



JUZGADO TREINTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
DISTRITO JUDICIAL BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá D.C., 29 de septiembre de 2021

JUEZ	:	LUIS EDUARDO CARDOZO CARRASCO
Ref. Expediente	:	1100133360362015-0045700
Demandante	:	Robinson Moreno Rosero y otros
Demandado	:	Nación – Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional

REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No. 62

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho profiere sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

II. ANTECEDENTES

2.1.La demanda.

Actuando mediante apoderado judicial, los señores Yofaidy Leonor Murillo Chaverra y Robinson Moreno Rosero quienes actúan en nombre propio y en representación de los menores Elver Moreno Murillo, María Eduvina Moreno Rosero y Eliecer Martínez Moreno; Jairo Martínez Moreno quien actúa en nombre propio y en representación de los menores Jhon Jairo Martínez Martínez, Gina María Martínez Martínez y Juan David Martínez Martínez; Mary Luz Martínez Moreno quien actúa en nombre propio y en representación de los menores Yurani Fernanda Córdoba Martínez y Gabriel Vesga Martínez presentaron demanda, en ejercicio del medio de control de reparación directa, contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, a efectos de que se le declare responsable por el desplazamiento forzado de la familia y la muerte de los señores José Afranio Martínez Moreno, Edgar Martínez Moreno y Wilson Martínez Moreno presuntamente por grupos armados al margen de la Ley.

A título de indemnización de perjuicios, solicitaron el pago de perjuicios materiales e inmateriales, en los montos plasmados en su escrito de demanda (fl.92-96 c1).

2.2.Hechos de la demanda.

La parte actora indicó que, hasta comienzos del año 1997 los demandantes tenían como domicilio unos terrenos baldíos, ocupados colectivamente por la comunidad negra organizada, la cual solicitó al Incora regional Chocó la titulación colectiva en calidad de “Tierras de Comunidades Negras” de estos predios ubicados en Riosucio (Chocó).

Indicó que, 5 meses después de la solicitud del 8 de febrero de 1997, el señor Edgar Martínez Moreno, hermano e hijo de los aquí demandantes, fue retirado a la fuerza por integrantes del Frente 57 de las Farc, previa amenaza que le hiciera a él y al Consejo Comunitario del Truando Medio, para abandonar los predios, por lo que, la comunidad salió corriendo mientras se escucharon los disparos que le propinaron al señor Edgar, ya que fue la única

persona que se enfrentó a las Farc, de quien no se volvió a tener noticia de su paradero.

Señaló que, para el año 2000, el Incora adjudicó los predios a la comunidad, sin embargo, algunos decidieron regresar hasta el año 2004 considerando que las condiciones de orden público estaban dadas para regresar, entre ellos, José Afranio Martínez Moreno y Wilson Martínez Moreno, familiares de los aquí demandantes, los cuales junto a 30 personas más fueron obligados por integrantes del Frente 57 de las FARC, a que los acompañaron con destino incierto, y después de 24 horas algunos fueron liberados dejando secuestrado a los hermanos Martínez Moreno entre otros, hecho público y notorio, convirtiéndose su desaparición en un hecho indefinido, enterándose la familia de manera inmediata.

Adujo que, la familia Moreno puso en conocimiento de la policía, los militares y la personería de Bahía Solano, y la fuerza aérea se limitó a la búsqueda unos días después sin que haya dado resultado alguno para encontrar a las personas secuestradas por las Farc, ya pasados 10 años se configuró la presunción de sus muertes, la cual fue avalada por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas.

Por último, explicó que, la desaparición y muerte de los hermanos Martínez Moreno hizo parte de una cadena de sucesos relacionados con reiteradas incursiones y presencia de las Farc en esa zona del país, de lo cual se habían publicado múltiples informes y noticias, lo que ha llevado a la familia en víctimas de amenazas, hostigamientos homicidios y desplazamientos forzado.

2.3.- Contestación del Ministerio de Defensa

Mediante memoriales radicados el 1 de febrero de 2017, contestó la demanda oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda.

Señaló que, los hechos ocurridos a los demandantes no eran atribuibles a la entidad, si no a un tercero, ya que fueron efectuados por grupos al margen de la ley.

Expuso que, para probar la falla en el servicio en el desplazamiento forzado, se debía acreditar la existencia de amenazas, solicitud de protección a las autoridades frente al peligro que tenían de sus vidas o informe de la situación que estaban atravesando, probar la acción u omisión legítima del Estado a sus deberes, las razones por las cuales no han regresado a su ciudad y los motivos de su presunto desplazamiento.

Finalmente indicó que, no reposaba ningún elemento de convicción que demostrara que los demandantes hubieran solicitado al Ejército Nacional protección para predicar que la obligación de brindar seguridad. (fs.115-130).

2.4.- Trámite procesal

La presente demanda fue radicada el 19 de junio de 2015 (f .98 c. principal), seguidamente, mediante auto del 30 de noviembre de 2015 fue inadmitida la demanda (f. 101-102 c. principal), subsanada la demanda fue admitida el 26 de febrero de 2016 (f. 110-11 c. principal).

El 18 de septiembre de 2018 se realizó la audiencia inicial, en la que entre otras cosas, se decretaron las pruebas (fl. 250 a 252 c. principal).

El 18 de septiembre de 2018 se llevó a cabo audiencia de pruebas, la misma se suspendió por falta de recaudo de algunas pruebas (fls. 289-290 c. principal), se continuó el 12 de

febrero de 2020 en la cual se corrió traslado para alegatos (fl. 336 c. principal).

2.5.- Alegatos de conclusión

2.5.1. Parte demandante

Reiteró los argumentos expuestos en la demanda, adicionó que, bastaba con el registro único de víctimas para evidenciar claramente que los demandantes fueron objeto de victimización por un grupo guerrillero en el marco del conflicto armado.

Señaló que, la entidad demandada no desvirtuó la condición de desplazados de los demandantes, por lo tanto, la inclusión de los mismos en el registro único de víctimas era un hecho incontrovertible, situación fáctica concordante con los hechos de la demanda que confirmaba que, los demandantes fueron víctimas de infracciones al Derecho Internacional Humanitario, o de violaciones graves manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos.

Agregó que, como la Unidad para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas hizo caso omiso a su encargo de indemnizar a los demandantes, de conformidad con la ley de víctimas y como lo ha ordenado la Corte Constitucional, dicho desacato obligó a utilizar el aparato judicial para reclamar lo justo por perjuicios morales.

2.5.2. Ministerio de Defensa- Ejército Nacional

La entidad radicó alegatos de conclusión el 21 de febrero de 2020, en los que solicitó se diera aplicación a la sentencia del 29 de enero de 2020 de unificación sobre caducidad en reparación directa con relación a los delitos de lesa humanidad.

Manifiesto que, respecto a la falla en el servicio, el demandante no allegó prueba idónea del desplazamiento forzado que padeció y menos aportó prueba de haber informado a las entidades demandadas, específicamente al Ejército Nacional.

Argumentó que, las pruebas aportadas al proceso no daban cuenta del hostigamiento mencionado en la demanda, simplemente refirieron unos eventos, sin que se existiera documento que probara las circunstancias de tiempo, modo y lugar.

Indicó que, no existían denuncias realizadas por parte de los demandantes con lo cual se pudiera vislumbrar las amenazas en contra de su vida, integridad y bienes, ni se solicitó protección para la vida y bienes ante ninguna entidad estatal.

El agente del Ministerio Público no rindió concepto.

III. CONSIDERACIONES

3.1 Del problema jurídico.

Se concreta en dilucidar si en el presente caso concreto, la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional debe responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte actora, cuyo origen deviene de las presuntas omisiones en el cumplimiento de sus funciones, que conllevaron al desplazamiento de los actores y al estado de vulnerabilidad extrema.

Así mismo, la configuración de un eventual eximente de responsabilidad, en particular, el hecho de un tercero.

Para resolver el problema jurídico referenciado, se hace necesario atender los lineamientos jurisprudenciales respecto del tema en cuestión, de conformidad con los elementos probatorios recaudados en este proceso.

3.2 Presupuestos de la responsabilidad del Estado.

Conforme lo ha enseñado el Consejo de Estado¹, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

En efecto, para que proceda la responsabilidad del Estado, deben concurrir los elementos demostrativos de la existencia de **i)** un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extra patrimonial, cierto y determinado –o determinable–; **ii)** una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a la administración; y **iii)** una relación o nexo de causalidad entre ambas, es decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción u omisión de la autoridad pública de que se trate.

La responsabilidad extracontractual del Estado, entonces, se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación, tanto desde el ámbito fáctico, como desde el punto de vista jurídico, aspectos que serán tenidos en cuenta por el despacho para resolver el presente caso concreto. La antijuridicidad del daño es el primer elemento de la responsabilidad, respecto a la que, una vez verificada su existencia, se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada. Así que una vez constatado el daño como violación a un interés legítimo y determinada su antijuridicidad, se analiza la posibilidad de imputación a la entidad demandada.

3.2.1 Del daño antijurídico

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo² ha señalado que, el daño antijurídico comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado *“impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea ‘irrazonable’, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos”*.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial establecido por la Corte Constitucional señala que la *“(…) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”*³. Dicho daño, además, tiene como características que debe ser **i) cierto, ii) presente o futuro, iii) determinado o determinable, iv) anormal** y que se trate de una **v) situación jurídicamente protegida**.

En cuanto al desplazamiento forzado de los demandantes obra una certificación emitida la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, por la que se certificó que los señores Yofaidy Leonor Murillo Chaverra y Robinson Moreno Rosero, Elver Moreno

¹ Ver, entre otras, sentencia proferida el 16 de mayo de 2016, por la Subsección “C” de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, al interior del proceso 2003-01360 (31327) C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

² *Ibidem*.

³ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

Murillo, María Eduvina Moreno Rosero y Eliecer Martínez Moreno; Jairo Martínez Moreno, Jhon Jairo Martínez Martínez, Gina María Martínez Martínez y Juan David Martínez Martínez; Mary Luz Martínez Moreno, Yurani Fernanda Córdoba Martínez y Gabriel Vesga Martínez estaban incluidos en el Registro Único de Víctimas RUV, por el hecho victimizante de desplazamiento forzado.

3.2.2 Responsabilidad del Estado en caso de graves violaciones a Derechos Humanos.

Al respecto, el Consejo de Estado⁴ ha precisado:

“5.5.2.- Sabido es que el Estado asume obligaciones erga omnes de respeto y garantía⁵ de los Derechos Humanos de quienes están sometidos a su jurisdicción⁶. El primero de tales deberes tiene como fundamento la primacía de los derechos inherentes a la persona, de ahí que el poder estatal y el ejercicio de las atribuciones de los agentes encuentren en aquellos su razón de ser, base de legitimidad y barrera infranqueable⁷.

5.5.3.- En ese contexto, la obligación de respeto emerge como mandato de abstención, dirigido a los agentes estatales, de no ejecutar acciones violatorias de los derechos humanos, alcance que se precisa atendiendo los estándares convencionales y constitucionales de cada derecho en particular.

5.5.4.- Al estar incardinada la acción estatal de esta manera, resulta patente la violación del deber de respeto en eventos en los cuales directamente, por acción u omisión, el Estado viola o lesiona indebidamente uno de los derechos protegidos⁸, cuando establece medidas que conducen a obstruir o impedir el disfrute de los derechos o cuando, en escenarios de contexto, se acredita una aquiescencia o colaboración de agentes estatales con terceros.

5.5.5.- De otro tanto, el deber de garantía dice relación con la obligación de disponer de una estructura estatal bien organizada que asegure el ejercicio de los derechos, lo que comprende tanto un escenario normativo, esto es un orden jurídico que cree esas condiciones de aseguramiento, como uno fáctico donde la conducta de los agentes estatales pueda ser apreciada como la obligada traducción al mundo de la realidad y eficacia del compromiso de protección de los derechos⁹; a menudo se asocia este deber con la obligación de adoptar

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C - Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia del 7 de mayo de 201. Radicación No: 63001-23-31-000-2003-00463-01(33948).

⁵ Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 2.1 “Cada uno de los Estados Partes en el presente pacto se compromete a **respetar y a garantizar** a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto (...) (Resaltado propio).

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos. 1. Los Estados partes en 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 (...) (Resaltado propio).

Constitución Política. Artículo 1°. Colombia es un Estado social de derecho (...) fundado en el **respeto de la dignidad humana** (...). Artículo 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y **garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes** consagrados en la Constitución. Artículo 5°. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la **primacía de los derechos inalienables de la persona** (...). (Resaltado propio)

⁶ “En definitiva, de lo que se trata es de determinar si la violación a los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte de un Estado de sus deberes de respetar y de garantizar dichos derechos [reconocidos por la Convención], que le impone el artículo 1.1 de la Convención”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 173.

⁷ “Conforme al artículo 1.1 es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en ese artículo.” Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 169.

⁸ “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.” Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 172.

⁹ “166. La segunda obligación de los Estados Partes es la de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los

medidas positivas que tiendan a dar efectividad a los derechos y no obstruir su ejercicio.

5.5.6.- En virtud a ello se sabe que “no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”¹⁰.

5.5.7.- Al amparo de este deber se desprenden otros específicos tales como los deberes de prevención¹¹, protección¹², investigación¹³, sanción¹⁴ y reparación¹⁵ de las violaciones¹⁶.

5.5.8.- El mandato convencional y constitucional de garantía, en relación con los derechos a la vida, la integridad y libertad personal, impone a la autoridad no asumir una posición neutra ante las amenazas que, bien de oficio o por denuncia, conoce. No es razonable que esa

derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.

167. La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.” Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 166-167.

Sobre este particular la jurisprudencia constitucional ha considerado que “no basta con la mera consagración de los derechos humanos en normas internas para cumplir con la obligación de garantía sino que se requiere del cumplimiento efectivo de las leyes y la imposición de consecuencias adversas respectiva por su desacato” Corte Constitucional Sentencia T-786 de 2003.

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso González y Otras (“Campo Algodonero”) Vs México, Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 243.

¹¹ “139. La obligación de garantizar los derechos al a vida e integridad personal presupone el deber de los Estados de prevenir las violaciones a dichos derechos. Este deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las comenta, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 175. Véase, también, Caso Castillo González y Otros Vs Venezuela, Sentencia de 27 de noviembre de 2012, párr. 128. En el Caso “Esta protección activa del derecho a la vida por parte del Estado no sólo involucra a sus legisladores, sino a toda institución estatal y a quienes deben resguardar la seguridad (...). En razón de lo anterior, los Estados deben adoptar las medidas necesarias no solo a nivel legislativo, administrativo o judicial, (...) sino también para prevenir y proteger a los individuos de actos criminales de otros individuos e investigar efectivamente estas situaciones”, Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs Colombia, Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 120.

¹² 11. (...) para garantizar efectivamente los derechos consagrados en la Convención Americana, el Estado Parte tiene la obligación, erga omnes, de proteger a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Esto significa, a juicio de la Corte, que dicha obligación general se impone no sólo en relación con el poder del Estado sino también en relación con actuaciones de terceros particulares, inclusive grupos armados irregulares de cualquier naturaleza”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de la Corte de 6 de marzo de 2003. Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó. Medidas provisionales, párr. 11.

¹³ “65. La investigación que deben emprender los Estados debe ser realizada con la debida diligencia, puesto que debe ser efectiva. Esto implica que el órgano que investiga debe llevar a cabo, dentro de un plazo razonable, todas aquellas diligencias que sean necesarias con el fin de intentar obtener un resultados”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Hermanas Serrano Cruz Vs El Salvador, Sentencia de 1º de marzo de 2005, párr. 65.

¹⁴ “183. Esta Corte ha destacado que la obligación estatal de investigar y sancionar las violaciones de derechos humanos²¹⁴ y, en su caso, enjuiciar y sancionar a los responsables, adquiere particular importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados, especialmente en vista de que la prohibición de la desaparición forzada de personas y su correlativo deber de investigarla y sancionar a sus responsables han alcanzado desde hace mucho carácter de jus cogens. 184. La obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. El deber de investigar es una obligación de medios y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas, de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gelman Vs Uruguay. Sentencia de 24 de febrero de 2011, párr. 183-184.

¹⁵ Así, en una de las primeras sentencias destacadas sobre la materia la Corte Interamericana sostuvo: “48. (...) Todos acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en este sentido: causa causae est causa causati. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos. (...) 49 (...) La solución que da el Derecho en esta materia consiste en exigir del responsable la reparación del os efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero sólo en la medida jurídicamente tutelada. Por otra parte, en cuanto a las diversas formas y modalidades de reparación, la regla de la in integrum restitutio se refiere a un modo como puede ser reparado el efecto de un acto ilícito internacional, pero no es la única forma como debe ser reparado, porque pueden haber casos en que aquella no sea posible, suficiente o adecuada (...)”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Aloeboetoe Vs Surinam. Sentencia de 10 de septiembre de 1993, párr. 48-49.

¹⁶ “Como consecuencia de esta obligación (de garantía) los Estados deben prevenir, investigar, sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 166.

situación competa asumirla y resolverla por entero a cada individuo o colectividad en su autónomo marco de organización particular, como tampoco es asunto privado indagar la verosimilitud o seriedad de aquellas.

5.5.9.- Y es que desde aquellos albores en que se tiene noticia de actos que amenazan el goce de los derechos se encuentra bien fundado el deber estatal de desplegar diligencias incardinadas a indagar y formar un juicio razonable sobre la probabilidad o certidumbre de esas noticias, base sobre la que se debe valorar el merecimiento de acciones de protección para asegurar los derechos que se han identificado como afectados, toda vez que atendiendo las peculiaridades del caso podrá estructurarse un deber fundamental de prestación, concretamente de prevención y protección, y se juzgará si el Estado satisfizo razonablemente ese deber.

5.5.10.- Como lo ha sostenido el Comité de Derechos Humanos: “no es posible que los Estados descarten las amenazas conocidas contra la vida de las personas que están bajo su jurisdicción sólo porque estas personas no estén detenidas o presas. Los Estados Parte tienen la obligación de adoptar medidas razonables y adecuadas para proteger a las personas”¹⁷

5.5.11.- Así, es deber del Estado investigar, captar y producir información relevante a los fines de identificar y valorar debidamente el riesgo, por conducto de los instrumentos que prevé el ordenamiento. Por ende, se trata de prestaciones estrechamente vinculadas a la garantía de los derechos de la persona, tanto que su insatisfacción frustra las demás cargas asociadas a ese deber estatal, como son poner al corriente a la persona o colectivo de la situación de riesgo, informar las medidas de protección disponibles y la adopción de aquellas necesarias; cuestiones estas que han sido advertidas por la jurisprudencia interamericana:

“201. (...) corresponde a las autoridades estatales que toman conocimiento de la situación de riesgo especial, identificar o valorar si la persona objeto de amenazas y hostigamientos requiere de medidas de protección o remitir a la autoridad competente para hacerlo, así como ofrecer a la persona en riesgo información oportuna sobre las medidas disponibles. La valoración sobre si una persona requiere medidas de protección y cuáles son las medidas adecuadas es una obligación que corresponde al Estado y no puede restringirse a que la propia víctima lo solicite a “las autoridades competentes”, ni que conozca con exactitud cuál es la autoridad en mejor capacidad de atender su situación, ya que corresponde al Estado establecer medidas de coordinación entre sus entidades y funcionarios para tal fin.”¹⁸

5.5.12.- Ahora bien, conforme a la base que se desprende de los deberes de garantía, resulta posible atribuir al Estado responsabilidad por violación a los derechos humanos a consecuencia de la acción de particulares; sin embargo, ello no es regla absoluta ni implica una atribución automática al Estado.

5.5.13.- Faltará, en cada caso particular, advertir la concurrencia de criterios que hagan transmutar ese abstracto deber de garantía en específicos mandatos de prevención y protección, para lo cual la jurisprudencia de esta Corporación¹⁹, en armonía con los estándares convencionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha considerado que ello será así siempre que exista evidencia suficiente de (i) la existencia de

¹⁷ Comité de Derechos Humanos. Comunicación No. 195/1985 de 23 de agosto de 1990. CCPR/C/39/D/195/1985. Caso William Delgado Páez Vs Colombia, párr. 5.5.

¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Vélez Restrepo y familia Vs Colombia. Sentencia de 3 de septiembre de 2012, párr. 201. En el mismo sentido véase Caso Luna López Vs Honduras, Sentencia de 10 de octubre de 2013, párr. 127; Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs Colombia, Sentencia de 14 de noviembre de 2014, párr. 526 y Caso Yarce y Otras vs Colombia, Sentencia de 22 de noviembre de 2014, párr. 193.

¹⁹ Así, la Sala ha sostenido: “De acuerdo con esta doctrina, se requiere analizar conforme a las particularidades de cada caso, los elementos fácticos, jurídicos y probatorios que permitan deducir la existencia de un riesgo en la preservación de la vida o integridad física de un ciudadano y que frente a ello las autoridades públicas desatendieron, en concreto, el deber de adoptar medidas de protección o que estas devinieron en deficientes. Esto no es más que imponer siempre la cognoscibilidad actual de la situación de riesgo respecto de la que se pretende adscribir un deber positivo de actuar a cargo de la autoridad pública que está obligada a evitar el resultado dañoso. Solo así, se podrá discutir si existía un deber de ejecutar una acción positiva en tal o cual sentido, y si la misma, hipotéticamente, podía evitar el resultado”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 22 de junio de 2011, Exp. 19980.

una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo, (ii) conocimiento de la autoridad estatal o el deber de tener conocimiento de esa situación de riesgo y (iii) la no adopción de medidas necesarias y razonables para prevenir o evitar tal riesgo²⁰.

5.5.14.- Así, el juicio de imputación de responsabilidad se encuentra determinado por la extensión de las medidas razonablemente exigibles al Estado en razón a los deberes de garantía, prevención y protección en las relaciones de interacción que desarrollan los particulares entre sí.

5.5.15.- Tal consideración ha llevado a precisar que “un Estado no puede responder por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción”²¹⁻²²; acorde con esa idea es que se torna necesario aproximarse a los hechos jurídicamente relevantes del asunto en particular, puesto que todo acto violatorio de derechos humanos perpetrado por un particular “no es automáticamente atribuible al Estado”²³; de ahí que, en orden a llevar a cabo ese escrutinio judicial, resulta imperioso tomar en consideración la condicionalidad de las medidas de prevención y protección en favor de los particulares, toda vez que éstas se tornarán exigibles siempre que se pueda advertir el “conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo”²⁴ o, como lo ha referido esta Sala, “los razonamientos jurídicos sobre la estructuración y violación de la posición de garante institucional no proceden de modo genérico o abstracto sino que éstos necesariamente deben concentrarse o concretarse en las cuestiones que rodean cada asunto en particular”²⁵. (Subrayado del texto)

3.3 Caso Concreto

3.3.1 De la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

A efectos de determinar si resulta posible atribuir responsabilidad a las entidades demandadas, conforme al régimen jurídico expuesto anteriormente, para determinar si el mandato de prevención y protección que le asiste el Estado se incumplió, deberá analizarse si existe evidencia suficiente de (i) la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o un grupo, (ii) conocimiento de la autoridad estatal o el deber de tener conocimiento de esa situación de riesgo y (iii) la no adopción de medidas necesarias y razonables para prevenir o evitar tal riesgo.

1. La existencia de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo.

- Planilla de declaraciones de hechos en el que se observa solamente hecho

²⁰ “la imputación de responsabilidad del Estado por violar los deberes que surjan a partir de la posición de garante no pueden ser valorados a partir de escenarios abstractos o genéricos. Si bien se ha precisado que el Estado se encuentra vinculado jurídicamente a la protección y satisfacción de los derechos humanos y/o fundamentales, es menester precisar que, de acuerdo a una formulación amplia de la posición de garante, se requiere, adicionalmente i) que quien es obligado no impida el resultado lesivo, siempre que ii) esté en posibilidad de hacerlo”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Exp. 36305.

²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Pueblo Bello Vs Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 123.

²² “9.23.- Aunque es cierto que no cualquier violación de Derechos Humanos deviene en imputable al Estado, ipso iure; también lo es que el Estado ve comprometida su responsabilidad en aquellos casos donde por la omisión de adoptar medidas eficaces de protección a la población civil se presentan escenarios de delincuencia generalizada por parte de actores armados al margen de la ley. En este estado de cosas, la responsabilidad del Estado se configura a partir del desconocimiento de sus deberes de garantía para con la población civil, los cuales se estructuran en verdaderos deberes jurídicos concretos de acción cuando, dadas las circunstancias fácticas que rodean el contexto en que ocurrieron los hechos, se exigía del Estado la ejecución de acciones positivas y, sobre todo, eficaces, en orden a la evitación del resultado dañoso”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 3 de diciembre de 2014, Exp. 35413.

²³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ibíd.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Valle Jaramillo Vs Colombia. Sentencia de 27 de noviembre de 2008, párr. 78.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 1º de abril de 2016, Exp. 55079, párr. 10.5.8.

victimizante homicidio y desplazamiento, cédula y nombre entre otros el de los demandantes, sin constancia de qué entidad suscribió las planillas. (f. 18-23 c. principal).

- Verificación de derechos desplazados planilla en la cual sólo se indica cédula nombre del departamento del Valle del Cauca, Buenaventura. (f.25c.principal)
- Certificación de Registro y Gestión de la Información de Robinson Moreno Rosero y su núcleo familiar en el que, se indica que se encuentran registrados por hecho víctimizante de desplazamiento del 14 de agosto de 2007, aclara que la misma no constituye documento validó para entrega de ayuda humanitaria. (fol. 26 -27).
- Solicitud de reparación Administrativa al Comité de Reparaciones administrativas en Acción Social del año 24 de marzo de 2009. (fls. 33-35).
- Certificaciones expedidas por el Representante Legal del Consejo comunitario conforme a la Resolución del Incora de la señora María Eduvina Moreno Rosero, Robinson Moreno Rosero y Jairo Martínez Moreno. (fls. 36-38)
- Resolución 03366 del 21 de diciembre de 2000, en la que se adjudicó en favor de la comunidad negra Consejo Comunitario de Truando Medio, expedida por el INCORA. (fls. 39-50)
- Certificados de libertad de Registro de Instrumentos Públicos en cumplimiento de la Resolución 0336 del 21 de diciembre de 2000. (fls. 51-52).
- Certificado de la Registraduría Nacional del Estado del señor Wilson Martínez Moreno cedula No. 12.000.625, expedida el 09 de mayo de 1983 información del Archivo Nacional. (fol. 53)
- Certificado del señor Edgar Martínez Moreno, cédula 12.000.259 del 26 de septiembre de 1980. (fol.55).
- Certificación del grupo de identificación de NN y desaparecidos, en el cual consta que se diligenció formato de desaparecidos desde el 1 de marzo de 1997, del señor Edgar Martínez Moreno y José Afranio Martínez Moreno del 3 de abril de 2013. (fol. 56-57)
- Constancia de la Fiscalía 48 delegada ante el Tribunal Justicia y Paz, quien tiene a cargo los hechos cometidos por ex integrantes del Bloque Elmer Cárdenas, en la cual indican que se encuentra en investigación la desaparición forzada de Edgar moreno y el desplazamiento ocurrido en Truando municipio de Rio Sucio del 16 de mayo de 2013 (fol. 58).
- Solicitud de Inscripción en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente de Tolima – Ibagué, en la cual le indican al señor Robinson Moreno Rosero, que el predio que está reclamando no se encuentra en zona micro focalizada. (fls. 60-61)
- Diferentes Informe sobre desplazamiento forzado de diferentes entidades entre otros, ONU CODHES (fls. 197-198).
- Certificación de la Fiscalía 15 Seccional de Riosucio donde indica que no se encontró

ningún registro relacionado con el señor Robinson Moreno Rosero, en donde ponga en conocimiento de la autoridad hechos delictivos que se hayan cometido en contra de su familia. (fls. 299-300).

- Respuesta requerimiento 2018711125301502 en el que se indica que el señor Robinson Moreno Rosero y su familia no han sido beneficiarios con pagos correspondientes a la reparación administrativa. (fol.302).
- Respuesta No. 2018177765143/MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMOP-DIVO7-JEM-D11-1.9 suscrita por la Unidad Nacional de Protección, en la que señaló que en las bases de datos del DAS en supresión ni en la misma entidad se encuentra información relacionada con el esquema del señor Robinson Moreno Rosero. (fol. 317).
- Certificación general de la Policía Nacional, donde indica que, para el año 2002 y 2004, en los municipios de Acandí, Ungía y Riosucio, delinquían las autodefensas de Córdoba y Urabá, quienes sostenían confrontaciones contra guerrilleros del Frente 57 de las Farc. (Fls. 318-319)
- Certificación del Ministerio de Defensa, en la cual se indica que, no se encontró información en la jurisdicción de Riosucio- Chocó en la que se hubiera solicitado prevenir y proteger la vida e integridad de los señores Yofaide Leonor Murillo Chaverra, Robinson Moreno Rosero, María Edubina Moreno Rosero, Eliecer Martínez Moreno, Jairo Martínez Moreno, Mary Luz Martínez Moreno, Yurani Fernanda Córdoba Martínez, Jhon Jairo Martínez Martínez, José Efranio Moreno y Wilson Martínez Moreno. (fol. 329)
- De igual manera el 27 de noviembre de 2018 en audiencia de pruebas del presente proceso, se recaudaron los testimonios de los señores Eleucario Moreno Torres y Ricaurte Calderón Florez de los cuales se extrae lo siguiente:

Testimonio Eluacario Moreno Torres:

“Preguntado: Generales de Ley. Preguntado: Conoció el señor Edgar Martínez Rodríguez. Contestó: Lo conocí en Chocó -Riosucio. Yo vivía en la Finca de ellos, Trualdo. Preguntado: Cómo estaba compuesto el núcleo familiar del señor Edgar Martínez. Contestó Vivía con la mujer la esposa se llamaba Teresa no me acuerdo y tenía dos hijos, en la finca (...) Preguntado: Dice usted que trabajo para el DAS desde el año 1994 en qué seccional trabajaba. Contestó: trabajé en Apartadó, Antioquia, Bogotá e Ibagué, en Apartadó estuve de 1994 a 1999, en Bogotá a finales del 2000 y desde el 2000 estoy en Ibagué. Preguntado: que sabe usted de las amenazas del señor Edgar Moreno. Contestó: Todo Rio Sucio se la pasaba amenazado, tuvo un problema que él sufría muchas necesidades tuvo un trastorno en la cabeza entonces se auto medicaba, entonces cuando llegó la guerrilla y los paracos, él se radicó que no salía de allá y entonces lo mataron, a Edgar lo mataron como en 1994 (...) Preguntado: Después de que presuntamente asesinaron al señor Edgar, que pasó con la familia de él. Contestó: La familia esposa se vino para Chigorodó- – Antioquia y el resto de familia se fue para Buenaventura., la mamá los hermanos y el papá. Preguntado: Sabe usted si alguno más de la familia de Edgar fue objeto de amenazas por grupos al margen de la ley. Contestó: pues a ellos los desplazaron y desaparecieron dos hermanos, allá no quedó nadie. (...) Actualmente quién vive en la finca. Contestó nadie. Sabe actualmente donde se encuentra viviendo la familia. Los hermanos están en Ibagué y la esposa en Chigorodó.(...)”

Testimonio Ricardo Calderón Flores:

“Generales de Ley: Sírvase informar si conoció a Edgar Martínez. Contestó: a él lo distingo desde el año 2007, cuando llegó a Ibagué don Robinson, a los hermanos no, solo a don Robinson y a don Jairo, por qué empezó a distinguir al señor Robinson, qué sabe de ellos. Contestó: porque vivíamos al pie de una hermana que vive cerca de don Robinson. Preguntó: qué sabe de ellos. Contestó: Lo que me contó, que fueron desplazados del Chocó se fueron a Buenaventura y luego a Ibagué. Preguntado: Sabe si alguno de ellos fue asesinado. Contestó que los tres hermanos fueron asesinados, es lo que él me ha contado. (...)”

Así las cosas, y dada la flexibilización de las pruebas que debe darse en casos de violaciones a Derechos Humanos, de valorarse la totalidad de las pruebas en precedencia, de acuerdo con la jurisprudencia emanada del Consejo de Estado, en el caso bajo estudio, la parte actora no acreditó la existencia de una situación de riesgo real e inmediato en su contra, como presupuesto para que el Estado adoptara diversas medidas de seguridad en ese específico asunto.

Ahora bien de los testimonios recaudados el Despacho no puede darles credibilidad, ya que no son testigos presenciales de la situación que presuntamente vivió la familia Martínez Moreno, sino de lo que se enteraron de oídas, en el caso del señor Ricardo Calderón confirmó que lo que sabía era lo que el señor Robinson Martínez le había contado de lo sucedido en el Chocó, y respecto del señor Eluacario Moreno Torres, para la época de los hechos vivía en Antioquia e Ibagué, simplemente se enteró de la situación de orden público de Riosucio.

Conforme a lo anterior, a juicio del Despacho no obran pruebas dentro del expediente que permitan imputar responsabilidad a la entidad demandada, en tanto que no se encuentra acreditado el conocimiento previo de las entidades demandadas, de los actos que dieron origen a dicho desplazamiento, pues no se corrobora la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para los demandantes, en la medida que no reposa ninguna circunstancia de aviso o alarma presentada a alguna autoridad, en la que se indique los presuntos hostigamientos que padecían, por parte de subversivos, como presupuesto para que el Estado adoptara diversas medidas de seguridad en ese específico asunto.

Las pruebas aportadas no indican sobre una situación de peligro, amenaza real o riesgo, que estuvieran soportando la accionante, pues si bien obra constancia de inscripción en el Registro Único de Víctimas producto de un desplazamiento forzado y la declaración de que salió de su lugar de arraigo junto a su grupo familiar, dicho aspecto no conlleva la afirmación directa de amenaza contra la vida de las demandantes, más aún cuando no se acreditó que dicho suceso hubiere sido puesto en conocimiento de las autoridades demandadas.

2. Conocimiento de la autoridad estatal o el deber de tener conocimiento de esa situación de riesgo.

En el caso bajo estudio, no reposa prueba que demuestre que la parte actora o algún miembro de su familia, hayan puesto en conocimiento de cualquier autoridad, las amenazas que aducen haber sido víctimas o la muerte de sus familiares a manos de subversivos y que se aduce fueron los motivos que motivaron su desplazamiento, o que hayan existido reportes por parte de autoridades, que dieran a conocer dicha situación de riesgo.

Adicionalmente respecto de la muerte de los señores Edgar Martínez Moreno, Wilson Martínez Moreno y José Afranio Martínez Moreno, solo se encuentra lo expuesto en los hechos de la demanda, por el contrario, se observa que en las certificaciones de sus documentos de identidad se encuentran vigentes, a pesar de que se iniciaron investigaciones

por desaparición no se encuentra prueba idónea que certifique el fallecimiento de los hermanos Martínez Moreno, como lo es el certificado de defunción o sentencia en la que se haya declarado la muerte presunta por desaparición .

3. La no adopción de medidas necesarias y razonables para prevenir el riesgo.

En razón a que no se acreditó que las entidades demandadas hayan tenido conocimiento de las presuntas amenazas recibidas por la parte actora, no resulta razonable exigir al Estado la implementación de unas medidas destinadas a prevenir un riesgo que para el Estado era inexistente de manera directa contra los actores, o que hubiera sido previsible la adopción de unas medidas de protección superiores a las que ordinariamente podría venir realizando la Fuerza Pública en el área.

Por lo tanto, si bien la valoración en conjunto de las pruebas, deben ser flexibilizadas dada la dificultad con que cuentan las víctimas del conflicto armado para reunir material probatorio, lo cierto es que, no se probó que las Fuerzas Armadas tuvieran conocimiento de las amenazas que recibieron los demandantes y mucho menos que en virtud de las mismas, fueron asesinados sus familiares.

Sobre el particular, es importante mencionar que si bien es cierto se puede tener por demostrada la situación de conflicto armado que se presentaba en el departamento del Chocó, también lo es que, no existe ni una sola prueba en la que se acredite que el Ejército Nacional conocían de las amenazas que recibió la parte actora, en especial, en el territorio en el que residían.

Por lo anterior, no es posible exigir a las entidades ser omnipresente y salvaguardar la vida e integridad de cada uno de los habitantes del territorio nacional, puesto que es necesario que las autoridades hayan tenido conocimiento del riesgo que se podía presentar sobre la familia, para poder brindarle protección y garantizar la seguridad de la familia.

Por lo tanto, dada la imposibilidad de tener el conocimiento previo de la existencia de un riesgo cierto, inmediato y determinable, no es posible determinar que la entidad demandada tuvo la oportunidad de actuar para evitar su ocurrencia.

Por lo anterior, el Despacho no encuentra acreditado ninguno de los argumentos expuestos por la parte actora, a efectos de atribuir responsabilidad alguna a la entidad.

3.4 Solución al problema jurídico.

En definitiva, el problema jurídico planteado, se resuelve negativamente, en tanto la parte actora no acreditó la eventual falla en el servicio originada en las omisiones de las funciones de las entidades demandadas, que conllevó al desplazamiento forzado de la parte actora, ni mucho menos a la persistencia de su estado de vulnerabilidad.

3.5. Costas y agencias en derecho.

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 consagra un criterio objetivo relativo a que la liquidación y ejecución de la condena en costas, se regirá por las normas del estatuto procesal civil que regulan la materia; en este caso, los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, que regulan lo concerniente al tema.

Se proferirá sentencia de condena en costas, para lo que, respecto de las denominadas agencias en derecho, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 366

referido, en tanto su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Así, en materia de lo Contencioso Administrativo, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 3.1.2, fijándose para los procesos ordinarios de primera instancia **con cuantía**, hasta el veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

Ahora bien, en concordancia con el artículo tercero del acuerdo en mención, la determinación de las agencias se aplicará gradualmente, teniendo en cuenta la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado, la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables.

Así, para el caso concreto, a fin de fijar las correspondientes agencias en derecho, se tendrá en cuenta que el apoderado de la parte demandante hizo presencia en la audiencia inicial y a las de práctica de pruebas y presentó alegatos de conclusión; por lo que el Despacho fija como agencias en derecho el cero punto cinco por ciento (0.5%) del valor de las pretensiones de la demanda negadas en el fallo.

IV. DECISIÓN

En consecuencia, **el Juzgado Treinta y Seis Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, en los términos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y fijar como agencias en derecho, el cero punto cinco por ciento (0.5%) de las pretensiones de la demanda negadas en el presente fallo.

TERCERO: NOTIFICAR la presente sentencia de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

QUINTO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a favor de la parte actora.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS EDUARDO CARDOZO CARRASCO

Juez

CRR

Firmado Por:

Luis Eduardo Cardozo Carrasco

Juez
Juzgado Administrativo
036
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3f8454e72d76cf5af8aa2354ce7ebfe904a8057c781f84e0888ae418fab73a

Documento generado en 29/09/2021 08:42:07 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>