL HOMBRES MUNICIPIOS BOJAYÁ *con* MEDIO ATRATO *con* VIGÍA DEL FUERTE LÍMITES CON ANTIOQUIA *punto* VÁQUEZ IDARRAGA SECDAS CHOCÓ". (fls. 702-707).

16. Estupor judicial que se torna más gratuito si la Sala encuentra que los apelantes representantes del Ministerio de Defensa constataron la existencia de la Copia simple del Oficio No. 172 DAS.SCHO.GRINT del 22 de abril de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó:

"...BOJAYÁ.
En este municipio al igual que Vigía del Fuerte (ant), grupos autodefensas penetraron en zona urbana vía terrestre y fluvial portando armamento pesado entre los que se destaca roques, morteros y ametralladoras, por lo que se prevé una fuerte disputa territorial ya que es de vital importancia para el cultivo de drogas por la extensión de las selvas y la facilidad para transportarla a través del río Atrato hasta el mar caribe para el exterior, se presume que grandes cabecillas de las Farc se encuentren oculto en esta zona lo que está por venir un desplazamiento masivo de población civil ante posibles enfrentamientos..." (fls. 708-713).

17. Conducta procesal de los apelantes que no tuvieron en cuenta para impugnar la decisión de primera instancia, no obstante otear la Copia simple de los Oficios No. 177, 178 y 180 DAS. SCHO.GRINT del 24 de abril del 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó:

"...El Alcalde del Municipio del Carmen del Darién Doctor FIDELIO BLANDÓN SOTO, denunció el asesinato de cinco (5) personas, las cuales no pudieron ser identificadas, por parte de delinquentes de las Autodefensas que delinquen en esta zona, estos hechos ocurrieron en el Corregimiento de PEDEGUITA jurisdicción del municipio de Riosucio Chocó, posteriormente este grupo delincuencial se desplazó por vía fluvial sobre el Río Atrato en 11 embarcaciones con motor fuera de borda de 75 HP, quienes al parecer pretenden incursionar de los Municipios de Vigía del Fuerte Antioquia y Bellavista Chocó, con el objetivo de reconquistar dicho territorio dominado por el grupo guerrillero del bloque José María Córdoba - Frentes 57 y 5 de las Farc-ep.

Por otro lado se cree que al parecer se vienen presentando enfrentamientos en la Región del Río Murry información que no se ha podido confirmar o desvirtuar por la situación de orden público que se vive en esa zona del Departamento y difícil comunicación con el mismo. Al igual se conoció que estos delinquentes vienen ejerciendo el control en el aeropuerto de Vigía del Fuerte, debido a que en la Región del Medio Atrato, no existe presencia de la Fuerza Pública.

Así mismo se prevé:

Ajusticiamiento a presuntos colaboradores de las Farc.

Desplazamiento de la población civil hacia el Municipio de Quibdó..." (fl. 714-719).

18. Mácula de ludibrio y ósculo, de contumacia y desprecio con la realidad procesal y probatoria labrada en esta causa que los apoderados de las entidades públicas no han dudado en descubrir como profesionales del Derecho, si se otea la Copia simple del Oficio No. 186 DAS.SCHO.GRINT del 26 de abril de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó:

"...BOJAYÁ

Continúa la presencia de miembros de las AUC, al mando de Alias el Alemán, en el casco urbano de esta localidad, los cuales pretenden reconquistar el Medio Atrato, se prevé enfrentamientos armados entre estos delincuentes y frente 57 de las Farc, en la región de Murry, donde al parecer existe un laboratorio de procesamiento de coca, perteneciente a los subversivos, igualmente desplazamientos por parte de la población civil hacia el Municipio de Quibdó..." (fl. 720-726).

19. Conducta por lo demás, que deja estupefacta a la Sala para no entender la ajenidad proclamada por los apoderados de las entidades públicas accionadas¹²⁶ si en el cartabón haya incrustada la Copia simple del Oficio No. 189 DAS.SCHO.GRINT del 29 de abril de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó:

"...BOJAYÁ

Hasta la fecha no han podido llegar las ayudas humanitarias a los damnificados de la ola invernal, por la presencia del grupo subversivo Farc y las Autodefensas, se prevé enfrentamiento armado entre estos dos grupos..." (fl. 727-726).

20. Cuestión que no era ajena al Estado colombiano si se verifica la Copia simple del Oficio No. 083 DAS.SCHO.GRINT del 4 de marzo de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó, y que no fue tachado por los apoderados de las entidades públicas, pero que tampoco les sirvió de prudente respeto por la realidad probatoria para seguir proclamando la inexistente exoneración con base en el hecho exclusivo de un tercero:

"...BOJAYÁ

Continúan haciendo presencia el grupo subversivo de la cuadrilla 57 de las Farc quienes vienen utilizando la pista del aeropuerto del municipio de Vigma del Fuerte Antioquia los cuales vienen transportando víveres y comercialización de la

¹²⁶ Los cargos formulados merodean en torno a la FALLA DEL SERVICIO, por omisión en el deber de protección y seguridad de la población, RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO, por omisión en el cumplimiento de deberes y obligaciones convencionales y constitucionales del Estado frente a población y RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO, por omisión de cumplimiento de sus deberes correlativos a su Posición de garante.

142
132

pasta de coca, este grupo igualmente viene reteniendo personas oriundas de esta región las anteriores actividades son con el fin de fortalecerse para realizar incursión armada al Municipio de Quibdó, asimismo tienen camino de herradura el cual comunican con el Municipio de Urrao Antioquia quienes por esta ruta ingresan y sacan gran cantidad de armamento, munición, pasta de coca, personas secuestradas y pipetas de Gas, este grupo delincuencia cuenta aproximadamente con 2000 delinquentes....." (fl. 733-739).

21. Con lo que no tienen respeto a su derecho de impugnar lógico-racionalmente por parte de los profesionales del derecho que representaron los intereses de la Nación, es la aparente desatención de la Copia simple del Oficio No. 233 del 14 de marzo del 2002, suscrito por el Director Seccional del Departamento Administrativo de Seguridad "DAS" en el Chocó:
- "DAS.SCHO.GRINT.2374 conia PERMITOME INFORMAR conia MUNICIPIO QUIBDÓ conia BLOQUE NOROCCIDENTAL "JOSÉ MARÍA CÓRDOBA" DE LAS FARC conia CAMPAMENTO PRINCIPAL CABECERA RÍO MURRY - JURISDICCIÓN MUNICIPIO DE VIGÍA DEL FUERTE - ANTIOQUIA conia PERÍMETRO URBANO ESE MUNICIPIO EXISTE PISTA ATERRIZAJE conia CONTROLADA ESE MISMO GRUPO conia UTILIZADA TRANSPORTE DE COCAÍNA HACIA DEPARTAMENTO ANTIOQUIA conia AL PARECER MIEMBROS PERTENECIENTES SECRETARIADO FARC SE ENCUENTRAN REFUGIADOS ESA REGIÓN conia PROYECCIÓN ADELANTAR ACCIONES MILITARES conia FIN OBTENER CONTROL TOTAL RÍO ATRATO conia INCURSIONAR CAPITAL QUIBDÓ conia MUNICIPIO RIOSUCIO - CHOCÓ conia REGIÓN MEDIO ATRATO conia NO EXISTE PRESENCIA FUERZA PÚBLICA conia GOBERNADOR DEPARTAMENTO CHOCÓ DR. WILLIAM HAÑABY, CÓRDOBA conia SOLICITÓ COMO PRIMERA AUTORIDAD conia PATRULLAJES PERMANENTES RÍO ATRATO POR PARTE FUERZA NAVAL DEL ATRÁNTICO - SEDE TURBO - ANTIOQUIA punto VÁSQUEZ IDARRAGA SECODAS CHOCÓ". (fls. 740-741).*
22. Que en su afán de desconocer la realidad probatoria, los impugnantes hayan de pretender que no existe la Copia simple Oficio No. 056 DAS.SCHO.GRINT del 12 de febrero de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó:
- "...BOJAYÁ*
Miembros pertenecientes a la "cuadrilla 157 de las Farc, se encuentran haciendo presencia y delinquiendo en casco urbano de esta localidad, los cuales cultivan y procesan la hoja de coca, utilizando la pista del aeropuerto del municipio de Vigía del Fuerte (Ajit.), para el transporte del alcaloide..." (fl. 748-752).
23. Así que al proclamar la ajenidad de su responsabilidad, los apoderados del Ministerio de Defensa Nacional y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República estiman que la Sala no puede deducir consecuencias de lo plasmado en la Copia simple del Oficio No. 055 DAS.SCHO.GRINT del 11 de febrero de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del

Departamento del Chocó:

"...BOJAYÁ

Miembros pertenecientes a la cuadrilla 57 de las Farc, se encuentran haciendo presencia y delinquiendo en casco urbano de esta localidad, los cuales cultivan y procesan la hoja de coca, utilizando la pista del aeropuerto del municipio de Vigía del Fuerte (Ant.), para el transporte del alcaloide..." (fl. 742-747).

24. Por eso mismo, tampoco creen que se pueda inferir nada de la Copia simple de los Oficios No. 1470 - 1471 del 25 de abril del 2002, suscritos por el Asesor, Área de Gestión y Coordinación del Programa Presidencial para Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Vicepresidencia de la República, y dirigidos a dos Altos oficiales de la Infantería de Marina de la Armada Nacional, regional y nacional, en cuanto allí se dice:

"Reciba un saludo cordial. Por medio de la presente y para su conocimiento y fines pertinentes le comunico la delicada situación que viven los municipios de Carmen del Darién, Vigía del Fuerte, Murindó y Bellavista (Bojayá), pues han sido sometidos a restricción en el paso de alimentos, combustibles y amenazas por parte de grupos de autodefensas. Al mismo tiempo se temen enfrentamientos entre dichos grupos y guerrillas de la Farc que puede traer como consecuencia desplazamientos masivos de población civil."

Otros datos que tenemos recogidos de fuentes confiables, en Apartadó hace unos días, cuentan que el día 20 de abril pasado, se vieron once pangas sobre el río Atrato con miembros de las AUC bajando por el río y que luego desembarcaron y entraron a la población de Curvaradó realizando saqueos en dicha población. El día 21 del mismo mes de Abril, suben río arriba, otras cinco pangas que pasan por el Municipio de Riosucio, Chocó donde están los retenes y controles de las distintas fuerzas.

En el día de hoy hemos recibido la alerta temprana del SAE, la cual anexo con otros datos importantes,

Por las gestiones que usted y su despacho puedan realizar, le ruego nos informe.

Mil gracias por la atención a la presente y seguimos en comunicación..." (fls. 760-763).

25. Por estas razones, los profesionales del Derecho que representaron las entidades públicas accionadas se sienten autorizados para proclamar su ajenidad porque ninguna consecuencia creen que se puede deducir del Oficio No. INT/602/02 del 22 de abril de 2002, enviado por el Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado para los Derechos Humanos al Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia:

"El objeto de la presente es expresar la preocupación de esta Oficina frente a la incursión de grupos paramilitares en la región del medio Atrato, en particular en las localidades de Bocas de Curvaradó (municipio de Carmen del Darién), de Vigía del Fuerte y de Bellavista, y sus posibles consecuencias para las poblaciones allí asentadas. Asimismo, la Oficina quiere transmitir información sobre la entrada de otro grupo de las AUC en el municipio de Bagadó, en el alto Andágueda chocó"

Según información transmitida a la Oficina, el 20 de abril un grupo numeroso de paramilitares, pertenecientes al frente "Elmer Cárdenas" de las

243
PW

133

139

Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (AUCU), hizo irrupción en Bocas del Curvaradó. Al día siguiente, se presentaron en los otros dos municipios. Habrían entrado con 6 pangas en Vigía del Fuerte.

Por otro parte, la Oficina desea manifestar su preocupación frente a la posibilidad de enfrentamientos armados entre las ACCU y las Farc en el Casco urbano del municipio de Murindó, distante a pocas horas de Vigía del Fuerte, donde la guerrilla ha hecho una presencia significativa.

En este sentido, la oficina insta a que se tomen urgentemente las medidas adecuadas y necesarias para proteger a la población civil del accionar de los combatientes irregulares presentes en la región y para prevenir un desplazamiento de las comunidades de estas dos regiones.

Así mismo, insta a las autoridades nacionales a investigar exhaustivamente estos hechos y a adelantar las medidas oportunas para evitar atentados u hostigamientos contra la población civil por parte de los mencionados grupos ilegales.

Igualmente, la Oficina agradece ser informada de las medidas tomadas al respecto..." (fl. 764-765).

26. En tal perspectiva, los impugnantes aspiran a que la Sala no lea ni encuentre nada por decir del Informe sobre los antecedentes previos a los hechos de Bojayá (Bellavista) y Vigía del Fuerte, Chocó - Enero a abril del 2002, elaborado por el Asesor, Área de Gestión y Coordinación del Programa Presidencial para Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Vicepresidencia de la República:

"Antecedentes:

El día 31 de enero del 2002 se realizó un Consejo de seguridad en la ciudad de Quibdó con la participación de quince (15) alcaldes de diferentes Municipios del Departamento.

El Gobernador no participó por estar de viaje, pero dejó al gobernador encargado quien presidió esta reunión.

Es esa reunión los temas más problemáticos fueron:

El bloqueo económico, de alimentos y víveres que vive todo el Atrato y otras vías de comunicación del Chocó. Los retenes de las AUC, de la Guerrilla y de las FF.MM. limitan y restringen el paso de elementos vitales para las comunidades. La navegación por todo el Atrato y viajes comerciales de Riosucio a Quibdó, por ejemplo, que eran normales hace dos años ya no se pueden hacer.

Combates entre AUC y Grupos Guerrilleros. El Comandante del Batallón Manosalva Flórez, Coronel Orlando Pulido sostuvo en esa reunión que en la jurisdicción de su Batallón "no hay grupos de Autodefensas (AUC) ni paramilitares". El Ejército y las FF.MM. locales están empeñadas en el combate contra las Farc y el ERG (Ejército Revolucionario Guevarista) disidencia del ELN que actúa en la carretera entre Medellín y Quibdó.

La posición de la Procuraduría Nacional y de la Defensoría Nacional y Regional del Pueblo en esta reunión fue el tema de la seguridad y la protección para la población

civil. La seguridad para poder hacer inversión en servicios básicos en todos los municipios y brindar protección a la población civil contra los actores armados irregulares presentes en las diferentes regiones del departamento.

El día 6 de marzo del 2002, se tuvo una reunión concertada en la anterior de Quibdó, con el Comando operativo de las FF.M.M., el Secretario de Gobierno del Chocó, representantes de la Defensoría del Pueblo Nacional, procuraduría General de la Nación, Red de Solidaridad Social y varios miembros de Organizaciones no Gubernamentales que tienen trabajo en regiones del norte del Chocó. Existe un acta de esa reunión que fue enviada luego a los asistentes.

- Coronel Pedro Hernández, Comando Operativo FF.MM.
- Capitán Fabiola Millán, oficina DD.HH. Armada Nacional.
- Dr. Jorge Cuicedo, Secretario de Gobierno del Chocó.
- Germán Sánchez, Ministerio del Interior, DD.HH.
- Martha Ligia Villamizar, oficina de Asesores en DD.HH. Procuraduría General de la Nación.
- Claudia Helena Mejía, Red de Solidaridad Social.
- Gloria Patricia Cala, Defensoría del Pueblo.
- Margarita Merino, Centro de Investigaciones y Educación Popular.
- Alfredo José Para, Programa Presidencial para DD.HH. y DIH.

Entre el 4 y el 5 de abril del 2002, las autodefensas (Auc), amenazaron de muerte a los pilotos de la Empresa Hangar 15 que hace vuelos entre Vigía del Fuerte y Medellín ruta que iban a tomar los líderes y representantes de las Comunidades de las Cuencas del Curvaradó y Jiguaniandó que vienen a las reuniones en Bogotá durante la semana del 16 al 19 de abril. Se hace una gestión con la Unidad de DD.HH. de la Fiscalía General de la Nación en Medellín por vía telefónica y lograr viajar a la capital.

La misma Personera del Caribe y los Concejales informaron en esta reunión de la gravedad del bloqueo alimentario en todas esas regiones, incluso en la parte del medio Atrato, donde están los Municipios de Bojayá (Bellavista) Chocó y Vigía del Fuerte, Antioquia.

El día 23 de abril del 2002 en las horas de la noche, se realiza una reunión en la sede de la pastoral Social de la diócesis de Apartadó, con varias entidades y organizaciones no gubernamentales que trabajan en la zona del bajo Atrato, donde denuncian que el día 11 de abril suben por el río Atrato varias naves (pangas) de las Autodefensas y pocos minutos suben el buque nodriza de la ARC y varias lanchas rápidas (pirañas, cerca de Riosucio y este hecho es reportado por un miembro de Aucur, oficina de Apartadó.

El día 20 de abril, 11 naves (pangas) con miembros de las Autodefensas bajan por el río Atrato y entran a Curvaradó por tierra y saquean al caserio. El Domingo 21, suben por el río Atrato, con dirección a Vigía del Fuerte y Bojayá 5 pangas de las Auc, pasan por Riosucio donde están los retenes de las ITMM.

Este bloqueo de alimentos, de medicinas y libre entrada y salida de personas de las comunidades, especialmente líderes, es ejercido no solamente por las Autodefensas,

1440

147
434
140

sino también por las Farc, se denuncia también que un bloque muy grande de Autodefensas llega a la región de Vigía del Fuerte y es el mismo que llegó al Salquí y la cuenca del Cacarica a finales del año 2001. En ese momento se tenían combates entre este grupo y el Frente de las Farc que desea recuperar territorialmente esa región.

El jueves 25 de abril se entrevista con un asesor del Programa la Persona de Curvaradó y amplía la información sobre el saqueo del 20 de abril. Las AUC mataron a dos personas y hay 5 desaparecidos. Se llevan toda la comida de las casas de la población. La buscan a ella en su casa, al no encontrarla saquean y destruyen la vivienda.

Conclusiones:

La situación de bloqueo económico, alimentario y las restricciones para la libre circulación de personas y entidades humanitarias ya era conocido de hace tiempo por los Comandos, de las FF.MM. en las diferentes regiones y especialmente a lo largo del río Atrato, principal arteria de comunicación en buena parte del Chocó.

Los miembros del Comando General de las FF.MM y de la Armada Nacional que participaron en la reunión del 17 de abril del 2002 en la sede del Archivo General de la Nación, quedaron suficientemente enterados de la problemática del bajo y medio Atrato, de los retenes de los diferentes actores ilegales y de la movilización de estos mismos grupos que luego se enfrentarían a comienzos del mes de mayo en los límites entre Antioquia y Chocó, con consecuencias fatales para la población civil.

En esta situación de catástrofe me parece que hay responsables directos e indirectos: A) Directos: Los actores armados ilegales que cometieron la masacre en la Iglesia Católica de Bojayá y que no mostraron ningún respeto a la población civil que se había refugiado en el templo. B) Indirectos: Los Comandantes de los batallones locales que tienen que ver con la región: Manosalva Flórez de Quibdó, Voltígeros de Carepa y Fluvial 50 de la Infantería de Marina, ARC quienes no controlaron el paso por el río Atrato tanto de los grupos de Autodefensas (AUC) como de los grupos subversivos (Farc-Ep), que llegaron a los dos Municipios y se enfrentaron con las consecuencias que todos conocemos" (fl. 766-770).

27. Copia de Registros Civiles de Nacimiento de los reclamantes (fls. 103-132, 246, 251-253, 255-268, 269-270, 272, 274, 277, 280-295, 301-320, 1153, 1244-1249, 1267, 1275-1276, 1278, 1471, 1564, 1568, 1571, 1574-1575, 1579, 1583, 1586, 1590, 1594, 1674, 1676).
28. Copia de certificados de defunción (fls. 247, 254, 271, 273, 278-279, 1253-1254, 1269-1272, 1675).
29. Declaraciones extrajuicio (fls. 296-300).
30. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por la Señora MARTHA STELLA ASPRILLA PEÑA, el día 26 de abril del 2006 (fls. 631-633 del Cuaderno No. 2).
31. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por la Señora DELIS PALACIOS HERRÓN, el día 26 de abril del 2006, (fls. 634-636 del Cuaderno No. 2).
32. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor ELVIS

GUZMÁN MARTÍNEZ, el día 26 de abril del 2006 (fls. 637-639 del Cuaderno No. 2).

33. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor YEMINTON CAICEDO PALACIOS, el día 26 de abril del 2006 (fls. 640-642 del Cuaderno No. 2).
34. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor MANUEL CRIRIACO LESCOÑO CORREA, el día 26 de abril del 2006 (fls. 644-646 del Cuaderno No. 2).
35. Diligencia judicial de recepción de testimonios del Juzgado Promiscuo Municipal de Tadó, Chocó (fls. 860-862 del Cuaderno No. 2) de María Araminta Moreno Agualimpia y Nelson Isacio Murillo Hinestroza, en el mismo sentido de los anteriormente enunciados.
36. Ahora bien, y como desmentido probatorio y procesal de la alegación exonerante; precisamente para evitar cualquier dubitación que pudiera atisbar una duda procesal acerca de la previsibilidad institucional de que ocurrieran los graves hechos en los Municipios de Bojayá, Chocó (Cuya cabecera Municipal es Bellavista) y Vigía del Fuerte - Antioquia, y que tales conductas sobrevendrían con la violencia gratuita y el apetito voraz por derramar sangre inocente características en los bandoleros de las Farc y Auc, se aprecian las siguientes piezas probatorias que desnudan el abandono estatal que se acentuó por fuera de los titulares de prensa en cuanto demuestran que antes, durante y después de la protocolaria visita presidencial del 7 de mayo de 2002, la situación calamitosa no inmutó a los Altos heliotropos del Estado, que volvieron prontamente a sus mullidos habitáculos bogotanos a comentar en tertuliaderos palaciegos la situación de zozobra sembrada por los saltadores de caminos en campos y ciudades de la región:
 - I. Copia del Oficio No. 400 SIPOL COMAN DECHO del 18 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía Chocó al Director Operativo de la Policía Nacional (fl. 865).

Se afirma que no se cuenta con los recursos humanos y logísticos apropiados para hacer presencia en esa jurisdicción ante la existencia de un número considerable de bandoleros del Bloque Noroccidental de las Farc, por lo que se requiere la coordinación de las Fuerzas Militares.
 - II. Copia respuesta al Oficio No. 1321, suscrito por el Comandante de Policía Chocó, y remitida al Ministro del Interior (fl. 866).

Se enuncia la remisión del oficio No. 0002 del 22 de marzo del 2002, a través del cual el señor Gobernador del Departamento del Chocó, solicitó el concurso del Gobierno Central para solucionar la gravísima situación de violencia que se presentaba en el Departamento, de igual manera se manifiesta que esta situación solo puede ser solucionada por el Alto Gobierno.
 - III. Copia Oficio No. 4301 SIPOL COMAN DECHO del 29 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía Chocó al Director Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana (fl. 867).

En el mismo se manifiesta que la solución al conflicto que se presenta en Bojayá - Chocó, requiere el concurso de las autoridades del orden nacional.

135
138
141

IV. Copia respuesta oficio No: 002606 del 29 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía, Chocó, al Director Operativo de la Policía Nacional (fl. 868).

Se señaló con respecto a la atención de la Alerta Temprana No. 040, que la magnitud del conflicto que se vive en la zona, requiere el concurso de las autoridades del orden nacional.

El dantesco escenario discernido como probable por la propia inteligencia militar y policial, sin embargo, no sirvió de acicate para aceptar sus conclusiones para los propios apoderados de las entidades públicas accionadas, conducta que lleva a la Sala, con estupor por lo gratuito de las alegaciones, y lo deleznable de su actitud, que se torna en temeraria y abusiva posición de los apelantes representantes de la Fuerza pública al impugnar la decisión de primera instancia; no obstante ser, ésta documental propia, sin más, mácula de ludibrio y ósculo de contumacia y desprecio con la realidad procesal y probatoria labrada en esta causa, con lo que se verifica que no tienen respeto a su derecho de impugnar lógico-racionalmente sino en su propósito gratuito y abstracto, en su afán de desconocer la realidad probatoria, que los impugnantes hayan de pretender que no existe.

Previo a resolver se tiene.

Los cargos formulados merodean en torno a la FALLA DEL SERVICIO, - por omisión en el deber de protección y seguridad de la población, - De seguridad del Estado por Lesiones, Muerte, Desaparición y Desplazamiento de la población civil por atentado terrorista, - Deber de acompañamiento a las víctimas del conflicto, RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO, - por omisión en el cumplimiento de deberes y obligaciones convencionales y constitucionales del Estado frente a su población, - por Rompimiento de las cargas públicas que normalmente debía soportar la sociedad civil y - por omisión de cumplimiento de sus deberes correlativos a su Posición de garante.

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

El conflicto armado interno¹²⁷, que nuestra martirizada patria viene sufriendo desde hace décadas, hace exigible al Estado un deber positivo de protección especial respecto a los ciudadanos o población civil.

¹²⁷ Reconocido así en el precedente jurisprudencial constitucional: Sentencias C-802 de 2002; C-172 de 2004; C-291 de 2007; T-444 de 2008; T-496 de 2008; T-922 de 2008.

i) En razón de la multiplicidad de derechos constitucionales afectados por el desplazamiento de personas¹²⁸, las desapariciones forzadas y el conflicto armado¹²⁹, 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 en 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 destinados 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 Nacional¹³⁰, tiene como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional¹³¹ 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 paz¹³². Lo anterior

¹²⁸ El artículo 1º de la Ley 387 de 1997 establece que es desplazada “toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional, abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertad personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas, con ocasión de cualquiera de las siguientes situaciones: conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores, violencia generalizada, violaciones masivas de los Derechos Humanos, infracciones al Derecho Internacional Humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público.” En los mismos términos, ver el artículo 2º del Decreto 2569 de 2000.

¹²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera: Sentencia de abril 19 de 2012, rad. 21515, M.P. HERNAN 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”.

¹³⁰ Artículo 216 CP.

¹³¹ Finalidad primordial de las Fuerzas Militares, artículo 217 CP.

¹³² Finalidad primordial de la Policía Nacional, artículo 218 CP.

117
136
145

[Handwritten signature]

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 (única manera de cumplir con los deberes de prevención y protección de las amenazas y de las violaciones a los derechos fundamentales y humanos).

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 nacional, en la perspectiva inculcable e inaplazable de brindar la seguridad necesaria para que las comunidades puedan ocupar pacíficamente y sin impedimentos sus territorios, y de tutelar la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades 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 todo el territorio patrio.

Esta zona chocoana, se sabe no solo por la relación de pruebas que la Sala estimó necesario reseñar minuciosamente en precedencia, está siendo agredida por los grupos al margen de la ley que se arrogan 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 degradada, delirante y sanguinaria 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 debe emprender la Fuerza Pública, con gran obviedad, para responder al pedido constitucional general ya relacionado como misión y visión institucional.

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 y el Ministro de Defensa Nacional con las autoridades

municipales¹³³ y departamentales¹³⁴, 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. El desprecio por lo institucional y por la población es algo inherente al actuar de estas bandas criminales; esa irracionalidad de acción es conocida por las autoridades colombianas, de dicho conocimiento no hay duda.

iv) Es un hecho esclarecido en este entuerto que los grupos de fascinerosos que se esconden bajo los ampulosos nombres de Farc y Auc, a propósito de sus planes criminales deseaban tomar el control de amplias zonas de nuestra geografía patria, para ello 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 del territorio de Bojayá, y en ello, no dudaron en dirimir su inmoral apetencia con toda clase de armas convencionales o no, sin importar que su escenario de sangre y dolor vino a ser, precisamente 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 sirve de reclamo judicial, es la actitud de la Fiscalía General de la Nación¹³⁵ que no se animó a colaborar con el trámite judicial, tal y como lo demuestran los oficios que alinó a arrimar al encuadernamiento para eludir su deber de presentar un informe serio e integrado de su devenir frente a la masacre de Bojayá.

¹³³ La Constitución Política al respecto dice:

ARTICULO 315. Son atribuciones del alcalde:

1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.

2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía en el municipio. La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las ordenes que le impartiere el alcalde por conducto del respectivo comandante ...

La Corte Constitucional ha explicado estas funciones entre otras, en las Sentencias T-24/00 y T-510/97.

¹³⁴ El artículo 303 de la Carta reza: "En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del Departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público...".

147
2W

648
#37
14:

vii) Es cierto que la crisis de derechos humanos que padece nuestra martirizada patria¹³⁶ se engeguece con mayor fuerza deshumanizante respecto de las comunidades indígenas y afrodescendientes, sean que estén o no localizadas en los campos¹³⁷, 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, secuestros 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 terror y tierra arrasada como despreciables fuerzas de ocupación, pretenden ejercer el control territorial a cualquier precio, sin parar mientes en violaciones y abusos con el fin de favorecer sus proclives y deleznable 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, del Derecho de Gentes 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.* (pues) *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

¹³⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección "C". Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia de 31 de agosto de 2011. Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08938-01 (19195). Actor: Felisa Fernández de Escobar. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa - Sentencia-

NOTA DE RELATORÍA:

- Sobre el reconocimiento del conflicto armado interno en Colombia, consultar Corte Constitucional sentencias C-802 de 2002; C-172 de 2004; C-291 de 2007; T-444 de 2008; T-496 de 2008; T-922ª de 2008.
- En relación con la aplicación del artículo 3 Común de los Convenios de Ginebra, ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, caso "La Tablada" - Informe No. 55/97. Caso No. 11.137 - Juan Carlos Abella vs. Argentina, 18 de noviembre de 1997.
- Sobre el deber positivo de protección por parte del Estado, dentro del conflicto armado interno, aplicación del principio de humanidad y respecto a la dignidad ver Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Fatmir Limaj y otros, sentencia del 30 de noviembre de 2005.
- Sobre principios fundamentales del derecho humanitario, consultar Corte Constitucional, sentencia C-291 de 2007.
- Sobre el respeto de los derechos humanos tanto de los poderes públicos como de los particulares consultar, sentencias de 25 de mayo de 2011, expedientes números 15838, 18075, 18747 y 25212; sentencias de 8 de junio de 2011, expedientes números 19772 y 19773

¹³⁷ "La civilización -industrial- ha alcanzado esta "otra" transformación liberadora en sus jardines, parques y "reservas". Pero fuera de estas pequeñas áreas protegidas, ha tratado a la naturaleza como ha tratado al hombre: como un instrumento de la productividad destructora". Herbert Marcuse, *El hombre Unidimensional*.

Derechos Humanos)”¹³⁸.

2. Medidas que deberán adoptarse, “aún de oficio” Ib., 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 1º 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 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 “15.11.3. Sin embargo, la Sala precisa, con fines de unificación jurisprudencial, que en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en los eventos descritos en la sentencia de unificación antes citada, 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 fijados en dicha sentencia. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.
15.11.4. La Sala advierte que esta regla de excepción no contradice la sentencia de unificación de la Sección Tercera del 25 de septiembre del 2013¹³⁹, pues esta unificó la jurisprudencia en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios en los que el daño antijurídico imputable al Estado tiene su origen en una conducta punible de un agente estatal, investigada, sancionada penalmente y

¹³⁸ 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 MELIDA VALLE 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 DIAZ DEL CASTILLO. HERNÁN ANDRADE RINCÓN. DANILO ROJAS BETANCOURTH.

¹³⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 25 de septiembre del 2013. rad. 36460. M.P. ENRIQUE GIL BOTERO

contenida en una sentencia ejecutoriada¹⁴⁰."141

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

La jurisprudencia ha señalado que, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído¹⁴², el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio¹⁴³ concretado en la omisión de deberes de prevención y protección de las amenazas y de las violaciones a los derechos fundamentales y humanos y relajamiento de su posición de garante -obligación que emana no solo, ni exclusivamente de los

¹⁴⁰ "De otro lado, en criterio de esta Sala, el monto a que hace referencia el artículo 97 ibidem no puede entenderse como una camisa de fuerza, puesto que al margen de que la mencionada disposición sea pertinente para valorar el perjuicio inmaterial en aquellos supuestos en que el daño antijurídico tiene origen en una conducta punible, es preciso indicar que la tasación del mismo dependerá de las circunstancias en que se produjo la lesión o afectación, así como la magnitud de la misma, su gravedad, naturaleza e intensidad y demás factores objetivos. Por consiguiente, el hecho de que el precepto legal haga referencia a un valor determinado, esta circunstancia no puede restringir la autonomía e independencia con que cuenta el juez a la hora de valorar el daño inmaterial padecido, razón por la cual no siempre que el hecho devenga de la comisión de una conducta punible, habrá lugar a decretar una condena por perjuicio inmaterial que ascienda a 1.000 S.M.L.V. Por consiguiente, para que sea aplicable el criterio de valoración del daño inmaterial, contenido en el artículo 97 del Código Penal, es necesario que en el proceso obre la prueba idónea que permita establecer que fue la conducta punible la que desencadenó el daño antijurídico, y que ese hecho ilícito ya fue objeto de una investigación y sanción penal contenida en una sentencia ejecutoriada, tal y como se aprecia en el caso concreto, así como los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico, para determinar la valoración del perjuicio en cada caso concreto" (se destaca). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de septiembre del 2013. rad. 36460. M.P. ENRIQUE GIL BOTERO.

¹⁴¹ SENTENCIA DE UNIFICACIÓN - En materia de reparación integral de perjuicios inmateriales por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados - En relación con la excepción a los topes indemnizatorios de los perjuicios morales en casos en los que el daño antijurídico imputable al Estado tienen origen en graves violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO: Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988) Exp. 32988, Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia - Sentencia de Unificación).

¹⁴² Muerte de un número impreciso pero superior a 100 personas, cuando dos grupos de bandoleros se disputaban el control territorial ante la ausencia de presencia institucional permanente de la fuerza pública en el centro poblado Bellavista del municipio de Bojayá. Chocó, contra expresa prohibición constitucional y del Bloque de constitucionalidad relevante con los tratados de DDHH, el DIH y el derecho de guerra.

La Sala hace la precisión de que en el reclamo judicial se alude, ciertamente, a una crisis humanitaria que padeció la región del Medio Atrato chocoano a partir de los sucesos terroristas protagonizados por las bandas criminales de las Farc y Auc, de arrasamiento de pueblos y ciudades que se exacerbó desde el año 2000, y que alcanzó mayor y dolorosa concreción en abril y mayo de 2002, época vergonzosa, en la que sucedieron los hechos por los que se reclama responsabilidad estatal y donde se cometieron homicidios colectivos o sectorizados, lesiones personales, degradaciones a la dignidad humana, amenazas generalizadas, secuestros, desplazamiento forzado, toma de rehenes, desapariciones, restricciones colectivas a la movilidad, restricciones a los abastecimientos, controles ilegales a vastas zonas territoriales y otras tantas violaciones a los derechos humanos con especial degradación de la población civil.

¹⁴³ 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).

artículos 2 y 90 de la Constitución Política-. 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 obligatorio 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 Estado¹⁴⁴, comprende todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren el 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 garantía¹⁴⁵.

Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad pública responsable de cumplir el contenido obligatorio impuesto por el ordenamiento no ha atendido -o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa- al referido contenido obligatorio, 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.

¹⁴⁴ 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.

¹⁴⁵ "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 con un 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". Consejo ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia del 12 de febrero de 2014. Radicación número: 50001-23-51-000-2000-00001-01(26013). Actór: Dúrbio Pérez y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia)

149
rh

139
145

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 con creces y de manera inconcusa: 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 (la protección de la población civil); 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 se deriva -temporalmente hablando- de manera inmediata de la omisión administrativa, pues el daño a los accionantes no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta (omisión de presencia y de apoyo en momentos de exacerbación del conflicto por bandas armadas ilegales).

En este caso en concreto, la Sala toma para sí el tino jurídico de nuestro Órgano de Cierre en cuanto determinó¹⁴⁶:

"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 vida¹⁴⁷ [artículo 2º 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 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:

¹⁴⁶ 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).

¹⁴⁷ Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-013 de 1997, MP Hernández Galindo y C-239 de 1997, MP Gaviria. El derecho a la vida tienen una dimensión bifronte de derecho fundamental y principio superior.

"[...] 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 interrelación perspectiva de los derechos humanos en los artículos 28 y 29 de la Declaración universal y en el párrafo Primero del preámbulo de los Convenios internacionales sobre derechos humanos"¹⁴³.

¹⁴³ "La vida humana en sus múltiples relaciones sociales halla reconocimiento y expresión bajo la tutela de la promoción y protección de los derechos humanos". BOVEN, Theodoor C. Van. "Criterios distintivos de los derechos humanos", en VASAK, Karel (ed.) Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. V.I. "A", ed. Barcelona, Serbal: UNESCO, 1984, p. 95.

150
RW

140

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 humanitaria¹⁴⁹. Dicha protección tiene su base en los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos -artículos 1.1¹⁵⁰ ["Obligación de respetar los derechos"], 2 ["Deber de adoptar disposiciones de derecho interno"], y 21¹⁵¹ ["Derecho a la propiedad privada"].

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

¹⁴⁹ "Aunque la Declaración universal tuvo influencia en los redactores de las convenciones de Ginebra, la normativa internacional sobre derechos humanos y las normas humanitarias afrontan el problema de los conflictos armados internos de diferentes modos. La primera se encuadra en el marco del ius ad bellum según lo previsto en la Carta de las Naciones Unidas, de acuerdo con la cual queda prohibido el recurso a la fuerza y, en consecuencia, está dirigido a la conservación de la paz. La segunda, por su parte, forma parte (sic) del ius in bello; establece las normas que rigen el uso de la fuerza sin examinar las causas del conflicto de acuerdo a los principios de la Cruz Roja y, en especial, los principios humanitarios". NEWMAN, Frank C; VASAK, Karel. "Derechos civiles y políticos". en VASAK, Karel (ed) Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. V.I. Barcelona. Serbal: UNESCO. 1984. pp. 285 y 286.

¹⁵⁰ "Como se puede observar, de la lectura de este artículo (artículo 1º 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 2º 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.

¹⁵¹ 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 incorpóreos 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.

ámbito internacional humanitario, como en el de la protección de los derechos humanos” (como se indicó al comienzo del juicio de imputación).

64.4 La 5da respecto de la protección de la población civil, y singularmente de los derechos humanos de las ciudadanas 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 civil¹⁵³, obligaciones y mandatos positivos pueden exigirse de la aplicación sistemática de los artículos 1, 2, 93, 94 y 214 de la Carta Política¹⁵⁴.

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 sustraida 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”¹⁵⁵.

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 estatales¹⁵⁶.

¹⁵³ Sección Tercera. Sub-sección C. sentencia de 9 de mayo de 2012. expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵⁴ “En su Informe del Milenio ‘(Nosotros los pueblos). La función de las Naciones Unidas en el siglo XXI’ el Secretario General de las Naciones Unidas KOFI A. ANNAN advierte cómo las principales amenazas para la paz y la seguridad internacionales provienen hoy, más que de las agresiones externas, de los conflictos intraestatales, produciéndose numerosas víctimas en guerras civiles, campañas de depuración étnica y actos de genocidio en que se usan armas que se pueden adquirir fácilmente en el bazar mundial de los armamentos”. 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. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002. pp. 42 y 43

¹⁵⁵ “(...) el Derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados se concibe en la actualidad como un vasto conjunto normativo que persigue controlar jurídicamente el fenómeno bélico –reglamentando los métodos y medios de combate, distinguiendo entre personas y bienes civiles y objetivos militares, protegiendo a las víctimas y a quienes las asistan–, con vistas a limitar en la mayor medida posible los ingentes males que el mismo causa a los seres humanos”. 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. 45.

¹⁵⁶ 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.

154
PW

CS
147

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; en este caso, es ostensible la convergencia del título de imputación subjetivo (falla del servicio, tal y como ya se esbozó¹⁵⁷) con el título de imputación objetivo (daño especial, por Rompimiento de las cargas públicas que normalmente debía soportar la sociedad civil) y en ese sentido se dijo¹⁵⁸:

"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

¹⁵⁶ Sección Tercera. Sub-sección C. sentencia de 9 de mayo de 2012. expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵⁷ FALLA DEL SERVICIO, - por omisión en el deber de protección y seguridad de la población. - De seguridad del Estado por Lesiones, Muerte, Desaparición y Desplazamiento de la población civil por atentado terrorista. - Deber de acompañamiento a las víctimas del conflicto, - por omisión en el cumplimiento de deberes y obligaciones convencionales y constitucionales del Estado frente a su población. - por omisión de cumplimiento de sus deberes correlativos a su Posición de garante.

¹⁵⁸ 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 Herminza Tunubalá Aranda, Demandada: Nación- Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Acción: Reparación Directa.

defectuoso funcionamiento de la administración, a efectos de ordenar a la administración a adoptar políticas públicas, de no repetición, entre otras.¹⁵⁹ 160.

“...cuando en el libelo de la demanda se invoque o se evidencie la falla del servicio cometida por la administración, se estudiará la responsabilidad bajo ese título de imputación¹⁶¹, 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 administración¹⁶²”.

Dada la concurrencia de títulos de imputación; y 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 por los daños causados por actos de

¹⁵⁹ 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 Semánate y Otros. Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional.

¹⁶⁰ 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)

¹⁶¹ 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 presenados 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 Curumani-Cesar. La fallecida era una profesora que prestaba sus servicios en zona rural del municipio de Curumani-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.

¹⁶² 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: Fauny 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: Maria 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 por 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 encausar 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...”.

152
PW
148

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 - Ministerio de Defensa y Departamento Administrativo de la Presidencia de la República) que han formulado los actores por los perjuicios que se endilgan y de los que se hizo eco en la apelación.

El cargo único en esta causa, por los límites impuestos en la apelación, es imputado al Estado colombiano (Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Armada Nacional - Ejército Nacional - Policía Nacional), y consiste en omitir el deber jurídico de proteger la población civil por abandono, ante la amenaza terrorista de los grupos armados ilegales Farc y Auc, porque el Estado tiene el monopolio legítimo de la fuerza, encarnado en sus fuerzas militares y de policía; por otro lado y como se anunció de acuerdo con el artículo 164 del C.C.A., el mismo cargo bifronte se analiza respecto de la Presidencia de la República¹⁶³. Respecto a lo que se entiende por terrorismo o actos terroristas, el Consejo de Estado ha indicado¹⁶⁴:

"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 connotación 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".

¹⁶³ El Decreto 2719 de 2000 decía:

ARTICULO 1o. OBJETO. Decreto derogado por el artículo 28 del Decreto 4657 de 2006. Corresponde al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República asistir al Presidente en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y prestarle el apoyo administrativo y los demás servicios necesarios para dicho fin.

El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República tendrá como denominación abreviada la de "Presidencia de la República", la cual será válida para todos los efectos legales".

¹⁶⁴ 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.

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 injustificable¹⁵⁵, 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 aparea 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 de atribución de responsabilidad; hasta avanzar más allá de la noción de culpa, ante la frontera en la que se detenía el resarcimiento¹⁶⁶.

"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 común¹⁶⁷, como sería el daño sufrido por un vecino o transeúnte, o

¹⁵⁵ La Asamblea General de la ONU, en su quincuagésimo primer periodo de sesiones, por medio de la resolución A/RES/51/210 de 17 de diciembre de 1996, punto 1.2., expresó:

"Reitera que los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas son injustificables en tales circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan para poder justificarlos."

¹⁵⁶ LÓPEZ MESA, Algunos excesos en materia de responsabilidad del Estado: "¿Es posible aplicar al Estado la doctrina del riesgo creado?". En Revista de Derecho Administrativo, cit. Año 10, N° 27/29, pp. 437 y ss. ídem, Curso, cit., T III, p. 67; ZAVALA DE GONZÁLEZ, Resarcimiento de daños, cit., t.4, p. 85.

¹⁵⁷ ZAVALA DE GONZÁLEZ, Resarcimiento de daños, cit., t.4, p. 86; CSJN, 27/2/97, "Compañía Swift de L. Plata c. Estado nacional", Ley 1998-D-128; ídem, 21/3/95, "Rebecó, Luis M. c. Estado nacional-Policía Federal", FD. 166-377; Cám. Nac. Fed. CC, Sala II, 16-9-97, "Corranza, Julio A. y otros c. municipalidad de Buenos Aires", La Ley, 1999-C-794, J. Agrup., caso 13.935.

CSJN
143
149

consecuencia de una bala perdida disparada por la policía persiguiendo a unos ladrones¹⁶⁸169.

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"¹⁷⁰

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 dicho¹⁷¹ 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 alternativa¹⁷² según se analice el caso en la perspectiva concreta del acto de terrorismo¹⁷³ por inusitada presencia del principio iura novit curia pues que, efectivamente, el cartabón de derechos proclamados en la Carta, en el Bloque de Constitucionalidad y en los instrumentos internacionales imponen a los Estados el aseguramiento de su población, máxime si, como en el caso presente, se ha hecho ostensible que los colombianos padecemos un conflicto interno, sibiliamente denominado "de baja intensidad".

"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 este 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.

¹⁶⁸ La CSJN ha decidido que cuando la actividad lícita estatal, aunque inspirada en propósitos de interés colectivo, se constituye en causa eficiente del perjuicio para los particulares –cuyo derecho se sacrifica por aquél interés general– los daños –en el caso, muerte a raíz de los disparos efectuados por un policía durante la persecución de delinquentes– deben ser atendidos en el campo de la responsabilidad Por su obrar lícito (CSJN. 10/4/01. "C. de G. F. c. Provincia de Buenos Aires", DJ, 2001-3- 866).

¹⁶⁹ TRIGO REPRESAS Félix A., LÓPEZ MESA, Marcelo J., Tratado de la responsabilidad civil, el derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica. Buenos Aires. La Ley, Tomo I, pág. 32.

¹⁷⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Rad. No. 8577, cit.

¹⁷¹ 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).

¹⁷² 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.

¹⁷³ 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.

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 actos¹⁷⁴, su diferencia con el terrorismo y con los actos de combate, la relación con el conflicto armado interno¹⁷⁵, 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 policía¹⁷⁶, la incineración de vehículos de servicio público por parte de grupos organizados al margen de la ley¹⁷⁷, los carros bomba¹⁷⁸, los hechos ocurridos en 1985 en el Palacio de Justicia¹⁷⁹, el asesinato del doctor Enrique Low Murtra por parte de las mafias del narcotráfico¹⁸⁰, la bomba contra las instalaciones del DAS en Bogotá¹⁸¹, el atentado en contra de su director¹⁸², el homicidio perpetrado por los paramilitares a los integrantes de una

¹⁷⁴ Este déficit ha sido resaltado por la doctrina, cfr. HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alir Eduardo y FRANCO GÓMEZ, Catalina, Responsabilidad Extracontractual del Estado, análisis de jurisprudencia del Consejo de Estado, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2007, pp. 550 a 552.

¹⁷⁵ 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".

¹⁷⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2000, rad. 11585, M.P. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

¹⁷⁷ 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.

¹⁷⁸ 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.

¹⁷⁹ 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.

¹⁸⁰ 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.

¹⁸¹ 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.

¹⁸² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de septiembre de 1994, rad. 8577, M.P. JULIO CESAR URIBE ACOSTA.

4505
144
150
JSH
RW

comisión judicial en el corregimiento de la Rochela¹⁸³, los ataques guerrilleros dirigidos en contra de objetivos militares¹⁸⁴ o recientes decisiones en las que se denominan actos de terrorismo a los daños causados a bienes inmuebles de civiles, el hurto y pérdida de ganado por incursiones guerrilleras¹⁸⁵, 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 alteritativa¹⁸⁶; 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 ilícito 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 integral¹⁸⁷.

¹⁸³ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 4 de septiembre de 1997, rad. 10140. M.P. JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS.

¹⁸⁴ 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.

¹⁸⁵ 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.

¹⁸⁶ 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.

¹⁸⁷ Corte Constitucional. sentencia C-715 del 13 de septiembre de 2012. M.P. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

7.8. A este tenor, siguiendo el precedente de unificación sentado en la materia¹⁸⁸, 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 nacional¹⁸⁹, 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 evoluciones¹⁹⁰; y (3) si la acción del Estado es legítima y no es riesgosa y se ha desarrollado en cumplimiento de un 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 omisión¹⁹¹.

¹⁸⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 19 de abril de 2012. rad. 21515.. M.P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN.

¹⁸⁹ 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.

¹⁹⁰ Esta Subsección precisó en una decisión relativamente reciente que "los casos que involucren daños derivados de ataques guerrilleros a bienes o instalaciones del Estado, plantean una nueva categoría de riesgo (...) Esta categoría de riesgo, que podría denominarse riesgo-conflicto, surge del reconocimiento de que, dada la situación de conflicto armado, el cumplimiento de ciertos deberes legales y constitucionales genera para la población civil un riesgo de naturaleza excepcional en la medida en que la pone en peligro de sufrir los efectos de los ataques armados que los grupos guerrilleros dirigen contra los bienes e instalaciones que sirven como medio para el cumplimiento de esos deberes y el desarrollo de dichas actividades". Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia de octubre 29 de 2012. rad. 18472. M.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH.

¹⁹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 21 de noviembre de 2013. M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. rad. 29764.

2806
145
131

LSF
PW

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*¹⁹².

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:

En relación con problemas que normalmente incumben al derecho penal, puede entonces decirse que cuando el guardavías duerme en lugar de activar la barrera en el momento en que el tren cruza una vía automovilística, o cuando un agente de policía prefiere continuar practicando un deporte en lugar de prestar el apoyo que le es reglamentariamente solicitado, no es válido afirmar que desde el punto de vista óntico esas dos personas no hayan desplegado actividad alguna, pues resulta evidente que el guardavías dormía y el oficial de policía se divertía. La omisión surge como tal solo en un plano valorativo para destacar que determinadas personas desplegaron una actividad diversa de aquella que jurídicamente les era exigible; de manera que desde el punto de vista legal no se niega aquí la presencia de una acción sino que se reprocha el no haber realizado la que era legalmente exigible; por eso resulta válido afirmar que es el legislador quien decide si en la confección de los tipos penales destaca una acción concreta que debe ser realizada, restringiendo así considerablemente la libertad de actuación, o si prefiere prohibir una determinada actividad otorgando con ello una mayor libertad de conducta, pero en el fondo en todos los delitos de omisión existe una acción, solo que ella es jurídicamente reprochable en cuanto no era la conducta que del sujeto se esperaba.// Ahora bien, como desde el punto de vista óntico solamente existen acciones, forzoso es reconocer que aun cuando determinadas actividades sean jurídicamente calificadas como omisiones, en el plano naturalístico ellas siguen obedeciendo a leyes causales. No es que neguemos el carácter normativo de la omisión; sino que, por el contrario, proponemos distinguir entre una visión naturalística a la cual es ajeno el concepto de omisión y un ámbito valorativo donde ella surge, aun cuando como una simple contrapartida de la acción y no como una figura diferente de esta; en síntesis, si se entiende la omisión como el desarrollo de una conducta diversa de la jurídicamente esperada es innegable que en esa desobediente acción existe un

¹⁹² REYES ALVARADO. *Yesid. Imputación objetiva*. Temis. Bogotá. 2005. pp. 45 a 50.

nexo causal [jurídico] que solo en ese sentido puede ser entendido como la causalidad de las omisiones¹⁹². (se destaca).

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 aquella 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 ciudadano 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 desconocida¹⁹⁴. (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 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)¹⁹⁵, es decir, son dos universos totalmente diferentes, un universo

¹⁹² Ibid.

¹⁹³ 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.

¹⁹⁴ Hans Kelsen en su obra Teoría Pura del Derecho distingue con claridad el juicio de causalidad del juicio de imputación: "Causalidad e imputación: ley natural y ley jurídica. En la descripción de un orden normativo, la interacción humana se utiliza un principio ordenador diferente de la causalidad, que puede ser denominado: principio de imputación (atribución). En el curso de un análisis del pensamiento jurídico puede mostrarse que en los enunciados jurídicos – esto es, en las oraciones mediante las cuales la ciencia del derecho describe su objeto – sea un derecho nacional, o el derecho internacional, de hecho se utiliza un principio que, aun siendo

CSUT
156
152

fenomenológico y un universo normativo¹⁹⁶. 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.

8.7. Si bien en los fenómenos de responsabilidad estatal por acción brota de manera clara el nexo de causalidad entre un hecho dañino y el daño, situación que permite imputar el resultado dañoso al sujeto causante, en los juicios de responsabilidad estatal por omisión o por actos violentos causados por terceros, no es indispensable para el instituto de daños establecer las causas lesivas, sino definir por qué un determinado resultado dañoso, como el que se presenta en este caso, debe ser atribuido a persona distinta de la que lo ha padecido o

análogo al de causalidad, con todo se diferencia de él en manera característica. La analogía reside en que el principio a que nos referimos cumple, en los enunciados jurídicos, una función enteramente semejante al del principio de causalidad en las leyes de la naturaleza, con las cuales la ciencia natural describe su objeto. Un enunciado jurídico es, por ejemplo, la oración: "si un hombre comete un delito, debe sancionársele con una pena": o: "Si alguien no paga sus deudas, debe procederse a ejecutar coactivamente sus bienes patrimoniales" (...). En términos generales, el enunciado jurídico dice que bajo determinadas condiciones -esto es, condiciones determinadas por el orden jurídico-, debe producirse determinado acto de coacción - a saber: el determinado por el orden jurídico. Es ésta, como ya se indicó en páginas anteriores, la forma fundamental del enunciado jurídico. De igual modo que una ley natural, el enunciado jurídico enlaza también dos elementos. Pero la relación que recibe expresión en el enunciado jurídico tiene un significado enteramente diferente del que refiere la ley natural, el causal. Parece evidente que el delito no está enlazado con la pena; el ilícito civil, con la ejecución forzosa de bienes, la enfermedad contagiosa, con la internación del enfermo, como una causa con su efecto. El enunciado jurídico no dice, como la ley natural, que si se produce el hecho A, entonces aparece el hecho B, sino que si se produce el hecho A, el hecho B es debido, aunque quizás B no se produzca en la realidad. Que el significado de la relación de los elementos en el enunciado jurídico sea diferente del enlace de los elementos en la ley natural, remite a que el enlace que se expresa en el enunciado jurídico ha sido establecido por la autoridad jurídica, es decir, por una norma instaurada mediante un acto de voluntad, mientras que la conexión entre la causa y el efecto que se enuncia en la ley natural, es independiente de toda intervención semejante" Kelsen, Hans. Teoría Pura del Derecho, trad. R.J. Vernengo, Porrúa. 8ª edición. México. 1995. pp. 90 y 91.

¹⁹⁶ "Diferencias entre el principio de causalidad y el de imputación. La forma lingüística en que se formulan tanto el principio de causalidad como el de imputación, es la de una proposición condicional en la cual una determina condición es conectada con una determinada consecuencia. Sólo que el sentido de esa relación conectiva es, como ya hemos visto, diferente en ambos casos. El principio de causalidad sostiene que si el hecho A se produce, entonces también se ha de dar el hecho B (o se producirá). El principio de imputación afirma que, cuando se da A, B debe ser. Como ejemplo de una aplicación del principio de causalidad en una ley natural concreta, baste remitir a la ley ya enunciada que describe el efecto del calentamiento de los metales. Ejemplos de aplicación del principio de imputación en el dominio de las ciencias sociales son: si alguien te ha hecho un bien, debes demostrarle agradecimiento; si alguien sacrifica su vida por la patria, su memoria debe ser honrada [...] Estos son enunciados morales, o leyes morales, en que se formulan normas positivas [...] los enunciados jurídicos, o leyes jurídicas, en que se formulan normas jurídicas positivas instauradas por un legislador o por la costumbre, son: si alguien comete un delito, deberá ser sancionado; si alguien deja de pagar su deuda, deberá ejecutarse civilmente su patrimonio. La diferencia entre causalidad e imputación reside en que la relación entre la condición como causa y la consecuencia como efecto, que se expresa en la ley natural, no es establecida, como la relación entre condición y consecuencia formulada en una ley moral o jurídica, mediante una norma puesta por un hombre, sino que es enteramente independiente de semejante intervención humana. Dado que el sentido específico del acto mediante el cual se establece la relación entre condición y consecuencia en una ley moral o jurídica, es una norma, cabe hablar de una relación normativa, para diferenciarla de una relación causal. "Imputación" es el término que designa una relación normativa. Esta relación -y no otra cosa- se expresa mediante el verbo "deber", en la forma en que es utilizado en leyes morales o jurídicas". ibid., p. 104.

causado, lo cual se determina con arreglo a criterios jurídicos y no naturales¹⁹⁷; esto es, un juicio propio de imputación y no de causalidad.

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 compruebe que se han infringido estándares normativos funcionales fijados por el orden interno e internacional¹⁹⁸.

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

¹⁹⁷ Cfr. SERRANO ESCOBAR, Luis Guillermo. *Imputación y causalidad en materia de responsabilidad por daños*. Doctrina y Ley. Bogotá. 2011. p. 204. "[S]i la responsabilidad se hiciera depender de la causalidad, el Estado tendría que asumir las consecuencias de casi todos los daños que sufrieran los particulares, pues de una u otra manera, este está presente y tiene un contacto permanente en el quehacer cotidiano de los asociados, participando así de la infinita cadena causal que en algunas ocasiones termina produciendo efectos dañosos en los mismos. Piénsese por ejemplo, en los daños causados por accidentes originados por vehículos de servicio público, los cuales para poder funcionar requieren una autorización administrativa, que al ser concedida la habilita para prestar el servicio, y sin la cual este no hubiera tenido lugar (...) Pero, además de lo anterior, advertimos que a pesar que desde el punto de vista dogmático, doctrina y jurisprudencial exigen en materia de responsabilidad el vínculo causal como presupuesto para su configuración, en la práctica este elemento no está presente en todos los casos en que los operadores jurídicos declaran la responsabilidad, del mismo modo que hay eventos en que a pesar de existir un vínculo causal entre la actuación de la administración y el resultado dañoso esta no es declarada por los jueces".

¹⁹⁸ La teoría de la imputación objetiva aplicada a la responsabilidad por omisión ha comenzado a ser minuciosamente tratada por la doctrina. Al respecto se destacan las siguientes obras nacionales: SERRANO ESCOBAR, Luis Guillermo y TEJADA RUIZ, Claudia. *La responsabilidad patrimonial del Estado*. Doctrina y Ley. Bogotá. 2014. p. 244 y s.; PINZÓN MUÑOZ, Carlos Enrique. *La responsabilidad extracontractual del Estado*. Doctrina y Ley. Bogotá. 2014. p. 343 y s.

1508
147
153

157
PW

responsabilidad extracontractual del Estado: "es, precisamente, el territorio de la responsabilidad por omisión aquel 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"¹⁹⁹.

8.11. Para abordar la responsabilidad estatal en supuestos de omisión, es menester, desde el punto de vista conceptual, advertir que existen categorías de fundamentación de deberes funcionales positivos y negativos en la posición de garante que, de conformidad con lo estudiado por la doctrina²⁰⁰, se pueden sintetizar de la siguiente manera: i) Deberes de aseguramiento o competencias por organización: resultan de la relación entre la esfera del deber de guarda y la responsabilidad derivada de la infracción a ese deber, en otras palabras, aquellos deberes que reclaman una adecuada administración de la esfera propia para que los derechos ajenos no resulten vulnerados; en suma, se pueden lesionar bienes jurídicos tutelados si no se controla o neutraliza la fuente de riesgos que pueden causar daños en actividades tales como la conducción de automóviles, la manipulación de armas de fuego, la tenencia de un perro peligroso, etc.; ii) Deberes de salvamento: surgen cuando por medio de una conducta ya ejecutada se ha generado un riesgo para los bienes jurídicos de terceras personas y, por tanto, existe un deber de injerencia, es decir, un deber de intervención, protección o salvamento; así pues, toda persona natural o jurídica puede crear riesgos, por ejemplo, quien desea construir una casa y en ejecución de la misma genera una fuente potencialmente peligrosa para terceras personas, tiene la obligación entonces de tomar todas las medidas necesarias para controlar la fuente de peligro, instalando mallas para evitar la caída libre de objetos de construcción, asegurando el acceso y sendero peatonales, etc.; lo mismo pasa cuando una persona abre una zanja al frente de su casa para realizar reparaciones, tiene la obligación de adoptar medidas de seguridad, señalización, iluminación y advertencia para que los transeúntes no resulten lesionados; iii) Deberes por asunción del riesgo: se presentan cuando se asumen voluntariamente deberes de protección adicionales ante un peligro potencial ya existente o programado, de tal manera que deben ejecutarse prestaciones muy precisas para la compensación de la nueva situación de seguridad para el bien jurídico; así pues, quien asume el control de una fuente de peligro, tiene el deber de asegurar que ese peligro no exceda el riesgo permitido; iv) Deberes o garantías institucionales: son modelos de relaciones jurídicas en las que participan instituciones como lo son el Estado o la familia, y se construyen sobre expectativas normativas legítimas de los administrados o las personas. Por ejemplo, el Estado tiene una especial posición de deber a través de la fuerza pública y los cuerpos de seguridad estatal, respecto de una persona sobre la cual recaen amenazas intimidatorias que pueden vulnerar los derechos fundamentales a la vida y a la seguridad personal.

¹⁹⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 25 de agosto de 2011, rad. 17613. M.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ.

²⁰⁰ Para tal efecto acogemos la tipología de categorías de fundamentación de deberes propuesta por la doctrina. Al respecto cfr. PERDOMO TORRES, José Fernando. *Posición de garante en virtud de confianza legítima especial*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2013. pp. 190 a 215; VILLANUEVA GARRIDO, Gustavo Adolfo. *El funcionalismo y la imputación objetiva*. Ediciones Nueva Jurídica. Bogotá. 2011; MOLINA ARRUBLA. *Funcionalismo e imputación objetiva*. Leyer. Universidad Externado de Colombia. T.I y T.II. Bogotá. 2003; LÓPEZ DÍAZ, Claudia. *Introducción a la imputación objetiva*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1996.

8.12. Bajo estos presupuestos, la Corte Constitucional en sentencia del 13 de noviembre de 2001²⁰¹ acogió la teoría de la posición de garante en los siguientes términos: [15]. En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lisch, Paeolik, Müssig, Vohling) estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad, en la cual existen los fundamentos de la responsabilidad, a saber:

"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 inferencia). 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 riesgos²⁰²" (se destaca).

²⁰¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-1184 del 13 de noviembre de 2001. MP. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

²⁰² Cfr. Günther Jakobs. *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre* (studienausgabe) 2. Auflage. Walter de Gruyter. Berlin. New York. 1993. p. 796 y ss.

LSO
RW
140
154

8.13. La Corte Suprema de Justicia en sentencia del 5 de junio de 2014²⁰³, 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: La posición de garante (*Garantenstellung*), es entendida como el deber jurídico que tiene el autor de evitar un resultado típico, ubicación que le imprime el obrar para impedir que éste se produzca cuando es evitable. // La Corte (CSJ SP 14 Nov. 2007, rad 28017), se ocupó de reseñar cómo la jurisprudencia a la luz del Código Penal de 1980 y de la Constitución Política de 1991, estableció los criterios normativos para configurar los deberes de aseguramiento o las obligaciones de actuar y que de cumplirlas el sujeto evitaría la producción del resultado (garante de la evitación del resultado). // Allí se destacó que en el Decreto-Ley 100 de 1980 al consagrar como modalidad del hecho punible tanto la acción como la omisión (art. 19), también se previó en el artículo 21 el principio de causalidad, según el cual, "nadie podrá ser condenado por un hecho punible, si el resultado del cual depende la existencia de éste no es consecuencia de su acción u omisión. Cuando se tiene el deber jurídico de impedir el resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo". // De tales preceptos emerge la "cláusula de equivalencia" entre acción y omisión, equiparando la acción con el no hacer y no impedir conscientemente el resultado (...) En la posición de garante que surge de la competencia institucional, como obligaciones normativas específicas, el deber jurídico emerge del propio artículo 2º del texto superior, según el cual, 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, sin alguna discriminación, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Así mismo, del artículo 6º del mismo texto al contemplar que los servidores públicos son responsables no sólo por infringir la Constitución y las leyes, sino por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, de lo cual se dibujan unos deberes positivos frente a la amenaza de los bienes jurídicos. Y ya tratándose de miembros de la fuerza pública, se ha dicho que proviene de las finalidades de las fuerzas militares, de defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y del orden constitucional (artículo 217 de la Constitución), o de la Policía Nacional del mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes en Colombia, convivan en paz (artículo 218 ejusdem). // A su turno, en aplicación del bloque de constitucionalidad se ha acudido a Instrumentos Internacionales, como las normas del Derecho Internacional Humanitario que protegen a la población civil en caso de conflicto armado interno, específicamente, los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y 8 de junio de 1977. No se desconoce que con la Ley 599 de 2000 se precisaron normativamente las posiciones de garante en las cuales la persona tiene la obligación de controlar o proteger determinado bien jurídico o de vigilar a otras personas ante una fuente de riesgo, pues en el artículo 10º y como principio rector se plasmó la necesidad que, en sede de tipicidad, en los tipos de omisión el deber esté consagrado y delimitado claramente en la Constitución Política o en la Ley, en tanto que el artículo 25 prevé (...) La conducta punible puede ser realizada por acción o por omisión. Quien tuviere el deber jurídico de impedir un resultado perteneciente a una descripción típica y no lo llevar a cabo, estando en posibilidad de hacerlo, quedará sujeto a la pena contemplada en la respectiva norma penal. A tal efecto, se requiere que el agente tenga a su cargo la protección en concreto del bien jurídico protegido, o que se le haya encomendado como garante la vigilancia de una determinada fuente de riesgo, conforme a la Constitución o a la ley. // Son constitutivas de posiciones de garantía las siguientes situaciones: 1. Cuando se asuma

²⁰³ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. sentencia del 5 de junio de 2014, rad. 35113. M.P. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER.

voluntariamente la protección real de una persona o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio. ; 2. Cuando exista una estrecha comunidad de vida entre personas; 3. Cuando se emprenda la realización de una actividad riesgosa por varias personas; 4. Cuando se haya creado precedentemente una situación antijurídica de riesgo próximo para el bien jurídico correspondiente.

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 Primero 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).

Estima la Sala que el cambio hecho por el Tribunal, en manera alguna implica la atribución de hechos diferentes a los narrados en la acusación, toda vez que tanto en ésta como en la sentencia la base fundamental es la "inercia militar", cuando se enfatiza en que LISCÁ FEGUI no ejecutó alguna acción para la protección de las personas de Mapiripán habiendo tenido conocimiento de la presencia de los paramilitares en el lugar desde el primer día de la incursión armada, con el fin de permitir la libre acción de los mismos. Tanto en la acusación como en la condena se pondera la falta absoluta de actuación por parte del Brigadier General, conducta omisiva propia del incumplimiento de deberes, sólo que aquella es propia de la posición de garante, en tanto que en ésta hace parte del plan criminal (...) De manera que la salvaguardia exigible para el inculpinado deviene de la protección a los bienes jurídicos que debió dar a la población de Mapiripán en su condición de servidor público y Brigadier General del Ejército Nacional, así como la competencia asignada administrativamente en ese territorio, además, porque conoció de manera clara y oportuna la advertencia del posible ataque y que luego se materializó sometiendo los agresores a los pobladores. (...) Esa total indiferencia frente a tan delicada información recibida, lo hace responsable en este proceso, porque una vez fue avisado del hecho, solicitándole que prestara el apoyo necesario, bajo la posición de garante, no hizo el menor esfuerzo por realizar alguna acción de salvamento de las inminentes víctimas, incumpliendo así su misión institucional²⁰⁴.

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 2007²⁰⁵, 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:

²⁰⁴ Ibídem

²⁰⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 4 de octubre de 2007. rad. 15567. M.P. ENRIQUE GIL BOTERO

CDU
LSW 449
155

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 garante²⁰⁶ 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 hallaba el señor Tobón Rueda, motivo por el cual ha debido brindar todos los elementos de protección que evitaran 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

²⁰⁶ Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado: "En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante. Si alguien tiene deberes de seguridad en el tráfico, lo trascendente para la imputación es si esa persona desplegó deberes de diligencia para evitar que el peligro creado no excediera los límites de lo prohibido. Si se es garante, no interesa si el sujeto originó un curso causal (acción) o no impidió el desarrollo del mismo (omisión), sino, si ha cumplido con los deberes de seguridad que le impone el ejercicio de una actividad peligrosa. (...) En una grave violación a los derechos fundamentales, la conducta del garante que interviene activamente en la toma de una población, es similar a la de aquel que no presta la seguridad para que los habitantes queden en una absoluta indefensión. En virtud del principio de igualdad, cuando la acción y la omisión son estructural y axiológicamente idénticas, las consecuencias deben ser análogas: Si la conducta activa es ajena al servicio, también deberá serlo el comportamiento omisivo. Un miembro de la fuerza pública puede ser garante cuando se presenten cualquiera de los dos fundamentos de la responsabilidad explicados: creación de riesgos para bienes jurídicos o surgimiento de deberes por la vinculación a una institución estatal. Las fuerzas militares tienen la obligación absoluta de impedir el desconocimiento del derecho internacional humanitario (restricción absoluta aun frente a los estados de excepción según lo dispone el artículo 214 de la Constitución) y los derechos que, conforme a los tratados internacionales ratificados por Colombia, no pueden ser suspendidos durante tales estados. Permitir que ocurran, sea porque activamente intervienen en ellas o porque omiten el deber estatal de proteger a los asociados en sus derechos, constituye una flagrante violación a la posición de garante de las condiciones mínimas y básicas de la organización social y, por lo mismo, nunca podrán considerarse como un acto relacionado con el servicio. En suma, desde el punto de vista estrictamente constitucional, resulta claro que las Fuerzas Militares ocupan una posición de garante para el respeto de los derechos fundamentales de los colombianos. La existencia de esa posición de garante significa que el título de imputación se hace por el delito de lesa humanidad, o en general por las graves violaciones a los derechos humanos, sin importar la forma de intervención en el delito (autoría o participación), o el grado de ejecución del mismo (tentativa o consumación) o la atribución subjetiva (dolo o imprudencia). Las estructuras internas de la imputación no modifican la naturaleza del delito realizado: estas no cambian porque el interviniente (para el caso, quien omite) se limite a facilitar la comisión de un hecho principal, o porque no se alcance la consumación del hecho." Corte Constitucional, sentencia SU-1184 de 2001. M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT. (Negrillas del original).

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 2007²⁰⁷, 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:

7.3. 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).

8.17. En sentencia del 10 de julio de 2013²⁰⁸, en materia de conscriptos, se declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de un soldado que en cumplimiento de una misión oficial fue atacado por un panal de abejas, situación que condujo a que se lanzara a una quebrada y se ahogara. En aquella ocasión la Corporación consideró:

Contrario a lo que se expuso en la sentencia de primera instancia, para la Sala si bien la muerte del señor Patiño Carvajal obedeció finalmente a una sucesión de hechos desafortunados, entre ellos, unos derivados de la naturaleza, lo cierto es que tales circunstancias no son suficientes para desestimar la responsabilidad de la entidad demandada. Se reitera que con ocasión de las obligaciones de especial sujeción –posición de garante– que el Estado asume frente a los soldados regulares, derivadas de la imposición, estos se disponen de la libertad de algunas personas con el fin de que presten el servicio militar.

²⁰⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 4 de diciembre de 2007. rad. 16894. M.P. ENRIQUE CERDAS BOTERO.

²⁰⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 10 de julio de 2013. rad. 27704. M.P. MANUEL PABLO GÓMEZ.

156

la Administración asume, de manera correlativa, el deber de protegerlos y la asunción de los riesgos que se creen como consecuencia de la realización de las tareas que a ellos se les asigne.

8.18. En sentencia del 21 de noviembre de 2013²⁰⁹, 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":

La Sala admite que de la lectura del plenario, no se colige que alguna autoridad haya provocado directamente la desaparición de las ocho personas oriundas del municipio de San Roque, comoquiera que no se tiene prueba alguna de que miembros del Ejército hayan participado en el delito plural. Este solo hecho, permitiría, en principio, absolver a la demandada, conclusión a la que llegó el a quo, en razón a que ninguno de sus agentes estuvo involucrado en el ilícito. No obstante, en vista de que la responsabilidad del Estado puede tener lugar por hechos de terceros, cuando es precisamente la acción u omisión de alguna autoridad la que permitió o propició el hecho dañoso (...) En este estado de cosas, se infiere con nitidez, que de lo que da cuenta el plenario es de la desaparición y posible ejecución de varios ciudadanos en una de esas mal llamadas "labores de limpieza social", o de "sospecha guerrillera", que constituyen sin lugar a ambigüedad alguna, una vergüenza nacional, no sólo frente al mundo, sino ante el tribunal de la razón y la civilidad, por más deteriorada que se encuentre en un momento histórico dado, de allí que, los hechos indicadores son suficientes para dar por probado que la demandada incurrió en una falla del servicio por omisión, y por lo tanto, le es imputable el daño alegado, pues se reitera, tristemente en época que se espera ya superada, en un culto al prejuicio, se devaluó por falta de vigilancia y protección estatal, al ciudadano humilde, y fue eso sin eufemismo alguno lo que ocurrió, y así lo trasunta este proceso²¹⁰. Para la Sala, es inadmisibles y censurable la existencia de este tipo de grupos al margen de la Ley, los que nacieron con un fin vengativo para con la guerrilla, y extendieron esa pasión y odio a todos los que consideraban sospechosos de participar en actividades subversivas, sospechas que marcaron la comisión de cantidades de delitos -desapariciones, muertes, secuestros, masacres- en las que resultaron víctimas personas ajenas al conflicto. Y esta situación se afianzó en determinados sectores del país, como ocurrió en esta zona del Departamento de Antioquia -Magdalena Medio-. (...) Lo anterior, refleja una situación evidente de violencia extrema para la década de los noventa, que se afianzó con la consolidación de grupos ilegalmente armados en determinadas zonas del territorio. Asunto que no era desconocido para el Estado, pues la comisión reiterada de delitos bajo las mismas modalidades en un espacio determinado configuró el contexto de violencia, y con ello, el conocimiento del riesgo por parte de las autoridades llamadas a proteger a los asociados en condición de inminencia de ser víctimas, generándose una posición de garantía, y por ello era el Estado el obligado a asumir ese rol de garante de los derechos de quienes estaban expuestos a ese tipo de ilícitos.

8.19. Recientemente, la Sección Tercera en sentencia del 12 de febrero de 2014²¹¹, bajo los criterios de posición de garante condenó al Estado por los perjuicios causados a un fiscal

²⁰⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. sentencia del 21 de noviembre de 2013. rad. 29764. MP. ENRIQUE GIL BOTERO.

²¹⁰ Esta Sala en sentencia del 18 de junio de 2008, tuvo la oportunidad de pronunciarse en los mismos términos. rad. 15.625. MP. ENRIQUE GIL BOTERO.

²¹¹ 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.

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 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 prevención 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-ÉPAL” y el Comité de Participación Ciudadana Comerciantes Vecinos Empresas Públicas de Medellín.

4516
157
26/11/16

9.4. La omisión de las autoridades municipales respecto de sus obligaciones funcionales constituyen una abstención voluntaria del ejercicio de sus deberes de evitar daños antijurídicos, pues a sabiendas que este tipo de organizaciones realizaban operativos y actividades de inteligencia y seguridad privada para estatal y que incurrían en conductas ilícitas, renunció injustificadamente a actuar y con su silencio aceptó implícitamente que estas personas, siguieran cometiendo actos contrarios a la ley. En otras palabras, las autoridades territoriales con su inercia administrativa asintieron en la permanencia de estas organizaciones criminales en el inmueble arrendado para otro fin, y no sólo renunciaron voluntariamente al deber de evitar los posibles resultados dañosos, sino que los efectos de su silencio ocasionaron que se pusiera a la sociedad en una situación clara de riesgo; de este modo, se incurrió en una ostensible infracción a un deber funcional, cuya relación de riesgo se concretó evidentemente en un acto de terrorismo de un grupo organizado al margen de la ley, lo que permite definir esta situación como un evento de responsabilidad estatal por falla del servicio por omisión.

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"²¹². 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 ejerce 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 despliega los deberes de salvamento que le son exigibles (pensamiento de la injerencia)²¹³. (se destaca).

²¹² 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.

²¹³ Cfr. Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, 56 período de sesiones, Res. 56/83 (enero 28, 2002), *Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, art. 2, pp. 9 a 10. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement>

cfr. MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo, "La responsabilidad internacional del Estado por el hecho de terceros", Trabajo de posesión como miembro correspondiente de la Academia Colombiana de jurisprudencia, Bogotá, 1º de noviembre de 2007. Al respecto se puede revisar: <http://www.acj.org.co/ojsist/info/?p=productosMore&iProduct=1279> consultado el 28 de mayo de 2014.

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 cuales 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 cognoscibles²¹⁴.

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 debida²¹⁵.

9.8. Al respecto, el Comentario General n.º 31 del Comité del Pacto señala: "las obligaciones positivas de los Estados Parte por asegurar los derechos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos sólo serán cumplidas si los individuos son protegidos por el Estado, no sólo por la violación del Pacto por parte de sus agentes, sino también por actos cometidos por personas o entidades privadas (...) Puede haber circunstancias en las que la falla de asegurar los derechos del Pacto, daría pie a violaciones en cabeza de los Estados parte, como resultado de que los Estados Parte dejen de tomar medidas o no ejerciten la diligencia debida para prevenir, castigar, investigar o reparar el daño causado por personas o entidades privadas por esos actos"²¹⁶ (se destaca).

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"²¹⁷, 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

²¹⁴ Ibid. p. 7.

²¹⁵ Naciones Unidas. Comité de Derechos Humanos. Comentario General n.º 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. Documento CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de marzo de 2007. Ibid., nota de pie de página n.º 21. Al respecto se puede revisar: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?rel doc=v&docid=478b26ea>, consultado el 28 de mayo del 2014.

²¹⁶ Ibid.

²¹⁷ <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?rel doc=v&docid=478b26ea>, acápite n.º 8 del documento de Naciones Unidas; consultado el 28 de mayo del 2014.

²¹⁸ "Los Estados partes 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."

162
RW
158

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.²¹⁸ (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".

9.11. La responsabilidad del Estado por falla del servicio por omisión puede surgir por una defraudación voluntaria de un mandato de hacer, cuyos efectos producen un riesgo jurídicamente desaprobado. Si bien los daños antijurídicos se produjeron por un grupo armado organizado al margen de la ley en contra de las CONVIVIR, lo censurable es que el municipio conociendo las actividades desarrolladas por esta organización, creó un peligro jurídicamente desaprobado, con lo que posibilitó la concreción de la lesión de bienes jurídicos tutelados.

9.12. Por lo anterior, teniendo en consideración el conocimiento de la creación y la capacidad de concreción del riesgo que se cernía sobre los habitantes cercanos al lugar donde funcionaban ilícitamente las CONVIVIR, y la obligación de garantizar y proteger los derechos de las víctimas, se enmarca el caso concreto bajo el título jurídico de imputación de falla en el servicio por omisión y, para ello, es indispensable analizar la posición de garante que corresponde al Estado.

9.13. En los casos en que los daños antijurídicos provienen de una acción estatal, para que proceda la declaratoria de responsabilidad es relevante el principio de causalidad para fundamentar el juicio de imputabilidad a la entidad, pero en tratándose de casos de omisión, el principio de causalidad es infructuoso y solo podrá imputarse el resultado dañoso desde valoraciones normativas, en la medida que exista un encargo positivo de evitación del daño. En consecuencia, para estructurar la imputación bajo el título jurídico de falla en el servicio por omisión, se debe verificar la defraudación legítima de los ámbitos funcionales en los que incurrió la entidad demandada.

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

²¹⁸ "Artículo 1º. Adóptanse como legislación permanente los siguientes Decretos legislativos dictados a partir del 21 de mayo de 1965: Parágrafo 1º. Igualmente adóptanse como legislación permanente las siguientes disposiciones de los Decretos legislativos enumerados a continuación: El Decreto 3398 de diciembre 24 de 1965, con excepción de los artículos 30 y 34 (...)"

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.

Dicho lo anterior, que debía citarse en su extensión por la tozuda posición planteada por quienes atendieron la defensa del Ministerio de Defensa y de la Presidencia de la República en esta causa, encuentra este Tribunal que la posición de garante, que no cumplió ni en su espectro básico de acuerdo con la Constitución y el Bloque de constitucionalidad por parte de la Fuerza Pública colombiana, cuando se trata de atentados terroristas o de indiscutidos hechos generalizados de barbarie de unos grupos criminales que se pavoneaban por la geografía chocoana, en la jurisprudencia reciente del Estado, al respecto se ha dicho²¹⁹:

"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 proporcionalidad²²⁰ 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 ponderación²²¹ 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"²²².

²¹⁹ 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.

²²⁰ "El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad, el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización. En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios: de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: "ley de la ponderación" (subrayado fuera de texto). ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VÁSQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés, ob. cit., p. 62.

²²¹ "La ley de la ponderación pone de manifiesto que la ponderación puede fraccionarse en tres pasos. El primero consiste en establecer el grado de insatisfacción o de detrimento del primer principio, el segundo consiste en establecer la importancia de la satisfacción del segundo principio, que compite con el primero y, finalmente, el tercer paso consiste en determinar si, por su importancia, la satisfacción del segundo principio justifica la no satisfacción del primero". ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VÁSQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés, ob. cit., p. 64.

²²² ALEXY, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales", en VÁSQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés, ob. cit., p. 62. Sin embargo, se advierte que

2517
153
159

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 protección²²³ frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible²²⁴. 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"²²⁵.

Habermas ha planteado objeciones a la ponderación: "... la aproximación de la ponderación priva de su poder normativo a los derechos constitucionales. Mediante la ponderación - afirma Habermas - los derechos son degradados a nivel de los objetivos, de las políticas y de los valores; y de este modo pierden la "estricta prioridad" característica de los "puntos de vista normativos". HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms*. Trad. William Rehg. Cambridge, 1999, p. 259. A lo que agrega: "... no hay criterios racionales para la ponderación. Y porque para ello faltan criterios racionales, la ponderación se efectúa de forma arbitraria o irreflexiva, según estándares y jerarquías a los que está acostumbrado". Para concluir que: "La decisión de un tribunal es en sí misma un juicio de valor que refleja, de manera más o menos adecuada, una forma de vida que se articula en el marco de un orden de valores concreto. Pero este juicio ya no se relaciona con las alternativas de una decisión correcta o incorrecta". HABERMAS, Jürgen. "Reply to Symposium Participants", en ROSENFIELD, Michel; ARATO, Andrew. *Habermas on Law and Democracy*. Los Angeles, Berkeley, 1998, p. 430.

²²³ Deberes de protección que es "una consecuencia de la obligación general de garantía que deben cumplir las autoridades públicas y se colige claramente de los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regulan el derecho a disponer de un recurso efectivo en caso de violaciones a los derechos humanos". CASAL, H. Jesús María. *Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*. 2ª ed. Caracas. Universidad Católica Andrés Bello. 2008, p. 31.

²²⁴ Cfr. Günther Jakobs. *Regressverbot beim Erfolgsdelikt. Zugleich eine Untersuchung zum Grund der strafrechtlichen Haftung bei Beghung*. ZStW 89 (1977). Págs. 1 y ss.

²²⁵ "En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lersch, Pawlik, Müssig, Vohling), estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad, en la cual existen dos fundamentos de la responsabilidad, a saber: 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. V.g. 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 prestando 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. Los anteriores deberes nacen porque el sujeto ha configurado un peligro para los bienes jurídicos y su fundamento no es la solidaridad sino la creación del riesgo. Son deberes negativos porque su contenido esencial es no perturbar o inmiscuirse en los ámbitos ajenos. Corresponde a la máxima del derecho antiguo

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”²²⁶.

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 universal²²⁷, 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”²²⁸, y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho²²⁹.”

de no ocasionar daño a los demás. 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 le amenazan, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Ej. 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.” Cf. Günther Jakobs, *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre* (studienausgabe), 2. Auflage, Walter de Gruyter, Berlin, New York, 1993, Págs. 796 y ss). Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. En la doctrina se afirma que la “posición de garantía” debe modularse: “(...) todos deben procurar que su puno no aterrice violentamente en la cara de su congénere, o que su dedo índice no apriete el gatillo de un arma de fuego cargada apuntada sobre otra persona, etc. Sin embargo, también aparecen sin dificultad algunos fundamentos de posiciones de garantía referidas a supuestos de omisión: quien asume para sí una propiedad, debe procurar que de ésta no emanan riesgos para otras personas. Se trata de los deberes de aseguramiento en el tráfico, deberes que de modo indiscutido forman parte de los elementos de las posiciones de garantía y cuyo panorama abarca desde el deber de aseguramiento de un animal agresivo, pasando por el deber de asegurar las tejas de una casa frente al riesgo de que caigan al suelo hasta llegar al deber de asegurar un carro de combate frente a la posible utilización por personas no capacitadas o al deber de asegurar una central nuclear frente a situaciones críticas”. JAKOBS, Günther, *Inferencia y dominio del hecho*. Dos estudios sobre la parte general del derecho penal, 1ª reimp. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 16.

²²⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

²²⁷ “La profesora BELADIEZ comparte sin reservas la preocupación por los excesos que desfiguran la instancia, admite que con alguna frecuencia se producen resultados desproporcionados e injustos para la Administración e insiste en advertir que la responsabilidad objetiva no es un seguro universal que cubra todos los daños que se produzcan con ocasión de las múltiples y heterogéneas actividades que la Administración lleva cotidianamente a cabo para satisfacer los intereses generales”. LEGUIZAMA VILLALBA, Jesús, “Prólogo”, en BELADIEZ ROJO, Margarita, *Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos. Con particular referencia a los daños que ocasiona la ejecución de un contrato administrativo* Madrid, Tecnos, 1997, p. 23.

²²⁸ MIR PUIGPELAT, ob. cit., p. 204.

²²⁹ “El tema de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas ha sido abordado tradicionalmente desde la óptica de las garantías individuales. Se trata de una institución que protege al individuo frente a los daños causados por las Administraciones Públicas como consecuencia de la ampliación de las actividades que éstas desarrollan. Pero, desde la perspectiva de la posición de la Administración, ...

2518
154
160
264
2W

En consecuencia, concluye la Sala sin ambages; es evidente que un abandono de la presencia policial y militar en vastas zonas del territorio nacional -desde el año 2000, que explican dubitativamente los propios apoderados de las entidades apelantes-, en momentos donde los grupos armados ilegales campeaban a sus anchas, es una conducta vulnerante del contenido obligacional 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. Esa posición de garante se cristaliza precisamente cuando se tiene plena certeza del actuar de los grupos armados ilegales que públicamente repiten su desprecio por los derechos humanos, por la dignidad humana, en ciega y demencial apetencia por la concupiscencia del dinero fácil de la droga, el tráfico de armas y la depredación minera, rasgos característicos y distintivos de las Farc y 'Auc (la Sala remite a la disección documental que en su momento realizó en precedencia).

CASO CONCRETO

Un documento público arrimado a la causa es contundente de cara a la decisión a adoptar -no quiere decir la Sala que éste sea el único medio probatorio en pos de la conclusión-, se trata de la Copia simple del Oficio No. 055 DAS.SCHO.GRINT del 11 de febrero de 2002, suscrito por el Jefe del Grupo de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad, Seccional del Chocó, en el que se envía el reporte de novedades de los municipios del Departamento del Chocó:

"...BOJAYÁ

Miembros pertenecientes a la cuadrilla 57 de las Farc, se encuentran haciendo presencia y delinquiendo en casco urbano de esta localidad, los cuales cultivan y procesan la hoja de coca, utilizando la pista del aeropuerto del municipio de Vigía del Fuerte (Ant.), para el transporte del alcaloide..." (fl. 742-747).

En muchos documentos oficiales (policiales y militares, del Ministerio del Interior, de la Vicepresidencia de la República y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República) se explicaba a. que una incursión de la banda criminal Farc había "expulsado" de la vecindad de Bojayá a los policiales desde mediados de 2000, b. que las Auc querían "adueñarse" de tal zona, c. que los bandos fascinosos se sabían retados a inminente reyerta criminal, d. que la situación en la zona era tan crítica de los derechos y libertades públicas que la solución únicamente estaba en cabeza del Gobierno y e. que la propia inteligencia policial y militar así lo tenía por sabido²³⁰.

responsabilidad está en el mismo centro de su concepción constitucional como derivación de la cláusula del Estado social de Derecho: derivación que, en hipótesis extrema, puede conllevar que los límites del sistema resarcitorio público estén condicionados por los propios límites del llamado Estado social de Derecho". ALARTÍN REBOLLO, ob. cit., p. 308.

²³⁰ Copia Oficio No. 400 SIPOL COMAN DECHO del 18 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía Chocó al Director Operativo de la Policía Nacional (fl. 865).

Se afirma que no se cuenta con los recursos humanos y logísticos apropiados para hacer presencia en esa jurisdicción ante la existencia de un número considerable de pandoleros del Bloque Noroccidental de las Farc, por lo que se requiere la coordinación de las Fuerzas Militares.

Y como quiera que los apoderados de la Nación - Ministerio de Defensa (Policía, Armada y Ejército Nacional) presentaron recurso de apelación proclamando la exonerante de hecho exclusivo de un tercero, esta Sala en acatamiento del precedente judicial, se circunscribió a estudiar únicamente los aspectos que fueron objeto del recurso, sin hacer más consideraciones frente a las que allí se indicaron²³¹, para concluir que el Estado colombiano sucumbió a sus deberes y dejó desguarnecida a la población chocóana habitante del medio Atrato, en la circunscripción territorial de Bojayá durante todo el segundo semestre de 2001 y el primer semestre de 2002, razón por la cual, los criminales de las Farc y Auc depredaron la población como ha quedado dramáticamente descrito por la Resolución Defensorial; es decir, su ausencia se tradujo en una falla del servicio respecto del contenido obligacional que imponía a la Fuerza pública y al Gobierno, a asegurar las condiciones mínimas de seguridad ciudadana; por lo tanto, más adelante y dada la naturaleza de la apelación interpuesta, se resolverá el tema de la reparación. 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 advertir²³²:

"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."

Copia respuesta al Oficio No. 1321, suscrito por el Comandante de Policía Chocó, y remitida al Ministro del Interior (fl. 866).

Se enuncia la remisión del oficio No. 0002 del 22 de marzo del 2002, a través del cual el señor Gobernador del Departamento del Chocó, solicitó el concurso del Gobierno Central por la situación de violencia que se presentaba, para ese entonces en el Departamento, de igual manera se manifiesta que esta situación solo puede ser solucionada por el Alto Gobierno.

Copia Oficio No. 4301 SIPOL COMAN DECHO del 29 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía Chocó al Director Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana (fl. 867). En el mismo se manifiesta que la solución al conflicto que se presenta en Bojayá - Chocó, requiere el concurso de las autoridades del orden nacional.

Copia respuesta oficio No. 002606 del 29 de abril del 2002, remitido por el Comandante de Policía Chocó al Director Operativo de la Policía Nacional (fl. 868).

Se señaló con respecto a la atención de la Alerta Temprana No. 040, que la magnitud del conflicto que se vive en la zona, requiere el concurso de las autoridades del orden nacional.

²³¹ 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 Ferny Isaza Córdoba y otros, Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Asunto: Reparación Directa.

²³² 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).

165
PW

CS/b
155
161

Fuera del discurso desprovisto de pruebas, las entidad públicas apelantes no lograron desvirtuar las razones por las cuales, el Estado, con su poder, se sustrajo a proteger a la población cuando conocía que las bandas criminales Farc y Auc durante mucho más de un año llenaron de sangre, dolor la zona chocoana aludida.

Lo anterior, sin perjuicio de que esta Sala revise aspectos relevantes previstos o autorizados por la Constitución Política o por la Ley²³³; sin que por ello se afecte el principio de congruencia²³⁴ de la sentencia como el principio dispositivo^{235, 236} del recurso.

Se aborda el grueso del asunto para establecer que SI existe responsabilidad del Estado en los hechos luctuosos porque de cara a la desatención a los análisis de inteligencia del Das, de los Comandos regionales militares y policiales que concluían que solo el Gobierno, el Gobierno nacional, el Alto gobierno, el Gobierno central o las autoridades del orden nacional -Presidencia de la República, Ministerio del Interior, Ministerio de Defensa Nacional- debían trazar una táctica y una estrategia para copar la zona con efectivos de la fuerza pública para impedir las consecuencias temidas en:

- Trámite de Alerta Temprana 040 enviada por el Defensor Delegado para la Defensa y Estudio de la Participación Ciudadana Director del Sistema Nacional de Prevención de Violaciones Masivas de Derechos Humanos Sistema de Alerta Temprana "SAT" (fl. 1532 a 1546 de Cuaderno No. 4 del expediente) y Oficios del 24 de abril de 2002

²³³ 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)

²³⁴ 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 Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante providencia fechada en abril 1 de 2009, dentro del expediente 32.800, con ponencia de la 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 éste 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".

²³⁵ Dicho principio ha sido definido por la doctrina como: "La facultad exclusiva del individuo de reclamar la tutela jurídica del Estado para su derecho, y en la facultad concurrente del individuo con el órgano jurisdiccional, de aportar elementos formativos del proceso y determinarlo a darle fin". O como dice COUTURE, es el principio procesal que asigna a las partes y no a los órganos de la jurisdicción la iniciativa, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso "Son características de esta regla las siguientes: "(...). El campo de decisión del juez queda determinado especial y esencialmente por las pretensiones del demandante debido a que el juez no puede decidir sobre objeto diverso a lo en ellas contemplado" (negritas adicionales). López Blanco, Hernán Fabio. Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano. Parte General. Tomo I. Dupré Editores. Bogotá, 2005. Pág. 106.

²³⁶ Consejo de Estado - Sección Tercera - Sala Plena. sentencia de 9 de febrero de 2012, Exp. 21.060.

Trámite de Alerta Temprana No. 040 al interior de las Fuerzas Militares, a) el Oficio No. 400 SIPOL COMAN DECHO No. 001875 del 18 de abril del 2002, suscrito por el Teniente Coronel Ricardo Antonio Vargas Bolaño en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fl. 865 del Cuaderno No. 2 del expediente), b) Oficios No. 430-431 SIPOL COMAN DECHO del 29 de abril de 2002, remitidos por el Teniente Coronel Ricardo Antonio Vargas Bolaño en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fl. 867-868 del Cuaderno No. 2 del expediente), c) Oficio No. 0422 del 30 de abril del 2002 remitidos por el Teniente Coronel Ricardo Antonio Vargas Bolaño en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fl. 869-870 del Cuaderno No. 2 del expediente), d) Oficios No. 0128-129 SIPOL - COMAN - DECHO del 30 de enero del 2002 remitidos por el Teniente Coronel Ricardo Antonio Vargas Bolaño en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fls. 871-874 del Cuaderno No. 2 del expediente), f) Oficio No. 1246 SIPOL - COMAN - DECHO del 28 de octubre del 2001, remitido por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fls. 878-876 del Cuaderno No. 2 del expediente), g) Oficio No. 0438 COMAN/GESIN/DECHO/626 del 12 de julio del 2001, remitido por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fl. 878 del Cuaderno No. 2 del expediente), i) Oficio No. 00477 COMAN/GESIN/DECHO/626 del 27 de julio del 2001, remitido por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fl. 879 del Cuaderno No. 2 del expediente), j) Oficio del 13 de julio del 2001, remitido por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fls. 880-881 del Cuaderno No. 2 del expediente), k) Oficios No. 0409 del 29 de junio y 0225 del 12 de abril de 2001, remitidos por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fls. 882-882 del Cuaderno No. 2 del expediente), l) Oficio No. 0352 COMAN-DECHO del 14 de abril del 2001, remitido por el Teniente Coronel Ricardo Henry Plazas González en su calidad de Comandante del Departamento de Policía Chocó (fls. 884-888 del Cuaderno No. 1 del expediente), m) Análisis de inteligencia local del periodo del 2 al 9 de enero de 2002, Código No. 27P013 -Informe rendido por Jefe Seccional de Inteligencia del Departamento de Policía Chocó, relacionado con el aspecto indígena, ambiental, político, el blanco de las autodefensas ilegales y subversivo- (fls. 889-896 del Cuaderno No. 2 del expediente), n) Análisis de inteligencia local del periodo de 26 de diciembre de 2001 a 02 de enero de 2002, (fls. 897-903 del Cuaderno No. 2 del expediente), ñ) Informe de inteligencia del 15 de abril del 2002, suscrito por el Jefe Seccional de Inteligencia Policial DECHO (fls. 935-938 del Cuaderno No. 2 del expediente), o) Análisis de inteligencia local del periodo 301201al 060102, Oficio Nro. 1488 SIPOL - DECHO (fls. 898-903 del Cuaderno No. 2 del expediente).

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 había sido agredida por la banda criminal Farc desde el año 2000 al punto que los había desterrado de la selva húmeda tropical chocóana,

- Que la Fuerza pública no tuvo despliegue presencial en la localidad territorial de Bojayá en momentos en que se anunciaba un inminente enfrentamiento entre facciones organizadas delincuenciales,
- Que el Gobierno, el Gobierno central, o el Gobierno nacional o el Alto gobierno, en el contexto del lenguaje utilizado por las autoridades militares y policiales se correspondía con la Presidencia de la República²³⁷, Ministerio del Interior, Ministerio de Defensa, Comandos Generales de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada Nacional y la Dirección General de la Policía Nacional; por lo tanto, las expresiones así utilizadas eran socorridas por el mando regional para significar y definir la repartición administrativa de institucionalidad encargada de solucionar la crisis por la ausencia de la fuerza pública en la región del Medio Atrato chocoano y
- Que, finalmente, el Gobierno²³⁸ y la Fuerza pública²³⁹ omitieron desempeñar con eficiencia y eficacia la función pública para los ahora actores en esta causa,

²³⁷ Mediante el Decreto 2719 de 2000, publicado en el Diario Oficial No. 44272, del 27 de diciembre de 2000, "Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República" se explica "ARTICULO 1o. OBJETO. <Decreto derogado por el artículo 28 del Decreto 4657 de 2006> Corresponde al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República asistir al Presidente en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales y prestarle el apoyo administrativo y los demás servicios necesarios para dicho fin... ARTICULO 4o. FUNCIONES DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA. <Decreto derogado por el artículo 28 del Decreto 4657 de 2006> Son funciones del señor presidente de la República, las consagradas en la Constitución Política de Colombia..."

²³⁸ La Constitución además de precisar las funciones del Presidente, distingue entre Gobierno y Gobierno Nacional así:

"ARTICULO 115. El Presidente de la República es Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa.

El Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos.

El Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno."

Una precisión conceptual mayor puede verse en las Sentencias C-086/95, T-196/95, C-498/98 de la Corte Constitucional.

Sin embargo no se debe perder de vista que "El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos" -artículo 188-, y que "Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: 1... 3. Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República. 4. Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado. 5. Dirigir las operaciones de guerra cuando lo estime conveniente..." -artículo 189-.

²³⁹ La Carta política de los colombianos reza:

"ARTICULO 216. La fuerza pública estará integrada en forma exclusiva por las Fuerzas Militares y la Policía Nacional...

ARTICULO 217. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

ARTICULO 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

que supone su posición de garante de los derechos constitucionales y convencionalmente protegidos para la preservación de la 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.-.

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 y obviamente los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional y de la Armada Nacional, junto con el Director General de la Policía Nacional y el Presidente de la República sabían²⁴⁰, ya por peticiones expresas de los Gobernadores de Antioquia y Chocó, del Presidente de la Asamblea Departamental del Chocó y de los Alcaldes de la región, i. que la presencia de grupos armados ilegales autodenominados Farc y Auc, en las márgenes del río Atrato, causaban desplazamientos e intimidación generalizada de la población rural y urbana adyacentes a la región del Medio Atrato, compuesta por, entre otros, los municipios de Medio Atrato, Bojayá y Vigía del Fuerte, ii. que no contaban con servicio de la Policía Nacional o de Fuerza pública, desde el 25 de marzo de 2000, fecha en la cual, la Fuerza pública del Estado fue “expulsada” de Bojayá y Vigía del fuerte.

La situación de ausencia estatal, facilitó la constante presencia de los grupos criminales de las Farc y Auc en esta región, quienes se dedicaban al cultivo, procesamiento de alcaloides, tráfico de armas y convirtieron la zona en centro de preparación de acciones terroristas; que, igualmente se requería del desarrollo de coordinaciones del Gobierno, del Alto gobierno, del Gobierno nacional o del Gobierno central, necesarias con las Fuerzas Armadas, capaces de realizar las operaciones para recuperar el control de las zonas afectadas por la ausencia de la Fuerza Pública; por lo tanto, los Comandantes de la Policía y el Ejército en la región solicitaban, angustiados y sin eco alguno, al Gobierno y al Gobierno Nacional, la creación de Batallones de Fusileros o de Infantería de Marina, o de construcción de Puestos o Bases de Policía en el medio Atrato y Juradó, debido a que la región se convirtió, indiscutiblemente y sin hesitación alguna, 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, situación que, como los mandos militares y policiales lo advertían, solo el Gobierno o el Gobierno Nacional podía solucionar, para hacer frente a las continuas confrontaciones surgidas entre las Farc, y las Autodefensas ilegales por el dominio de esa región.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuya primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.”

Sobre la conceptualización institucional, la axiología y la teleología de la Fuerza pública, véanse las Sentencias C-20/96, C-572/97, C-451/96, SU-200/97, C-24/98, C-175/93, C-444/95, C-525/95 de la Honorable Corte Constitucional.

En los informes regionales sobre la crisis humanitaria, ha de repetirse, los Comandantes militares y policiales, les denominaba “Alto gobierno”, “Gobierno nacional”, “Alto mando”, o “Gobierno central”

CS,
157
163
167

El punto crítico de la confrontación se dio desde el día 21 de abril de 2002, cuando ingresó a la región un grupo de bandoleros de las Autodefensas Ilegales del Bloque Elmer Cárdenas a los municipios de Vigía del Fuerte y Bojayá, en aproximadamente 600 fascinerosos, ya que "Testigos de los hechos cuentan que desde el 21 de abril del mismo año, habrían llegado paramilitares a Bojayá (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia), lo que hizo que tres días después, la Defensoría emitiera la Alerta temprana No. 040 con el grado 1, por la incursión de aproximadamente 300 efectivos de las Autodefensas Unidas de Colombia a los cascos urbanos de Vigía del Fuerte (Antioquia) y Carmen del Darién (Chocó), quienes anunciaron su avance hacia Murindó y Bojayá (Chocó), con el propósito de disputar a las Farc el control sobre el territorio de estos municipios, la eminencia de combates, posibles masacres y el desplazamiento de la población".

Si bien la vía fluvial vernácula requiere de 5 horas para copar Bojayá desde Quibdó -capital del departamento del Chocó-, surcando el río Atrato; la misma distancia se sobrevuela en no más 25 minutos en helicóptero, pero, igualmente, desde Medellín hacia Bojayá, vía helicoportada, también requiere no más de 25 minutos de vuelo.

No obstante que se sabía que la situación requería el desarrollo de operaciones militares de gran despliegue, sin embargo, ni el Gobierno ni el Gobierno Nacional, atendieron la necesidad de controlar eficientemente los agentes generadores de violencia, terror, sangre, depredación natural y humana, y como nada se hizo, el 1 de mayo se iniciaron los combates en el municipio de Vigía del Fuerte (población antioqueña ubicada al frente del centro poblado Bellavista del municipio de Bojayá, cruzando el Río Atrato) entre las cuadrillas de malhechores ampulosamente denominados autodefensas²⁴¹ y guerrilla²⁴², concentrándose posteriormente en Bellavista. Por ese motivo, los habitantes de Bellavista comenzaron a refugiarse en la Iglesia, en la casa cural y en la casa de las Misioneras Agustinas.

Durante los enfrentamientos, que continuaron todo el día y parte de la noche del 1 de mayo de 2002, la población albergada en los refugios ascendió a un número aproximado a 500 personas; por lo tanto los criminales autodenominados guerrilleros de la banda terrorista Farc instalaron un lanzador de pipetas (arma de construcción artesanal, de destrucción masiva y sin ninguna precisión técnica, absolutamente proscrita por las normas protectoras de DDHH, DIH y el Derecho de guerra) en el patio de cemento de una casa de Pueblo Nuevo, artefactos no convencionales y artesanales que al ser disparados contra los fascinerosos de las Auc que estaban refugiados entre la población civil de Bellavista, impactaron en el

²⁴¹ Bloque Elmer Cárdenas de las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU), bajo el mando de los comandantes Camilo, quien es herido y resultado muerto y del "Aleman".

²⁴² Frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc.

altar de la Iglesia, causando unos 119 muertos²⁴³ y 98 heridos, un porcentaje significativo de ellos menores de edad²⁴⁴.

Estos vergonzosos hechos son, sin más, simplemente un crimen de guerra²⁴⁵.

Estas pruebas demuestran que el Gobierno Nacional²⁴⁶ y la Fuerza Pública colombiana no tenían presencia o acantonamiento en los municipios de Vigía del Fuerte (Antioquia) y Bojaya (Chocó), a orillas del río Atrato, pero que no obstante ello, i. Las fuerzas estatales (Policía Nacional, Ejército Nacional y Armada Nacional) conocían de la

²⁴³ Esta cifra es la conocida públicamente. El número definitivo nunca ha podido ser determinado por las autoridades competentes como lo ha reconocido la propia Fiscalía General de la Nación: entidad pública colombiana que jamás esclareció los hechos desde su competencia constitucional y legal de persecución del delito.

²⁴⁴ No obstante haberse señalado en un primer momento la desaparición de 145 personas, de acuerdo a la información recibida por la Oficina, algunas fueron encontradas con vida y las otras reconocidas entre los muertos en días sucesivos.

²⁴⁵ **Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo:**

Jonna Abriskola: "Violaciones graves del DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO, es decir, de los convenios, normas y usos aplicables a los conflictos armados internacionales o internos, que implican una responsabilidad penal internacional.

En cuanto al origen del concepto de crimen de guerra, el Estatuto del Tribunal de Nuremberg los definió como una "violación de los usos y costumbres de la guerra", que podía consistir en asesinatos, malos tratos, deportación y trabajos forzados a civiles y prisioneros, ejecución de rehenes y destrucciones no debidas a razones militares. Posteriormente, este tipo de crimen se recogió también en los Estatutos de los TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES AD HOC PARA RUANDA Y EX YUGOSLAVIA, así como en el Estatuto de la CORTE PENAL INTERNACIONAL.

Sin ánimo de ser exhaustivos, entre los crímenes de guerra figuran los siguientes: los atentados graves contra las personas y los bienes, en especial el homicidio intencional, la tortura, los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, y el hecho de infligir deliberadamente grandes sufrimientos; la destrucción o la apropiación de bienes; la obligación de prestar servicio en fuerzas enemigas; la denegación de un juicio justo; la deportación o traslado ilegales; el confinamiento ilegal; la toma de rehenes; los ataques contra la población civil o contra objetos civiles, así como contra el personal o bienes de las OPERACIONES DE PAZ de NACIONES UNIDAS y de la acción humanitaria [ACCIÓN HUMANITARIA: DEBATES RECENTES, ACCIÓN HUMANITARIA: FUNDAMENTOS JURÍDICOS, ACCIÓN HUMANITARIA: PRINCIPIOS, MUJERES Y ACCIÓN HUMANITARIA, ACCIÓN HUMANITARIA: CONCEPTO Y EVOLUCIÓN]; el causar muertes, lesiones o daños incidentales excesivos; el ataque a lugares indefensos; el causar la muerte o lesiones a una persona fuera de combate; la utilización de modo indebido de una bandera blanca, o de una bandera, insignia o uniforme del enemigo o de sus tropas muertas o bien de los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra; la violación "la ex hoste" sexual; el embarazo forzado, y el desplazamiento de civiles". J. Ab.

Bibliografía

- Askin, K. D. (1997). War Crimes Against Women. Prosecution in International War Crimes Tribunal. Martinus Nijhoff, La Haya.
- Bassiouni, Ch. et al. (1986). International Criminal Law. Transnational Publishers, Dobbs Ferry, Nueva York.
- Dinstein, Y. (ed.) (1996). War Crimes in International Law. Martinus Nijhoff, La Haya.
- Gutman, R. y D. Rieff (eds.) (1999). Crimes of War: What Public Should Know. Norton and Company, Nueva York.
- Orlueta, E. (1998). Derecho Internacional Humanitario. Tratados Internacionales y otros textos. McGraw Hill, Madrid.

²⁴⁶ De acuerdo con el artículo 115 de la Carta Política, el Gobierno Nacional está formado por el Presidente de la República, los ministros del despacho y los directores de departamentos administrativos; por ello mismo, el Presidente y el Ministro o Director de Departamento correspondientes, en cada negocio particular, constituyen el Gobierno.

169
rw

25

158

164

presencia de los grupos al margen de la ley (Farc - Auc) en el Municipio de Bojayá, desde antes del año 2001, ii. Igualmente sabían que esos grupos se disputaban a muerte el dominio del territorio, iii. Tenían conocimiento que los ilegales pretendían tomarse de manera violenta los centros poblados de la región, y uno de ellos, el sitio de Bellavista, en donde finalmente acaecieron los hechos luctuosos del 2 de mayo de 2002. iv. Sabían desde el mes de diciembre de 2001, inclusive, hasta el mes de abril de 2002, que el enfrentamiento era inminente, el cual infortunadamente ocurrió, se reitera, el 2 de mayo de 2002, con las consecuencias nefastas conocida por todos. v. Esas pruebas también demuestran que la Fuerza Pública sabía que los enfrentamientos eran inminentes, en tanto las amenazas de los dos grupos armados 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, quienes de distintas maneras les hicieron saber al Estado colombiano, el posible hecho dañoso, en el municipio de Bojayá; vi. La Fuerza Pública no hizo nada para repeler o mitigar la ocurrencia de los mismos, tan solo se convirtió en un espectador más de la barbarie, eso sí, a prudente distancia; vii. Ese actuar omisivo del Estado dejó a la población civil a su suerte, sin importarle que allí se encontraban familias enteras e indefensas, que no tuvieron sosiego ni siguiera en el lugar donde pretendieron infructuosamente refugiarse.

El Estado colombiano tan solo hizo presencia en Bojayá al filo del medio día del 7 de mayo siguiente, cuando fuertemente escoltados por la Fuerza Pública, el Presidente de la República y los Ministros del Interior y de Defensa arribaron helicopotados al sitio Bellavista de Bojayá, no empecé a que varias Ong, la prensa y alguna ayuda humanitaria no gubernamental, habían llegado al lugar varios días antes; el olor a descomposición era entonces insoportable pues muchos cuerpos humanos resultaron sencillamente despedazados, irreconocibles, y por ello mismo, inidentificables²⁴⁷.

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

Como al parecer los apoderados de las entidades públicas estatales no han podido leer las piezas de este expediente que el Tribunal ha develado; debe decirse que el daño causado se origina en la muerte de un número indeterminado de personas y las heridas a otras tantas que nunca se cuantificaron ni identificaron plena y

²⁴⁷ Abandono estatal que se acentuó por fuera de los titulares de prensa en cuanto demuestra que después de la protocolaria visita presidencial, la situación calamitosa no inmutó a los Altos heliotropos del Estado en cuanto se lee en la Copia simple y doble del Oficio No. 12605 del 20 de mayo del 2002, suscrito por el Personero municipal de Bojayá y dirigidos al Fiscal General de la Nación y al Director Seccional del C.T.I. de la Fiscalía General de la Nación en el Chocó:

"...De manera atenta y en calidad de representante de la Comunidad del Municipio de Bojayá y con el objeto de poder solicitar las ayudas estatales y definir la situación jurídica de los Adultos y Menores sepultados en la fosa común, solicitamos respuesta concreta a las siguientes peticiones:

- *Realizar los levantamientos respectivos de los 118 cuerpos aproximadamente que se encuentran en la fosa común.*

- *Informarnos fecha y hora en que podemos acercarnos a esa Entidad para recibir las actas de levantamiento, con el objetivo de obtener los registros civiles de defunción.*

- *Ejecutar este levantamiento a la mayor brevedad posible..."* (fs. 413-414).

cabalmente²⁴⁸; el daño produjo, según la demanda, perjuicios morales, materiales e inmateriales de quienes integran la parte actora.

La antijuridicidad del daño.

Las imputaciones dicen que el Estado colombiano (Gobierno nacional y Fuerza pública), **contra expresa prohibición constitucional**, se abstuvieron de ejercer las acciones afirmativas que una crisis humanitaria como la descrita ameritaba, en desarrollo del cual la población civil fue atacada por individuos pertenecientes a la organización armada ilegal "Farc" con cilindros bomba para desterrar a los también irregulares de las "Auc" que se habían mimetizado en el centro poblado de Bellavista y se escudaron en su población, a consecuencia de ello, la muerte y el desprecio por la vida humana se enseñoreó de Bellavista (Bojayá).

En el proceso se encuentra plenamente demostrado que la muerte de un número jamás determinado de personas se produjo como consecuencia del atentado terrorista de las huestes fascinosas de las Farc, dirigido contra la población civil que servía de escudo humano a los criminales de las Auc, y que la posibilidad de que dicho suceso tuviera lugar fue previamente advertido a las Autoridades accionadas, sucesos que finalmente se desencadenaron sin que se hubieran cumplido con normas internas que imputaban al Gobierno Nacional y precisamente al mando institucional de las Fuerzas Armadas la utilización de hombres, armas, avituallamientos y demás apoyos logísticos que solo podía hacer, se repite, el Gobierno Nacional, en coordinación entre el Presidente de la República, los Ministerios del Interior y de Defensa Nacional y los Comandantes de las Fuerzas Militares y de Policía, con la a. realización de rutinarios patrullajes de control ciudadano o b. de combate en localidades o c. de presencia urgente helicoportada de la Fuerza Pública y cómo no, d. con el acantonamiento militar y policial en la región.

²⁴⁸ Mediante Oficio No. 001324 del 19 de abril del 2006 (fl. 606) el Tribunal Administrativo del Chocó solicitó al Fiscal Tercero de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Medellín - Antioquia:

"En cumplimiento a lo ordenado en auto proferido dentro del proceso de la referencia, por medio del presente me dirijo a usted con el fin de solicitarle o en su defecto al funcionario a quien corresponda, remitir con destino a este Tribunal copia auténtica e íntegra de la investigación llevada a cabo dentro del expediente radicado número 1215 que se adelanta o adelantó con motivo de los hechos ocurridos en Bojayá el 2 de mayo del 2002"

El oficio antes mencionado, fue respondido por parte de la Fiscalía General de la Nación con el Oficio No. 319 del 4 de 2006 (fls. 651-652), en el que se manifestó: *"Entenderá Doctor, y como quiera que es un problema a nivel nacional la falta tanto de papelería, como de tinta y repuestos para las máquinas fotocopadoras, esta labor de foto reproducción se hace muy dispendiosa; sin embargo, y sin que sea el ánimo de este Despacho entorpecer la labor por ustedes adelantada, me permito sugerirle que si a bien lo tiene, se indique que piezas procesales específicas precisan para ser trasladadas al caso en cometo, y proceder así a su compulsación o en su defecto, dirigirse al señor JUEZ PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, de esa ciudad, quien cuenta con ejemplares de la investigación, que han sido enviados para surtir diferentes causas, a efectos de que sea inspeccionado el mismo e incluso, se eviten atiborrar su Despacho con sin número de ejemplares por cada una de las acciones que se promuevan"*.

Si el caso no fuera tan dramático, la respuesta apenas suscitaría una despreciable sonrisa por la manera tan despectiva como se respondió.

169
RW

258
159
165

El proceso causal del atentado terrorista prolongado en el tiempo -crimen de guerra-, fue anticipado internamente como lo informa la atención que a los Comandantes del Ejército y de la Policía Nacional les suscitó la novedad desde a. los informes de inteligencia, b. desde las alertas tempranas de autoridades regionales y locales, organizaciones no gubernamentales y c. de las comisiones internacionales (Cruz roja y ONU), en las que se consignan la información correspondiente con la fuerte presencia de ilegales ante el retiro de la Fuerza Pública de Bojayá.

Se evidencia que la Fuerza Pública, por causa exclusiva del Gobierno Nacional, no dispuso del apoyo logístico propio para desarrollar su labor, que desde diciembre de 2001 se tornaba inminente; olvidando por completo planear, estructurar y ejecutar, eventualmente, acciones de combate en localidades y de desplazar sus efectivos por vía fluvial o aérea, a la región.

En medio de su inadecuada actividad, integrantes demenciales del grupo armado ilegal "Farc" atentaron contra la población civil, enneguécidos por su sed de venganza territorial para recuperar sus bastiones ilegales y causaron un impresionante daño en el cuerpo y la salud de decenas de personas.

Para el caso concreto, la muerte y las lesiones de DELIS PALACIOS HERRON, YUDELYS LESCANO PALACIOS, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS ZÚNIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARÍA ROSA MOSQUERA CORDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDA, ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, WILLINTON MOSQUERA PALACIO, DEYNER URRUTIA MOSQUERA y ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO.

El contenido normativo que rige el incumplimiento estatal de sus deberes por parte del Estado colombiano 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, el insumo básico institucional, policial y militar para desarrollar amplias labores de fuerte espectro encaminados a 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 ni entiende las manifestaciones insertas en las intervenciones judiciales de quienes representaron los intereses de la Nación²⁴⁹ en esta causa y que siguen propugnando por unas causales de exoneración inadmisibles como el hecho exclusivo y determinante de un tercero, dificultades

²⁴⁹ Ministerio de Defensa - Armada Nacional - Ejército Nacional - Policía Nacional, Presidencia de la República.

climáticas y territoriales 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 se dieron cita pública de muerte y degradación en el centro poblado de Bellavista.

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, ellos ofrecen certeza de revelación histórica de la manera cómo se produjo el atentado terrorista que finalmente trajo consigo la muerte a un número jamás esclarecido de habitantes de Bojayá. Esta prueba documental goza 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 y el Ejército Nacional de Colombia²⁵⁰ y el mando regional acantonados en la cuenca del río Atrato; conociendo los designios criminales de las facciones Farc y Auc, omitieron repeler tan alucinante depredación del género humano en un delito que sin dubitación, es de lesa humanidad y crimen de guerra, porque no solo se destruyó la vida, se despedazaron cuerpos vivos, se destruyeron centros religiosos, se atacó a personas claramente no intervinientes en las hostilidades, se atacó indiscriminadamente al género humano sin distinguir a los combatientes, se arrasaron casas de habitación, se aterrorizó generalizadamente a la población (violando el respeto de las reglas de derecho internacional humanitario, en especial con lo establecido en el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra), sino que la dignidad humana como tal fue envilecida por las facciones criminales sin reato alguno. Por doloroso que parezca, en la crisis humanitaria que desembocó en la masacre del 2 de mayo de 2002, no solo se suprimieron vidas humanas y se causaron daños a la salud a otros tantos seres humanos, sino que también se agredió al género humano.

En el esfuerzo procesal-probatorio debemos comprender que la parte actora fue más alla de la simple prueba encaminada a sembrar dudas en el actuar de la entidad demandada y condenada pues, en su labor probatoria, trajo los elementos

²⁵⁰ En consideraciones precedentes se advirtió que la apoderada de la parte actora no impugnó la exoneración que de las otras entidades develó en su juicio el Juez *a quo*; por lo tanto, las responsabilidades solo fueror deducidas contra la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Policía Nacional - Armada Nacional en este preciso evento, pues, las condenas a dichas entidades se mantendrán dado que es un límite respetable para la segunda instancia.

Ya se dijo que no resultan responsables del daño antijurídico causado, ni el Departamento del Chocó, ni el Municipio de Bojayá puesto que este es un asunto que no rebasa el marco del conflicto armado interno y que en situación sobre conservación y restauración del orden público, los Gobernadores y los Alcaldes solo son agentes del Presidente de la República que en tal menester, traza directrices, orientaciones que son vinculantes.

Pero como respecto del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República hubo silencio por el *a quo*, resultó procedente el examen sobre los cargos formulados en la demanda y las excepciones planteadas por la Presidencia de la República.

[Handwritten signature]
[Handwritten initials]

152
166

necesarios para que la Sala encuentre la certeza del grado de responsabilidad de la Administración bajo el título de imputación de falla del servicio.

Los anteriores elementos de prueba se conjugan armónicamente en el sentido de que si el Gobierno Nacional y el mando institucional hubieran aceptado las instrucciones internas de los Comandantes regionales del Ejército y de la Policía Nacional, no se hubiera impuesto a sangre y fuego una reyerta como la reseñada.

En conclusión, está probado que las autoridades accionadas y condenadas en primera instancia, desatendieron al requerimiento legal o normativo de la protección de los bienes jurídicos de los actores y que resultaron afectados por la sed de sangre, sangre y dolor de los fascinerosos de las Farc y Auc, 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 dañoso resulta jurídicamente imputable a la Nación pero apenas deducida contra las entidades públicas condenadas en cuestión, es decir, el incumplimiento de la carga obligacional predicable del Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, junto con la Policía Nacional -los cargos contra el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República o simplemente la Presidencia de la República refulgen por sí mismos-, dispuesta en el ordenamiento jurídico que le señalaba la obligación de utilizar los medios logísticos, operativos y de personal para asegurar el área circunvecina a Bojayá y su corredor fluvial del río Atrato; se concluirá que el hecho dañoso es imputable a la accionada y establecido también el nexo causal, no quedando más remedio que declarar la responsabilidad de la entidad demandada 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 y condenada parcialmente 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 del Gobierno Nacional y de la Fuerza Pública (Ejército - Armada y Policía Nacional) 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, bienes y demás derechos y libertades (como fines esencial del Estado Social y Democrático de Derecho); prerrogativa constitucional que los colocaba en una posición de garante, atendiendo que han sido dotados de las habilidades, conocimientos, avituallamientos, medios logísticos y destrezas necesarias para brindarnos la seguridad que cada uno de los colombianos requerimos; por lo que esa omisión que dio origen a la crisis humanitaria

que culminó con la vergüenza de los hechos del 2 de mayo 2002, 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, las entidades que finalmente resultan condenadas, no hicieron nada para contenerlo, sino que por el contrario, con su omisión consciente, permitieron la avanzada de los ilegales en la ejecución de su aberrante, atroz, monstruoso y salvaje crimen, que segó la vida de muchos compatriotas y causó daño al cuerpo y a la salud de otros tantos anónimos inmolados.

Por lo tanto, con el conocimiento de las informaciones incorporadas y explicitadas en el sistema de alertas tempranas enviadas mucho antes el día 24 de abril del 2002, por la Defensoría del Pueblo, es decir ocho días antes de la ocurrencia de los hechos, se presumía que el enfrentamiento era inminente -la ocurrencia de ataques- en el momento que ocurrió el hecho, motivo suficiente para que la Autoridad (el Estado) activara el deber de defensa y/o de conjuración para evitar los actos terroristas²⁵¹ o para terminarlos de manera oportuna pues *“la invocación del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 no tiene otro objeto que la afirmación del principio de humanidad, que es inherente al respeto de la dignidad. En el precedente jurisprudencial constitucional se indica,*

“Según la Corte Internacional de Justicia, el artículo 3 común es uno de los principios generales fundamentales del derecho humanitario²⁵², y las reglas que lo componen reflejan lo que se denominó en la sentencia de 1949 sobre el Estrecho de Corfú como “consideraciones elementales de humanidad”²⁵³. En la Opinión Consultiva de 1996 sobre las armas nucleares, la Corte Internacional de Justicia enfatizó que la naturaleza humanitaria de las reglas plasmadas en el Artículo 3 común subyace a la totalidad del derecho internacional humanitario y se aplica a todo tipo de conflictos y de armas: “El carácter intrínsecamente humanitario de los principios legales en cuestión (...) permea la totalidad del derecho del conflicto armado, y se aplica a todas las formas de guerra y a todo tipo de armas, las del pasado, las del presente y las del futuro”²⁵⁴. El carácter imperativo del principio humanitario subyacente al Artículo

²⁵¹ Es cierto que existe un conflicto armado interno, pero en este caso, el ataque sobre la población civil no fue un acto de guerra imposible de anticipar, su connotación supera el concepto tal -conflicto armado interno- y anida, perfectamente en terrorismo.

A este respecto, mirese las precisiones que determinó el Consejo de Estado para caracterizar el momento actual (“2. 1. *Precisiones conceptuales. La improcedencia de invocar o de emplear, en línea de principio, los desarrollos jurisprudenciales del Consejo de Estado relativos a la responsabilidad estatal en casos de atentados terroristas, como fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en eventos -como el sub iudice- en los cuales las víctimas resultan afectadas por los enfrentamientos o las hostilidades propias de una situación de conflicto armado interno*”, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN (E), Sentencia de abril 29 de 2015, Radicación No. 52001233100019980058001 (32.014), Expediente No. 32.014, Actor: Gonzalo Orozco Plazas, Demandado: Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, Referencia: Acción de reparación directa).

²⁵² Corte Internacional de Justicia, caso de las Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua, 1986.

²⁵³ Traducción informal: “and they are rules which, in the Court’s opinion, reflect what the Court in 1949 called ‘elementary considerations of humanity’”, Corte Internacional de Justicia, caso de las Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua, 1986.

²⁵⁴ Traducción informal: “[T]he intrinsically humanitarian character of the legal principles in question (...) permeates the entire law of armed conflict and applies to all forms of warfare and to all kinds of weapons, those

127
2W

237
16F

3 Común y a los instrumentos universales y regionales de derechos humanos ha sido resaltado también por el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, al indicar que "las disposiciones del Artículo 3 Común y de los instrumentos universales y regionales de derechos humanos comparten un núcleo común de estándares fundamentales que son aplicables en todo tiempo, en todas las circunstancias y a todas las partes, y de los cuales no se permite ninguna derogación"²⁵⁵. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la obligación de cumplir con el artículo 3 común de los convenios de Ginebra es una obligación de carácter absoluto, que no está sujeta a reciprocidad²⁵⁶. El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia también ha señalado que la obligación esencial impuesta a las partes de un conflicto armado internacional o interno por el Artículo 3 Común—cuyo carácter consuetudinario es indudable—es la de cumplir ciertos estándares humanitarios fundamentales, mediante "la aplicación de las reglas de humanidad reconocidas como esenciales por las naciones civilizadas"²⁵⁷ y el establecimiento de un nivel mínimo de protección para las personas que no toman parte activa en las hostilidades²⁵⁸; todo lo cual contribuye a que el Artículo 3 común sea en sí mismo una fuente autónoma y consuetudinaria de responsabilidad penal individual²⁵⁹.

Según ha explicado el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, el propósito mismo del Artículo 3 común es el de reivindicar y proteger la dignidad humana inherente al individuo; por ello, el listado de posibles contravenciones de ese principio de dignidad es una mera enunciación, no taxativa, de formas particularmente graves de maltrato que son fundamentalmente incompatibles con el principio subyacente de trato humano²⁶⁰. Según han precisado tanto la Comisión Interamericana de Derechos

of the past, those of the present and those of the future". Corte Internacional de Justicia, Opinión Consultiva sobre la Legalidad o el Uso de Armas Nucleares, 1996.

²⁵⁵ Traducción informal: "the provisions of Common Article 3 and the universal and regional human rights instruments share a common 'core' of fundamental standards which are applicable at all times, in all circumstances and to all parties, and from which no derogation is permitted." Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Sefer Halilovic, sentencia del 16 de noviembre de 2005.

²⁵⁶ "la obligación de dar cumplimiento al artículo 3 común es absoluta para ambas partes e independiente de la obligación de la otra parte." Comisión Interamericana de Derechos Humanos, caso "La Tablada" – Informe No. 55/97. Caso No. 11.137 - Juan Carlos Abella vs. Argentina, 18 de noviembre de 1997.

²⁵⁷ Traducción informal: "Common Article 3 requires the warring parties to abide by certain fundamental humanitarian standards by ensuring 'the application of the rules of humanity which are recognized as essential by civilized nations.'" Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Sefer Halilovic, sentencia del 16 de noviembre de 2005.

²⁵⁸ Traducción informal: "Common Article 3 of the Geneva Conventions (...) sets out a minimum level of protection for 'persons taking no active part in the hostilities'." Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Momcilo Krajisnik, sentencia del 27 de septiembre de 2006.

²⁵⁹ Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, caso del Fiscal vs. Fatmir Limaj y otros, sentencia del 30 de noviembre de 2005.

²⁶⁰ El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia explicó en este sentido en el caso Aleksovski: "Una lectura del párrafo (1) del artículo 3 común revela que su propósito es el de reivindicar y proteger la dignidad humana inherente al individuo. Prescribe trato humano sin discriminación basada en raza, color, religión o credo, sexo, nacimiento, o riqueza, u otros criterios similares. En lugar de definir el tratamiento humano allí garantizado, los Estados partes eligieron proscribir formas particularmente odiosas de maltrato que son, sin duda, incompatibles con el trato humano." [Traducción informal: "A reading of paragraph (1) of common Article 3 reveals that its purpose is to uphold and protect the inherent human dignity of the individual. It prescribes humane treatment without discrimination based on 'race, colour, religion or faith, sex, birth, or wealth, or any other similar

*Humanos como el Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, las garantías mínimas establecidas en el artículo 3 común se aplican en el contexto de los conflictos armados internos, a quienes no tomaron parte directa o activa en las hostilidades, incluida la población civil y las personas puestas fuera de combate por rendición, captura u otras causas*²⁶¹.

Como se mencionó en apartados anteriores, el carácter consuetudinario de las normas básicas de las Convenciones de Ginebra de 1949, concretamente los artículos comunes 1 y 3, ha sido confirmado por distintos tribunales internacionales; entre otras, por la Corte Internacional de Justicia en el caso de las Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua, en el cual las clasificó como "los principios generales fundamentales del derecho humanitario"^{262, 263}.

Se repite, estas consideraciones son suficientes para despachar desfavorables, las excepciones propuestas por las entidades demandadas, las que con sus alegaciones inexplicables, siguen victimizando aún más, al pueblo Bojayaceño, y sobre todo, a las familias que fueron víctimas directas de un crimen tan atroz, como lo fue la masacre de Bojayá, hecho que ha sido de conocimiento de la comunidad nacional e internacional, convirtiéndose la ocurrencia de los hechos de barbarie de la masacre en un hecho notorio; por lo que a esta instancia no es de buen recibo, que en la actualidad el Ejército, la Armada y Policía Nacional, en su defensa (recursos de apelación) hagan afirmaciones tales como, que se ratifican en lo que se indicó en la contestación de la demanda, que si bien fue un hecho notorio lo acontecido el 2 de mayo de 2002, en el Municipio de Bojayá - Chocó, no es menos cierto que el Ejército, la Policía y la Armada, desplegaron todos los medios con los que se contaban para evitar el suceso, que el hecho que ello haya ocurrido no quiere decir que hayan sido por la culpa de los miembros de la institución que representan y por ello deba endilgarse responsabilidad a las entidades demandadas, alegando ocurrencia del actuar de un tercero ajeno al estado; o que el hecho de que haya existido una alerta

criteria' Instead of defining the humane treatment which is guaranteed, the States parties chose to proscribe particularly odious forms of mistreatment that are without question incompatible with humane treatment "[

²⁶¹ En términos de la Comisión: "El objetivo básico del artículo 3 común es disponer de ciertas normas legales mínimas que se puedan aplicar en el curso de hostilidades para proteger a las personas que no tomaron, o que ya no toman parte directa o activa en las hostilidades. Las personas que tienen derecho a la protección que legalmente les confiere el artículo 3 común, incluyen a los miembros del gobierno, de las fuerzas disidentes que se rinden, son capturados o están fuera de combate (*hors de combat*). De igual modo, los civiles están protegidos por las garantías del artículo 3 común, cuando son capturados o de alguna otra manera quedan sujetos a la autoridad de un adversario, incluso aunque hayan militado en las filas de la parte opositora". Comisión Interamericana de Derechos Humanos, caso "La Tablada" - Informe No. 55/97, Caso No. 11.137 - Juan Carlos Abella vs. Argentina, 18 de noviembre de 1997. En igual sentido, ver el caso Limaj del Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia: "dado que el Artículo 3 Común protege a las personas que no toman parte activa en las hostilidades, las víctimas de la violación alegada no deben haber estado tomando parte activa en las hostilidades al momento de la comisión del crimen" [Traducción informal: "As Common Article 3 protects persons taking no active part in the hostilities, the victims of the alleged violation must have taken no active part in the hostilities at the time the crime was committed". Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia caso del Fiscal vs. Fatmir Limaj y otros, sentencia del 30 de noviembre de 2005.]

²⁶² Corte Constitucional, sentencia C-291 de 2007.

²⁶³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C", Consejo oponente, JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA: Sentencia de 31 de agosto de 2011. Radicación número: 52001-23-31-000-1997-08938-01 (19195). Actor: Felisa Fernández de Escobar, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, Referencia: Acción de Reparación Directa - Sentencia-

252
168

102
2h

temprana, no quiere decir que de manera automática se configura una omisión administrativa como un elemento para establecer la falla del servicio de la demandada, pues como en aquellos casos en donde la falta o falla administrativa es el resultado de la flagrante omisión mas no en los casos en que la falta tiene su sustento en la imposibilidad absoluta de resistir o de prestar un determinado servicio, o afirmaciones tales como que en el presente proceso no se ACREDITÓ mediante prueba idónea el nexo que debe existir en el daño²⁶⁴ y la supuesta falla del servicio de parte de la Fuerza pública; estas imprecaciones y otras tantas que se lanzaron por los representantes del Gobierno, del Gobierno Nacional sin lugar a dudas, a estas alturas procesales y fácticas, son revictimizantes, es como decir, que ese día, fatídico 2 de mayo de 2002, en Bojayá nada ocurrió; sin embargo, muy a pesar de lo que considera la defensa de las Fuerzas Armadas accionadas²⁶⁵, para este Tribunal no cabe la menor duda de la crueldad de la masacre y lo vergonzoso para tales Fuerzas que se haya padecido su acontecer.

El país y la comunidad internacional, ven la omisión gravemente culposa, y quizás, verdaderamente dolosa, con la que obró el Gobierno Nacional y el mando central de la Fuerza pública (con anuencia, no cabe duda, del Presidente de la Republica y de, al menos, sus Ministros del Interior y de Defensa Nacional) que desencadenó en los hechos que hasta hoy enlutan la grandeza, dignidad y honor del género humano, del pueblo colombiano en general, del pueblo chocoano en particular y de la comunidad Bojayaceña con precisión.

Es un hecho notorio que las poblaciones de Bojayá (Chocó) y Vigía del Fuerte (Antioquia), están ubicadas en el Medio Atrato, región natural que se encuentra a una distancia no mayor de 200 Kms. de sendas capitales (Quibdó y Medellín); ello significa que en transporte helicoportado, esa distancia no requiere más de 25 o 30 minutos de vuelo, y como se reconoció lo ágraste del territorio, la dificultad logística y el apertrechamiento de los grupos criminales enfrentados; a la Fuerza pública le hubiera bastado preparar una operación humanitaria con un puente aéreo para evacuar a los rehenes y salvar sus vidas mientras se tomaba el control militar de la zona, la llegada de las Fuerzas oficiales el 7 de mayo de 2002, no hacen más que poner de presente la orfandad que el Estado colombiano sometió a las víctimas de la barbarie.

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" o lo que es lo mismo "que si actuaron pero que lastimosamente el día de los hechos la Fuerza Pública no se encontraba en el lugar de los hechos" esas alegaciones verdaderamente lo que demuestra es el poco respeto que aquellos operadores de la

²⁶⁴ Muerte y las lesiones de DELIS PALACIOS HERRON, YUDELYS LESCANO PALACIOS, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS ZÚÑIGA, ELADIO MORENO TORRES, MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILÉNA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA, WALTER MENA MOSQUERA, JENNY PEREA IZQUIERDA, ISABEL MARTÍNEZ IZQUIERDA, WILLINTON MOSQUERA PALACIO, DEYNER URRUTIA MOSQUERA, ESTIBINSON PALACIOS CAICEDO.

²⁶⁵ Mácula de ludibrio y ósculo de contumacia y desprecio con la realidad procesal y probatoria labrada en esta causa que los apoderados de las entidades públicas no han dudado en descubrir como profesionales del Derecho

administración pública, muestran por los Derechos Humanos, el Derecho de Gentes, el respeto de las reglas de derecho internacional humanitario, en especial con lo establecido en el artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y el Derecho Internacional Humanitario, porque al día de hoy no cabe duda que el hecho (crisis humanitaria que culminó en la masacre en Bojayá, el 2 de mayo de 2002) sí ocurrió y que ocurrió por la complicidad pasiva (omisión de posición de garante) con la que actuó el Gobierno Nacional y el Mando Central de la Fuerza Pública colombiana, representada en el Ejército, la Armada y la Policía Nacional. El hecho del tercero, constituye causal exonerativa de responsabilidad estatal, en tanto que ese tercero no dependa de la propia administración y además que el hecho aludido sea causa exclusiva o determinante del daño, pero en el caso bajo estudio considera la Sala que fue decisiva la contribución de las autoridades gubernamentales a la ocurrencia del daño, por causa precisamente de la falla del servicio anteriormente establecida.

Las entidades accionadas y apenas las entidades condenadas en primera instancia (la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional - Ejército Nacional), 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 que el ataque o incursión multianunciado se trasladara al casco urbano de Bellavista, 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 la Fuerza pública (Informes de inteligencia y Alertas tempranas), cuando se sabía que ninguna institución armada hacía presencia en el Medio Atrato, era previsible la violación de los DDHH y DIH, que estaba sucediendo desde 2000, con 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).

Es lamentable que las demandadas después de haber causado daño -por omisión-, no muestran el más mínimo interés de mitigarlo 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 ese pueblo y su gente.

Esta indolencia oficial se siguió con la falta de ánimo conciliatorio, recién cuando se produjo la sentencia de primera instancia, pervivió en la Audiencia de que trata el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, época en la que la *lex artis* jurisprudencial que hoy sirve de argumento de autoridad jurisprudencial para fortalecer esta decisión, era asunto abiertamente esclarecido²⁶⁶.

²⁶⁶ Conducta contumaz, manifiestamente contraria a la Ley, que desconoció el contenido del artículo 114 de la Ley 1395 de 2010 y la Sentencia C-634 de 2011.

252,
163
169

JJB
RW

No quedó demostrado ningún eximente de responsabilidad de los propuestos como excepciones por los apoderados que tuvieron la representación judicial de la Nación. Es más, la desatención del mando central de la Fuerza pública, de los Ministerios del Interior y de Defensa y del propio Presidente de la República de la época, a las solicitudes angustiosas y angustiadas de los mandos regionales de la Fuerza pública²⁶⁷, los hacen responsables solidariamente de los daños causados, solo que, como formal y procesalmente, la acción no concluyó en condena contra la Presidencia de la República -por omisión de pronunciamiento- y el Ministerio del Interior -por absolución-, la última entidad resulta incólume, procesalmente hablando, no así los servidores públicos que dirigían tales entidades, que también concurren al daño pues no asumieron y ordenaron las acciones 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 en contienda.

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 su contradictor en la barbarie, las Auc.

Ello, sin hesitación, la imponía la verdadera adopción de medidas jurídicas, administrativas, militares, policiales, y de cualquier otro tipo que razonablemente cabe adoptar para anticiparse, enfrentar, prevenir y contener el accionar delictivo²⁶⁸ de grupos armados ilegales, demenciales y sin escrúpulos como las Farc y las Auc, que vienen eludiendo el logro de la paz, el respeto de todos los derechos de las personas residentes en esta martirizada patria.

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, los Ministros del Interior y de Defensa Nacional y el propio Presidente de la República) puesto que es evidente, que frente a los hechos anteriores no se adelantaron las investigaciones administrativas, disciplinarias y penales, por parte de las

El *a quo* fundó su decisión en mucho más que dos precedentes del Honorable Consejo de Estado, como ya se determinó.

²⁶⁷ Que siempre reconocieron la acción violenta de los grupos en reyerta (subversivos y de autodefensa) y plantearon estrategias para combatirla en los informes de inteligencia del Comandante del Batallón "Manosalva" y en las respuestas por las alertas tempranas del Comandante del Departamento de Policía Chocó.

²⁶⁸ 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.

autoridades colombianas²⁶⁹. Situación ésta que el Tribunal no duda en calificar como un hecho gravísimo, que insulta la inteligencia humana, que agrede la memoria histórica y que impone un inaceptable ósculo de ludibrio a sus víctimas directas, y que en sentir de la Sala, no se acompasa con hechos omisivos gravemente culposos, sino claramente dolosos.

La reparación del daño.

Ante las graves violaciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario; esta sentencia no podrá atender la afirmación del Juez *a quo*, quien a propósito entendió con su silencio, que resultaban innecesarias y superfluas las órdenes de justicia restaurativa.

La acción de reparación directa es individual, subjetiva y solo produce efectos para quien la promueve; ni siquiera la acción de grupo aprovecha y excluye a quienes de manera precisa e individual acuden a la acción de reparación directa para obtener la declaración de responsabilidad del estado y para apurar su indemnización.

La razón es muy sencilla: 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 constitucionalidad²⁷⁰ 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 nacional²⁷¹; “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

²⁶⁹ Los apoderados de la Nación – Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo o explicativo de la proclamada excepción de “*Hecho de un tercero*”, trajeron a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de esta crisis humanitaria, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de “*Secretariado General*” de las Farc y “*Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU)*”, jefes supremos e indolentes de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe; esto es, los jefes de los frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc y de las Autodefensas del Bloque Elmer Cárdenas, al mando del sujeto alias “*Alemán*”.

²⁷⁰ Resolución 60/147 del 21 de marzo de 2006, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, concerniente a los “*Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”, la cual ha sido acogida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, circunstancia que la vuelve jurídicamente vinculante en el ordenamiento interno.

²⁷¹ Artículo 3º de la Ley 1407 de 2010 que precisa: “[E]n ningún caso podrán relacionarse con el servicio: [a] los delitos de tortura, genocidio, desaparición forzada, de lesa humanidad o aquellos que atentan contra el Derecho Internacional Humanitario entendidos en los términos definidos en convenios y tratados internacionales ratificados por Colombia, [b] ni las conductas que sean abiertamente contrarias a la función constitucional de la Fuerza Pública y que por su sola comisión rompan el nexo funcional del agente con el servicio”.

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 (...) y²⁷².

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en múltiples ocasiones ha condenado al Estado Colombiano²⁷³ por la violación a Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, y le ha ordenado reparar, íntegra y verdaderamente 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.²⁷⁴ Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención²⁷⁵.

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"²⁷⁶. Para establecer que se ha producido una violación de los derechos

²⁷² 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 Yda. de Gutiérrez y otros. Demandado: Municipio de Pereira.

²⁷³ 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 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.

Ver también:

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. (Excepciones preliminares. fondo. reparaciones y costas).

²⁷⁴ Cfr. Caso Maritza Urrutia, supra nota 3, párr. 41; Caso de los "Niños de la Calle" (Illagrán Morales y otros), supra nota 147, párr. 75; Caso de la "Panel Blanca" (Panagüa Morales y otros). Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 37, párr. 91.

²⁷⁵ Cfr. Caso Cantos. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 28; Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 66; y Caso del Tribunal Constitucional. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 47.

²⁷⁶ Cfr. Caso del Penal Miguel Castro, supra nota 8, párr. 31; Caso Masacre de Pueblo Bello, supra nota 12, párr. 112; y Caso de la "Masacre de Mapiripán", supra nota 12, párr. 110.

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 violatorios²⁷⁷. Es suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención²⁷⁸, omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones o que exista una obligación del Estado que haya sido incumplida por éste²⁷⁹.

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"*²⁸⁰.

La Sala reitera, para que no se olvide, que las accionadas no aportaron la eventual copia de la justicia penal colombiana por el fatídico atentado; ni una sola de ellas, por insular que fuera.

Finalmente en el tema de reparación integral la CIDH 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"*²⁸¹.

....

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 ocasionados²⁸². 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

²⁷⁷ Cfr. *Caso La Cantuta*, *supra* nota 8, párr. 156; *Caso Masacre de Pueblo Bello*, *supra* nota 12, párr. 112; y *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*, *supra* nota 12, párr. 110.

²⁷⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, Sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C No. 109, párr. 141. En igual sentido cfr. *Caso Santos*, Sentencia de 28 de noviembre de 2002, Serie C No. 97, párr. 28; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, Sentencia de 21 de junio de 2002, Serie C No. 94, párr. 66.

²⁷⁹ Cfr. *Caso Masacre de Pueblo Bello*, *supra* nota 12, párr. 112; *Caso de la "Masacre de Mapiripán"*, *supra* nota 12, párr. 110; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 33, párr. 141.

²⁸⁰ Cfr. *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 3, párr. 209; *Caso Bulacio*, *supra* nota 3, párr. 114; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros*, *supra* nota 150, párrs. 142 a 145.

²⁸¹ Cfr. *Caso Baena Ricardo y otros*, Competencia, *supra* nota 164, párr. 65; *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 3, párr. 142; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 3, párr. 235.

²⁸² Cfr. *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 3, párr. 143; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 3, párr. 235; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 3, párr. 72.

Internacional²⁸³.

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 caso²⁸⁴.

Las indemnizaciones.

Precisado lo anterior, sea pertinente decir que esta Sala conforme a las apelaciones, tanto de la parte demandada como de la parte demandante; se contraerá a definir:

I. Por la parte demandada:

1) si es pertinente reconocer daño respecto de "YON JAIRO MOSQUERA PALAIOS, se incurriría en un doble pago de perjuicios, toda vez, que mediante Sentencia No. 144 del 16 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Quibdó, le fue reconocido a título de reparación, unas sumas de dinero, como consecuencia de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (q.e.p.d.) acaecida el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá - Chocó. No obstante a ello, el señor YON JAIRO se encuentra haciendo parte como demandante en la acción de grupo que cursa en segunda instancia en el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, bajo el radicado 2009-00245 (Acumulado 2002 - 01001, 2003-0148, 2003- 0179, 2004 - 0401), pidiendo el resarcimiento de perjuicios causados por la muerte de familiares, es decir por los mismos hechos que nos ocupan en este proceso y por la misma víctima" -Grupo 8 de la Acción de grupo-, según se observa la apelación de la parte accionada (Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional -fls. 1750-1774-),

2) si se tiene o no derecho a reconocimiento al daño por la lamentable muerte del señor DIEGO CÓRDOBA QUEJADA el día 2 de mayo de 2002 -folio 1805- (Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional),

3) si hay lugar a mantener el reconocimiento indemnizatorio por el daño causado, pues "Todo esto muestra, que las condenas proferidas no son proporcionales, ni atienden a los criterios de razonabilidad, equidad y justicia, pues emitir un fallo con cuantías tan altas, al no existir lesión en un caso y lesiones tan bajas en otro, resultan perjudiciales para la entidad", porque se concedieron perjuicios con respecto a los lesionados DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCOANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, al igual que a sus familiares porque la disminución de sendas capacidades laborales son exiguas frente al monto tasado como indemnización y frente a DEYNER URRUTIA MOSQUERA, se otorga una condena por daño moral y a la vida de relación que no se determinó pericialmente sino en 0% (fls. 1815-1818; Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional),

II. Por la parte demandante:

²⁸³ Cfr. Caso Maritza Urrutia, *supra* nota 3. párr. 143; Caso Myrna Mack Chang, *supra* nota 3. párr. 236; y Caso Bulacio, *supra* nota 3. párr. 72.

²⁸⁴ Cfr. Caso Maritza Urrutia, *supra* nota 3. párr. 144; Caso Bulacio, *supra* nota 3. párr. 73 y Caso Juan Humberto Sánchez, *supra* nota 147. párr. 150.

4) si hay lugar a ordenar o aumentar el reconocimiento indemnizatorio por el daño causado i. atendiendo las reglas de exclusión de topes fijadas por el Consejo de Estado en casos de graves y masivas violaciones de DDHH -folio 1866-, ii. por considerar que no se reconocieron perjuicios morales y daño a la vida de relación, no obstante estar probados, respecto de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, en su condición de terceros damnificados con la muerte de MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUEA y WALTER MENA MOSQUERA, iii. el no reconocimiento del perjuicio moral material y daño a la vida de relación de la señora DELIS PALACIOS HERRÓN en su condición de lesionada, iv. el no reconocimiento del perjuicio moral de la señora NEILA MOSQUERA MOSQUERA en su condición de tercera damnificada con las lesiones de su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA, v. el no reconocimiento del perjuicio material y daño a la vida de relación de DEINER URRUTIA MOSQUERA. En la apelación y su alegación final -folio 1866-, se pide extender la doctrina que sobre los topes indemnizatorios por casos de graves y masivas violaciones de derechos humanos fijó el Consejo de Estado en las sentencias de unificación de la Sección Tercera del 28 de agosto de 2014.

Los apelantes -demandantes y demandados- rebaten el monto de las indemnizaciones, la omisión y la exclusión de unos beneficiarios; razón por la cual no existe límites en la cuantificación de daños. Además el apelante adhesivo²⁸⁵ - Ejército Nacional respecto de la Armada Nacional (fls. 1815-1818)- también cuestiona la condena a favor de unos beneficiarios. Por otro lado, y como de manera oficiosa se avanzó en el examen de responsabilidad de tres de los integrantes de la parte accionada sobre los que no hubo pronunciamiento en primera instancia (artículo 164 del C.C.A.), hallando responsable tan solo a uno de ellos (Departamento Administrativo de la Presidencia de la República), en este escenario, de cuantificación y determinación de daños no existe límites.

285 "ACCION DE REPARACION DIRECTA - Muerte de soldado que prestaba servicio militar obligatorio / APELACION ADHESIVA- Efectos

Quien no presentó oportunamente su apelación está facultado legalmente para adherir al recurso presentado por otra de las partes, en lo que la providencia le sea desfavorable, pero su impugnación dependerá de la apelación principal, ya que en caso de desistimiento la apelación adhesiva quedará sin efecto. En estos eventos, por expresa disposición del artículo 357 del C.P.C. no es aplicable la no reformatio in pejus, ya que cada una de las partes apela en lo que la decisión le es desfavorable y, en consecuencia, el juez de segunda instancia por esta vía ve ampliado su campo de acción y puede decidir sin límite alguno

NOTA DE RELATORIA: Consultar sentencia de 23 de abril de 1992, Exp. 6438, MP: Daniel Suarez Hernández. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "C". Consejera Ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ. Sentencia del 25 de abril de 2012. Radicación número: 44001233100019990029-01 (22737). Actor: Carmen Virginia Epinayú y Otros. Demandado: La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Referencia: Reparación Directa.

276
H
17

Así mismo, y de oficio²⁸⁶, se resolverá si las personas que aparecen en otro proceso de Acción de grupo, reclamando por los mismos perjuicios, por lo que se estudiará si deben excluirse de una eventual doble indemnización.

Respecto de cada caso, diremos:

I. Por la parte demandada:

1) si es pertinente reconocer daño respecto de "YON JAIRO MOSQUERA PALAIOS, se incurriría en un doble pago de perjuicios, toda vez, que mediante Sentencia No. 144 del 16 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Quibdó, le fue reconocido a título de reparación, unas sumas de dinero, como consecuencia de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (q.e.p.d.) acaecida el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá - Chocó. No obstante a ello, el señor YON JAIRO se encuentra haciendo parte como demandante en la acción de grupo que cursa en segunda instancia en el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, bajo el radicado 2009-00245 (Acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004-0401), pidiendo el resarcimiento de perjuicios causados por la muerte de familiares, es decir por los mismos hechos que nos ocupan en este proceso y por la misma víctima" -Grupo 8 de la Acción de grupo-, según se observa la apelación de la parte accionada (Nación - Ministerio de Defensa - Armada Nacional -fls. 1750-1774-).

En éste asunto, YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS, reclama los perjuicios que ha sufrido con ocasión de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIO, parentesco éste que se acredita con los registros civiles de nacimiento obrantes a folios (301, 1278, 1564, 1247). Efectivamente el fallo dispuso "Por la muerte de WILLINTON MOSQUERA PALACIOS. 1.- YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS (hermano del fallecido) se le reconocerá la suma de (100) S.M.L.M.V., que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000), por concepto de perjuicios morales", en la parte considerativa, y en la resolutive "Para YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS CIEN (100) S.M.L.M.V., que equivalen a CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$58.950.000)".

No obstante lo anterior.

Verificada la Sentencia No. 144 del 16 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó, -Acción de grupo que cursa en segunda instancia en el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, bajo el radicado 2009-00245 (Acumulado 2002 - 01001, 2003-0148, 2003- 0179, 2004 - 0401) -Grupo 8 de la Acción de grupo- se encuentra que le fue reconocido a título de reparación, unas sumas de dinero -50 s.m.m.l.v.-, como consecuencia de la muerte

²⁸⁶ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B". Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 1º de junio de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-00. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Consejero Ponente: Dr. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 3 de septiembre de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-01. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS²⁸⁷ (q.e.p.d.) acaecida el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá - Chocó.

En este asunto, el Grupo No. 6 de la parte demandante se encuentra integrado por YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS²⁸⁸, quien actúa en calidad de hermano de WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (fallecido).

En la sentencia de la Acción de grupo, YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS no podrá ser beneficiario de condena alguna con causa a la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS; por lo tanto, se enviará copia de éste fallo, como se hará con respecto de todos los actores en esta causa, a efecto de que el Tribunal Administrativo del Chocó lo excluya de beneficio indemnizatorio en la Acción de grupo.

Ahora bien, lo cierto del caso es que el impugnante también aporta copia de la sentencia que resolvió la Acción de reparación directa No. 2004-450 (Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó -folios 1775 a 1789- y luego confirmada por Tribunal Administrativo del Chocó con fallo 33 del 8 de marzo de 2012, M.P. Dr. GONZALO BECHARA OSPINA), en la que se concede una indemnización de 50 s.m.l.m.v. a favor de Jhon Jairo Mosquera Palacios²⁸⁹ por perjuicios morales con ocasión de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS.

Para la Sala no hay duda que YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS y Jhon Jairo Mosquera Palacios son una misma persona.

En consecuencia, la Sala encuentra que debe reconocer, de oficio, la excepción de cosa juzgada respecto de las pretensiones de YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS, en relación a la indemnización solicitada por la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS.

En este tema pues, se accede al peticum de los apelantes Ministerio de Defensa Nacional - Ejército y Armada Nacional.

2) si se tiene o no derecho a reconocimiento al daño por la muerte del señor DIEGO CÓRDOBA QUEJADA el día 2 de mayo de 2002 -folio 1805- (Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional)

²⁸⁷ "3.2.- Indemnización de perjuicios materiales e inmateriales para el Grupo B: Víctimas y familiares de la masacre de Bellavista, Municipio de Bojayá, Departamento del Chocó. Evaluación y cuantificación de los perjuicios para el Grupo N° 8: Deudos del difunto Wilinton Mosquera Palacios (q.e.p.d.)."

²⁸⁸ Visible a folios 301 del Cuaderno 1 del expediente aparece certificado del registro civil de nacimiento, con indicativo serial No. 0000960966, donde se evidencia que nació el 16 de agosto del 1981 en Vigía del Fuerte Antioqueño siendo hijo de Maximina Palacios y Pedro Mosquera.

²⁸⁹ La sentencia, no obstante referirse a Jhon Jairo Mosquera Palacios, en realidad vincula es a YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS

177
12W

125
16
173

Como se observa que en ninguna parte de la demanda se alude a éste hecho o pretensión, que el Juez *a quo* tampoco habló de ello; y, que por lo tanto no se puede apelar de algo que no ha habido pronunciamiento; el cargo de la apelación se deshecha; quizá ese párrafo de la apelación obedeció a otro alegato y de otro proceso.

3) si hay lugar a mantener el reconocimiento indemnizatorio por el daño causado, pues a. *"Todo esto muestra, que las condenas proferidas no son proporcionales, ni atienden a los criterios de razonabilidad, equidad y justicia; pues emitir un fallo con cuantías tan altas, al no existir lesión en un caso y lesiones tan bajas en otro, resultan perjudiciales para la entidad"*, y b. porque se concedieron perjuicios con respecto a los lesionados DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA, al igual que a sus familiares aunque la disminución de sendas capacidades laborales son exiguas frente al monto tasado como indemnización y frente a DEYNER URRUTIA MOSQUERA, se otorga una condena por daño moral y a la vida de relación que no se determinó pericialmente sino en 0% (fls. 1815-1818; Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional)

Acerca de ello diremos:

a. *"Todo esto muestra, que las condenas proferidas no son proporcionales, ni atienden a los criterios de razonabilidad, equidad y justicia, pues emitir un fallo con cuantías tan altas, al no existir lesión en un caso y lesiones tan bajas en otro, resultan perjudiciales para la entidad"*.

A éste respecto, dígame no más que éste no es un asunto trivial, aquí se analiza una grave y masiva violación de los derechos humanos que sucedió en un interregno temporal amplio, por cerca de dos años, cuando el Estado colombiano abandonó a sus anchas a la población civil del Medio Atrato chocoano que se vio sometida por la barbarie pendenciera de bandoleros y narcotraficantes camuflados como pretensos luchadores políticos en un espacio geográfico en el que claramente se abdicó del poder; esto amerita aplicar las reglas de exclusión fijadas por el Consejo de Estado, atendiendo, además, que al existir omisión de pronunciamiento del *a quo* sobre tres entidad públicas accionadas, el Tribunal se comporte como Juez de instancia para definir la responsabilidad de todos quienes actuaron como demandados. De ahí que sea menester aplicar las reglas de exclusión para extender los topes indemnizatorios conforme a la doctrina de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sus sentencias del 28 de agosto de 2014:

"SENTENCIA DE UNIFICACIÓN - En materia de reparación integral de perjuicios inmateriales por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados

SENTENCIA DE UNIFICACION - En relación con la excepción a los topes indemnizatorios de los perjuicios morales en casos en los que el daño antijurídico imputable al Estado tienen origen en graves violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario"
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988). Exp. 32988, Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros, Demandado: Nación -

Ministerio de Defensa - Ejército Nacional; Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia - Sentencia de Unificación).

"SENTENCIA DE UNIFICACION - En materia de daño inmaterial por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados (medidas de satisfacción no pecuniarias) / PERJUICIOS POR VIOLACION A LA PROTECCION DE BIENES CONSTITUCIONALES O CONVENCIONALES - Perjuicio de carácter inmaterial. Reconocimiento / PERJUICIOS POR VIOLACION A LA PROTECCION DE BIENES CONSTITUCIONALES O CONVENCIONALES -Reconocimiento. Caso de menor que muere ahogado en río Otún, tras haberse escapado del centro de reeducación y resocialización para menores" Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Radicación: 660012331000200100731 01 (26.251), Actor: Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y Otros, Demandado: Municipio de Pereira, Asunto: Acción de Reparación Directa.

- b. porque se concedieron perjuicios con respecto a los lesionados DELIS PALACIOS HERRÓN, YUDELIS LESCOANO PALACIOS y DEYNER URRUTIA MOSQUERA,
 - i. DELIS PALACIOS HERRÓN²⁹⁰ (alega ser lesionada y probó tal aserto).
 - ii. DEYNER MOSQUERA URRUTIA²⁹¹ (alega ser lesionado y probó tal afirmación) y
 - iii. FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO²⁹² (alega ser lesionada y probó ello),

No obstante, es claro que también actuaron como demandantes dentro de la Acción de Reparación directa radicada bajo el No. 27001-23-31-000-2004-00462-02, proceso que al ser apelado el fallo 127 del 11 de agosto de 2009 del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó, fue modificado mediante Sentencia No. 15 del 24 de febrero del 2011, de Este Tribunal con la conducción de la Magistrada Ponente Doctora NORMA MORENO MOSQUERA (Demandantes: Pedro Jose Caicedo Blandon y Otros contra la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Armada Nacional, Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia).

En dicha acción se solicitó indemnización a favor de DELIS PALACIOS HERRON (lesionada), DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada) a. por concepto de perjuicios extrapatrimoniales causados, b. daños y perjuicios materiales e inmateriales causados -daño fisiológico-, como consecuencia de las múltiples lesiones, según valoración médico - legal practicada.

²⁹⁰ Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se le denegaron las demás pretensiones.

²⁹¹ Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se le denegaron las demás pretensiones.

²⁹² Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se le denegaron las demás pretensiones.

173
174

Evidentemente la Sala destaca que frente a las pretensiones de indemnización (por daños materiales, morales y daño a la salud) en esta causa se impetraron las mismas, con ligera variación del *nomen iuris*.

Aquí de oficio se declarará la excepción de cosa juzgada porque en el proceso No. 27001-23-31-000-2004-00462-02 ya les fueron resueltas estas mismas pretensiones, respecto de las lesiones padecidas por DELIS PALACIOS HERRÓN (lesionada), DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada).

II. Por la parte demandante:

4) si hay lugar a ordenar o aumentar el reconocimiento indemnizatorio por el daño causado, por todos los accionantes y precisamente:

i. por considerar que no se reconocieron perjuicios morales y daño a la vida de relación, no obstante estar probados, respecto de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, en su condición de terceros damnificados con la muerte de MARIA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA y WALTER MENA MOSQUERA,

Respecto del reclamo se tiene que el juez a quo dijo: "La señora AMALIA MURILLO MOSQUERA concurre en este proceso en calidad de madre de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA (q. e. p. d.) y abuela de los hijos de ésta, se presentan igualmente como demandantes WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, quienes son hijos de la señora AMALIA MURILLO MOSQUERA, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO y reclaman perjuicios en esta demanda en calidad de hermanos de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, y tíos DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA y WALTER MENA MOSQUERA, pero al verificar el registro civil de nacimiento de la difunta MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, se encuentra que la madre de aquella responde al nombre de AMALIA MOSQUERA CÓRDOBA (fol. 269), por lo que legalmente no está demostrado el parentesco, de conformidad con el Decreto 2150 de 1995, y de las afirmación contenida en las declaraciones obrantes a folios 634 a 638 no se aprecia que la señora AMALIA MURILLO MOSQUERA, es la madre de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, tampoco se advierte la relación íntima de afecto que como familias los une", del mismo modo, se dijo "Por la muerte de MARÍA ROSA MOSQUERA CÓRDOBA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA concurren en esta demanda AMALIA MURILLO MOSQUERA (madre y abuela de DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER respectivamente), WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARÍA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, en su calidad de hermanos de MARÍA ROSA y tíos de los demás fallecidos"; por manera que debe

examinarse la prueba a efecto de definir el punto ya que en la apelación se insiste que respecto de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚÑIGA MURILLO, se probó su condición de terceros damnificados con la muerte de MARIA ROSA MOSQUERA CORDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUERA y WALTER MENA MOSQUERA.

Sobre esta situación, la prueba indica:

1. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por la Señora DELIS PALACIOS HERRÓN, el día 26 de abril del 2006 (fls. 634-636 del Cuaderno No. 2).

"... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a MARIA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí, hace unos 20 años, los conocí en el barrio Pueblonuevo de Bella Vista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter; Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, FLORA YOLIMA PALACIOS y ELADIO MORENO TORRES; a raíz de las lesiones y/ o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: están muy triste, muy deprimidos por ese shok, tiene traumas psicológicos por todo lo sucedido, además de todo lo que sucedió, la pérdida de esos familiares, todo el trauma que han tenido que presentar por el desplazamiento porque muchos estantos aquí en Quibdó a raíz de los hechos ocurridos en Bojayá. La difícil situación que han vivido en el caso de los que murieron y eran los que sostenían el hogar y que ahora por ejemplo la madres que quedaron con cantidad de niños, es más difícil para ellas conseguir para sostener el hogar, la familia y todo lo que son gastos del hogar. ... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que dejó en toda estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada?. CONTESTÓ: no se ha superado, porque a pesar de que ellos lo dicen uno también les nota la tristeza, vivir con miedo de volver a Bella vista porque se vuelvan a repetir los hechos, y algunos a pesar del tratamiento psicológico no han podido superar el trauma, y a otro son se les ha brindado el tratamiento psicológico..."

2. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor ELVIS GUZMÁN MARTÍNEZ, el día 26 de abril del 2006 (fls. 637-639 del Cuaderno No. 2).

"... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a MARIA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA?. CONTESTÓ: si los conocí, hace unos 15 años, los conocí en el barrio Pueblo Nuevo de Bella Vista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCOANO, BENIAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA DIANA MILENA, ANA

[Handwritten signature]

CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUEA, DINER URRUTIA, ESTEVENSON PALACIOS, y FLORA YOLIMA PALACIOS; a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: Eso allá fue una vaina muy dura para ellos, hasta hoy hay personas con traumas en las familias de ellos, hay muchos con lesiones, como Delis, la niña Yudelis, Flora Yolima y Deiner, que todavía están mal, Delis con las manos no puede agarrar nada, y el que le hace los trabajos de la casa es el marido Manuel Ciriaco, la niña siente dolor en los oídos por efectos de explosión en la pipeta... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que dejó en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada?. CONTESTÓ: no eso nunca lo supera uno porque yo viví ese caso y lo estoy viviendo, eso es insuperable, y a la vez inolvidable..."

3. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor YEMINTON CAICEDO PALACIOS, el día 26 de abril del 2006 (fls. 640-642 del Cuaderno No. 2).

"... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a MARÍA ROSA MOSQUEA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: a la señora María Rosa si la conocí, era la esposa del señor ochito de quien no recuerdo el nombre, las otras tres personas eran hijos de ochito porque ellos murieron el día de la masacre, yo conozco a la mamá y a los hermanos, pero la mamá no recuerdo el nombre... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, y FLORA YOLIMA PALACIOS; a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: eso fue algo muy malo, los que quedaron vivos quedaron traumatizados, algunos han ido al psicólogo, es más algunos padecen de enfermedades y sufrimientos. Delis todavía no se ha recuperado, Flora Yolima tampoco se ha recuperado, Deiner no se ha recuperado, es más no pueden trabajar, Deiner quedo con la mano inactiva, y en la piernas también porque no puede realizar algunos trabajos. El impacto emocional ellos sintieron y todavía están sintiendo mucho sufrimiento, todavía no se han recuperado, se encuentran en peores condiciones... PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho si usted considera que el trauma que dejó en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada. CONTESTÓ: no, no lo han superado, la gente se mantiene en con pésimo sufrimiento de haber perdido su seres queridos, afligidos, no encuentran paz en su corazón; los lesionados tampoco han superado el trauma, son personas que se mantiene sufriendo, quejándose en una cama sin esperanza alguna, porque son personas de bajos recurso que no tienen un apoyo..."

4. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor MANUEL CRIRIACO LESCANO CORREA, el día 26 de abril del 2006 (fls. 644-646 del Cuaderno No. 2).

".... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a MARIA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA. CONTESTÓ: si los conocí, casi desde que yo estaba niño, lo conocí en Bella Vista, y la familia está conformada por Amalia Murillo mamá de María rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino son hermanos de María rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter..."

PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELLS LESCOANO, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS Y FLORA YOLIMA PALACIOS, a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: eso ha sido una tragedia para todas las familias, hay gente que hasta hoy no se ha podido recuperar del trauma psicológico, porque dentro de estas personas habían unos que veían por todo lo del hogar, en estos momentos hay una cantidad de esas familias que están aquí en Quibdó en condiciones inhumanas, hay familias que tienen que estar pidiendo para poder subsistir con los hijos... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que dejó en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superado. CONTESTÓ: eso no ha sido superado ni en un 20% siquiera, la gente cada vez que se recuerdan de sus familiares viven triste, llorando, uno les nota el sufrimiento por la vida que están pasando y la situación económica...”.

5. Diligencia judicial de recepción de testimonios del Juzgado Promiscuo Municipal de Tadó, Chocó (fs. 860-862 del Cuaderno No. 2) de María Araminta Moreno Aguallimpia y Nelson Isacio Murillo Hinestroza, en el mismo sentido de los anteriormente enunciados.

Todo ello converge a concluir que efectivamente entre MARIA ROSA MOSQUERA, DIANA MILENA, ANA CECILIA y WALTER MENA MOSQUERA, si existieron lazos familiares, que no obstante, no fueron acreditados fehacientemente conforme las exigencias del estado civil de las personas legalmente atendibles pero que convivían socialmente como familia, núcleo afectivo que estuvo conformado por Amalia Murillo como mamá de María Rosa y abuela de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter, al punto explicado que en el entorno social, Walter Enrique, Luis Manuel, Rafael Antonio, Martha Cecilia, Piedad del Carmen, María Nuris y Peregrino eran conocidos como hermanos de María Rosa y tíos de Diana Milena, Ana Cecilia y Walter.

A ésta conclusión se llega con base en la laxitud probatoria que el Consejo de Estado viene predicando cuando se estudia la responsabilidad del Estado por la grave violación a Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, en el sentido de que la valoración fáctica probatoria debe hacerse con mayor flexibilidad, máxime cuando la labor investigativa del Estado, ha sido precaria o casi nula²⁹³.

Por lo tanto, es posible reconocer que respecto de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA

²⁹³ 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: 50001-23-2000-1999-00163-01(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 Tercera. 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)

1800
2W

153
176

YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, resultan ser terceros damnificados con la muerte de MARIA ROSA MOSQUERA CORDOBA, DIANA MILENA MENA MOSQUERA, ANA CECILIA MENA MOSQUEA y WALTER MENA MOSQUERA; y como lo perceptible es entender que los lazos familiares de facto, sin apego a la prueba documental es una realidad óntica, lo correspondiente es reconocer una indemnización para cada uno de los reclamantes en el valor ordinario que de usanza se determina jurisprudencialmente respecto de los terceros damnificados por la muerte de su ser querido, es decir, el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte tasado por la Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 26.251 (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Radicación: 660012331000200100731 01 (26.251), Actor: Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y Otros, Demandado: Municipio de Pereira, Asunto: Acción de Reparación Directa), o sea:

"SENTENCIA DE UNIFICACIÓN - En materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte

Procede la Sala a unificar la jurisprudencia en materia de reparación de perjuicios inmateriales; lo anterior, por cuanto la Sección considera necesario y oportuno determinar los criterios generales que se deben tener en cuenta para la liquidación del mencionado perjuicio. (...) Así las cosas, tenemos que el concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. En consecuencia, para la reparación del perjuicio moral en caso de muerte se han diseñado cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia calidad de perjudicados o víctimas indirectas, los cuales se distribuyen así: ... Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 S.M.L.M.V.... Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio. (...) Así las cosas, para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva, y finalmente, para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva. (...)"

En este caso, no empece, no hay lugar a reconocerlo como caso excepcional, aunque se trate de graves violaciones a los derechos humanos, porque no existe la prueba de circunstancias de una mayor intensidad y gravedad del daño moral pues las declaraciones recibidas como prueba de la afectación emocional apenas reiteran el reconocimiento como familia no respaldada en documento pertinente.

En este punto pues, se modifica el fallo de instancia para reconocer la indemnización a favor de AMALIA MURILLO MOSQUERA, WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, LUIS MANUEL YANES MURILLO, RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, MARTHA CECILIA YANES MURILLO, PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA y PEREGRINA ZÚNIGA MURILLO, por un monto individual de 15 s.m.l.m.v.

ii. el no reconocimiento del perjuicio moral material y daño a la vida de relación de la señora DELIS PALACIOS HERRÓN en su condición de lesionada,

Como ya se analizó el caso, dígame no más que la cosa juzgada es el instituto procesal para denegar las pretensiones en este entuerto; la actuación en esta causa es abusiva del derecho de litigar el que se pretenda obtener provecho, si se tiene en cuenta las pretensiones formuladas en su favor en el proceso Acción de Reparación directa radicada bajo el No. 27001-23-31-000-2004-00462-02, proceso que al ser apelado el fallo 127 del 11 de agosto de 2009 del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó, fue modificado mediante Sentencia No. 15 del 24 de febrero del 2011, de Este Tribunal con la conducción de la Magistrada Ponente Doctora NORMA MORENO MOSQUERA (Demandantes: Pedro Jose Caicedo Blandon y Otros contra la Nación – Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Armada Nacional, Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia), atrás analizado.

iii. el no reconocimiento del perjuicio moral de la señora NEILA MOSQUERA MOSQUERA en su condición de tercera damnificada con las lesiones de su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA.

Respecto del reclamo se tiene que el Juez a quo dijo: “Respecto de NEILA MOSQUERA, quien se presenta en este proceso en calidad de madre de crianza de DEYNER URRUTIA, no encuentra el Despacho plenamente acreditado su vínculo afectivo con la víctima, pues de las declaraciones recaudadas en el proceso no se pudo establecer la referida relación entre ellos. Tampoco se hará reconocimiento alguno a favor de HEILER URRUTIA MOSQUERA y HERNESTINA URRUTIA CORDOBA, en razón a que no se acreditó debidamente su calidad de hermanos del lesionado”, del mismo modo, se dijo “Por el lesionado DEYNER URRUTIA MOSQUERA concurren en esta demanda DEYBER URRUTIA MOSQUERA (en calidad de lesionado), JOSÉ DIOCELINO URRUTIA REYES y NEILA MOSQUERA MOSQUERA (en calidad de padre consanguíneo y de crianza del lesionado respectivamente)”; por manera que debe examinarse la prueba a efecto de definir el punto ya que en la apelación se insiste que respecto de NEILA MOSQUERA MOSQUERA, se probó su condición de tercera damnificada con las lesiones de su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA, ya que por un error desafortunado en el momento de realizar la inscripción en el Registro Civil de nacimiento, se le hace nugatorio el derecho a ser reparada como víctima como tercera damnificada por los daños sufridos a raíz de las graves lesiones que sufrió su hijo, sin embargo de que la prueba testimonial diga lo contrario.

Sobre esta situación, la prueba indica:

- i. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por la Señora DELIS PALACIOS HERRÓN, el día 26 de abril del 2006 (fls. 634-636 del Cuaderno No. 2).

.... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a DEINER URRUTIA MOSQUERA, hace cuanto tiempo lo conoce?: CONTESTÓ: si lo conozco, hace mas o menos unos diez años. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoce a los señores DIOCELINO URRUTIA y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: Si los conozco, ellos son los padres de Deiner. PREGUNTADO. Manifieste si conoce a los señores: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDY, KEVIN ANRES, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCIA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, LFRÉN, YEISON, HECTOR, ROSMIRA, ENITH, y ERNESTINA URRUTIA.

184
25
177

CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de MARÍA MROSA, DIANA MILENA; ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, FLORA YOLIMA PALACIOS y ELADIO MORENO TORRES, a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: están muy triste, muy deprimidos por ese shock, tiene traumas psicológicos por todo lo sucedido, además de todo lo que sucedió, la pérdida de esos familiares, todo el trauma que han tenido que presentar por el desplazamiento porque muchos estamos aquí en Quibdó a raíz de los hechos ocurridos en Bojayá. La difícil situación que han vivido en el caso de los que murieron y eran los que sostenían el hogar, y que ahora por ejemplo la madres que quedaron con cantidad de niños, es más difícil para ellas conseguir para sostener el hogar, la familia y todo lo que son gastos del hogar. También los familiares de los lesionados porque en el caso de Deiner y Flora Yolima, Deiner tuvo una lesión en una mano y en una pierna las cuales le quedaron inservibles, la mano le dificulta caminar y la mano no le sirve para nada, es muy difícil para él no poder desarrollar sus labores cotidianas, es muy triste y deprimente; Flora Yolima tuvo lesiones en las dos piernas y se le dificulta para caminar, no puede usar zapatos cerrados, era prácticamente una adolescente y vive toda frustrada porque ahora tiene que limitarse hasta para vestirse y eso causa trauma. ... Deiner como quedó con todas esas dificultades depende en un todo por todo de sus familiares hasta para colocarse ropa porque no es capaz debido a las lesiones. PREGUNTADO: Manifieste si lo sabe como ha sido el cambio de vida de DEINER URRUTIA, y FLORA YOLIMA a raíz de las lesiones que sufrió en la incursión paramilitar y guerrillera el 2 de mayo de 2002 en Bojayá?. CONTESTÓ. Anteriormente Deiner era un joven activo practicaba fútbol y Flora Yolima también practicaba fútbol, básquet, saltaba vello, nadaba y hoy en día no pueden realizar estas actividades. Hoy en día la vida les cambió radicalmente, porque Deiner ya no puede hacer este tipo de cosas ya que se le ve triste; Flora Yolima a pesar de que su lesión no fue tan grave como la de Deiner también tiene sus lesiones, y además el dolor por haber perdido a sus hermanos y paisanos. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que dejó en toda estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada?. CONTESTÓ: no se ha superado, porque a pesar de que ellos lo dicen uno también les nota la tristeza, viven con miedo de volver a Bella vista porque se vuelvan a repetir los hechos, y algunos a pesar del tratamiento psicológico no han podido superar el trauma, y a otro son se les ha brindado el tratamiento psicológico...

2. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor ELVIS GUZMÁN MARTÍNEZ, el día 26 de abril del 2006 (fls. 637-639 del Cuaderno No. 2).

"..... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a DEINER URRUTIA MOSQUERA, hace cuánto tiempo lo conoce. CONTESTÓ: Si lo conozco hace más o menos unos diez años. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoce a los señores DIOCELINO URRUTIA y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: Si los conozco ellos son el papá y la mamá de Deiner. PREGUNTADO: Manifieste si conoce a los señores: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDY, KEVIN ANDRES, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCIA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFÉN, YEISON, HÉCTOR, ROSMIRA, ENITH, y ERNESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: Si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELIS LESCANO, BENJAMÍN ANTONIO

PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER WILLINTONG MOSQUEA, DINER URRUTIA, ESTEVENSON PALACIOS, y FLORA YOLIMA PALACIOS; a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ. Eso allá fue una vaina muy dura para ellos, hasta hoy hay personas con traumas en las familias de ellos, hay muchos con lesiones, como Delis, la niña Yudelis, Flora Yolima y Deiner, que todavía están mal, Delis con las manos no puede agarrar nada, y el que le hace los trabajos de la casa es el marido Manuel Ciríaco, la niña siente dolor en los oídos por efectos de explosión en la pipeta. PREGUNTADO. Manifiéstele al Despacho si tiene conocimiento que actividad económica realizaba DELIS PALACIOS HERRÓN, DINER URRUTIA MOSQUEA, ELADIO MOSRENO TÓRES, y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ. Delis fue contratada por un tiempo por la Registraduría, después trabajo con barrios unidos, se dedicaba a la cría de pollos, mensualmente devengaba como unos 300.000 pesos, Eladio se dedicaba a la pesca y a la agricultura, eso era el sustento para sus hijos, más o menos se ganaba unos 250.000. Deiner era estudiante y hacía trabajos de galanchina cargando descargando botes, hoy en día no puede hacer nada por que quedó con una mano y una pierna perdida, Stevenson estudiaba, se dedicaba al descargue de botes, sacaba maderas con el papá quien cortaba madera en ese tiempo... PREGUNTADO: Manifieste si lo sabe cómo ha sido el cambio de vida de DELIS PALACIOS, DINER URRUTIA, y FLORA YOLIMA a raíz de las lesiones que sufrió en la incursión paramilitar y guerrillera el 2 de mayo de 2002 en Bojayá CONTESTÓ. Ellos antes, eran unas personas que económicamente estaban regular, ellos trabajaban, jugaban, Delis jugaba básquet y Deiner fútbol y a Flora Yolima le gustaba bastante el fútbol, ahora tienen la situación bastante mala porque perdieron órganos y no pudieron volver a jugar ni hacer deportes y se bastante deprimidos, y en unas muy malas condiciones económicas. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que den en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya lo superada?. CONTESTÓ: no eso nunca lo supera uno porque yo vió ese caso y lo estoy viviendo, eso es insuperable, y a la vez inolvidable...".

3. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor YEMINTON CAICEDO PALACIOS, el día 26 de abril del 2006 (fls. 640-642 del Cuaderno No. 2).

"..... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a DINER URRUTIA MOSQUERA, hace cuánto tiempo lo conoce. CONTESTÓ. Si lo conozco desde la infancia, hace unos 15 o 14 años. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoce a los señores DIOCELINO URRUTIA y NEILA MOSQUERA. CONTESTÓ: el señor Diocelino es el papá de Deiner Urrutia Mosquera. PREGUNTADO. Manifieste si conoce a los señores: JORGE LINO, DIOCELINA, ROSNEY, YASLEDY, KEVIN ANDRÉS, RAFAEL, MERLYN, MARTHA LUCIA, YAMILETH, HEILER, MELKIN, EFREN, YEISON, HECTOR ROSMIRA, ENITH, y ERNESTINA URRUTIA. CONTESTÓ: si los conozco, son hermanos de Deiner Urrutia. ... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELIS LISCANO, BENJAMÍN ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, y FLORA YOLIMA PALACIOS; a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: eso fue algo muy malo, los que quedaron vivos quedaron traumatizados, algunos han ido al psicólogo, es mas algunos padecen de enfermedades y sufrimientos. Delis todavía nos e ha recuperado.

182
ew

Flora Yolima tampoco se a (Sic.) recuperado, Deiler no se a (Sic.) recuperado, es más no pueden trabajar, Deiler quedó con la mano inactiva, y en la piernas también porque no puede realizar algunos trabajos. El impacto emocional ellos sintieron y todavía están sintiendo mucho sufrimiento, todavía no se han recuperado, se encuentran en peores condiciones. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si tiene conocimiento que actividad económica realizaba DEINER, URRUTIA MOSQUERA Y STEVENSON PALACIOS CAICEDO. CONTESTÓ: Deiner trabajaba oficios varios como se motorista, trabajaba mucho en la pesca entre otros; Stevenson trabajaba en la parte de la madera, en la pesca, Stevenson a mí me tocó trabajar con él y en los días que nos iba bien en la carga de madera nos hacíamos mensual de 550.000 a 600.000 mil pesos... PREGUNTADO: Manifiéstele al despacho si usted considera que el trauma que dejó en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada. CONTESTÓ: no, no lo han superado, la gente se mantiene en con pésimo sufrimiento de haber perdido su seres queridos, afligidos, no encuentran paz en su corazón; los lesionados tampoco han superado el trauma, son personas u se mantiene sufriendo, quejándose en una cama sin esperanza alguna, porque son personas de bajos recurso que no tienen un apoyo...

4. Diligencia judicial de recepción de testimonio rendida por el Señor MANUEL CRIRIACO LESCANO CORREA, el día 26 de abril del 2006 (fls. 644-646 del Cuaderno No. 2).

"..... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si conoció a DEINER URRUTIA MOSQUERA, hace cuanto tiempo lo conoce? CONTESTÓ: si lo conozco hace más o menos unos cinco años, él fue lesionado de un pie y un brazo... PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho cual fue el impacto emocional de los familiares de DELIS PALACIOS, YUDELIS, LESCANO, BENJAMÍN, ANTONIO PALACIOS, MARÍA ROSA, DIANA MILENA, ANA CECILIA, WALTER, WILLINTONG MOSQUERA, DEINER URRUTIA, STEVENSON PALACIOS, Y FLORA YOLIMA PALACIOS; a raíz de las lesiones y/o muerte de sus seres queridos. CONTESTÓ: eso ha sido una tragedia para todas las familias, hay gente que hasta hoy no se ha podido recuperar del trauma psicológico, porque dentro de estas personas habían unos que veía por todo lo del hogar, en estos momentos hay una cantidad de esas familias que están aquí en Quibdó en condiciones inhumanas, hay familias que tienen que estar pidiendo para poder subsistir con los hijos... PREGUNTADO: Manifieste si lo sabe cómo ha sido el cambio de vida de DEINER URRUTIA, y FLORA YOLIMA a raíz de las lesiones que sufrió en la incursión paramilitar y guerrillera el 2 de mayo de 2002 en Bojayá? CONTESTÓ: ellos antes eran unas personas muy divertidas, pero a raíz de esas lesiones pasan trabajo hasta para caminar, y a disminuido el sentido de las labores, a Deiner uno lo ve deprimido, como pensando, muy angustiado, ya casi no se divierte. PREGUNTADO: Manifiéstele al Despacho si usted considera que el trauma que dejó en todas estas personas la muerte y las lesiones de sus seres queridos ya fue superada. CONTESTÓ: eso no ha sido superado ni en un 20% siquiera, la gente cada vez que se acuerdan de sus familiares viven triste, llorando, uno les nota el sufrimiento por la vida que están pasando y la situación económica..."

5. Diligencia judicial de recepción de testimonios del Juzgado Promiscuo Municipal de Tadó, Chocó (fls. 860-862 del Cuaderno No. 2) de María Araminta Moreno Agualimpia y Nelson Isacio Murillo Hinestroza, en el mismo sentido de los anteriormente enunciados.

Todo ello converge a concluir que efectivamente entre NEILA MOSQUERA MOSQUERA y su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA, si existieron lazos familiares, que no obstante, no fueron acreditados fehacientemente conforme las exigencias del estado civil de las personas legalmente atendibles pero que convivían socialmente como familia, núcleo afectivo que estuvo conformado, al punto explicado que en el entorno social eran conocidos como familia.

Por lo tanto, es posible reconocer que respecto de NEILA MOSQUERA MOSQUERA y su hijo de crianza DEINER URRUTIA MOSQUERA, resultan ser terceros damnificados con las lesiones de éste último; y como lo perceptible es entender que los lazos familiares de facto, sin apego a la prueba documental es una realidad óptica, lo correspondiente es reconocer una indemnización para la reclamantes en el valor ordinario que de usanza se determina jurisprudencialmente respecto de los terceros damnificados por las lesiones de su ser querido, es decir, el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de muerte tasado por la Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172 (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, M.P. OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Radicación: 50001231500019990032601 (31172), Exp. 31172, Actor: Gonzalo Cuellar Penagos y Otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, Referencia: Reparación Directa), o sea:

"SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL - En relación con perjuicios morales por lesiones personales / PERJUICIOS MORALES POR LESIONES PERSONALES - Sentencia de unificación jurisprudencial / SENTENCIA DE UNIFICACION JURISPRUDENCIAL - Tasación de perjuicios morales por lesiones personales a favor del lesionado y víctimas indirectas: UNIFICACION JURISPRUDENCIAL NIVELES DE RELACION DE LAS VICTIMAS INDIRECTAS CON EL LESIONADO - Sentencia divididos en cinco niveles / NIVEL UNO - Comprende parientes en primer grado de consanguinidad y cónyuges o compañeros permanentes / INDEMNIZACIONES NIVEL UNO - Unificación jurisprudencial Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado UNIFICACION JURISPRUDENCIAL NIVEL CINCO - Comprende las relaciones afectivas no familiares / NIVEL CINCO - Terceros damnificados , INDEMNIZACION NIVEL CINCO - Unificación jurisprudencial. Debe verificarse el nivel de relación con el lesionado

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 S.M.L.M.V. cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 S.M.L.M.V. en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 S.M.L.M.V. cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 S.M.L.M.V. si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 S.M.L.M.V. cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20%; y, por último, a 1 S.M.L.M.V. en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%."

En este caso, no empece, no hay lugar a reconocerlo como caso excepcional, aunque se trate de graves violaciones a los derechos humanos, porque no existe la prueba de circunstancias de una mayor intensidad y gravedad del daño moral pues las

LS3
173
179

declaraciones recibidas como prueba de la afectación emocional apenas reiteran el reconocimiento como familia no respaldada en documento pertinente.

En este punto pues, se modifica el fallo de instancia para reconocer la indemnización a favor de NEILA MOSQUERA MOSQUERA, por un monto individual de 1.5 s.m.l.m.v., dado que DEINER URRUTIA MOSQUERA, conforme al dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación se determinó que no tiene secuelas ocasionadas por los hechos del 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá y se le concedió un porcentaje de 0%, aunque haya recibido múltiples laceraciones y contusiones en su cuerpo (fols. 1615 a 1617)

iv. el no reconocimiento del perjuicio material y daño a la vida de relación de DEINER URRUTIA MOSQUERA.

El lesionado DEINER URRUTIA MOSQUERA, volvió a demandar en esta causa, no obstante que, también y con ocasión de la vergonzosa masacre aquí vuelta a examinar, aparece como demandante dentro del proceso radicado No. 2004-0462²⁹⁴.

Como ya se analizó el caso, dígame no más que la cosa juzgada es el instituto procesal para denegar las pretensiones en este entuerto; la actuación en esta causa es abusiva del derecho de litigar el que se pretenda obtener provecho, si se tiene en cuenta las pretensiones formuladas en su favor en el proceso Acción de Reparación directa radicada bajo el No. 27001-23-31-000-2004-00462-02, proceso que al ser apelado el fallo 127 del 11 de agosto de 2009 del Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó, fue modificado mediante Sentencia No. 15 del 24 de febrero del 2011, de Éste Tribunal con la conducción de la Magistrada Ponente Doctora NORMA MORENO MOSQUERA (Demandantes: Pedro Jose Caicedo Blandon y Otros contra la Nación - Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Armada Nacional, Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia), atrás analizado.

La fijación de las indemnizaciones y la superación de los topes resarcitorios.

Siendo que de todos es sabido, que los vínculos de consanguinidad por regla general se prueban con el registro civil de nacimiento, de suerte que el perjuicio moral para aquellos se presume, no así para quienes alegan lazos de afecto por crianza o amistad o de convivencia común concubinaria, caso en el cual, dicha cercanía requiere ser demostrada por cualquier medio probatorio, porque no basta decirlo en la demanda, sino que es necesario que el vínculo de solidaridad y afecto se pruebe, en tanto para aquellos el daño moral no se presume sino hasta cuando han probado tal condición; en el evento de existencia de un registro civil de nacimiento, dígame que ninguna prueba testimonial por contundente que parezca puede desvanecer las consecuencias jurídicas que el Estado reconoce a quien se encuentra registrado como nacional colombiano²⁹⁵.

²⁹⁴ Según información verificada en el Sistema de Información Judicial de la Rama Judicial-SIERJU-

²⁹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera. Subsección C. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO: Sentencia de 17 de julio de 2013. Radicación número: 19001-23-31-000-2001-00757-01(31252). Actor: Luis Alberto Quilindo Alegria. Demandado: Instituto Nacional Penitenciario Y Carcelario - INPEC. Referencia: Acción de Reparación Directa.

“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 familia^{296/297}:

“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 íntimamente genético o reproductivo, sino que, a contrario sensu, su fundamentación reside en la noción de “amor” y su manifestación de solidaridad y afecto (philia)²⁹⁸.

En lo puramente probatorio, el esclarecimiento de una situación de familia ha venido no está sujeto a tarifa probatoria alguna²⁹⁹.

La indemnización y/o compensación correspondiente, 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.

Encuentra la Sala que hay necesidad de reformar la sentencia por hallar responsabilidad estatal en contra de la Nación – Departamento Administrativo de

²⁹⁶ Ídem.

²⁹⁷ Sentencia T-606/13

²⁹⁸ “Aristóteles tiene, por tanto, razón cuando, al describir el amor filial o parental, no utiliza la palabra eros. Aristóteles utiliza philia, mientras que en francés se habla rara vez de amistad en el seno de la familia, hablaríamos más bien de afecto, de ternura, apego, amor... Este amor –el amor paternal o filial– en griego podía llamarse storgé (afecto), pero también philia, y es este último concepto el que prefiere Aristóteles: “la familia –escribe– es una philia.”

“Además, cuando Aristóteles (que ya ha estado casado dos veces, y en ambos casos felizmente) se propone describir el amor entre un hombre y su esposa, entre la mujer y su marido, no utiliza eros, utiliza philia. Ni que no exista deseo sexual en la pareja (eros, como ya dije, no es sexo, sino la pasión amorosa, la falta devoradora del otro), pero esa pasión amorosa, aunque hubiera existido antes del matrimonio (algo que no era nada común en la antigüedad), no puede haber sobrevivido. ¿Cómo es posible echar en falta al hombre o a la mujer que comparte su vida, que está ahí, que se entrega, que no falla? El amor conyugal, en griego no se llama eros, sino philia... Pero Montaigne, por ejemplo, lo hacía con frecuencia: para describir el amor entre esposos, usaba la bella expresión “amistad marital”, la que nace o se desarrolla dentro de la pareja.” (COMPTÉ-SPONVILLE, André “Ni el sexo ni la muerte. Tres ensayos sobre el amor y la sexualidad”, ECL Paidós, Barcelona, 2012, pág. 77 y 78.

²⁹⁹ Sentencia T-926/14 (Referencia: expediente T-4.463.660: Acción de tutela interpuesta por Maria Rosmira Bedoya de Ospina y otros contra la Subsección de Reparación Directa de la Sala de Descongestión del Tribunal Contencioso Administrativo de Antioquia. Procedencia: Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Asuntos: Defecto procedimental por exceso ritual manifestado, relación con el defecto fáctico en su dimensión negativa y papel del juez contencioso administrativo en materia probatoria. Magistrada Ponente: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO; Sentencia de diciembre 2 de 2014).

2531
174
180

la Presidencia de la República y el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional - Armada Nacional - Policía Nacional; puesto que ello habilita a la Sala para revisar, tal y como lo impetró la parte accionante, la indemnización de perjuicios.

La Sala encuentra acreditada en el expediente tal condición, por ser afirmaciones indefinidas en la demanda y en los poderes, percepción probatoria que se fortalece con el indicio deducido de la prueba que dimana el Registro Civil de Nacimiento; tal registro no solo demuestra la paternidad o maternidad, también permiten deducir la convivencia que aquéllas tenían con la víctima, por tal razón ese cargo de la apelación de la parte actora está llamado a prosperar, máxime si se tiene en cuenta la sentencia reciente de unificación, donde el Consejo de Estado sentó las bases sobre los medios de prueba idóneos para demostrar el parentesco, en estos términos³⁰⁰.

La Acción de grupo y la coexistencia de las Acciones de Reparación directa.
Ahora, respecto a la consideración consistente en que algunos demandantes se encuentran beneficiados en la Acción de grupo que cursa en el Tribunal Administrativo del Chocó, bajo el Radicado No. 2009-00245 (acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004-0401), la Sala dirá que en el resuelve de esta sentencia se ordenará enviar copia de ésta sentencia y del documento electrónico anexo para que repose en el expediente No. 2009-00245 (acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004-0401), a efectos que al momento de dictar sentencia se excluyan a TODOS Y CADA UNO DE LOS AQUÍ DEMANDANTES, como eventuales beneficiarios indemnizatorios; así como también se excluya a todo demandante beneficiario de este fallo que se encuentre incluido en la acción de grupo que se tramita bajo el radicado No. 2009-00245 (acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004-0401), o sobre cualquier otra acción que sobre estos mismos hechos exista en esta jurisdicción; lo anterior a efectos de evitar la doble e innecesaria indemnización, como beneficiarios indemnizatorios por las muertes de sus seres queridos.

³⁰⁰ 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.

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).

Así lo ha precisado el Consejo de Estado^{301, 302} actuando como Juez Constitucional.

En esas condiciones, se privilegia la Acción de reparación directa frente a la Acción de grupo, pero solo como beneficiarios indemnizatorios por las tropelías que sufrieron en carne propia o de sus seres queridos, en cuanto con esta acción se precisaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar que fundamentan los fines indemnizatorios individuales.

Ahora bien, téngase en cuenta que en la última acción de tutela, precisamente la promovida por Manuel Leonidas Palacios Córdoba, el Consejo de Estado³⁰³ dijo:

"5. La Sala considera que lo que existe en el presente caso es una discrepancia de criterio de la parte actora en relación con la providencia demandada y, especialmente, en lo relacionando con la representación de las víctimas "excluidas" y todo lo que ello genera para el profesional del derecho accionante, diferencia que no implica la vulneración de los derechos fundamentales invocados en la demanda de tutela."

La reparación integral.

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 excederlos límites de la segunda instancia con ocasión al recurso de apelación³⁰⁴.

³⁰¹ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Subsección "B". Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Sentencia del 1º de junio de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-00. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero Ponente: Dr. JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 3 de septiembre de 2015. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-01116-01. Actor: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Accionado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela.

³⁰² En ejercicio de la acción de grupo, las víctimas directas y los afectados demandaron a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional -Ejército Nacional-. Tales demandas se presentaron por separado y corresponden, de una parte, a los procesos 2002-01001-01, 2003-00148-01, 2003-00179-01, 2004-00401-01 y 2009-00245-01, los cuales, posteriormente, fueron acumulados al último de los procesos referidos y, por la otra, al proceso con radicado número 2011-00275-00.

Esta decisión se adoptó en el fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 25 de julio de 2016. Radicación: 11001031500020150179400. Actor Manuel Leonidas Palacios Córdoba. Demandado Tribunal Administrativo del Chocó. Asunto: Acción de Tutela contra providencias judiciales - Carga argumentativa - Improcedencia del control in integrum-. Decisión: Niega por improcedente la Acción de Tutela. Fallo de Tutela de primera instancia.

³⁰³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. Sentencia del 25 de julio de 2016. Radicación: 11001031500020150179400. Actor Manuel Leonidas Palacios Córdoba. Demandado Tribunal Administrativo del Chocó. Asunto: Acción de Tutela contra providencias judiciales - Carga argumentativa - Improcedencia del control in integrum-. Decisión: Niega por improcedente la Acción de Tutela. Fallo de Tutela de primera instancia.

³⁰⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO. Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. 05001-23-25-000-1999-00163-01(32988) Exp. 32988. Actor: Félix Antonio Zapata González y Otros. Demandado: Nación - Ministerio

253
H
181
195
BW

Como quiera que se presentó apelación y alegación de la parte actora encaminadas a revisar los montos indemnizatorios echados de menos, pero atendiendo que en este caso está probado de manera evidente, que hubo una grave y masiva violación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, esta Sala, con fines de reparación integral encuentra pertinente hacer una mayor ponderación a la tasación del daño moral reconocido en la primera instancia, a efectos de compensar como corresponde, el daño producido, de tal suerte que la indemnización que deba pagar el Estado resulte verdaderamente acorde al daño que causó y a los padecimientos que sufrieron las víctimas, producto de aquel, por lo cual y en aplicación a los criterios de unificación, que en sentencia reciente trazó la Sección Tercera del Consejo de Estado, con las que se establecieron los topes a montos indemnizatorios en materia de perjuicios inmateriales, tales como daño moral, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucional y convencionalmente amparados o protegidos, y que además estableció una línea de excepción, cuando con ocasión del daño, se haya producido una grave afectación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, como en este caso, se dijo, se podía otorgar una indemnización que puede superar hasta el triple los montos indemnizatorios, el Consejo de Estado³⁰⁵, al respecto dijo³⁰⁶:

"Sin embargo, la Sala precisa, con fines de unificación jurisprudencial, que en casos excepcionales, como los de graves violaciones a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, entre otros, podrá otorgarse una indemnización mayor de la señalada en los eventos descritos en la sentencia de unificación antes citada, 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 fijados en dicha sentencia. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

... La Sala advierte que esta regla de excepción no contradice la sentencia de unificación de la Sección Tercera del 25 de septiembre del 2013³⁰⁷, pues esta unificó la jurisprudencia en relación con el tope indemnizatorio de los perjuicios morales en escenarios en los que el daño

de Defensa - Ejército Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia - Sentencia de Unificación).

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. Radicación: 660012331000200100731 01 (26.251). Actor: Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y Otros. Demandado: Municipio de Pereira. Asunto: Acción de Reparación Directa.

³⁰⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. Radicación: 66001233100020010073101 (26.251). Actor: Ana Rita Alarcón Vda. de Gutiérrez y Otros. Demandado: Municipio de Pereira. Asunto: Acción de Reparación Directa.

³⁰⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena de la Sección Tercera. Consejero ponente: RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO; Sentencia de 28 de agosto de 2014. Radicación: 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.

³⁰⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera; Sentencia del 25 de septiembre del 2013, rad. 36460, M.P. ENRIQUE GIL BOTERO.

*antijurídico imputable al Estado tiene su origen en una conducta punible de un agente estatal, investigada, sancionada penalmente y contenida en una sentencia ejecutoriada*³⁰⁸.

Así las cosas, como en este caso: a. se dedujo responsabilidad contra una entidad que en la primera instancia se omitió resolver y porque; b. se trata de una flagrante violación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, c. se podrá modificar la sentencia de primera instancia, aplicando las reglas de excepción dadas en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, incrementando la condena del *a quo* al triple, del reconocido a cada uno de los demandantes que acreditaron su condición de perjudicados en el expediente, pero solamente en el perjuicio moral deducido en la sentencia apelada.

Sobre la impetración de perjuicios denominados daño a la vida de relación en el fallo impugnado, se tiene:

Ya es de usanza que el Consejo de Estado ha considerado que tratándose de lesiones que producen alteraciones físicas que afectan la calidad de vida de las víctimas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, daño extrapatrimonial que ha sido denominado por la doctrina como perjuicio fisiológico, alteración de las condiciones de existencia o daño a la vida de relación y que consiste en la afectación extrapatrimonial de la vida exterior de las personas³⁰⁹.

Posteriormente, en las denominadas sentencias gemelas del 14 de septiembre de 2011³¹⁰, el máximo órgano de la Jurisdicción Especializada de lo Contencioso

³⁰⁸ "De otro lado, en criterio de esta Sala, el monto a que hace referencia el artículo 97 *ibidem* no puede entenderse como una camisa de fuerza, puesto que al margen de que la mencionada disposición sea pertinente para valorar el perjuicio inmaterial en aquellos supuestos en que el daño antijurídico tiene origen en una conducta punible, es preciso indicar que la tasación del mismo dependerá de las circunstancias en que se produjo la lesión o afectación, así como la magnitud de la misma, su gravedad, naturaleza e intensidad y demás factores objetivos. Por consiguiente, el hecho de que el precepto legal haga referencia a un valor determinado en esta circunstancia no puede restringir la autonomía e independencia con que cuenta el juez a la hora de valorar el daño inmaterial padecido, razón por la cual no siempre que el hecho devenga de la comisión de una conducta punible, habrá lugar a decretar una condena por perjuicio inmaterial que ascenda a 1.000 SALV. Por consiguiente, para que sea aplicable el criterio de valoración del daño inmaterial, contenido en el artículo 2º del Código Penal, es necesario que en el proceso obre la prueba idónea que permita establecer que fue la conducta punible la que desencadenó el daño antijurídico, y que ese hecho ilícito ya fue objeto de una investigación y sanción penal contenida en una sentencia ejecutoriada, tal y como se aprecia en el caso concreto, así como los factores objetivos que rodearon la producción del daño antijurídico, para determinar la valoración del perjuicio en cada caso concreto" (se destaca). Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de septiembre del 2013, rad. 36460, M.P. ENRIQUE GIL BOTERO.

³⁰⁹ En sentencia del 19 de julio de 2000, Exp. 11.842, consideró que el reconocimiento de este perjuicio no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran la vida de relación de las personas; igualmente se ha considerado que tampoco debe limitarse su reconocimiento a la víctima, toda vez que el mismo puede ser sufrido también por las personas cercanas a ésta, como sus padres, cónyuge e hijos; ni debe restringirse a la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, pues puede referirse también al esfuerzo excesivo de realizar actividades rutinarias; ni se trata sólo de la afectación sufrida por la persona en su relación con las demás, ya que puede serlo con las cosas del mundo.

³¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO; Sentencia del 14 de septiembre de 2011, Radicación número: 05001-23-31-000-2007-00139-01438222). Actor: José Darío Mejía Herrera y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa.

186
EW

Administrativo reconceptualizó este daño como "Daño a la salud", con sus características extrínsecas e intrínsecas para concluir:

"DAÑO A LA SALUD - Sistematización

El hecho de sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética), mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearán las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia. En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflicción del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación - siempre que los supuestos de cada caso lo permitan - de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno.

DAÑO A LA SALUD - Importancia / RESARCIMIENTO DEL DAÑO A LA SALUD - Garantiza los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material

Es preciso recalcar que en nuestro país no existe un sistema abierto y asistemático del perjuicio inmaterial, puesto que estos esquemas atentan contra el entendimiento del derecho de la responsabilidad, motivo por el cual, será la jurisprudencia de esta Corporación la encargada de definir la posibilidad de reconocer otras categorías o tipos de daños distintos al daño a la salud, pero siempre que el caso concreto permita la discusión y se afronte la misma a través de la búsqueda de una metodología coherente que contenga el abanico resarcitorio a sus justas proporciones sin que se desdibuje el contenido y alcance de la teoría del daño resarcible. Esta es, precisamente, la importancia del daño a la salud, ya que como se ha explicado permite reconducir a una misma categoría resarcitoria todas las expresiones del ser humano relacionadas con la integridad psicofísica, como por ejemplo las esferas cognitivas, psicológicas, sexuales, hedonísticas, etc., lo que evita o impide que se dispersen estos conceptos en rubros indemnizatorios autónomos. Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material."

En este sentido, es claro que los padecimientos de los lesionados, permiten atisbar un daño a la salud resarcible de la mano con la prueba obrante para las víctimas directas -excluidos quienes se atienen a los efectos de la cosa juzgada material-.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO: Sentencia gemela del 14 de septiembre de 2011. Radicación número: 05001-23-25-000-1994-00020-01(19031). Actor: Antonio Jose Vigoya Giraldo y Otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional-. Referencia: Acción de Reparación Directa.

En la demanda se solicitó reconocer y pagar a todos los demandantes, además de los Danos extrapatrimoniales (subcapítulo 5.2.1), los "*Daños a la vida de relación, antes llamado daño fisiológico especial*" (subcapítulo 5.2.2.), hoy conocido como *dano a la salud*, pero haciendo una interpretación integral de la demanda se puede concluir que si se hizo tal reclamo³¹¹; sin embargo, encuentra la Sala en este expediente la integridad del elemento probatorio que demuestra a la sociedad 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 historia de la crisis humanitaria y,
- iii. de los días posteriores al hecho dañoso.

En este caso,

- a. la muerte, las lesiones corporales,
- b. el desplazamiento,
- c. las desapariciones forzadas,
- d. el desabastecimiento inusitado padecido por los accionantes,
- e. unidos a la destrucción y afectación grave de las familias,
- f. al desarraigo de su convivencia territorial y
- g. el posterior traslado del centro poblado,

Hacen inferir que hubo un daño a la salud desde el punto de vista psicológico, psiquiátrico, sociológico y antropológico por la crisis humanitaria, que aún sigue padeciéndose, como bien lo informaron los testigos.

Al respecto se ha dicho³¹²:

GRUPO No. 1

DELIS PALACIOS HERRÓN -lesionada- (500 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos), MANUEL CIRIACO LISCANO CORREA -esposo- y YUDELYS LISCANO PALACIOS -hija- (200 S.M.L.M.V. para cada uno de ellos).

GRUPO No. 7

DEYNER URRUTIA MOSQUERA -lesionado- (300 S.M.L.M.V.).

GRUPO No. 2

FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO -lesionada- y ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA -madre- (200 S.M.L.M.V. para cada una de ellas).

³¹¹ 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.

³¹² 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: 05001-23-31-000-1997-01172-011. Demandante: Luis Fernéy Isaza Córdoba y otros. Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Asunto: Reparación Directa.

487
EW

"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 anormalidad 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 tanto, habrá de reconocerse a favor de cada uno de los demandantes, la indemnización, según lo dispone en la Sentencia del 28 de agosto de 2014, dada la grave afectación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, en la masacre de Bojayá - Departamento del Chocó, el día 02 de mayo de 2002, en el que resultaron heridas las personas por la cuales se reclama a esta instancia indemnización con vulneración inadmisibles de las obligaciones de respetar principios de distinción, limitación, proporcionalidad y trato humano a la población civil, por lo que se condenará a las entidades demandadas a pagar a los actores, una compensación pecuniaria de acuerdo a la regla de excepción, fijada por el Consejo de

- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera: Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014: Exp. 28832. M.P. DANILLO 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

Estado³¹³, como ya se indicó en precedencia. Como quiera que se presentó apelación de la parte actora encaminadas a revisar los montos indemnizatorios echados de menos, pero atendiendo que en este caso está probado de manera evidente, que hubo una grave y masiva violación a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, esta Sala, con fines de reparación integral encuentra pertinente hacer una mayor ponderación a la tasación del daño reconocido en la primera instancia, para extenderla al triple de lo definido en la instancia que se revisa.

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 dijo³¹⁴:

“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 e estable y los parientes hasta el 1º 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”.

³¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. M.P. ENRIQUE GIL BOTERO: Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014. Exp. Radicación: 05001-23-31-000-1997-01172-01 (31170). Demandante: Luis Fernéy Isaza Córdoba y Otros. Demandado: La Nación, Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Asunto: Reparación Directa.

“De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación:

Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcional, se podrá aumentar hasta 400 SMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, en ejercicio del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizarán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMLV

³¹⁴ 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 Suárez. Demandado: Hospital San Vicente de Paul de Loricá y Otro. Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa

255
176
181

1239

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).

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 S.M.L.M.V., 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.

Medidas a cargo del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República en estrecha correlación con los Ministerios del Interior y de Defensa Nacional (que conforman, en consecuencia, el Gobierno Nacional).

Si es de Perogrullo reconocer que la conducción de la convivencia está adscrita al Estado (en general), es obvio que los temas de orden público son competencia del Presidente de la República en estrecha correlación con los Ministerios del Interior y de Defensa Nacional (que conforman, en consecuencia, el Gobierno Nacional), que la paz es una aspiración colectiva para gozarlo regladamente, es conveniente entonces aceptar que quien tiene vocación jurídica para obrar como demandada en este tipo de procesos populares es la Nación y en tal escenario, "lo que debe determinarse es quién tiene la representación y no si existe legitimación por pasiva, lo cual depende del organismo o entidad del cual proviene la actuación transgresora que se demanda", como con acierto lo plasmó el Honorable Consejo de Estado³¹⁵ en cuanto: "como advierte la doctrina, el Estado Colombiano está constituido por un conjunto de personas jurídicas de derecho público que ejercen las distintas facetas del poder público (funciones públicas) y dentro de ellas se encuentra la Nación quien "es la persona jurídica principal de la organización estatal en la cual se centraliza el conjunto de dependencias que ejercen las funciones públicas esenciales propias del Estado Unitario"³¹⁶. Así lo previó de vieja data nuestro ordenamiento jurídico al reconocer que la Nación es una persona jurídica (art. 80 ley 153 de 1887), a la cual pertenecen múltiples entidades y dependencias de las distintas ramas del poder público y de los entes autónomos.

Pero esa persona jurídica Nación está representada por diversos funcionarios de las distintas ramas del poder público que despliegan las tradicionales funciones públicas legislativa, administrativa y jurisdiccional y de los órganos autónomos e independientes para el cumplimiento de las demás funciones del Estado (vgr. las funciones públicas fiscalizadora y

³¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO: Sentencia del 18 de junio de 2.008. Radicación número: 70001-23-31-000-2003-00618-01(AP). Actor: Emposucre en Liquidación. Demandado: Nación - Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y Otros. Referencia: Acción Popular - Apelación de Sentencia.

³¹⁶ IBÁÑEZ NAJAR. Jorge Enrique. Estudios de derecho constitucional y administrativo. Ed. Legis. Bogotá. segunda edición. 2007. p. 222.

electoral), tal y como lo estableció el Artículo 149 del CCA (modificado por el Artículo 49 de la ley 446 de 1998).

Nótese que no puede alegarse falta de legitimación por pasiva cuando la Nación es la entidad demandada, sino lo que hay que determinar es cuál de sus dependencias o entidades está encargada de su representación judicial en una acción colectiva particular y concreta. Así lo ha señalado esta Sala en sede de reparación directa, pero cuyas consideraciones son extrapolables al juicio popular:

“Ocurre, sin embargo, que esta persona jurídica (la Nación) está representada por diversos funcionarios según la rama del poder público o la dependencia u órgano que deba concurrir al proceso porque ‘los actos administrativos, los hechos, las operaciones administrativas y los contratos administrativos y privados con cláusula de caducidad de las entidades públicas’ que juzga la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 83 C.C.A.) les sean atribuibles de manera directa, de acuerdo con las previsiones contenidas en el Artículo 149 C.C.A.

Podría afirmarse que el centro genérico de imputación ‘Nación’ es una persona jurídica unitaria y como tal, para efectos procesales, considerada parte, sólo que en cuanto a su representación esa imputación se particulariza teniendo en cuenta la rama, dependencia u órgano al que, específicamente para los efectos de la responsabilidad extracontractual del Estado, se le atribuya el hecho, la omisión, la operación administrativa o la ocupación causante del daño indemnizable (art. 86 C.C.A.)³¹⁷.

En tal virtud, corresponderá determinar cuál es el organismo o entidad del cual proviene la actuación que se señala como vulnerante del derecho colectivo, asunto que definirá más adelante en esta providencia, ya que constituye el fondo de la controversia”.

En el peor escenario posible, lo sucedido tuvo entidad porque en el cumplimiento de sus funciones, los Ministerios del Interior y de Defensa Nacional y el propio Presidente de la República contribuyeron a causarlo en tanto se comprueba, dolorosamente, que todas las funciones a su cargo en relación con la problemática analizada y sus consecuencias no se cumplieron con la presteza, la responsabilidad y la trascendencia que el caso ameritaba para impedir la dolorosa masacre de Bojaya, por fuera de cualquier racionalidad, legalidad o tecnicidad en la conducción de la cosa pública.

Nos enfrentamos pues, a una situación en la cual el operador judicial interno establece la necesidad de contribuir a la reparación integral del daño sufrido por los accionantes y por la especie humana, en tanto, en estos eventos, según las leyes 446 de 1998 y 975 de 2005, se debe procurar tanto la *restitutio in integrum* (restablecimiento integral) del perjuicio y de la estructura del derecho trasgredido. *“para constatada la imposibilidad de efectuar la misma, abordar los medios adicionales de*

³¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de septiembre 4 de 1997. Radicación número: 10285. Actor: Efraín Campo Trujillo. Demandado: Nación- Ministerio de Justicia.

En el mismo sentido Sentencia de 7 de diciembre de 2004. Ref. 14.676 (0491). Actor: Gustavo Sanz Robledo y otros. C. P. Alier E. Hernández Enriquez.

*reparación como la indemnización, rehabilitación, satisfacción, medidas de no repetición y, adicionalmente el restablecimiento simbólico, entre otros aspectos"*³¹⁸.

En relación con los organismos demandados cabe precisar que la imputación por omisión, está referida a las conductas que constitucional y legalmente le están adscritas y que conllevan a que su omisión de cumplimiento pleno han vulnerado los derechos cuyo amparo se invoca.

Ni la ciudadanía en general ni las Autoridades fueron ajenas a la realidad vivida en la zona pues de tanto en tanto o bien transita por el sector, ora son sujetos pasivos de la información radial, televisiva, periodística y de cualquier medio de comunicación de masas que a diario daban cuenta de la crisis humanitaria; el inminente enfrentamiento en la tierra de nadie institucional, era de gran intensidad hasta el mes de abril anterior al pico crítico que desembocó en la vergonzosa masacre del 2 de mayo, y ello comprometía a un gran número de personas de la región.

Con toda esta información la Sala no puede aceptar simplemente que son las Autoridades regionales civiles, policiales o militares, las encargados de contrarrestar la crisis humanitaria, pues por la demencial actitud de los bandoleros interesados en actuar simple y vulgarmente como tropas de ocupación, comprometidas directamente con la masacre -ampulosamente autodenominados "guerrilleros" o "autodefensas"-, la solución solo podía darla, como en tantos memorandos internos se establecía, por "el Alto gobierno", o "el Gobierno Nacional" o el "Gobierno central".

Se reconoce que, siendo un asunto esclarecido, los principios de subsidiaridad, complementariedad y concurrencia, la intervención de otras autoridades era inminente y evidente y, corolario de ello, ameritaba una salida interinstitucional. Descargar la responsabilidad en las autoridades zonales, implica que las Autoridades accionadas pretenden desconocer que la República de Colombia es un Estado Unitario con funcionamiento descentralizado, desconcentrado pero articulado institucionalmente como para adoptar un plan conjunto de acción de cara al contenido programático de la Constitución Política de la nación.

No es un afán chauvinista el planteado por el actor múltiple cuando indicó que el Estado los abandonó; allí se refleja un genuino interés por los altos destinos de la nacionalidad que en estos momentos de indudable importancia de la economía globalizada, marca un derrotero conceptual de incalculables proporciones si llegara a colapsar por la falta de respuesta institucional a la crisis vivida, que, como es apenas obvio, trasciende lo territorial, lo regional y afecta con mucho, lo nacional.

³¹⁸ 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).

Si como nos reconocemos con orgullo luego de expedida nuestra Declaración Política Fundamenta de 1991 ser un *"Estado Social y Democrático de Derecho"*, es un desagnisado institucional contemplar apenas la reyerta entre grupos criminales sin que las autoridades de la República tomen verdaderas cartas en el asunto. Resulta impensable y por ello no se atiende la pretensión que el Ministerio de Defensa supeditara o resignara su intervención en la problemática a lo que decidiera hacer el mando regional.

Los temas concernidos son todos de orden público; la Carta, entre tanto, ha definido que en estas materias, los Gobernadores y Alcaldes son agentes del Presidente de la República pues *"Para la conservación del orden público o para su restablecimiento donde fuere turbado, los actos y órdenes del Presidente de la República se aplicarán de manera inmediata y de preferencia sobre los de los gobernadores; los actos y órdenes de los gobernadores se aplicarán de igual manera y con los mismos efectos en relación con los de los alcaldes"*³¹⁹, ya que *"Artículo 303. En cada uno de los departamentos habrá un gobernador que será jefe de la administración seccional y representante legal del Departamento; el gobernador será agente del Presidente de la República para el mantenimiento del orden público y para ..."* y *"Artículo 315. Son atribuciones del alcalde:*

1. *Cumplir y hacer cumplir la Constitución, la ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas, y los acuerdos del concejo.*
2. *Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio"*.

Por ello no es aceptable que la alta cúpula gubernamental haya dejado la solución del problema al mando regional en lo policial y militar, con inusitada orfandad institucional al Gobernador del Departamento del Chocó y al Alcalde del Municipio de Bojayá y a las demás autoridades regionales; más si como se sabe, los Alcaldes, los Gobernadores y los integrantes de la Duma departamental del Chocó y Antioquia explicaban que el asunto no era de simple policía administrativa, sino que un componente mayor reside en el transfondo del conflicto armado que, en el escenario territorial, se reconoce desde los altos heliotrópos del Estado.

Los criminales en reyerta, más sin embargo, ante tal dejadez, trascendieron su vulgar e histórica concupiscencia de poder y sangre, en actos de terrorismo, crímenes de guerra y delitos de lesa humanidad.

No se diga más que el Presidente de la República, está encargado de, entre otras funciones, *"3. Dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas de la República."*

4. *Conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado"*³²⁰, por lo tanto, era por antonomasia, el más indicado para adelantar o planear o trazar él mismo, su Ministro de la Defensa Nacional y con el Señor Ministro del Interior la acción armada necesaria para garantizar los derechos individuales, grupales y colectivos que aquí, no solamente estuvieron comprometidos y amenazados sino.

³¹⁹ Artículo 296 de la Constitución Política.

³²⁰ Artículo 189 de la Carta

254
180

1990
1210

francamente, vulnerados; por lo tanto resulta claramente inadmisibles para este operador judicial, el doloroso hecho de desidia, inercia e inacción que refleja la solución estatal del conflicto traído a estrados judiciales por la parte actora.

Ninguna autoridad de las entidades accionadas (ni la Procuraduría General de la Nación ni la Defensoría del Pueblo) se han hecho parte descolante en los poquísimos procesos penales que se iniciaron como consecuencia de la crisis humanitaria que se dejó analizada, se dejaron solos los derechos de las víctimas y perjudicados por la conducta punible que, no obstante, gozan de una concepción amplia de protección, no restringida exclusivamente a una reparación económica dentro del proceso penal o en reparación directa o acción de grupo, sino que incluye garantías como los derechos a la verdad³²¹, a la justicia³²² y a la reparación integral de los daños sufridos³²³. Esta protección está fundada en los derechos que las víctimas de la barbarie criminal de las "Farc" y "Auc" tienen a ser tratadas con dignidad, a participar en las decisiones que las afecten y a obtener la tutela judicial efectiva del goce real de sus derechos. La tendencia universal a esta protección ampliada comprende actuaciones relativas al interés en el esclarecimiento de los hechos en aras de la verdad, como al interés en el derecho a que la víctima sea escuchada, reparada y a la garantía de no repetición.

El reconocimiento de estos derechos impone unos correlativos deberes a las autoridades públicas -obviamente a los criminales mismos- quienes deben orientar sus acciones hacia el restablecimiento integral de sus derechos cuando han sido vulnerados por un hecho punible; así lo ha dicho multitud de veces la justicia colombiana:

- En la sentencia C-004 de 2003³²⁴ la Corte Constitucional reconoció la garantía jurídica con que cuentan las víctimas de los delitos constitutivos de

³²¹ El derecho a la verdad, esto es, la posibilidad de conocer lo que sucedió y en buscar una coincidencia entre la verdad procesal y la verdad real. Este derecho ha sido relevante para la resolución de entre otros, los casos Velásquez Rodríguez (fundamento 166). Sentencia del 29 de julio de 1988 y Barrios Altos (fundamento 43). Sentencia de 14 de Marzo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde la Corte resalta como contrarios a la Convención Americana aquellos instrumentos legales desarrollados por los Estados partes que le niegan a las víctimas su derecho a la verdad y a la justicia.

³²² El derecho a que se haga justicia en el caso concreto, es decir, el derecho a que no haya impunidad.

³²³ El derecho a la reparación del daño que se le ha causado a través de una compensación económica, que es la forma tradicional como se ha resarcido a la víctima de un delito. Los sistemas jurídicos reconocen diversos mecanismos para la reparación del daño, en algunos puede ser solicitado dentro del mismo proceso penal (rasgo característico de los sistemas romano germánicos), o bien a través de la jurisdicción civil (esquema propio de los sistemas del tradición anglosajona). (C-228 de 2002 de la Corte Constitucional, citando a Pradel, Jean. "Droit Pénal Comparé. Ed. Dalloz, 1995. pags. 532 y ss.).

³²⁴ Sentencia C-004 de 2003. MP. Eduardo Montealegre Lynett, en donde la Corte resolvió lo siguiente: "Declarar ENEQUIBLE el numeral 3º del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal, en el entendido de que, de conformidad con los fundamentos 31, 36 y 37 de esta sentencia, la acción de revisión por esta causal también procede en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, y un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates. Igualmente, y conforme a lo señalado en los fundamentos 34, 35 y 37 de esta sentencia, procede la acción de revisión contra la preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia

violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario para controvertir decisiones que sean adversas a sus derechos. En tal sentido reconoció su derecho a impugnar decisiones tales como las de preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria, estableciendo, en tales eventos, una limitación al principio del *non bis in idem*.

- En la sentencia C-014 de 2004,³²⁵ la Corte Constitucional extendió la protección de los derechos de las víctimas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario a los procesos disciplinarios, en los cuales se investigaban faltas constitutivas de tales infracciones, respetando la finalidad de este tipo de procesos.
- En el contexto de la denominada Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), la Corte Constitucional profirió la sentencia C-370 de 2006,³²⁶ en la que se pronunció sobre los derechos de las víctimas³²⁷ en procesos inscritos en contextos y modalidades de justicia transicional de reconciliación.

absolutoria en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, incluso si no existe un hecho nuevo o una prueba no conocida al tiempo de los debates, siempre y cuando una decisión judicial interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones."

³²⁵ Sentencia C-014 de 2004, MP. Jaime Córdoba Triviño, con aclaración de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería, en donde la Corte examinó la constitucionalidad de varias expresiones contenidas en los artículos 123 y 125 de la Ley 734 de 2002, cuestionados por restringir los derechos de las víctimas de violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario en los procesos disciplinarios. La Corte resolvió lo siguiente: QUINTO. Declarar EXEQUIBLE el artículo 89 de la Ley 734 de 2002 en el entendido que las víctimas o perjudicados de las faltas disciplinarias que constituyan violaciones del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario también son sujetos procesales y titulares de las facultades a ellos conferidos por la ley. Dijo la Corte (...) "cuando un sujeto disciplinable ha infringido los deberes funcionales que le incumben como servidor público o como particular que desempeña funciones públicas y cuando esa infracción constituye también una violación del derecho internacional de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, a las víctimas o perjudicados les asiste legitimidad para exigir del Estado el esclarecimiento de los hechos, la imputación de una infracción a los deberes funcionales del sujeto disciplinable, la formulación de un juicio de responsabilidad de esa índole, la declaración de tal responsabilidad y la imposición de las sanciones previstas en el ordenamiento jurídico. Es decir, en tales eventos, las víctimas tienen un derecho a la verdad y a la justicia disciplinarias pues la afirmación de su dignidad, el reconocimiento y realización de sus derechos y por esa vía, la promoción de la convivencia pacífica y la consecución de un orden justo, no se circunscriben únicamente al ejercicio del poder punitivo del Estado sino que se extiende a todas las esferas de la vida pública y privada y, desde luego, también al ejercicio de la potestad estatal disciplinaria.

³²⁶ Sentencia C-370 de 2006, MMPP: Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis, Clara Inés Vargas Hernández, con salvamento de voto del magistrado Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Humberto Antonio Sierra Porto, en donde la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de varias disposiciones de la ley de justicia y paz, que restringían sus derechos.

³²⁷ En la sentencia C-370 de 2006 entre otras consideraciones la Corte señaló: (...) "4.5.3. Al derecho de las víctimas a la protección judicial de los derechos humanos, mediante el ejercicio de un "recurso sencillo y eficaz", en los términos de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, corresponde el correlativo deber estatal de juzgar y sancionar las violaciones de tales derechos. Este deber puede ser llamado obligación de procesamiento y sanción judicial de los responsables de atentados en contra de los derechos humanos internacionalmente protegidos. (...) "4.5.6. La impunidad ha sido definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana". Los estados están en la obligación de prevenir la impunidad, toda vez que propicia la repetición crónica de las

191
187

- En la mencionada sentencia la Corte Constitucional reiteró su jurisprudencia (C-228 de 2002) sobre el alcance del concepto de víctima al señalar que "según el derecho constitucional, interpretado a la luz del bloque de constitucionalidad, los familiares de las personas que han sufrido violaciones directas a sus derechos humanos tienen derecho a presentarse ante las autoridades para que, demonstrado el daño real, concreto y específico sufrido con ocasión de las actividades delictivas, se les permita solicitar la garantía de los derechos que les han sido vulnerados. Esto no significa que el Estado está obligado a presumir el daño frente a todos los familiares de la víctima directa. Tampoco significa que todos los familiares tengan exactamente los mismos derechos. Lo que sin embargo sí se deriva de las normas y la jurisprudencia citada, es que la ley no puede impedir el acceso de los familiares de la víctima de violaciones de derechos humanos, a las autoridades encargadas de investigar, juzgar, condenar al responsable y reparar la violación". (El original con subrayas).
- En el mismo sentido, en la sentencia C-979 de 2005,³²⁸ la Corte Constitucional protegió el derecho de las víctimas a solicitar la revisión extraordinaria de las sentencias condenatorias en procesos por violaciones a derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, cuando una instancia internacional haya concluido que dicha condena es aparente o irrisoria.

violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. En tal virtud están obligados a investigar de oficio los graves atropellos en contra de los derechos humanos, sin dilación y en forma seria, imparcial y efectiva. "4.5.7. La obligación estatal de iniciar ex officio las investigaciones en caso de graves atropellos en contra de los derechos humanos indica que la búsqueda efectiva de la verdad corresponde al Estado, y no depende de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares, o de su aportación de elementos probatorios. (...) "4.5.9. Las obligaciones de reparación conllevan: (i) en primer lugar, si ello es posible, la plena restitución (restitutio in integrum), "la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior a la violación"; (ii) de no ser posible lo anterior, pueden implicar otra serie de medidas que además de garantizar el respecto a los derechos conculcados, tomadas en conjunto reparen la consecuencias de la infracción: entre ellas cabe la indemnización compensatoria. "4.5.10. El derecho a la verdad implica que en cabeza de las víctimas existe un derecho a conocer lo sucedido, a saber quiénes fueron los agentes del daño, a que los hechos se investiguen seriamente y se sancionen por el Estado, y a que se prevenga la impunidad. "4.5.11. El derecho a la verdad implica para los familiares de la víctima la posibilidad de conocer lo sucedido a ésta, y, en caso de atentados contra el derecho a la vida, en derecho, a saber dónde se encuentran sus restos: en estos supuestos, este conocimiento constituye un medio de reparación y, por tanto, una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de la víctima y a la sociedad como un todo. "4.5.12. La sociedad también tiene un derecho a conocer la verdad, que implica la divulgación pública de los resultados de las investigaciones sobre graves violaciones de derechos humanos".

³²⁸ C-979 de 2005, MP. Jaime Córdoba Triviño, con Aclaración de Voto del Magistrado Jaime Araujo Rentería. La Corte revisó la constitucionalidad, entre otras disposiciones del numeral 4º del artículo 192 de la Ley 906 de 2004. Dijo entonces la Corte: "Encuentra así la Corte que el alcance que la expresión demandada le imprime a la causal de revisión de la cual forma parte, entraña en primer término, una violación de la Constitución en virtud del desconocimiento de claros referentes internacionales aplicables a la materia por concurrir a integrar el bloque de constitucionalidad (Art. 93 CP); en segundo término, una actuación contraria al deber constitucional de protección de los derechos de las víctimas de estos delitos que desconocen la dignidad humana y afectan condiciones básicas de convivencia social, necesarias para la vigencia de un orden (artículo 2 CP); en tercer lugar, un desconocimiento de los compromisos internacionales del Estado colombiano de colaborar con la vigencia de los derechos humanos y sancionar las conductas que afectan estos valores supremos del orden internacional, que nuestro país ha reconocido como elementos esenciales de las relaciones internacionales (CP Art. 9º); y en cuarto lugar, una violación al debido proceso de la persona condenada en una actuación que desatiende los deberes constitucionales e internacionales de investigar seriamente e imparcialmente estos crímenes, aspecto que ha sido constatado por una instancia internacional. Por ello, la Corte declarará la inexecutable de la expresión acusada que hace parte del artículo 192.4 de la Ley 906 de 2004."

En la sentencia C-454 de 2006,³²⁹ con ocasión de una demanda contra algunas disposiciones de la Ley 906 de 2004 relacionadas con los derechos procesales de las víctimas, la Corte Constitucional estimó que en el A.L. 03 de 2002 los derechos de las víctimas *“se funda en varios principios y preceptos constitucionales:*

“(i) En el mandato de que los derechos y deberes se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (Art. 93 CP); (ii) en el hecho de que el Constituyente hubiese otorgado rango constitucional, a los derechos de las víctimas (Art. 250 num. 6 y 7 CP); (iii) en el deber de las autoridades en general, y las judiciales en particular, de propender por el goce efectivo de los derechos de todos los residentes en Colombia y la protección de los bienes jurídicos (Art. 2º CP); (iv) en el principio de dignidad humana que profunde los derechos a saber qué ocurrió, y a que se haga justicia (Art. 1º CP); (v) en el principio del Estado Social de Derecho que promueve la participación, de donde deviene que la intervención de las víctimas en el proceso penal no puede reducirse exclusivamente a pretensiones de carácter pecuniario; (vi) y de manera preponderante, del derecho de acceso a la administración de justicia, del cual se derivan garantías como la de contar con procedimientos idóneos y efectivos para la determinación legal de los derechos y las obligaciones, la resolución de las controversias planteadas ante los jueces dentro de un término prudencial y sin dilaciones injustificadas, la adopción de decisiones con el pleno respeto del debido proceso, así como la existencia de un conjunto amplio y suficiente de mecanismos para el arreglo de controversias.”

Como se sabe, un Estado organizado propende porque las actuaciones de sus autoridades se enmarquen en la legitimidad del actuar y así nos proclamamos en nuestro Artículo 2 Superior en punto de los fines esenciales del Estado, esto es, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución como presupuesto para asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Todo ello porque *“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”*.

Es que efectivamente, al cabo que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, en cambio *“Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*, norma que ha de ser integrada con la regulación de la Función Pública que en el Artículo 122 exige que el empleo público tenga funciones detalladas en ley o en el reglamento y en el Artículo 123 que exige de los servidores públicos que

³²⁹ Sentencia C-454 de 2006, MP. Jaime Córdoba Triviño. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 11, 132, 133, 134, 135, 136, 137 y 357 de la Ley 906 de 2004. La Corte resolvió. Primero: Declarar INHIBIDA para pronunciarse de fondo sobre los artículos 11, 132, 133, 134, 136 y 137 de la Ley 906 de 2004, por ineptitud sustantiva de la demanda. Segundo: Declarar EXEQUIBLE, en relación con los cargos estudiados, el artículo 135 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que la garantía de comunicación a las víctimas y perjudicados con el delito opera desde el momento en que éstos entran en contacto con las autoridades, y se refiere a los derechos a la verdad, la justicia y la reparación. Tercero: Declarar EXEQUIBLE, en relación con los cargos estudiados, el artículo 357 de la Ley 906 de 2004, en el entendido que los representantes de las víctimas en el proceso penal, pueden realizar solicitudes probatorias en la audiencia preparatoria, en igualdad de condiciones que la defensa y la fiscalía.

192
rw 185

estén al servicio del Estado y de la comunidad, ejerciendo sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

Así las cosas, la Función Administrativa axiológicamente expuesta en el Artículo 209 Superior debe estar al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Estas responsabilidades deben ser precisadas para que en realidad se entienda el contenido programático, axiológico y hermenéutico de la función pública implícita en la Carta que no es más que *"el reconocimiento de los derechos de los individuos, pero también de los derechos de la sociedad; la valoración de las capacidades materiales y espirituales de los individuos, pero también la protección de los bienes colectivos frente a la fuerza destructora de aquéllos"*³³⁰.

Es cierto, el daño institucional se ofrece subalterno frente al daño individual que todos los demandados sabían que se estaba consumando mientras viaticaban prontamente en la capital chocona para la realización de Consejos de Seguridad. El poder burocrático y decisivo, entre tanto, quedaba en sus mullidos habitáculos bogotanos mientras la depredación de la región tomaba dantescas proporciones en el Pacífico colombiano y la seguridad ciudadana escapaban, desganadas, a la Autoridad regional.

Por lo pronto entendemos que la desidia, la dejadez y la inacción de los accionados dio pábulo a la crisis, que en principio correspondía a la autoridad administrativa central, en la órbita de sendas funciones de materializar los postulados establecidos en la Carta Política, y que implica ahora, la decisión judicial para proteger *"la indemnidad de las garantías individuales y sociales. No se trata de un desplazamiento funcional del juez frente a las demás autoridades y entidades públicas, sino, básicamente, de reconocer la existencia de instrumentos efectivos concedidos a la población para que defiendan los lineamientos trazados por el Constituyente. No es nada diferente a la facultad con que dota el ordenamiento al sujeto para que defienda los intereses personales y colectivos en procura de la satisfacción de todas y cada una de las condiciones de vida y desarrollo pleno; en consecuencia, esta es, la responsabilidad que se le otorga al juez constitucional, circunstancia por la cual se le dota del más amplio haz de herramientas para materializar los señalados propósitos"*³³¹.

Quede claro y sin dubitación alguna: El hecho dañoso de que trata esta acción se realizaba **ACTIVAMENTE** por la práctica delincencial entre las Farc y las Auc, a

³³⁰ Cf. ZAGREBELSKY, Gustavo *"El derecho dúctil"*, Ed. Trotta, Pág. 14 - 16. Citado por el Honorable Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del 2 de septiembre de 2.009. Número de Radicación: 25000-23-25-000-2004-02418-01 (AP). Actor: Miguel Ángel Morales Russi y Otro. Demandando: Instituto de Desarrollo Urbano "IDU" y Otros. Referencia: Acción Popular - Apelación Sentencia.

³³¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia del 2 de septiembre de 2.009. Número de Radicación: 25000-23-25-000-2004-02418-01 (AP). Actor: Miguel Ángel Morales Russi y Otro. Demandando: Instituto de Desarrollo Urbano "IDU" y Otros. Referencia: Acción Popular - Apelación Sentencia.

la par que contaba PASIVAMENTE con la conducta connivente y omisiva del accionado Ministerio de Defensa Nacional -y a no dudarlo, por los accionados Presidencia de la República y Ministerio del Interior-, en el cumplimiento de sus funciones. De unos y otros se predica que violentaron los derechos de los accionantes; nada más, pero igualmente, nada menos.

En este caso, la Sala de oficio, dada la grave afectación a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, en la masacre de Bojayá - Departamento del Chocó, el día 02 de mayo de 2002, en el que resultaron muertos y heridas las personas por la cuales se reclama a esta instancia indemnización, condenará a la entidad demandada a las siguientes medidas, por la relevante afectación sus bienes, derechos convencionales y/o constitucionalmente amparados; pues en este caso, es claro que el daño (masacre - muerte a la población civil de Bojayá) constituye en sí misma una violación a los derechos convencional y constitucionalmente protegidos, por lo que para su acreditación no se requiere hacer mayores elucubraciones, es decir, la forma como ocurrieron los hechos y se produjo el daño lleva insita la vulneración que aquí se ordena indemnizar.

La compulsación de copias:

Los servidores públicos que regentaron los Señores exMinistros de Defensa Nacional, Gustavo Bell Lemus, y del Interior, Armando Estrada Villa; el Señor excomandante de las FF.MM, Fernando Tapias Stahelin; el Señor excomandante del Ejército Nacional, Jorge Enrique Mora Rangel, el Señor excomandante de la Armada Nacional, Mauricio Soto Gómez, el Señor exdirector de la Policía Nacional, Luis Ernesto Gilibert Vargas; y el Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango, en cuanto desoyeron por completo sus funciones y por ello dieron pábulo a que la crisis humanitaria analizada fuera creciendo a medida que la bola de nieve originada por la ausencia de personal de la Fuerza pública desde marzo de 2000 llegó hasta el pico inadmisibles de la masacre de Bojayá en mayo de 2002, pueden tener comprometida su responsabilidad personal desde el punto de vista disciplinario, fiscal y penal; a más de ello, es claro que sus conductas omisivas van más de la simple estructura de gravemente culposa pues, la dejadez apuntala a una omisión claramente dolosa.

Por ello y más, su conducta no tiene explicación alguna y como consecuencia, salvo mejor criterio, la Sala considera que se ha de compulsar copia de ésta providencia a efecto de que la Procuraduría General de la Nación en lo disciplinario, la Fiscalía General de la Nación en lo penal y la Contraloría General de la República en la responsabilidad fiscal, averigüen y determinen sus respectivos compromisos por omisión, se reitera, grave y claramente dolosa de sendas funciones. En el caso del Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango; se compulsará las copias para ante la Comisión de Acusaciones de la Honorable Cámara de Representantes para lo de su competencia en lo pertinente.

Por lo demás, la inacción de éstos servidores públicos abrieron el abanico para que los actos previstos por los organismos policiales y militares regionales no solo se concretaran y extendieran en el tiempo, sino que con sus conductas se abrió paso al indebido menoscabo -del erario público correspondiente a las indemnizaciones que

254
183
189

se reconocen, por ello, es criterio de la Sala que tal conducta aparece nítida como dolosa y permisiva; sin fundamento alguno y pueden por ello responder en repetición por los costos que sus entidades deben sufragar para restituir las cosas a su estado anterior, en cuanto fuere posible.

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 y Auc.

La Sala, además, encuentra que la acción perpetrada por los grupo armado ilegales en reyerta, Farc y Auc, 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 configuraron”*³³²³³³, con ocasión de la crisis humanitaria que se analiza, pues *“para la realización de la justicia y el logro de un orden justo”*³³⁴. 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 concreto³³⁵, 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 ésta tienen la opción de convertirse en posibles informantes”*³³⁶.

No cabe duda que los delincuentes en reyerta 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- (El Consejo de Estado concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de

³³² 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.

³³³ 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).

³³⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-004 de 2003.

³³⁵ 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.

³³⁶ TAWSE SMITH. Diane. “Conflicto armado colombiano”, en *Desafíos*. No. 19. semestre II de 2008. p. 280. Puede verse: Sección Tercera. Sub-sección C. sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

reparación contenidas en los numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutive de la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01 y prohibió a Esta Corporación volver a conminar a las Autoridades para que se apure la intervención de la Corte Penal Internacional, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³³⁷), 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 reparación³³⁸ respecto de los Jefes y fascinerosos de las facciones en contienda y en consecuencia, satisfacer la necesidad de establecer las responsabilidades civiles, penales ~~y internacionales~~ en las que hayan incurrido sendas dirigencias de los grupos armados ilegales que perpetraron la crisis humanitaria.

Se repite, ninguna de las autoridades accionadas trajo como mecanismo justificativo, explicativo o exculpativo a la fallida excepción de culpa exclusiva y excluyente de un tercero, la ~~eventual sentencia penal de alguna autoridad colombiana sobre el crimen de guerra y de lesa humanidad aquí analizado~~; razón por la cual se debe exigir y no simplemente pedir a la Autoridad competente, se haga un pronunciamiento a la mayor brevedad posible porque al momento de expedir esta decisión han pasado más de 24 años desde que se perpetró el crimen, sin decisión penal conocida.

El Tribunal estima que la falta de investigación de hechos graves contra la integridad personal, el desplazamiento, la desaparición forzada, el desabastecimiento en la zona del Medio Atrato, 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, del Ministerio del Interior, sino 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 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 nacionales³³⁹ (desde la perspectiva del derecho internacional

³³⁷ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRIGENO DE VALENCIA; Sentencia del 25 de abril de 2016, Radicación número: 11001031500020150343600, Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional de Colombia, Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela, Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; Sentencia de junio 23 de 2016, Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01, Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela – Fallo de Segunda Instancia.

³³⁸ 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.

humanitario) -e internacionales- de protección de los derechos humanos, y de respeto al derecho internacional humanitario, en razón de la afectación a la población civil agraviada, teniendo en cuenta el uso de medios bélicos no convencionales y claramente censurados en los estatutos internacionales de conducción de la guerra, que produjeron serias y graves afectaciones en los ciudadanos y sus bienes, 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 Omi, y de la propia Corte Penal Internacional)-, de rechazo a este tipo de acciones bélicas, 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, 2³⁴⁰ y 25.1³⁴¹.

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 de la crisis humanitaria (la comisión de un crimen de guerra³⁴², en los hechos acaecidos, al haber sido tomada como rehenes la población Bojayaceña, 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*³⁴³ 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

³³⁹ 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].

³⁴⁰ "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".

³⁴¹ "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".

³⁴² 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.

³⁴³ 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".

- 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 y Auc, 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.

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 cada 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.

La medidas de reparación no pecuniarias.

El Tribunal ha enunciado a lo largo de este proveído las razones que sustentan las siguientes medidas, no las repite porque ello se hace superfluo; en razón a ello, y 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:

1) La Presidencia de la República de Colombia, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Defensa Nacional, el Comando General de las Fuerzas Militares, los Comandantes del Ejército Nacional y de la Armada Nacional y el Director General de la Policía Nacional, publicarán la presente sentencia por todos sus medios

195
185
191

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 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, se remite la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación para que revise en la Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario si hay lugar a reabrir y continuar la investigación contra las organizaciones ilegales Farc y Auc, en sus mandos o jefaturas nacionales³⁴⁴ y regionales, en cuanto participaron en la comisión de las violaciones de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario cometidas contra la población civil, víctima del presente asunto, y consistentes en: a) violación del derecho a la vida, b) violación del derecho a la integridad personal, c) violaciones de las normas de los Convenios de Ginebra, d) uso de armas no convencionales, etc., y todas aquellas que se desprendan de los hechos ocurridos con ocasión de la crisis humanitaria a la que sometieron a la población del Medio Atrato en general, y a los accionantes en particular durante el último semestre de 2001 y el primer semestre de 2002 y que culminó con la masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002;

3) Se ordenará remitir copia de esta providencia, y de los elementos esenciales del expediente, a la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, para que investigue la comisión del delito de toma de rehenes por parte de las Auc y de las Farc en los hechos acaecidos aquí memorados, así como de la privación de las vidas que inmolaron y las lesiones corporales inflingidas;

4) Se ordenará a las entidades demandadas solicitar sea reabierta y terminada pronta y acabadamente la investigación penal³⁴⁵. 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

³⁴⁴ Los apoderados de la Nación - Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo y explicativo de la proclamada excepción de "Hecho de un tercero", trajeron a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de esta crisis humanitaria, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de "Secretariado General" de las Farc y "Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU)", jefes supremos de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe; esto es, los jefes de los frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc y de las Autodefensas del Bloque Elmer Cárdenas, al mando del sujeto alias "Aleman".

³⁴⁵ Los apoderados de la Nación - Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo y explicativo de la proclamada excepción de "Hecho de un tercero", trajeron a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de esta crisis humanitaria, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de "Secretariado General" de las Farc y "Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU)", jefes supremos de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe; esto es, los jefes de los frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc y de las Autodefensas del Bloque Elmer Cárdenas, al mando del sujeto alias "Aleman".

Farc y Auc, 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) Con el ánimo de cumplir con los mandatos de los artículos 93 de la Carta Política y 1.1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se exhorta respetuosamente al Gobierno Nacional para que acuda ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para que pronuncie acerca de las sistemáticas violaciones de los derechos humanos que han sido perpetradas por los grupos armados ilegales Farc y Auc, durante el conflicto armado interno, y específicamente en el caso de la crisis humanitaria que culminó con la inaceptable masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002 *—esa opinión consultiva, no obstante, no podrá cumplirse y así se omitirá en la parte resolutoria en atención a que el Consejo de Estado concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutoria de la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01 y prohibió a Esta Corporación volver a conminar a las Autoridades para que se apure la intervención de la Corte Penal Internacional, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos³⁴⁶—*;

6) 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 familia de los demandantes, para establecer si pueden recibir los beneficios relativos al restablecimiento de la estructura familiar que resultó vulnerada por hechos acaecidos en la región del Medio Atrato chocoano y que desencadenaron en la inadmisibles masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002;

7) Se exhorta para que en el término, improrrogable, de tres (3) meses la Defensoría del Pueblo culmine las investigaciones por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos de que trata el presente asunto, y se ponga a disposición de la comunidad nacional e internacional, a través de los medios de comunicación y circulación nacional, la campaña educativa necesaria para que la sociedad colombiana entienda que los hechos de crisis humanitaria avergüenzan a la nacionalidad y se internalice la

³⁴⁶ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA; Sentencia del 25 de abril de 2016, Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela, Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; Sentencia de junio 23 de 2016, Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela – Fallo de Segunda Instancia.

196
26

CS
106
192

necesidad de persuadir a los irregulares de que tales comportamientos no pueden pasar desapercibidos y no podrán repetirse, por ser acto repugnante al respeto y dignidad que se debe propiciar al género humano;

8) 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.

9) 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, en razón de la afectación a la población civil vulnerada, se pronuncien acerca de la crisis humanitaria que asoló al Medio Atrato chocoano con gran intensidad en el segundo semestre de 2001 y el primer semestre de 2002 y que culminó con la vergonzosa masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002 (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), y su eventual rechazo a este tipo de acciones bélicas³⁴⁷, 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, 2 y 25.1. *—esta decisión, no obstante, no podrá cumplirse y así se omitirá en la parte resolutive en atención a que el Consejo de Estado concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutive de la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01 y prohibió a Esta Corporación volver a conminar a las Autoridades para que se apure la intervención de la Corte Penal Internacional, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*³⁴⁸.

³⁴⁷ Los apoderados de la Nación - Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo y explicativo de la proclamada excepción de "Hecho de un tercero", trajeron a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de esta crisis humanitaria, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de "Secretariado General" de las Farc y "Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU)", jefes supremos de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe: esto es, los jefes de los frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc y de las Autodefensas del Bloque Elmer Cárdenas, al mando del sujeto alias "Aleman".

³⁴⁸ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA; Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; Sentencia de junio 23 de 2016. Expediente No.

10) Expidase copia de la presente sentencia a efecto de que la Procuraduría General de la Nación en lo disciplinario, la Fiscalía General de la Nación en lo penal y la Contraloría General de la República en la responsabilidad fiscal, averigüen y determinen los respectivos compromisos por omisión respecto de los exservidores públicos, Señores exMinistros de Defensa Nacional, Gustavo Bell Lemus, y del Interior, Armando Estrada Villa; el Señor excomandante de las FF.MM, Fernando Tapias Stahelim; el Señor excomandante del Ejército Nacional, Jorge Enrique Mora Rangel, el Señor excomandante de la Armada Nacional, Mauricio Soto Gómez, el Señor exdirector de la Policía Nacional, Luis Ernesto Gilibert Vargas; y el Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango, en cuanto desoyeron por completo sus funciones y por ello dieron pábulo a que la crisis humanitaria analizada se convirtiera en dolorosa realidad. En el caso del Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango, se compulsará las copias para ante la Comisión de Acusaciones de la Honorable Cámara de Representantes para lo de su competencia en lo pertinente.

11) Por lo demás, la inacción de éstos servidores públicos abrieron el abanico para que los actos previstos por los organismos policiales y militares regionales no solo se concretaran y extendieran en el tiempo, sino que con sus conductas se abrió paso al indebido menoscabo del erario público correspondiente a las indemnizaciones que se reconocen, por ello, es criterio de la Sala que tal conducta aparece nítida como dolosa y permisiva, sin fundamento alguno y pueden por ello responder en repetición por los costos que sus entidades deben sufragar para restituir las cosas a su estado anterior, en cuanto fuere posible.

12) Los Señores Ministros de Defensa Nacional y del Interior, 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 crisis humanitaria padecida por los habitantes del Medio Atrato entre el segundo semestre de 2001 y el primer semestre de 2002, que culminó con la masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002, perpetrada por los grupos armados ilegales de las Farc y Auc, tuvieron ocasión por omisión del Estado, en cumplir las funciones encomendadas a la Presidencia de la República de Colombia, Ministerios de Defensa Nacional y del Interior, 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 *—ésta decisión, no obstante, no podrá cumplirse y así se omitirá en la parte resolutoria en atención a que el Consejo de Estado concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los*

45
187
193

197
plw

numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutoria de la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01 y prohibió a Esta Corporación volver a conminar a las Autoridades accionadas a realizar esta clase de actos en relación a la expedición de sentencias futuras³⁴⁹.

13) Los Señores Ministros de Defensa Nacional y del Interior, 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, CITARÁN y COSTEARÁN el traslado de los demandantes, posibilitados para hacerlo, y en el seno de la plenaria de la Asamblea Departamental del Chocó, los Ministros de Defensa Nacional y del Interior, los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada y el Director de la Policía Nacional, pedirán una disculpa pública en nombre del Estado colombiano en la que se indicará que la crisis humanitaria padecida por los habitantes del Medio Atrato entre el segundo semestre de 2001 y el primer semestre de 2002, que culminó con la masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002 perpetrada por los grupos armados ilegales de las Farc y Auc, tuvieron ocasión por omisión del Estado, en cumplir las funciones encomendadas a la Presidencia de la República de Colombia, Ministerios de Defensa Nacional y del Interior, los Comandantes de las Fuerzas Militares, del Ejército Nacional, de la Armada y el Director de la Policía Nacional y, en consecuencia, reconocerá la responsabilidad del Estado en el presente caso. Esta medida se llevará a cabo solo si cada una de las víctimas manifiestan voluntaria y libremente su acuerdo -esta decisión, no obstante, no podrá cumplirse y así se omitirá en la parte resolutoria en atención a que el Consejo de Estado concluyó que Este Tribunal no puede dictar algunas medidas de justicia restaurativa en aplicación de control de convencionalidad no pecuniario y, en consecuencia, dejó sin efectos las medidas de reparación contenidas en los numerales 4.5, 4.9, 4.12 y 4.13 de la parte resolutoria de la Sentencia No. 28 del 5 de marzo de 2015, dictada en el proceso de Reparación directa con Radicado: 27001-33-31-7005-2004-00461-01 y prohibió a Esta Corporación volver a conminar a las Autoridades accionadas a realizar esta clase de actos en relación a la expedición de sentencias futuras³⁵⁰.

³⁴⁹ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA; Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; Sentencia de junio 23 de 2016, Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela - Fallo de Segunda Instancia.

³⁵⁰ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA; Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO; Sentencia de junio 23 de 2016. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó, Acción de Tutela - Fallo de Segunda Instancia.

De la ceremonia de disculpa pública:

La acción de tutela³⁵¹ fue fallada bajo la premisa de que en “el Oficio 6-27673 del 18 abril de 2016, suscrito por el Director de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, en el cual informa que, en cumplimiento de varias providencias judiciales dictadas por el Tribunal Administrativo del Chocó, con ocasión de procesos de reparación directa relacionados con la aludida masacre, se llevará a cabo la inauguración del “Parque Monumento”, construido en el municipio de Bojayá en memoria de los niños víctimas de la masacre. En dicho evento, que se realizará la primera semana de junio del corriente, el Estado ofrecerá excusas públicas por los hechos que dieron origen a las condenas por responsabilidad patrimonial extracontractual.”; sin embargo, dicha diligencia nunca fue realizada, y más bien, fue un ardid para obtener sentencia favorable en la mencionada acción constitucional, como en efecto se logró.

Se ordena, entonces, a las entidades accionadas, en especial, al Ministerio de Defensa Nacional a invitar a los aquilbeneficiarios de la condena impuesta, para ser incluidos en la ceremonia de inauguración del “Parque Monumento”, construido en el municipio de Bojayá en memoria de los niños víctimas de la masacre, acto que debió realizarse, y no se hizo, en la primera semana de junio del 2016, en la que el Estado debe ofrecer excusas públicas por los hechos que dieron origen a las condenas por responsabilidad patrimonial extracontractual pues dicha ceremonia, contrario a lo informado mediante Oficio 6-27673 de 18 abril de 2016, suscrito por el Director de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, nunca se realizó.

Extensión de la cosa juzgada material.

Ya enunció que respecto de YONIAIRO MOSQUERA PALACIOS, quien actúa en calidad de hermano de WILLINTON MOSQUERA PALACIOS (fallecido), DELIS PALACIOS HERRÓN (lesionada), DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada), se ha verificado a. la Sentencia No. 144 del 16 de mayo de 2011, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó, -Acción de grupo que cursa en segunda instancia en el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó, bajo el radicado 2009-00245 (Acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004-0401) se encuentra que les fue reconocida reparación, unas sumas de dinero -50 s.m.m.l.v.-, como consecuencia de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS³⁵²

³⁵¹ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRIGENO DE VALENCIA: Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO: Sentencia de junio 23 de 2016. Expediente No 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela – Fallo de Segunda Instancia.

³⁵² “3.2.- Indemnización de perjuicios materiales e inmateriales para el Grupo B: Víctimas y familiares de la masacre de Bellavista, Municipio de Bojayá, Departamento del Chocó. Evaluación y cuantificación de los perjuicios para el Grupo N° 8. Deudos del difunto Willinton Mosquera Palacios (q.ep.d.).”

68
101
196

199
pw

(q.e.p.d.) acaecida el 2 de mayo de 2002 en el Municipio de Bojayá – Chocó, b. que también se observa la sentencia que resolvió la Acción de reparación directa No. 2004-450 (Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Quibdó – folios 1775 a 1789- y luego confirmada por Tribunal Administrativo del Chocó con fallo 33 del 8 de marzo de 2012, M.P. Dr. GONZÁLO BECHARA OSPINA), en la que se concede una indemnización de 50 s.m.l.m.v. a favor de Jhon Jairo Mosquera Palacios³⁵³ por perjuicios morales con ocasión de la muerte de su hermano WILLINTON MOSQUERA PALACIOS, c. y que obra la sentencia dictada en el proceso No. 27001-23-31-000-2004-00462-02 ya les fueron resueltas estas mismas pretensiones, respecto de las lesiones padecidas por WILLINTON MOSQUERA PALACIOS, DELIS PALACIOS HERRÓN (lesionada), DEYNER MOSQUERA URRUTIA (lesionado) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (lesionada), razones por las cuales, y respecto de éstos actores se impone reconocer la cosa juzgada materiales por sus reclamos vueltos a plantear en esta causa.

Puntualmente se tiene:

- DELIS PALACIOS HERRÓN³⁵⁴ (fls. 2, 14, 19, 41, 42, 63 y 65), DEYNER MOSQUERA URRUTIA³⁵⁵ (fls. 1, 19, 36, 47, 48, 63 y 65) y FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO³⁵⁶ (fls. 1, 3, 16, 19, 37, 50, 55, 63 y 65), actuaron como demandantes dentro de la acción de reparación directa radicada bajo el No. 27001-23-31-000-2004-00462-02, Sentencia No. 15 del 24 de febrero del 2011, Magistrada Ponente Doctora NORMA MORENO MOSQUERA, demandantes: PEDRO JOSE CAICEDO BLANDON y Otros contra la Nación – Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Armada Nacional, Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia.
- Demandaron: DELIS PALACIOS HERRÓN (víctima), PABLO PALACIOS OREJUELA, en calidad de hermano, y HERNAN PALACIOS TORRES y EULOGIA ASPRILLA ANDRADES en calidad de abuelos.
- DEYNER MOSQUERA URRUTIA (víctima), JOSE DIOSELINO URRUTIA, en calidad de padre, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA, YAMILET URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA, DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA y YARLEDIS URRUTIA MOSQUERA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA ENIT URRUTIA MOSQUERA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, ABRAHAN URRUTIA MOSQUERA, EFRAIN URRUTIA MOSQUERA, LUZMILA URRUTIA MOSQUERA, AMSLEY ROMANA URRUTIA, WILMAR ROMANA

³⁵³ La sentencia, no obstante referirse a Jhon Jairo Mosquera Palacios, en realidad vincula es a YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS.

³⁵⁴ Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

³⁵⁵ Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

³⁵⁶ Se le reconocieron perjuicios morales por la suma de setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

URRUTIA WILMAR ROMANA URRUTIA y ANGELMIRO ROMANA RRUTIA en calidad de hermanos.

- FLORA YOLIMA PALACIOS CAICEDO (víctima), CARLOS PALACIOS CORDOBA, en calidad de padre, ANA LUCÍA PALACIOS CAICEDO, VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO y ENNY EELENA PALACIOS CAICEDO en calidad de hermanas y CARLINA CAICEDO como abuela.

Sus Pretensiones fueron:

PRIMERA: Que la NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EL EJÉRCITO NACIONAL- LA ARMADA NACIONAL y LA POLICÍA NACIONAL, son responsables administrativa y económicamente de todos los daños y perjuicios materiales y morales causados a los demandantes, estos son tanto los presentes como los futuros, como consecuencia de los hechos ocurridos el día 2 de mayo de 2002, en la población de Bellavista, jurisdicción del Municipio de Bojayá, (Departamento del Chocó) en los que resultaron muertos más de un centenar de inocentes habitantes de dicha localidad así como lesionados otros tantos.

Subsidiariamente con éste procedimiento se solicita al honorable tribunal declare que las entidades demandadas son administrativamente responsables de los citados daños y perjuicios ocasionados, como consecuencia de los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades administrativas demandadas, conforme los postulados del artículo 90 de la Constitución Política.

SEGUNDA: Que se condene a la NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EL EJÉRCITO NACIONAL- LA ARMADA NACIONAL y LA POLICÍA NACIONAL,, a pagar 100 salarios mínimos legales mensuales a cada uno de los demandantes o a quienes representen sus derechos, por concepto de perjuicios causados, por las lesiones personales ocasionadas a los demandantes y sus familiares.

TERCERA: Que por igual se condene a la NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA -EL EJÉRCITO NACIONAL- LA ARMADA NACIONAL y LA POLICÍA NACIONAL a reconocer y pagar a todos los demandantes los daños y perjuicios materiales e inmateriales, causados, presentes y futuros, conforme resulten probados en el trámite del proceso, teniendo en cuenta los lineamientos señalados en el acápite de estimación de perjuicios, e en su defecto según la liquidación que se llegare a aprobar en caso de condena en abstracto sobre éste particular.

CUARTA: Que se condene a la NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA -EL EJÉRCITO NACIONAL- LA ARMADA NACIONAL y LA POLICÍA NACIONAL, a pagar las sumas de dinero que se lleguen a determinar por concepto del daño fisiológico que sufrieron como consecuencia de las múltiples lesiones, según valoración médico - legal que se les practique.

QUINTA: Que la NACIÓN COLOMBIANA- MINISTERIO DE DEFENSA -EL EJÉRCITO NACIONAL- LA ARMADA NACIONAL y LA POLICÍA NACIONAL deberán cumplir la sentencia que ponga fin al presente proceso en los términos establecidos en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

SEXTA: Que se condene en costas y agencias en derecho a las demandadas".

En consecuencia, y respecto de las siguientes personas ha operado la cosa juzgada material y así también, además de ser excluidos de beneficios en esta causa, como

199
RW

2
4
19

también lo serán en la Acción de Grupo No. 2009-00245 (acumulado 2002-01001, 2003-0148, 2003-0179, 2004- 0401), para que en ese proceso se excluya a todo demandante beneficiario de este fallo o de fallos anteriores y que fueron relacionados por las partes como reclamantes en ambos o más procesos. Lo anterior porque este fallo hace tránsito a cosa juzgada respecto de las personas que han sido beneficiarios de los efectos de esta sentencia; situación que impide que en otro proceso se pueda volver a condenar a las demandadas por los mismos hechos y lo mismos reclamantes:

"Indemnización de perjuicios"

....

Perjuicios morales

....

A. *Víctimas con constancias de haber sido atendidas por resultar afectadas en los hechos del 2 de mayo de 2002.*

....

5.- DELLYS PALACIOS HERON (folio 1596) reclamaron perjuicios, la víctima, PABLO PALACIOS OREJUELA, en calidad de hermano, pero se pudo establecer que no los une tal parentesco, pues según los Registros Civiles de Nacimiento (folio 11389 y 1139) los padres de la víctima son ELVIA TULIA HERON ZUÑIGA y HERNAN PALACIOS ASPRILLA y los del supuesto hermano son OREJUELA BARCO ANA ONEIDA y PALACIOS ASPRILLA MAXIMO, los señores HERNAN PALACIOS TORRES y EULOGIA ASPRILLA ANDRADES, en calidad de abuelos, los cuales no acreditaron tal calidad en razón a que no se aportaron los registros civiles de los padres de la víctima, razón por la cual no se les hará reconocimiento alguno. Se reconocerá a la víctima DELLYS PALACIOS HERON, el valor equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

...

B. *Victimas con Historia Clínica*

...

10.- DEINER URRUTIA MOSQUERA (anexos Historias Clínicas 1, folios 171 al 213) de acuerdo con las pruebas fue atendido en el Hospital San Francisco de Asís, en regulares condiciones generales el diagnóstico definitivo, indica: *heridas múltiples, sin que se indique que las mismas revistan gravedad.*

reclamaron perjuicios, la víctima, JOSE DIOSELINO URRUTIA, en calidad de padre, MERLIN URRUTIA MOSQUERA, JORGELINO URRUTIA MOSQUERA, KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA, YAMILET URRUTIA MOSQUERA, RAFAEL URRUTIA MOSQUERA, MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA, DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA y YARLEDIS URRUTIA MOSQUERA, ROSNEY URRUTIA MOSQUERA ENIT URRUTIA MOSQUERA, ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA, HECTOR URRUTIA MOSQUERA, ABRAHAN URRUTIA MOSQUERA, EFRAIN URRUTIA MOSQUERA, LUZMILA URRUTIA MOSQUERA, AMSLEY ROMANA URRUTIA, WILMAR ROMANA URRUTIA WILMAR ROMANA URRUTIA y ANGELMIRO ROMANA RRUTIA.

No se reconocerá perjuicios a los solicitantes, por no encontrarse acreditado el parentesco, pues al proceso no fue traído el Registro Civil de la Víctima.

Se reconocera para la víctima **DEINER URRUTIA MOSQUERA**, el valor equivalente a setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

...

16.- FLORA YOLIMA PALACIOS ASPRILLA (anexas Historias Clínicas 2, folios 29 al 42) de acuerdo con las pruebas fue atendido en el Hospital San Francisco de Asís, para ser intervenida quirúrgicamente, para extraerle un cuerpo extraño en el pie izquierdo que limita la movilidad.

Reclamaron perjuicios, la víctima, **CARLOS PALACIOS CORDOBA**, en calidad de padre, **ANA LUCIA PALACIOS CAICEDO**, **VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO**, **ENNY EELENA PALACIOS CAICEDO** en calidad de hermanas y **CARLINA CAICEDO** como abuela.

Se reconocerá para la víctima **FLORA YOLIMA PALACIOS ASPRILLA**, el valor equivalente a setenta (70) salarios mínimos mensuales legales vigentes, por encontrarse acreditado el parentesco (folios 1075, 1076, 1140, 1141 y 1953), para el padre **CARLOS PALACIOS CORDOBA**, el valor equivalente cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para las hermanas **ANA LUCIA PALACIOS CAICEDO**, **VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO**, **ENNY EELENA PALACIOS CAICEDO** y la abuela **CARLINA CAICEDO**, el valor equivalente a treinta (30) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno...".

En consecuencia, los excluidos de ésta acción y de la Acción de Grupo --, al menos, son:

- **DELLYS PALACIOS HERON**,
- **PABLO PALACIOS OREJUELA**,
- **FLVIA TULIA HERON ZUÑIGA**,
- **HERNAN PALACIOS ASPRILLA**,
- **OREJUELA BARCO ANA ONEIDA**,
- **PALACIOS ASPRILLA MAXIMO**,
- **HERNAN PALACIOS TORRES**,
- **EULOGIA ASPRILLA ANDRADES**,
- **DEINER URRUTIA MOSQUERA**,
- **JOSE DIOSELINO URRUTIA**,
- **JORGELINO URRUTIA MOSQUERA**,
- **KEVIN ANDRES URRUTIA MOSQUERA**,
- **YAMILET URRUTIA MOSQUERA**,
- **RAFAEL URRUTIA MOSQUERA**,
- **MARTHA LUCIA URRUTIA MOSQUERA**,
- **DIOCELINA URRUTIA MOSQUERA**,
- **YARLEDIS URRUTIA MOSQUERA**,
- **ROSNEY URRUTIA MOSQUERA**,
- **ENIT URRUTIA MOSQUERA**,
- **ROSMIRA URRUTIA MOSQUERA**,
- **HECTOR URRUTIA MOSQUERA**,
- **ABRAHAN URRUTIA MOSQUERA**,
- **MERLIN URRUTIA MOSQUERA**,
- **EFRAIN URRUTIA MOSQUERA**,

25
19
200
PLW

- LUZMILA URRUTIA MOSQUERA,
- AMSLEY ROMANA URRUTIA,
- WILMAR ROMANA URRUTIA
- ANGELMIRO ROMANA URRUTIA.
- FLORA YOLIMA PALACIOS ASPRILLA,
- CARLOS PALACIOS CORDOBA,
- ANA LUCIA PALACIOS CAICEDO,
- VILMA CECILIA PALACIOS CAICEDO,
- ENNY EELENA PALACIOS CAICEDO,
- CARLINA CAICEDO
- YON JAIRO MOSQUERA PALACIOS.

De la actualización de la condena por perjuicios materiales.

Como no se apeló la condena impuesta por daños materiales (daño emergente y lucro cesante), por ninguna de las partes intervinientes, en este punto, el asunto impugnado, queda indemne, solo resta a la Sala, actualizar las condenas, por cuanto que estas fueron hechas el 19 de diciembre del 2013, ergo la actualización de las condenas aludidas son las siguientes:

Dicha actualización se hará con arreglo a la fórmula matemática definida por el Consejo de Estado; esto es:

Actualización de la renta:

$$Ra = \frac{Rh \times Ipc (f)}{Ipc (i)}$$

Correspondiendo el Ipc inicial a diciembre de 2013 y el Ipc final, al mes de agosto de 2016.

Por concepto de perjuicios materiales:

- Para DORA MARÍA PALACIO BLANDON (\$80.475.726,13); Valor actualizado del daño material: \$93.794.818,62.
- DORILA MORENO PALACIOS, (\$8.755.719,66); Valor actualizado del daño material: \$10.204.830,41.
- DANIEL MORENO PALACIOS, (\$10.175.367,39); Valor actualizado del daño material: \$11.859.436,19.
- JOSUÉ MORENO PALACIOS, (\$9.393.782,14); Valor actualizado del daño material: \$10.948.495,08.
- HOSNAY MORENO PALACIOS, (\$8.755.719,66); Valor actualizado del daño material: \$10.204.830,41.

- EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, (\$11.214.249,44), Valor actualizado del daño material: \$13.070.257,86.
- ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, (\$48.775.627,93), Valor actualizado del daño material: \$51.020.690,08.

Costas.

Siguiendo la providencia del Maestro ENRIQUE GIL BOTERO³⁵⁷ y la providencia del 25 de junio de 2014³⁵⁸, 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 sumuntativa: 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 s.m.l.v. de las pretensiones reconocidas a cada uno de los integrantes de la parte demandante, conforme lo dispone el Consejo Superior de la Judicatura, en el Acuerdo No. **PSAA16-10554 de Agosto 5 de 2016** "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho"³⁵⁹.

³⁵⁷ 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.

³⁵⁸ 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 (49200). Actor: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A.. Demandado: Nación - Ministerio de Salud y de la Protección Social. Referencia: Recurso de Queja.

³⁵⁹ "ARTÍCULO 5°. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

I. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL.

En segunda instancia. Entre 1 y 6 S.M.M.L.V....".

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

PRIMERO: DECLÁRENSE NO probadas las excepciones planteadas por la Nación Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Armada Nacional - Policía Nacional, Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

ABSUÉLVASE de los cargos formulados al DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ y al MUNICIPIO DE BOJAYÁ.

SEGUNDO: MODIFÍQUESE la Sentencia No. 310 del 19 de diciembre del 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Quibdó, dentro del proceso promovido por la señora DELIS PALACIOS HERRÓN y Otros contra la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL - ARMADA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL y Otros, que accedió parcialmente a las suplicas de la demanda, la cual quedará así:

- **PRIMERO:** DECLÁRASE a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Armada Nacional y Policía Nacional y al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, responsables por los daños antijurídicos producidos con ocasión de la omisión de las entidades accionadas para impedir la crisis humanitaria padecida por los habitantes del Medio Atrato chocoano y que culminaron con la Masacre en Bojayá - Chocó, perpetrada por la guerrilla de las Farc y los grupos de Autodefensas Unidas de Colombia Auc, perpetradas durante el último semestre de 2001 y el primer semestre de 2002 y que culminó con la vergonzosa masacre del día 2 de mayo de 2002.
- **SEGUNDO:** En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional - Armada Nacional y Policía Nacional y al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República a pagar a los demandantes, como indemnización de perjuicios, así:

- **A. Por concepto de perjuicios morales; para:**
YUDELYS LESCANO PALACIOS, 300 s.m.l.m.v.,
MANUEL CIRIACO LESCANO CORREA, 240 s.m.l.m.v.,
ERNA PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
JHOJARY PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
JHONNIER PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
GIOVANNI PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
YANELVIS PALACIOS MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
YADIANCY PALACIOS MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
VERNI PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
YASNICE PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
ELIZ NELLY PALACIOS HERRÓN, 150 s.m.l.m.v.,
YANNY MARÍA PALACIOS MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
YAMINSON PALACIOS MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
EULOGIO PALACIOS OREJUELA, 150 s.m.l.m.v.,
DORA MARÍA PALACIOS BLANDÓN, 300 s.m.l.m.v.,
DORILA MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
DANIEL MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
JOSUÉ MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
HOSNAY MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
CARLINA MORENO PALACIOS, 240 s.m.l.m.v.,
REGINO MORENO MOSQUERA, 240 s.m.l.m.v.,
LUIS ANGEL PALACIOS TORRES, 240 s.m.l.m.v.,
CLARA INÉZ PALACIOS TORRES, 240 s.m.l.m.v.,
CARLINA TORRES MOSQUERA, 240 s.m.l.m.v.,
MODESTO PALACIOS TORRES, 180 s.m.l.m.v.,
JULIO ARBOLEDA TORRES, 180 s.m.l.m.v.,
TARSILO MORENO RIOS, 180 s.m.l.m.v.,
MATIAS MORENO RIOS, 180 s.m.l.m.v.,
ABRAHAM PEREA MURILLO, 600 s.m.l.m.v.,
JUAN DAVID PEREA HINESTROZA, 100 s.m.l.m.v.,
MAURICIO PEREA HINESTROZA, 100 s.m.l.m.v.,
GILENY PEREA IZQUIERDA, 100 s.m.l.m.v.,
MELKIN URRUTIA MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
YILSON URRUTIA MOSQUERA, 150 s.m.l.m.v.,
ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, 300 s.m.l.m.v.,
NEILA MOSQUERA MOSQUERA, 15;
AMALIA MURILLO MOSQUERA, 15 s.m.l.m.v.,
WALTER ENRIQUE VALENCIA MURILLO, 15 s.m.l.m.v.,
LUIS MANUEL YANES MURILLO, 15 s.m.l.m.v.,
RAFAEL ANTONIO YANES MURILLO, 15 s.m.l.m.v.,
MARTHA CECILIA YANES MURILLO, 15 s.m.l.m.v.,
PIEDAD DEL CARMEN YANES MURILLO, 15 s.m.l.m.v.,
MARIA NURIS PALACIOS LARGACHA, 15 s.m.l.m.v.,
PELEGRINA ZÚÑIGA MURILLO, 15 s.m.l.m.v.
- **B. Por concepto de daño a la vida de relación:**
Para YUDELYS LESCANO PALACIOS, 300 s.m.l.m.v.

25
202
EW
19

- C. Por concepto de perjuicios materiales:
 - Para Para DORA MARÍA PALACIO BLANDON, (\$80.475.726,13); Valor actualizado del daño material: NOVENTA CON TRES MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS DIECIOCHO PESOS CON SESENTA CON DOS CENTAVOS \$93.794.818,62.
 - DORILA MORENO PALACIOS, (\$8.755.719,66); Valor actualizado del daño material: DIEZ MILLONES DOSCIENTOS CUATRO MIL OCHOCIENTOS TREINTA PESOS Y CUARENTA CON UN CENTAVOS \$10.204.830,41.
 - DANIEL MORENO PALACIOS, (\$10.175.367,39); Valor actualizado del daño material: ONCE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON DIECINUEVE CENTAVOS \$11.859.436,19.
 - JOSUÉ MORENO PALACIOS, (\$9.393.782,14); Valor actualizado del daño material: DIEZ MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS CON OCHO PESOS \$10.948.495,08.
 - HOSNAY MORENO PALACIOS, (\$8.755.719,66); Valor actualizado del daño material: DIEZ MILLONES DOSCIENTOS CUATRO MIL OCHOCIENTOS TREINTA PESOS Y CUARENTA CON UN CENTAVOS \$10.204.830,41.
 - EDGAR ANTONIO MORENO PALACIOS, (\$11.214.249,44), Valor actualizado del daño material: TRECE MILLONES SETENTA MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS Y OCHENTA CON SEIS CENTAVOS \$13.070.257,86.
 - ANA BEATRIZ CAICEDO CUESTA, (\$43.775.627,93), Valor actualizado del daño material: CINCUENTA Y UN MILLONES VEINTE MIL SEISCIENTOS NOVENTA PESOS CON OCHO CENTAVOS \$51.020.690,08.
- REVÓQUESE la sentencia en cuanto confirió resarcimiento de perjuicios de cualquier naturaleza a favor de:
 - DELLYS PALACIOS HERON,
 - PABLO PALACIOS OREJUELA,
 - ELVIA TULIA HERON ZUNIGA,
 - HERNAN PALACIOS ASPRILLA,
 - OREJUELA BARCO ANA ONEIDA,
 - PALACIOS ASPRILLA MAXIMO,
 - HERNAN PALACIOS TORRES y
 - EULOGIA ASPRILLA ANDRADES,
 - DEINER URRUTIA MOSQUERA,
 - JOSE DIOSELINO URRUTIA,
 - JORGELINO URRUTIA MOSQUERA,

255
103
19
199

CUARTO: CONDÉNESE, a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - ARMADA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL y POLICÍA NACIONAL y al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, a la reparación simbólica por la violación de los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario de los actores, para lo cual de conformidad con la parte motiva de esta providencia, cumplirán la siguiente medida no pecuniaria:

- 1) La Presidencia de la República de Colombia, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Defensa Nacional, el Comando General de las Fuerzas Militares, los Comandantes del Ejército Nacional y de la Armada Nacional y el Director General de la Policía Nacional, 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 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, se remite la presente providencia a la Fiscalía General de la Nación para que revise en la Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario si hay lugar a reabrir y continuar la investigación contra las organizaciones ilegales Farc y Auc, en sus mandos o jefaturas nacionales³⁶⁰ y regionales, en cuanto participaron en la comisión de las violaciones de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario cometidas contra la población civil, víctima del presente asunto, y consistentes en: a) violación del derecho a la vida, b) violación del derecho a la integridad personal, c) violaciones de las normas de los Convenios de Ginebra, d) uso de armas no convencionales, etc., y todas aquellas que se desprendan de los hechos ocurridos con ocasión de la crisis humanitaria a la que sometieron a la población del Medio Atrato en general, y a los accionantes en particular durante el último semestre de 2001 y el primer semestre de 2002 y que culminó con la masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002;
- 3) Se ordenará remitir copia de esta providencia, y de los elementos esenciales del expediente, a la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, para que investigue la comisión del delito de toma de rehenes por parte de las Auc y de las Farc en los hechos acaecidos aquí memorados, así como de la privación de las vidas que inmolaron;
- 4) Se ordenará a las entidades demandadas, solicitar sea reabierta y terminada pronta y acabadamente la investigación penal. Así mismo, se

³⁶⁰ Los apoderados de la Nación - Ministerio de Defensa, ni siquiera a título exculpativo y explicativo de la proclamada excepción de "Hecho de un tercero", trajeron a estas sumarias las decisiones finales por medio de las cuales, eventualmente, la justicia penal colombiana halló los responsables directos de esta crisis humanitaria, que indudablemente se encuentran agazapados en los tenebrosos nombres de "Secretariado General" de las Farc y "Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACGU)", jefes supremos de los criminales que perpetraron con su accionar, la vergonzosa hecatombe; esto es, los jefes de los frentes 5, 34 y 57 y Bloque móvil José María Córdoba de las Farc y de las Autodefensas del Bloque Elmer Cárdenas, al mando del sujeto alias "Aleman".

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 y Auc, 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) Como se dijo en la parte motiva;

6) 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 familia de los demandantes; para establecer si pueden recibir los beneficios relativos al restablecimiento de la estructura familiar que resultó vulnerada por hechos acaecidos en la región del Medio Atrato chocono y que desencadenaron en la inadmisible masacre de Bojayá del 2 de mayo de 2002;

7) Se exhorta para que en el término, improrrogable, de tres (3) meses la Defensoría del Pueblo culmine las investigaciones por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos de que trata el presente asunto, y se ponga a disposición de la comunidad nacional e internacional, a través de los medios de comunicación y circulación nacional, la campaña educativa necesaria para que la sociedad colombiana entienda que los hechos de crisis humanitaria avergüenzan a la nacionalidad y se internalice la necesidad de persuadir a los irregulares de que tales comportamientos no pueden pasar desapercibidos y no podrán repetirse, por ser acto repugnante al respeto y dignidad que se debe propiciar al género humano;

8) 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.

9) Como se dijo en la parte motiva.

10) Expídase copia de la presente sentencia a efecto de que la Procuraduría General de la Nación en lo disciplinario, la Fiscalía General de la Nación en lo penal y la Contraloría General de la República en la responsabilidad fiscal, averigüen y determinen los respectivos compromisos por omisión respecto de

25
79
20

los exservidores públicos, Señores exMinistros de Defensa Nacional, Gustavo Bell Lemus, y del Interior, Armando Estrada Villa; el Señor excomandante de las FF.MM, Fernando Tapias Stahelin; el Señor excomandante del Ejército Nacional, Jorge Enrique Mora Rangel, el Señor excomandante de la Armada Nacional, MAURICIO SOTO GÓMEZ; el Señor exdirector de la Policía Nacional, Luis Ernesto Gilibert Vargas; y el Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango, en cuanto desoyeron por completo sus funciones y por ello dieron pábulo a que la crisis humanitaria analizada se convirtiera en dolorosa realidad. En el caso del Señor expresidente de la República, Andrés Pastrana Arango; se compulsará las copias para ante la Comisión de Acusaciones de la Honorable Cámara de Representantes para lo de su competencia en lo pertinente.

11) Por lo demás, la inacción de éstos servidores públicos abrieron el abanico para que los actos previstos por los organismos policiales y militares regionales no solo se concretaran y extendieran en el tiempo, sino que con sus conductas se abrió paso al indebido menoscabo del erario público correspondiente a las indemnizaciones que se reconocen, por ello, es criterio de la Sala que tal conducta aparece nítida como dolosa y permisiva, sin fundamento alguno y pueden por ello responder en repetición por los costos que sus entidades deben sufragar para restituir las cosas a su estado anterior, en cuanto fuere posible.

12) Como se dijo en la parte motiva.

13) De la ceremonia de disculpa pública: La acción de tutela³⁶¹ fue fallada bajo la premisa de que en "el Oficio 6-27673 del 18 abril de 2016, suscrito por el Director de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, en el cual informa que, en cumplimiento de varias providencias judiciales dictadas por el Tribunal Administrativo del Chocó, con ocasión de procesos de reparación directa relacionados con la aludida masacre, se llevará a cabo la inauguración del "Parque Monumento", construido en el municipio de Bojayá en memoria de los niños víctimas de la masacre. En dicho evento, que se realizará la primera semana de junio del corriente, el Estado ofrecerá excusas públicas por los hechos que dieron origen a las condenas por responsabilidad patrimonial extracontractual"; sin embargo, dicha diligencia nunca fue realizada, y más bien, fue un ardid para obtener sentencia favorable en la mencionada acción constitucional, como en efecto se logró.

Se ordena, entonces, a las entidades accionadas, en especial, al Ministerio de Defensa Nacional a invitar a los aquí beneficiarios de la condena impuesta,

³⁶¹ Fallo de primera instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA. Sentencia del 25 de abril de 2016. Radicación número: 11001031500020150343600. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional de Colombia. Demandados: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela. Fallo de Primera Instancia.

Fallo de segunda instancia: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejero ponente: CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO. Sentencia de junio 23 de 2016. Expediente No. 11001-03-15-000-2015-03436-01. Demandante: La Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Demandado: Tribunal Administrativo del Chocó. Acción de Tutela - Fallo de Segunda Instancia.

para ser incluidos en la ceremonia de inauguración del "Parque Monumento", construido en el municipio de Bojayá en memoria de los niños víctimas de la masacre, acto que debió realizarse, y no se hizo, en la primera semana de junio del 2016, en la que el Estado debe ofrecer excusas públicas por los hechos que dieron origen a las condenas por responsabilidad patrimonial extracontractual pues dicha ceremonia, contrario a lo informado mediante Oficio 6-27673 de 18 abril de 2016, suscrito por el Director de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa Nacional, nunca se realizó.

QUINTO: CONDÉNESE, a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL - POLICÍA NACIONAL, y al DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, a pagar solidariamente, en favor de la parte demandante, las costas procesales en suma equivalente a cinco (5) S.M.L.M.V. de las pretensiones reconocidas por perjuicios a cada demandante en esta sentencia, conforme se indicó en la parte motiva de esta providencia.

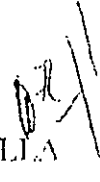
SEXTO: Dese cumplimiento a lo aquí dispuesto, de conformidad con los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo; para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme al artículo 114 del Código General del Proceso, al apoderado de quienes integran la parte actora.

SEPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente a la Oficina de Apoyo Judicial para que reparta el negocio para ante los Señores Jueces del Circuito Administrativo del Circuito de Quibdó, en virtud de la supresión del. Por lo demás remítase copia íntegra y auténtica de la misma, con destino al señor Ministro de la Defensa, al señor Director General de la Policía Nacional, al señor Comandante del Ejército Nacional, al señor Comandante de la Armada Nacional y al señor Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, para lo de sus respectivas competencias.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

La anterior decisión fue discutida y aprobada en sesión No. 105 de la fecha.


MIRTHA ABADÍA SERNA
Magistrada


JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

NORMA MORENO MOSQUERA
Magistrada
(Ausente)

TRI →