



Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veintidós (2022)

Asunto	Proceso ordinario de reparación directa
Radicación No.	11001-33-43-060-2018-00185-00
Accionantes	Magalis María Arévalo Mejía
Accionado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional
Sentencia No.	2022-0013RD
Tema	Retoma del palacio de Justicia
Sistema	Oral

Contenido

1. ANTECEDENTES	3
2. PARTES	3
3. LA DEMANDA	3
3.1 HECHOS RELEVANTES	3
3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO	4
3.1.2 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO – NEXO CAUSAL	13
3.1.3 ACERCA DEL DAÑO	13
3.2 PRETENSIONES.....	13
4. LA DEFENSA DE LA NACIÓN – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	16
4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES	16
4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES	16
4.3 EXCEPCIONES.....	16
4.3.1 FALTA DE LEGITIMIDAD MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA	16
4.3.2 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN	18
4.4 RAZONES DE LA DEFENSA	18
4.4.1 LOS REFERENTES NORMATIVOS INVOCADOS EN LA DEMANDA.....	18
4.4.2 INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD	19
4.4.3 INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL	19
5. LA DEFENSA DE LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL.....	20
5.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES	20
5.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES	20
5.3 EXCEPCIONES.....	20
5.3.1 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA	20
5.3.2 CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL	21
5.3.3 INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS CONFIGURATIVO DEL DELITO DE LESA HUMANIDAD EN LOS HECHOS DEL PALACIO DE JUSTICIA DONDE PERDIERA LA VIDA EL SEÑOR EULOGIO BLANCO (Sic).....	23
5.3.3.1 DEL ATAQUE CONTRA LA POBLACIÓN CIVIL	24
5.3.3.2 DE LA POBLACIÓN CIVIL SUJETA DEL DELITO DE LESA HUMANIDAD	25
5.3.3.3 DEL ELEMENTO DE GENERALIDAD	27



5.3.3.4 DEL ELEMENTO DE SISTEMATICIDAD	29
5.4 RAZONES DE LA DEFENSA	29
5.4.1 INEXISTENCIA DE PRUEBAS EN RELACIÓN CON LOS PRESUPUESTOS DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO	30
5.4.2 FALTA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL	30
5.4.2.1 DAÑO ANTIJURÍDICO	30
5.4.2.2 IMPUTACIÓN A LA ENTIDAD DEMANDADA	30
5.4.3 OPOSICIÓN A RECONOCIMIENTO ALGUNO POR PERJUICIOS DENTRO DEL PRESENTE CASO	31
5.4.3.1 CARACTERÍSTICAS DEL DAÑO: EL MATERIAL Y EL MORAL; LA EFECTIVIDAD DEL DAÑO	31
5.4.3.2 EL ALCANCE DE LA INDEMNIZACIÓN	32
5.4.3.3 EL NEXO CAUSAL	32
5.4.4 EXONERACIÓN POR HECHO ATRIBUIBLE A UNA CAUSA EXTRAÑA. INTERVENCIÓN DE UN TERCERO, COMO ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL	33
5.4.4.1 DE LA INTERVENCIÓN DE UN TERCERO	33
5.4.4.2 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR CONDUCTAS COMETIDAS POR PARTICULARES	33
5.4.4.3 PRUEBA DEL DAÑO	36
5.4.4.4 CARÁCTER CIERTO	36
6. TRÁMITE	36
7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	37
7.1 PARTE DEMANDANTE	37
7.1.1 HECHOS PERSONALES Y FAMILIARES DE MAGALIS ARÉVALO	37
7.1.2. SOBRE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN	37
7.1.3 DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO	41
7.1.4 PETICIÓN	42
7.2 NACIÓN – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA	42
7.2.1 ARGUMENTOS FINALES	42
7.2.2 LAS PRUEBAS RECAUDADAS	43
7.2.3 LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS	48
7.3 NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL	51
7.3.1 INEXISTENCIA DE PRUEBAS EN RELACIÓN CON LOS PRESUPUESTOS DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO	51
7.3.2 FALTA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL	51
7.3.2.1 DAÑO ANTIJURÍDICO	51
7.3.2.2 IMPUTACIÓN A LA DEMANDADA	52
7.3.4 EXONERACIÓN POR HECHO ATRIBUIBLE A UNA CAUSA EXTRAÑA – INTERVENCIÓN DE UN TERCERO, COMO ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL	52
7.3.4.1 DE LA INTERVENCIÓN DE UN TERCERO	52



7.3.4.2 PRUEBA DEL DAÑO	52
7.3.4.3 CARÁCTER CIERTO.....	53
8. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO	53
9. CONSIDERACIONES	53
9.1 TESIS DE LAS PARTES.....	53
9.2 PROBLEMA JURÍDICO.....	53
9.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.....	54
9.3.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO	54
9.3.2 ACERCA DEL DAÑO	55
9.3.3 ACERCA DEL NEXO CAUSAL - FALLA DEL SERVICIO.....	55
9.4 CASO CONCRETO.....	55
9.5 CONDENA EN COSTAS.....	56
9.6 COPIAS Y ARCHIVO.....	56
10. DECISIÓN.....	56

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas del proceso declarativo ordinario pasa a proferirse sentencia dentro del presente proceso.

2. PARTES

Son partes del proceso las siguientes:

A.	Demandante	Identificación
1	Magalis María Arévalo Mejía Juan David Agudelo Arévalo Óscar Eduardo Arévalo	C.C. 39.696.109 C.C. 1.026.278.684 C.C. 80.165.327
B.	Demandada	
1	Nación – Departamento Administrativo de la Presidencia de la República	
2	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional	
C.	Ministerio Público	
1	Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá	

La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se abstuvo de intervenir en el proceso.

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme a los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado:



3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

Se relata en la demanda que una vez comenzaron los hechos del Palacio de Justicia, la ciudadana MAGALIS MARÍA ARÉVALO fue detenida dentro del Palacio por guerrilleros del M-19.

Estando dentro de los baños de la edificación, un guerrillero le pide hacerle un torniquete a otro que estaba herido. La accionante manifestó no tener conocimiento sobre lo que se le pedía, a pesar de lo cual el guerrillero le da las instrucciones para hacerlo.

Una vez logra salir del Palacio en la tarde del 7 de noviembre rumbo a la Casa del Florero, es señalada por el personal militar de ser una guerrillera, pues la habían visto atendiendo médicamente a un guerrillero herido, a pesar de decirle al personal militar que era auxiliar de servicios generales, estos no le creyeron y fue sometida a fuertes interrogatorios a la vez que le hicieron botar su documentación.

Luego de salir de la Casa del Florero es retenida nuevamente junto con Irma Franco, siendo posteriormente llevada al Hospital Militar en donde permaneció 2 días hospitalizada.

Estando en el Hospital Militar es advertida por un camillero que no consumiera la comida que le iban a dar porque la habían envenenado, situación ante la cual dejó de consumir alimentos por el tiempo que permaneció allí.

Posteriormente a los hechos, la accionante sufrió seguimientos y hostigamientos por parte del personal militar y de las fuerzas de inteligencia.

En vista de que las investigaciones por torturas cometidas a personal civil por parte de las Fuerzas Militares en la retoma del Palacio, La Corte Interamericana en sentencia del caso Carlos Rodríguez contra Colombia, ordenó: "por el delito de tortura en contra de YOLANDA ERNESTINA SANTO DOMINGO, ABERICCI EDUARDO MATZON OSPINA, ANA LUCÍA LIMAS MONTAÑA, JOSÉ VICENTE RUBIANO GALVIS, MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA Y ARISTÓBULO ROZO, se inició investigación por parte de la Fiscalía General de la nación, en consonancia con la disposición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentencia del 14 de noviembre de 2014: "...19. El Estado debe llevar a cabo, en un plazo razonable, las investigaciones amplias, sistemáticas y minuciosas que sean necesarias para establecer la verdad de los hechos, así como de determinar, juzgar y, en su caso sancionar a todos los responsables (...)"

DEL MARCO CONTEXTUAL EN EL QUE SE DIERON LOS HECHOS - TOMA Y RETOMA DEL PALACIO DE JUSTICIA LOS DÍAS 6 Y 7 DE NOVIEMBRE DE 1985

Como es de público conocimiento, entre el 6 y el 7 de noviembre de 1985, durante la toma del Palacio de Justicia por parte del M-19, la institucionalidad colombiana, en respuesta produjo operativos militares en los que se produjeron graves violaciones a los derechos humanos, específicamente por parte de la Fuerza Pública y del Gobierno Nacional. En tal contexto, uno de los casos más graves es el de la desaparición forzada de los empleados de la cafetería, algunos visitantes ocasionales y guerrilleros, quienes salieron con vida del Palacio y sin embargo nunca volvieron a sus casas al ser víctimas de desaparición forzada por parte de miembros de la fuerza pública, cómo lo confirmó la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El 16 de noviembre de 1985 a las 11:25 am, el comando guerrillero "Iván Mariano Ospina" del M-19, incursionó en el Palacio de Justicia, tomando como rehenes a cientos de personas entre quienes se encontraban los magistrados de las altas cortes, abogados y trabajadores judiciales. Ante el suceso, las fuerzas de seguridad del Estado respondieron con un operativo



de retoma que provocó una feroz batalla con los guerrilleros, destruyendo el Palacio de Justicia y dejando sin vida aproximadamente a 100 personas.

En Colombia se conocen los hechos como el "Holocausto del Palacio de Justicia". Han transcurrido más de 25 años desde que ocurrió esta tragedia, durante los cuales se han realizado tremendos esfuerzos para encubrir algunos de los hechos ocurridos y evitar sanciones individuales con relación a los mismos. Hace algunos años se inició por primera vez una investigación seria sobre violaciones a los derechos humanos que ocurrieron durante y después de la retoma del Palacio de Justicia. Sin embargo, a hoy, se habla solamente de 2 personas condenadas penalmente por la comisión de estas violaciones: el general Jesús Armando Arias Cabrales, a la pena de prisión de 35 años por los delitos de desaparición forzada, debido a que, además de actuar en servicio activo y ejerciendo funciones de su cargo, actuó en nombre y representación del Estado Colombiano.

El uso de la fuerza por parte de los agentes del Estado para contrarrestar la toma guerrillera y retomar el Palacio de Justicia ha sido reiteradamente clasificado como excesivo¹.

EL CONOCIMIENTO PREVIO DEL ESTADO COLOMBIANO DE UN ATAQUE INMINENTE AL PALACIO DE JUSTICIA

En Consejo de Seguridad del 30 de septiembre de 1985, 36 días antes de los hechos, se trató el tema de las amenazas que existían contra los magistrados de las altas cortes, según informe rendido por el Departamento Administrativo de Seguridad².

Desde el 16 de octubre de 1985, 21 días antes de los hechos, El D-2 del Comando General, el Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Militares, la Dirección de Inteligencia del Ejército (DINTE), el E-2 del Comando del Ejército Nacional, el M-2 Departamento de Inteligencia de la Armada Nacional, el A-2 Departamento de Inteligencia de la Fuerza Aérea, la DIJIN, División de Inteligencia de la Policía Nacional y la Central de Inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad, tenían conocimiento de que el M-19 planeaba tomar el edificio de la Corte Suprema de Justicia el 17 de octubre en 1985³.

El general Jesús Armando Arias Cabrales, comandante de la Brigada XIII del Ejército, firmó un telegrama donde avisaba que se iba a tomar el Palacio de Justicia, y el E-2 del Comando del Ejército dispuso evitar este suceso para octubre o para cuando fuera el hecho⁴.

El Ministro de Defensa Miguel Vega Uribe, en intervención ante el Congreso de la República el 16 de octubre de 1985, dijo que el Comando General de las Fuerzas Militares recibió una

¹ La Comisión de la Verdad de la Corte Suprema de Justicia (ver sección 3.8 Infra) estableció, por ejemplo, que:

Infelizmente el proceder de las Fuerzas Armadas desbordó de modo ostensible las potestades que la Constitución y las leyes le conferían, en su objetivo esencial de dominación rápida, se ejerció una fuerza excesiva, por lo que no vacila la Comisión en calificarla la acción de legítima, desproporcionada y copartípe del Holocausto, en su afán desmedido de aniquilar al causante inicial de la tragedia, no sólo no reparo en la integridad y la vida de los rehenes, sino que causó un elevado número de víctimas, la destrucción del templo de la magistratura y el irrespeto a la Justicia. Comisión de la Verdad. Informe Preliminar sobre el Holocausto del Palacio de Justicia. 15 de noviembre de 2006. P. 36. Anexo 12.

² Consejo de Estado. Expediente 8966. Sentencia del 16 de febrero de 1995. Anexo. 3.

³ Véase memorando 2789 del 16 de octubre de 1985, enviado al brigadier general Jaime Gómez Martínez, suscrito por el coronel Argemiro Cruz García del D-2, Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Militares dirigido a las seccionales de inteligencia mencionadas. En Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia, Fiscalía General de la Nación, Proceso 9755-4. Anexo 76^a. Folios 56 y 57, en el mismo sentido el Anexo 30 "inspección judicial" del mismo proceso. Anexo 4.

⁴ Unidad de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755.4. Resolución de acusación de febrero 11 de 2008 contra el coronel Luis Alfonso Plazas Vega. Cuaderno 30 Folio 236. Anexo 156.



carta anónima que decía que el M-19 planeaba tomar el edificio de la Corte Suprema de Justicia (Palacio de Justicia)⁵. Asimismo, en la prensa nacional circuló la misma versión⁶.

Por otro lado, el B-2 de la XIII Brigada, tenía posesión de un casete de audio donde al parecer el comandante "Óscar" del M-19 anuncia que "en una o 2 semanas van a saber de nosotros en un atentado que va a aterrorizar al mundo"⁷

La Dirección General de la Policía Nacional, era consciente de los riesgos actuales y potenciales que afectaban la integridad personal de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en razón de la naturaleza de sus funciones y muy especialmente como resultado de los propósitos criminales expresados por bandas organizadas dedicadas al narcotráfico⁸.

EL RETIRO DE LA VIGILANCIA PRESTADA AL PALACIO DE JUSTICIA

El 2 de noviembre de 1985, la Policía Nacional retiró la vigilancia al edificio del Palacio de Justicia. Esta había sido otorgada a los funcionarios judiciales en respuesta a las constantes amenazas de muerte que recibían, los magistrados especialmente. No se ha presentado explicación o justificación del proceso que se siguió para tomar la determinación de dicho retiro. Los testimonios recaudados de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de los consejeros de Estado, permiten deducir que fue una medida inconsulta, tomada a espaldas de los presidentes de dichos tribunales⁹.

Días más tarde del fatídico hecho, la Sala Penal de la Corte dejó constancia de no haber solicitado la suspensión de la vigilancia.

La Corte Suprema de Justicia, ante algunas manifestaciones hechas en diversos medios de comunicación, afirmó categóricamente que ni su presidente ni alguno de los magistrados de la Corporación solicitó la suspensión de los servicios de vigilancia que efímeramente se prestaron en el Palacio de Justicia¹⁰.

En el mismo sentido declaró el doctor Jorge Valencia Arango, ex consejero de estado y sobreviviente el día de los hechos, en el testimonio que brindó ante la Comisión en octubre de 2000, al señalar que la vigilancia que prestaba la Policía Nacional al edificio fue retirada el 2 de noviembre de 1985.¹¹

El 5 de noviembre de 1985, aproximadamente a las 11:00 a.m., el mayor del Ejército Nacional Jairo Alzate Avendaño, integrante del Grupo Especial de la Séptima Brigada con sede en Villavicencio, denominado CIAES (Comando Integrado de Antiextorsión y Secuestro), integrado por 14 suboficiales, dio la orden a sus hombres de acuartelamiento

⁵ Véase, intervención ministro de Defensa Nacional Miguel Vega Uribe ante el Congreso de la República, 16 de octubre de 1985. (...) El M-19 planea tomarse el edificio de la Corte Suprema de Justicia el jueves 17 de octubre, cuando los magistrados estén reunidos, tomándolos como rehenes al estilo Embajada de Santo Domingo, harán fuertes exigencias al Gobierno sobre diferentes aspectos, entre ellos el tratado de extradición". anexo 5

⁶ Periódico El Siglo del 18 y 25 de octubre de 1985. "Hallan plan del M-19 para ocupar el Palacio de Justicia." Anexo 6

⁷ Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755-4. Diligencia de indagatoria al coronel Luis Alfonso Plazas Vega. 13 de marzo de 2007. Anexo 7.

⁸ Estudio de Seguridad del Palacio de Justicia. Elaborado por la DIJIN en el mes de octubre de 1985.

⁹ Consejo de Estado. Expediente 8966 de febrero 16 de 1995. Anexo 3.

¹⁰ Transcripción del testimonio del Dr. Jorge Valencia Arango en audiencia pública ante la CIDH. 12 de octubre de 2004. Anexo 62.

¹¹ "(...) el 1º de noviembre es fiesta (lunes) Pasado el puente regresamos a Bogotá y el primer día de labores después de ese puente, (martes 12) como a las diez de la mañana, tomando tinto en la cafetería del Palacio, uno de los consejeros, el doctor Carlos Betancur dijo, ¿se han dado cuenta que el palacio está en manos de unos vigilantes privados, particulares desarmados, que hoy diez o quince guerrilleros se pueden tomar el país? Nos abandonaron, dijo él. Todos miramos, no habíamos caído en cuenta que el Palacio estaba totalmente desprotegido". Transcripción del Testimonio del Dr. Jorge Valencia Arango en audiencia pública ante la CIDH. 12 de octubre de 2004. Anexo 62.



de primer grado porque iba a haber alteración del orden público en Bogotá. A las 11:00 am del 6 de noviembre de 1985, el día de la toma del Palacio de Justicia por parte del M-19, llevaron a los suboficiales en helicóptero desde la base de Apiay a la Escuela de Caballería de Bogotá y de ahí al Palacio de Justicia¹².

Al analizar las labores de protección realizadas por la Fuerza Pública en el momento de los hechos, el Tribunal Especial de Instrucción creado para investigar la toma y retoma del Palacio de Justicia concluyó que a mediados del mes de octubre de 1985, la prensa divulgó la existencia de un plan encaminado a tomar el Palacio de Justicia por el M-19, lo cual fue rectificado por la Jefatura de Relaciones Públicas del Ministerio de Defensa y que el 6 de noviembre de 1985, el Palacio de Justicia y sus ocupantes habituales, se encontraban bajo la custodia y protección de celadores particulares, inadecuadamente armados y, por lo mismo, en incapacidad material de prestar el servicio al que estaban llamados.¹³

Igualmente, el 24 de julio de 1997, el Consejo de Estado al resolver la demanda presentada por los familiares del administrador de la cafetería del Palacio, señor Carlos Rodríguez, uno de los desaparecidos, condenó al Estado por haber suprimido la vigilancia necesaria en momentos en que no había duda acerca de la gravedad de las amenazas que pesaban sobre los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado. Consideró que hubo una falla en el servicio ocasionada por los miembros de la Fuerza Pública dada la negligencia e imprudencia y la falta de vigilancia al Palacio de Justicia, cuando existía una grave amenaza a la Seguridad Pública¹⁴. El Consejo de Estado estableció que, luego de reforzar la vigilancia del Palacio en octubre de 1985, ante amenazas que existían contra los magistrados, "el 4 de noviembre de 1985, la Policía Nacional retiró la vigilancia que prestaba en el edificio del Palacio de Justicia, sin que al respecto se encuentre en el proceso justificación o explicación alguna para tomar tan irresponsable determinación¹⁵". En torno al hecho, el Consejo de Estado expresó:

"Concluye la sala, con pleno convencimiento, que en el sub iudice sí se presentó una falla en el servicio por parte de la fuerza pública encargada de procurar la vigilancia de los magistrados y consejeros, así como del propio Palacio de Justicia y de quienes por una u otra razón se encontraban laborando. Hubo una falla en el servicio por cuanto a pesar de que, cómo se estableció, se conocían las amenazas contra los funcionarios judiciales y la intención de ocupar el Palacio de Justicia, la acción gubernamental en tal sentido no funcionó adecuadamente.

Si bien proyectaron medidas de seguridad, lo cierto es que las mismas quedaron apenas en el papel y allí todavía se encuentran en el informe rendido sobre el particular. La vigilancia incrementada por la visita del presidente de Francia desapareció cuando él mismo salió de Colombia. Ni la Policía Nacional, ni el DAS, ni el Ejército, prestaron custodia alguna para el día de la toma del Palacio, y ello a pesar de que se trataba de una toma anunciada, como la calificaron distintos personajes del propio gobierno. En verdad resulta de difícil comprensión para la sala la actitud en extremo negligente, imprevisible y desde luego culposa, de las autoridades de la República para dejar en la más aterradora desprotección a consejeros, magistrados

¹² Declaración de suboficial Edgar Villareal en Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755-4. Cuaderno 19. Folios 248 a 251. Anexo 9.

¹³ Tribunal Especial de Instrucción. Informe sobre el Holocausto del Palacio de Justicia, noviembre 6 y 7 de 1985. Diario Oficial. 1 de junio de 1986. Anexo 30.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11377. Actor. Cecilia Cabrera y otra. 24 de julio de 1997. P. 31. Anexo 11. Ver también. Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Tercera. M.P. Ramiro Pozos Guerrero. Exp. 2003-0038. Sentencia del 12 de diciembre de 2007. Pp.20 21. Anexo 25. Citando Consejo de Estado, Sección Tercera. Expediente 8910. Actor. José María Guarín y otros. M.P. Daniel Suárez Hernández. Sentencia del 13 de octubre de 1994.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Expediente 11377. Actor. Cecilia Cabrera y otra. 24 de julio de 1997. P.23 Anexo 11



y personal que laboraba en el Palacio de Justicia, a la buena de Dios y con el único respaldo de una exigua vigilancia particular, carente de experiencia y de los medios necesarios para enfrentarse a un enemigo audaz, osado y peligroso, el que venía amenazando de muerte a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y el mismo que había anunciado, de tiempo atrás, la ocupación del Palacio donde aquella funcionaba.

El conocimiento pleno y anticipado que de las amenazas tenían las autoridades, la dignidad e investidura de quienes directamente eran los más amenazados, hacen más ostensible y, por supuesto, de mayor entidad la falla del servicio, por omisión¹⁶.

Asimismo, en el Primer Informe Preliminar de la Comisión de la Verdad creada por la Corte Suprema de Justicia en noviembre de 2005, señaló que "El asalto al Palacio de Justicia no solamente era previsible para la inteligencia militar, era de conocimiento general y en especial del Ejército que ese hecho podía suceder en cualquier momento"¹⁷. Agregó, respecto al retiro de la vigilancia especial que se había otorgado al Palacio de Justicia que:

"[A]gravadas las amenazas y los temores del asalto a la sede principal de la Justicia colombiana, el día martes 5 de noviembre de 1985, después de lunes festivo, El Palacio inopinadamente resultó sin el fortalecimiento especial de la fuerza pública que se venía prestando para su protección. Las razones que se han dado para tal desmantelamiento de la seguridad, a fuerza de ser falaces a nadie convencen.

[...] Hasta ahora no se ha hallado una prueba directa de que el retiro de esa vigilancia especial, cuando más se necesitaba mantenerla y aún reforzarla, fue intencionalmente dirigido a facilitar el ingreso del M-19 al Palacio, para allí aniquilar a los asaltantes. Pero la Comisión de la Verdad recibió exposiciones, y así consta en otros medios, de que quienes creen la versión de que algunos son capacidad de decisión en la fuerza pública, hicieron hacer expedito el ingreso de sus odiados contendientes a lo que consideraron "ratonera".¹⁸

El Segundo Informe Preliminar de la Comisión de la Verdad¹⁹, concluye que las razones dadas por la fuerza pública para el desmantelamiento de la seguridad a nadie convencen.²⁰

Finalmente, el 28 de septiembre de 2007, la Fiscalía General de la nación señaló que el Ejército tenía conocimiento de la toma del Palacio de Justicia por el M-19²¹, al observar que, "Era más que conocida la posible toma al Palacio de Justicia y la fecha aproximada de la

¹⁶ Ibidem, pp 27-28. Anexo 11

¹⁷ Comisión de la Verdad. Informe Preliminar sobre el Holocausto en el Palacio de Justicia de Bogotá del 6 y 7 de noviembre de 1985. 15 de noviembre de 2006. P.30. Anexo 12.

¹⁸ Ibidem. Pp. 6-8. Anexo 12.

¹⁹ Comisión de la Verdad. Segundo Informe Provisional, que contienen relatos espontáneos y libres de cerca de 60 personas. Lanzado en Cali el 19 de octubre de 2007. Anexo 13

²⁰ Frente a las afirmaciones de que era una orden dada por el presidente de la Corte Suprema de Justicia Alfonso Reyes Echandía, el testimonio de su hijo descarta esa posibilidad al manifestar que la versión suministrada por los 2 oficiales de la Policía para suspender la vigilancia es absolutamente falsa. Véase DVD del Informe Comisión de la Verdad, minuto 11:40 "Lo único cierto es que para el día en que esos 2 oficiales de la policía dicen que se reunieron en el despacho de papá y que papá dio la orden de retirar la vigilancia del Palacio, papá estaba en Bucaramanga dictando una conferencia y más concretamente yo lo dejé en el aeropuerto a las 7:00 am y no volvió hasta el día siguiente. Así, que esa conversación que dicen los oficiales es absolutamente falsa", anexo 13. Enrique Parejo González, Ministro de Justicia para la época de los hechos, también le dijo a la comisión de la verdad que no cree en la versión de que el presidente de la Corte Suprema pudo haber solicitado el retiro de la vigilancia. Véase DVD del Informe de la Comisión de la Verdad, minuto 1:59 "Yo no creo en la versión de que el doctor Alfonso Reyes Echandía pudo haber solicitado... fue una argucia para tratar de justificar el retiro, hubo interés en falsear la verdad" Anexo 13

²¹ Unidad de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755. Resolución de acusación contra Edilberto Sánchez Rubiano, Óscar William Vásquez Rodríguez y otros, 28 de septiembre de 2007. Página 8 anexo 1.



misma, y que la finalidad de la presunta toma era el secuestro de los 24 magistrados de la Corte Suprema²²

HECHOS DEL 6 Y 7 DE NOVIEMBRE DE 1985

El 6 de noviembre de 1985, aproximadamente a las 11:25 am, el M-19 realizó la toma del Palacio de Justicia, ubicado en la plaza de Bolívar en el centro de Bogotá.

Como consecuencia de la incursión de los subversivos, la Fuerza Pública reaccionó de acuerdo con los procedimientos establecidos para los casos de guerra interna, estipulados en el plan tricolor 83 y el COB, y a los planes Gema y Escorpión que venían siendo activados desde 1984²³.

En la retoma, el Ejército Nacional puso en práctica el Plan Tricolor, plan operativo de inteligencia del Ejército de Colombia para combatir la guerra interna vigente desde 1984, que disponía "el empleo adecuado de guerrilleros capturados o que voluntariamente se entreguen y deseen colaborar con el Ejército". La Fiscalía Cuarta Delegada señaló como misión principal del plan tricolor consistía en que la Brigada de institutos militares a partir del día D hora H, en coordinación con el Batallón de Inteligencia Brigadier General Charry Solano, conduce operaciones especiales de inteligencia y de contraguerrilla en el área de jurisdicción para capturar integrantes de la red urbana del M-19, Ejecución A. Concepto de la operación consiste en identificar, capturar e interrogar simultáneamente los integrantes del M-19 que operan en la jurisdicción de la BIM, para este propósito se han considerado 3 fases... Fase II. Operaciones iniciales de captura, interrogatorio y análisis, a orden. Durante esta fase, el B2 efectúa interrogatorio y análisis de documentos o material capturado al personal relacionado en sus respectivos anexos. Se recuerda que el personal de inteligencia, según Resolución 162 de 1979, tiene el carácter de Policía Judicial, lo cual que aprovecharse para dar la legalización necesaria a diferentes procedimientos relacionados con las fases I y II. En caso de no tener personal legalmente nombrado se solicitará al B-2²⁴.

Siguiendo con el procedimiento, se estableció desde el primer momento de las labores del día 6 de noviembre un cuartel o puesto de mando avanzado en la "Casa del Florero", museo ubicado en el costado nororiental de la Plaza de Bolívar como centro operativo. Este inmueble sirvió como punto de reunión de los comandantes de las fuerzas, pero su función primordial fue la de establecer allí el centro de operaciones para el manejo de "recepción e identificación de los liberados de Palacio", con énfasis en "sospechosos" y "especiales", como se constató al establecer que las 250 personas que fueron liberadas del Palacio fueron registradas ahí, y aunque hubo algunas que fueron llevadas al lugar, no fueron registradas.²⁵

Hacia las 12 del mediodía empezaron a llegar miembros de la Guardia Presidencial y de otros organismos de seguridad como la Policía Nacional, el F-2 y el Departamento Administrativo de Seguridad.

²² Unidad de fiscales delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755. Resolución de acusación contra Edilberto Sánchez Rubiano, Óscar William Vásquez Rodríguez y otros, 28 de septiembre de 2007. Página 12. Anexo 14.

²³ Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755. Auto del 12 de julio de 2007, que define la situación jurídica de Luis Alfonso Plazas Vega. Anexo 15.

²⁴ Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755. Auto del 28 de mayo de 2007, que define la situación jurídica del sargento segundo Antonio Rubay Jiménez Gómez. II SUPUESTOS FÁCTICOS, pp 2-3. Anexo 16

²⁵ Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. Proceso 9755-4. Auto de 14 de noviembre de 2006. En el caso de Irma Franco Pineda. Anexo 2. Auto del 28 de mayo de 2007, en los casos de Cristina del Pilar Guarín y Carlos Rodríguez. Anexo 16: Reconocimiento efectuado el 16 de agosto de 2007 por Sandra Beltrán, René Guarín y Cecilia Cabrera dentro del proceso 9755-4, en los casos de Gloria Estella Lizarazo y Bernardo Beltrán. Anexo 17.



Minutos después fueron desplazados a la plaza de Bolívar tanques Urutú y Casacabel que se ubicaron a las 12:15 de ese día, en todos sitios estratégicos: uno sobre la plaza de Bolívar en frente de la puerta de acceso al Palacio, y otro sobre la carrera octava en la puerta de acceso al parqueadero del Palacio de Justicia. En total se desplazaron 12 tanques.

Ante la incursión del grupo guerrillero, varias personas quedaron atrapadas en el Palacio de Justicia, entre ellos magistrados, funcionarios de la rama judicial, empleados de aseo y de la cafetería, así como particulares y abogados que se encontraban a esa hora cumpliendo diferentes labores.

Los altos mandos de las Fuerzas Armadas de Colombia se reunieron y decidieron retomar el Palacio de Justicia a través de un operativo militar y de inteligencia. Ellos fueron el comandante constitucional de las fuerzas militares, el presidente de la República, Belisario Betancur (quien en su discurso del 7 de noviembre de 1985 asumió su responsabilidad frente a los hechos acontecidos en Palacio²⁶); el Ministro de Defensa, general Miguel Vega Uribe; el comandante del Ejército, general Rafael Samudio Molina²⁷, quién estaría a cargo del operativo²⁸.

De ese modo, se realizó una acción combinada de la Fuerza Pública, representada por las tropas de la 13ª Brigada del Ejército, y dentro de ella, la Primera Compañía de Infantería y la Unidad de Contra guerrilla, que se encontraba al mando del general Jesús Armando Arias Cabrales quien fue apoyado por varias unidades tácticas y grupos de reacción²⁹. El general Arias Cabrales señala en la certificación jurada contenida en el oficio 22713 del 9 de diciembre de 1985, dirigida a la Juez Sexta de Instrucción Penal Militar lo siguiente:

"En relación con la toma del Palacio de Justicia, en la condición de comandante de la Décima Tercera Brigada, la misión propia de la unidad me impuso la expedición de las órdenes y la dirección de las acciones militares encaminadas al rescate de las personas secuestradas en el mencionado sitio, a la recuperación del lugar y al restablecimiento del orden, gravemente afectado por la incursión de los antisociales. Las operaciones de rescate, por ser de competencia y estar dentro de la jurisdicción territorial de la Décima Tercera Brigada, fueron regidas por el suscrito en su calidad de comandante de la misma."

Bajo las órdenes de Arias Cabrales se encontraban:

Cargo	Oficial
Grupo de Reacción de la Escuela de Artillería	Coronel Rafael Hernández López
Subcomandante de la Brigada XIII	Coronel Luis Carlos Sadovnik
Jefe del B-2	Coronel Edilberto Sánchez Rubiano
Unidad de reacción de la Escuela de Ingenieros	Coronel Víctor Arévalo

Para las operaciones de inteligencia y contra inteligencia participaron:

²⁶ Discurso del entonces Presidente de Colombia, Belisario Betancur, luego de la retoma del Palacio de Justicia en Adriana Edcheverri y Ana María Hanssen, Holocausto en el Silencio: 20 años en busca de la verdad (2005), página 48. Anexo 18.

²⁷ El Camino de la Niebla, Masacres en Colombia. Bogotá 1990. Volumen III. Página 101 y 104. Anexo 19.

²⁸ Cuadro de línea de mando. Anexo 1.

²⁹ Tribunal Especial de Instrucción, Informe de 17 de junio de 1986, señaló que: "El comandante de la Décima Tercera Brigada, Brigadier General Jesús Armando Arias Cabrales, en cumplimiento de obligaciones de su cargo, puso en ejecución el operativo militar, contando para ello con todas las unidades tácticas de la Brigada, las fuerzas de la policía de Bogotá, y la cooperación de los cuerpos de seguridad y de inteligencia". Anexo 10.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

-SECCIÓN TERCERA-
BOGOTÁ D.C.

Unidad	Responsables
Comando Integrado Antiextorsión y Secuestro CIAES	Mayor Jairo Alzate Avendaño de la VII Brigada – Villavicencio
Batallón de Inteligencia y Contrainteligencia Charry Solano	General Iván Ramírez Quintero Teniente Coronel Fernando Blanco González

Las unidades tácticas y grupos de reacción que participaron en la retoma del Palacio de Justicia fueron:

Unidad	Responsable
Escuela de Artillería	Coronel Rafael Hernández López Mayor Carlos Fracica Naranjo
Escuela de Caballería	Teniente Coronel Luis Alfonso Plazas Vega
Sección 2 de Inteligencia del Estado Mayor de la XIII Brigada	Coronel Edilberto Sánchez Rubiano
Inteligencia del Comando del Ejército	Mayor Miguel Ángel Cárdenas Obando
Jefe B-3 de Operaciones	Luis Enrique Carvajal Núñez
Policía Nacional	
Dijin	
Sijin	
F-2	
Departamento Administrativo de Seguridad	
Batallón de Policía Militar No. 1	
Grupo Mecanizado No. 13 "Rincón Quiñonez"	
Policía Nacional	General Víctor Delgado Mallarino
Policía de Bogotá	Brigadier General José Luis Vargas Villegas
Comando de Operaciones Especiales	Anatolio Correa

La Casa del Florero fue tomada como "cuartel o puesto de mando" por el operativo a cargo del general Arias Cabrales, comandante de la XIII Brigada, y encargado al teniente coronel Edilberto Sánchez Rubiano, Jefe del B-2, tal como se desprende del oficio del 27 de enero de 1986, firmado por el teniente coronel Sánchez Rubiano. Este fue el lugar utilizado como centro de operaciones, de salvaguarda de rehenes e identificación del registro de todas las personas que salieron del Palacio³⁰. Sánchez Rubiano se trasladó al Museo del 20 de Julio con miembros del B-2, capitán Óscar William Vásquez³¹ Rodríguez, sargento viceprimero

³⁰ Véase declaración de Luis Alfonso Plazas Vega. 13 de febrero de 2007 Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia. proceso 9755-4 "tomar huellas dactilares, verificar documentación, tomar fotografía de perfil y de frente, averiguar antecedentes, en caso de que hubieran personas al margen de la ley, remitirlas a la autoridad competente". Anexo 114.

³¹ Véase resolución de acusación contra de Alberto Sánchez Rubiano y otros de 28 septiembre de 2007 en Unidad de Fiscales Delegados ante la Corte Suprema de Justicia, proceso 9755-4, cuaderno 22, Folio 70, página 70, párrafo 24 "De igual manera revisada la documentación que se encontró en las instalaciones del B-2, era el



Ferney Causayá Peña, sargento viceprimero Luis Fernando Nieto Velandia, sargento segundo Antonio Rubay Jiménez Gómez y con el teniente coronel de la Escuela de Caballería Luis Eduardo Suárez Parra, para que recibieran a los liberados, establecieran sus identidades y recibieran la información que les posibilitará conocer al enemigo, sus posiciones, sus jefes, los proyectos, las pretensiones, sus capacidades, la actitud que tenían, cantidad de retenidos y toda la información sobre el lugar de los hechos, la cual debían transmitir a su superior, el coronel Edilberto Sánchez Rubiano.

También utilizó la Casa del Florero el coronel Plazas Vega, comandante de la Escuela de Caballería. Según testimonio del doctor Guillermo Hernández de Alba, fue el mismo Plazas Vega la persona que solicitó la utilización de las instalaciones del Museo.

Todas las personas que salieron con vida del Palacio de Justicia fueron llevadas a la Casa del Florero, bajo orden directa del general Arias Cabrales. Fueron interrogados y se confirmaron sus datos, quedando así identificados. Sin embargo, cuando encontraban "sospechosos o especiales" eran llevados al segundo piso de la Casa del Florero y sometidos a otra clase de interrogatorios, posteriormente eran remitidos a la Brigada XIII, al B-2, al Charry Solano y a la DIJIN por orden de la Brigada de institutos militares, BR-13 y a la Escuela de Caballería.

Entre las 5 y las 6 p.m. del 6 de noviembre de 1985, se inició el incendio en la biblioteca del Palacio de Justicia que quedaba en medio del primer piso del edificio. El incendio se produjo por una bomba lanzada desde afuera de la plaza³². Como resultado de ello, muchas personas murieron calcinadas.

También murieron personas en el cruce de fuego entre el M-19 y la Fuerza Pública. Al respecto el Primer Informe Preliminar de la Comisión de la Verdad señaló:

"Pero infortunadamente el proceder de las Fuerzas Armadas desbordó de modo ostensible las potestades que la Constitución y las leyes le conferían, en su objetivo esencial de dominación rápida, se ejerció una fuerza excesiva, por lo que no vacila la comisión en calificar la acción de ilegítima, desproporcionada y copartícipe del Holocausto, en su afán desmedido de aniquilar al causante inicial de la tragedia, no sólo no reparó en la integridad y la vida de los rehenes, sino que causó un elevado número de víctimas, la destrucción del templo de la magistratura y el respeto a la Justicia."

En el mismo sentido se expresó el Tribunal contencioso administrativo de Cundinamarca, al expresar que:

"El operativo militar desarrollado por las autoridades de policía y del Ejército se hizo con total menosprecio de la vida y de los derechos fundamentales de los rehenes y de los insurrectos fuera de combate."³³

capitán Vásquez por rango y cargo, miembro de inteligencia del B-2, el que tramitó, relacionó y contestó aspectos de personal liberado, de armamento, etc, tal como consta en la carpeta original. Puede afirmarse que surgen claros elementos que permiten aseverar que fue él por orden expresa del coronel Edilberto Sánchez quién se encargaba directamente de los rehenes y del material de guerra e intendencia. Pero además, se ve claramente en la toma final de la operación (vídeo recuperado en la inspección judicial realizada en la casa de Plazas Vega), en el momento en que está dirigiendo el ingreso de los liberados y pendiente de ellos al frente de la puerta de la casa del museo del florero." Anexo 14.

³² Véase: (i) testimonio del Carlos Ariel Serrano Sánchez. 1 de marzo de 2007. Proceso 9755-4. Cuaderno 12 folios 256 y 257. Anexo 22. (ii) Declaración del magistrado Nicolás Pájaro Peñaranda. 2 de noviembre de 2007. proceso 9755-4. Cuaderno 24 Folio 48. Anexo 23. (iii) Declaración del abogado y periodista Ramón Jimeno del 5 de diciembre de 2007. Vídeo anexo 24.

³³ Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, magistrado ponente Ramiro Pazos Guerrero. Exp. 2003-0038. Sentencia del 12 de diciembre de 2007. Anexo 25



Mientras avanzaban las horas, se dio la salida de aproximadamente 200 personas desde la 1:30 de la tarde del 6 de noviembre hasta las 2:30 pm del 7 de noviembre de 1985³⁴. Durante la investigación que actualmente se adelanta, la Fiscalía estableció que las personas que salieron con vida del Palacio de Justicia fueron conducidas a la Casa del Florero para su identificación. Así, al acusar penalmente a varios militares que participaron en los hechos, la Fiscalía observó:

"Se logra rescatar a varios rehenes, los cuales, por orden directa del general ARIAS CABRALES -comandante de la Brigada-, son conducidos bajo estrictas medidas de seguridad, a la Casa Museo del 20 de Julio (Museo del Florero) para pasar por el filtro del B-2. Es claro que "A través de reconocimientos de familiares, de pruebas documentales, de tomas filmicas, se logra determinar que por lo menos CARLOS RODRÍGUEZ VERA, CRISTINA DEL PILAR GUARÍN (en verificación) e IRMA FRANCO, salieron con vida del PALACIO DE JUSTICIA, fueron llevados como todos los rehenes liberados a la Casa del Museo del 20 de Julio (Casa del Florero), asumidos por el control del B-2 quién era misional y funcionalmente el encargado de realizar la labor, y posteriormente desaparecidos."

Por lo afirmado en varios medios probatorios, la Fiscalía General de la Nación logró establecer que:

- Por lo menos 2 de los coroneles del Ejército eran los que autorizaban la salida de los rehenes de la Casa del Museo, y que cuando se contaba con el visto bueno de la Brigada podían salir de la Casa del Museo del Florero, siendo uno de ellos el coronel Plazas Vega como los describió un testigo, y siendo el otro por desarrollo de su función el coronel Edilberto Sánchez Rubiano.
- De igual manera, se encontraban otros miembros de la Fuerza Pública, como la Policía Nacional, DAS y F-2 quienes colaboraban en las labores que se realizaban en la casa del florero, todos ellos bajo el control y coordinación del coronel Edilberto Sánchez Rubiano, tal como lo señaló el general Jesús Armando Arias Cabrales.

3.1.2 ACERCA DE LA FALLA DEL SERVICIO – NEXO CAUSAL

No se explica en la demanda cuál es el nexo causal del caso concreto de la demandante MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, respecto del hecho dañoso expuesto.

3.1.3 ACERCA DEL DAÑO

En los hechos no se explica en qué consiste el daño sufrido por los accionantes. Este se deduce de lo planteado en las pretensiones.

3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones han sido planteadas de la siguiente forma:

"PRIMERO: Se declare que La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, son responsables administrativa y solidariamente de la Tortura de la que fue víctima MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, de todos los daños y perjuicios tanto morales, daños a los bienes constitucionalmente protegidos (la vida, la libertad, la integridad personal, la dignidad humana y la familia), ocasionados a la víctima directa y familiares, toda vez

³⁴ Proceso 9755-4. Auto de detención contra los sargentos Ferney Ulmardín Causaya Peña y Antonio Rubio Jiménez Gómez, analistas de los blancos del ELN y EPL, 28/05/2007. Cuaderno 16. Folio 57 a 179. Anexo 16



que MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA fue sometida a graves TORTURAS por parte de la fuerza pública – Ejército Nacional-, cuando se hallaba en poder de las fuerzas representativas del Estado Colombiano, en hechos que tuvieron ocurrencia los días seis (6) y siete (7) de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco (1985) en las instalaciones del Palacio de Justicia en la ciudad de Bogotá D.C., bajo el auspicio y encubrimiento de agentes activos integrantes de los cuerpos del Ejército Nacional.

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior, condénese a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, a pagarle a la demandante por concepto de perjuicios morales subjetivos lo siguiente:

- MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, la suma de 300 S.M.L.M.V.
- JUAN DAVID AGUDELO ARÉVALO, la suma de 300 S.M.L.M.V.
- ÓSCAR EDUARDO ARÉVALO, la suma de 300 S.M.L.M.V.

Para un total de NOVECIENTOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (900 s.m.m.l.v.)

La liquidación de los perjuicios morales, se hará con base en el salario mínimo mensual legal vigente al momento de la ejecutoria de la providencia que la imponga.

TERCERA: Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, se les condene a pagar a favor de los demandante la indemnización por concepto de daño o perjuicio a los bienes constitucional y convencionalmente protegidos de la siguiente manera:

- MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, la suma de 300 S.M.L.M.V.
- JUAN DAVID AGUDELO ARÉVALO, la suma de 300 S.M.L.M.V.
- ÓSCAR EDUARDO ARÉVALO, la suma de 300 S.M.L.M.V.

Para un total de MIL QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (900 s.m.m.l.v.)

La liquidación de los perjuicios por la violación a los bienes constitucionalmente protegidos se hará con base en el salario mínimo mensual legal vigente al momento de la ejecutoria de la providencia que la imponga.

CUARTA: Que como consecuencia de la declaración de la responsabilidad de La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, se condene a las levantadas, a pagar por concepto de alteración grave las condiciones de existencia – Daño a la salud de la siguiente manera:

- MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, la suma de 100 S.M.L.M.V.
- JUAN DAVID AGUDELO ARÉVALO, la suma de 100 S.M.L.M.V.
- ÓSCAR EDUARDO ARÉVALO, la suma de 100 S.M.L.M.V.

La liquidación de la indemnización por alteración grave a las condiciones de existencia – Daño a la Salud se hará con base en el salario mínimo legal mensual vigente al momento de la ejecutoria de la providencia que la imponga.

QUINTA: Que como consecuencia de la declaración de la responsabilidad de La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional –



Ejército Nacional; se otorgue por concepto de Medidas de Satisfacción respecto al daño al proyecto de vida de las víctimas:

Primera Medida: Un tratamiento psicológico y odontológico por parte del Estado a cada uno de los demandantes.

- *El tratamiento debe ser prestado por un profesional especializado en tratar a víctimas de tortura por parte de agentes del Estado; además debe durar el tiempo que sea necesario, con la periodicidad adecuada.*
- *Tratamiento odontológico cuál ser prestado por un profesional especializado en rehabilitación oral, en el cual se garantiza la recuperación dental de la señora Magalis Arévalo Mejía.*

Los profesionales deben ser elegidos por los familiares y remunerado por La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

Segunda Medida: Que se ordene a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, la puesta en práctica de medidas eficaces para conseguir la cesación de las violaciones continuadas a los derechos fundamentales a través de las prácticas de tortura y graves violaciones de Derechos Humanos por parte de miembros de la fuerza pública.

Tercera Medida: Que se ordene a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional; la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad a través de un informe, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de las víctimas, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones.

Cuarta Medida: Que se ordene a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional; la aplicación de sanciones judiciales y/o administrativas a los responsables de las violaciones de los derechos fundamentales.

Quinta Medida: Que se ordene a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, la celebración de un acto conmemorativo en donde se reconozca la responsabilidad estatal y se soliciten disculpas públicas a los demandantes por la Tortura y Violación de derechos fundamentales de MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA. Acto que deberá ser previamente acordado con las víctimas y/o sus representantes.

Sexta Medida: Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, se ordena la parte demandada publicidad en los medios de comunicación de que disponga (páginas web, revistas y boletines de las entidades condenadas, etc.), a los hechos probados de la sentencia, los aspectos más sustantivos de su parte considerativa y la integridad de su parte resolutive).

Séptima Medida: Que se condene a La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional; por concepto de garantías de no repetición a establecer un mecanismo para apoyar el plan de vida de la familia de MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, como víctimas de la vulneración de sus derechos, en el lugar en el que estas se encuentren residiendo, incluyendo vivienda, estudio, salud y sostenimiento.



Octava Medida: las sumas a que resulte condenada La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y se reconocerán los intereses correspondientes liquidados conforme la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor (IPC), desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta cuando se dé cumplimiento de la sentencia, es decir, al pago efectivo de esta suma por parte de las autoridades responsables. Igual tratamiento se dará a las sumas acordadas en acuerdo conciliatorio desde la ocurrencia de los hechos hasta el cumplimiento del mismo.

Novena Medida: Condénese a la parte demandada al pago de los gastos y costas causados a lo largo del proceso.

Décima Medida: La Nación Colombiana – Presidencia de la República – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional darán cumplimiento a la decisión tomada por el Honorable Tribunal en los términos de los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.” (Sic)

4. LA DEFENSA DE LA NACIÓN – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Esta autoridad descurre el traslado a través de apoderado.

4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

Este demandado indica que no le constan los hechos relativos a lo ocurrido durante la toma y retoma del Palacio de Justicia, ni los hechos ocurridos con posterioridad.

En cuanto a la integración del núcleo familiar de la accionante, se atiende lo que resulte probado.

4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

Este demandado se opone a expresamente a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

4.3 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron planteadas las siguientes:

4.3.1 FALTA DE LEGITIMIDAD MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA

En la demanda se relacionan diferentes los hechos de los que se pretende derivar la responsabilidad del Estado. Sin embargo, debe notarse que en la narración de los hechos no se observa alguna mención a la Presidencia de la República que justifique su vinculación como demandada.

En la demanda se relacionan los hechos de los cuales quiere derivarse la responsabilidad del Estado, por el caso de aparentes torturas cometidas en contra de la demandante, pero de lo narrado en los hechos de la demanda no hay ni una sola imputación en contra de la Presidencia de la República, enteramente ajena a todo lo allí descrito, de forma que no puede asumir responsabilidad por el resultado de operaciones de las fuerzas militares y de



las eventuales actuaciones ilegales de cualquiera de sus miembros, razón por la cual es evidente que no hay legitimidad material en la causa por pasiva para ser parte de este proceso.

Es pertinente señalar que el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo ordena la vinculación procesal de la persona de mayor jerarquía de "... la entidad que expidió el acto o produjo el hecho", situación que no puede predicarse de la Presidencia de la República si se tiene en cuenta que la entidad no tiene entre sus funciones aquellas que son competencia del primer mandatario y que desarrolla y ejecuta a través de las numerosas entidades que integran el Poder Ejecutivo, por lo que la vinculación a proceso resulta innecesaria, impertinente e irrelevante.

Por ello se configura, frente a la Presidencia de la República, la excepción de indebida representación judicial de la Nación, porque si ésta es llamada a comparecer a un proceso y responder por hechos que se tildan de antijurídicos, debe hacerlo a través de las autoridades pertinentes, a la luz del artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, y no por cualquiera otra, como en este caso, que la Presidencia de la República no tuvo participación en los hechos estudiados en el proceso, y no puede aceptarse la tesis según la cual, una condena a la Nación pueda ser impuesta a cualquier entidad que la represente. Por ello, no podría emitirse condena alguna en contra del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, en cuanto esta entidad no tuvo parte activa o pasiva en los hechos de la toma y recuperación del Palacio de Justicia, pues no era su función legal.

Así lo decidió el Tribunal administrativo de Cundinamarca en un proceso similar a este, en donde reconoce la evidente falta de legitimación en la causa por pasiva del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, señalando:

"De todo lo anteriormente expuesto, concluye la Sala que si bien existe fundamento probatorio suficiente para reprochar la conducta altamente homicida del Alto Gobierno de ese entonces, no existen bases legales para condenar igualmente al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República en representación de la Nación.

En efecto, el Art. 57 de la Constitución Política de 1886, vigente para la época de los hechos, prescribía lo siguiente:

"el Presidente de la República y los ministros del Despacho o los jefes de Departamentos Administrativos, y en cada negocio particular, el presidente y el Ministro o el jefe del Departamento Administrativo correspondiente, constituyen el Gobierno"

En consecuencia, la actuación del Gobierno Nacional, en los hechos del presente proceso, jurídicamente se concretizó en el Presidente de la República y el Ministro de Defensa, toda vez que las circunstancias que se produjeron tenían que ver directamente con el restablecimiento del orden público interno, lo cual no corresponde al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

En efecto, el referido Departamento Administrativo fue creado mediante decreto 0133 de 1956 como "un organismo con funciones de estudio y coordinación, control y administración de las distintas dependencias de la Presidencia de la República" (art. 1º). En consecuencia, es una entidad que forma parte del sector central de la administración pública del orden nacional y sus funciones son ajenas a la preservación o restablecimiento del orden público interno.



En razón de lo anterior, dicho departamento administrativo en representación de la persona jurídica Nación debe ser absuelto de todo cargo.”

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca ha dicho que el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, no tiene dentro de sus funciones tarea alguna relacionada con la preservación o restablecimiento del orden público, y sus funciones son en todo distintas a las atribuciones constitucionales del Presidente de la República, que las ejerce por conducto de las diferentes autoridades de la Rama Ejecutiva.

De lo anterior, se concluye que este demandado no es la autoridad responsable de lo alegado por la parte actora, por lo que no puede ser afectado por una innecesaria vinculación a este proceso, y no está legitimada para ser parte, por lo que debe ser excluido.

No se puede entonces confundir las atribuciones constitucionales del señor Presidente de la República con las tareas misionales del departamento administrativo de la Presidencia de la República, por lo que esta excepción debe prosperar.

4.3.2 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

La parte actora plantea el caso bajo la figura de la imprescriptibilidad propia de los delitos de lesa humanidad, pero la defensa destaca que se trata de hechos ocurridos hace más de 33 años tiempo durante el cual no ha existido alguna circunstancia que le hubiera impedido a la demandante exponer su caso ante la justicia.

La imprescriptibilidad de determinados casos está pensada para conductas continuadas como la desaparición forzada, la muerte de personas en situaciones muy especiales, y otras de índole similar, pero lo cierto es que la demandante no tuvo impedimento para acudir ante la justicia de forma oportuna y en el contexto adecuado, y no dejar la acción al garete de los años. La inactividad de la demandante no obedece a razón distinta a su propia voluntad, que no puede ser estimulada aceptándose su ejercicio al cabo de estas décadas, cuando es virtualmente imposible individualizar a quienes eventualmente fueron responsables.

Debe además considerarse que la presidencia de la República es una entidad de carácter técnico que no puede asumir la responsabilidad de lo ocurrido luego de la toma del Palacio de Justicia, y que no tiene legitimidad para responder por las eventuales torturas que haya podido padecer la demandante, lo que debe ser declarado por el despacho independientemente del sentido de la sentencia.

4.4 RAZONES DE LA DEFENSA

La oposición a los fundamentos de derecho comprende los acápites que se resumen a continuación:

4.4.1 LOS REFERENTES NORMATIVOS INVOCADOS EN LA DEMANDA

Se hace notar que en la demanda se citan diversos textos normativos a cuyo amparo se pide el estudio de este proceso, en especial las declaraciones de la organización de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra la Desaparición Forzada de 1992, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994, ratificada mediante la Ley 707 de 2001, el Código Penal (Ley 599 de 2000), y otros textos normativos expedidos con posterioridad a los hechos de la toma del Palacio de Justicia, de forma que son inaplicables al presente caso, si se recuerda que la garantía constitucional al debido proceso impide que una persona, inclusive el Estado, sea juzgado con base en leyes posteriores al hecho que se le imputa.



4.4.2 INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD

Para estructurar un caso de responsabilidad del Estado por falla del servicio, debe demostrarse la existencia de un hecho antijurídico atribuible a una entidad estatal, un daño real y cuantificable, y un nexo causal entre tales extremos a la luz de las teorías delineadas por la jurisprudencia y la doctrina.

Bajo esta óptica no es posible encontrar prueba que demuestre la existencia real de un hecho antijurídico generador de responsabilidad atribuible a este demandado, que nunca ha tenido dentro de sus responsabilidades la preservación del orden público ni tuvo parte alguna en cualquiera de las numerosas actividades que se cumplieron durante y después de este acto de puro terrorismo, ni mucho menos puede asumir la carga de todas y cada una de las funciones constitucionales del primer mandatario, máxime cuando las ejecuta por conducto de otras autoridades administrativas, siempre ajenas a la de esta demandada.

La parte actora reclama una indemnización por los perjuicios que dice haber sufrido como consecuencia de un supuesto caso de tortura por parte de miembros de la Fuerza Pública luego de la toma, siendo esta demandada completamente ajena a semejantes hechos, que escapan por completo las funciones del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, que existe como entidad técnica de apoyo para las funciones del primer mandatario, pero en modo alguno podría asumir responsabilidades ajenas a su misión legal.

De hecho, no se ofrece la más mínima descripción de lo que los demandantes califican como "actos graves de tortura", y la única referencia que se hace los hechos de la demanda es que fue sometida a "fuertes interrogatorios" y que "un camillero" le dijo que no consumiera alimentos porque "estaban envenenados", sin que se ofrezca el más mínimo soporte probatorio que lo respalde.

Es entonces necesario preguntar ¿cuáles fueron las obligaciones legales incumplidas u omitidas por el departamento administrativo de la Presidencia de la República? ¿Debe la entidad, acaso velar por la ejecución de operativos militares? La respuesta es negativa, desvirtuándose con ello la existencia del hecho o daño antijurídico imputado a este demandado. Deben ser analizadas las normas que consagran la naturaleza y objetivos de esta entidad, examen del cual es forzoso concluir que la Presidencia de la República nunca desconoció alguna de sus obligaciones constitucionales o legales y no es posible inferir la existencia de un hecho antijurídico que puede hacerle imputable.

Se reitera lo relativo a la falta de legitimación en la causa por pasiva e indebida representación judicial de la Nación.

4.4.3 INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL

Sin la existencia de alguno de los extremos vitales para configurar responsabilidad de la administración, no es dable analizar la existencia del nexo causal por sustracción de materia. En todo caso, la Presidencia de la República hace hincapié en la inexistencia de los elementos necesarios para estructurar una falla del servicio que le pueda ser imputable bajo cualquier título, sintetizado en la inexistencia de un hecho antijurídico a su cargo, sin el cual no es posible hablar de falla del servicio, y mucho menos servir de base para condenar a la demandada a indemnizar algún perjuicio.

No puede alegarse la existencia de un hecho antijurídico atribuible a la Presidencia de la República, dado que carece de competencia legal y de los recursos humanos, técnicos y económicos para asumir las tareas de protección que se reclaman en la demanda.



Es entonces innegable que en este caso no puede existir prueba de la responsabilidad que se pretende achacar a esta demandada, pues las afirmaciones de la demanda sobre presuntas fallas del servicio no le pueden ser atribuidas al ser ajenas a su competencia y función legal, y así no existe el hecho antijurídico que exige la jurisprudencia.

5. LA DEFENSA DE LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

La parte demandada descurre el traslado de la siguiente forma:

5.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

En la contestación de la demanda no se hace pronunciamiento acerca de los hechos.

5.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La autoridad accionada se opone a expresamente a la prosperidad de las pretensiones de la demanda al considerar que no se evidencia que exista un daño que le sea imputable.

5.3 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron planteadas las siguientes:

5.3.1 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Se demanda al Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, por los daños causados a los demandantes como consecuencia de la presunta detención arbitraria y tortura que sufrió la señora MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, por los hechos ocurridos en la toma del Palacio de Justicia, realizada por un comando del M-19, el 6 de noviembre de 1985, sin embargo, está plenamente demostrado dentro del plenario y a través de los diferentes procesos llevados a cabo tanto por la jurisdicción administrativa, penal y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que dentro de las víctimas del Holocausto del Palacio de Justicia no se encuentra relacionada la demandante ni que hubiera sido víctima de torturas, Asimismo quedó demostrado que los hechos fueron perpetrados por terceros pertenecientes a un grupo guerrillero que realizó un ataque armado. Utilizando un primer grupo de combatientes que ingresaron al Palacio camuflados como visitantes de la sede judicial, otro grupo entró por el parqueadero y asesinó a 2 vigilantes privados y al administrador del Palacio.

Debe tener en cuenta el juzgador, que en todos los procesos adelantados quedó plenamente demostrado que el Estado fue condenado por la desaparición y muerte de las personas que salieron con vida del Palacio de Justicia el 6 de noviembre de 1985 y estuvieron bajo custodia y cuidado de la fuerza pública, sin embargo, la comisión de presuntas lesiones o torturas y detenciones arbitrarias como las alegadas por la demandante, no se encuentra dentro de este universo de víctimas. Asimismo, como se indicó anteriormente los hechos fueron perpetrados por el M-19, luego que se tomara el Palacio de Justicia, desde esta perspectiva no le asiste responsabilidad a la demandada, en la medida en que para el momento de los hechos y las presuntas torturas o detención arbitraria que se alega, las fuerzas militares no hacían presencia ni tenían injerencia en la seguridad del Palacio de Justicia. Ahora bien, es cierto que las fuerzas militares a través del Ejército Nacional desarrollaron la operación conocida como la retoma del Palacio de Justicia, sin embargo, el caso sólo fue relacionado por la jurisdicción interna como por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos con la presunta desaparición forzada de algunos miembros que se encontraban en el Palacio durante el operativo de retoma. Asimismo, el caso se relaciona con la presunta desaparición



del magistrado Carlos Horacio Hurán Rojas, así como sobre la presunta detención y tortura de otras personas, sin que en ninguno de los anteriores casos estuviese la señora Magalí María Arévalo Mejía.

Adicionalmente, está completamente probado que las fuerzas militares no tenían ninguna clase de injerencia para ese momento sobre el suceso y que la seguridad y demás procedimientos estaban en cabeza de la Policía Nacional, por ello es importante advertir, que si bien la Policía Nacional está adscrita al Ministerio de Defensa Nacional, no es menos cierto que la Policía Nacional tiene personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, por lo que el Artículo Séptimo de la resolución 1927 de 2000, delega en la Oficina Jurídica de la Policía Nacional la facultad de otorgar poderes, nombrar funcionarios de la Policía Nacional para que se hagan cargo de las demandas incoadas contra esta institución, así como de la cancelación de las condenas que resulten al finalizar los procesos.

Cabe agregar que la Ley 684 de 2001, en su artículo 51 preceptúa que la Policía Nacional es independiente en la asignación y disposición de los recursos presupuestales de las demás fuerzas.

Al respecto enseña la doctrina que “en los procesos contenciosos, esta legitimación en la causa consiste respecto al demandado en ser la persona que conforme a la ley le corresponde contradecir la pretensión del demandante frente a la cual permite la ley se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda” (Compendio de derecho procesal. Teoría General del Proceso. Hernando Devis Echandía. Página 238.)

5.3.2 CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL

Las pretensiones de la demanda se fundamentan en los hechos que, según la demandante, para el 6 de noviembre en 1985, se encontraba laborando al interior del Palacio de Justicia.

Pero, si nos atenemos al dicho de la misma parte actora, ha de partirse de la siguiente circunstancia De hecho y de derecho: que la presunta detención y tortura de la demandante se produjo como consecuencia de los hechos ocurridos los días 6 y 7 de noviembre de 1985, circunstancias éstas que se encuentran plenamente probadas por la misma parte demandante en su demanda, tal y como quedó anotado, y en los cual es como es de pleno conocimiento no solamente pudo haber tenido injerencia del Ejército Nacional, como tampoco se llega a elemento material probatorio alguno que pruebe fehacientemente que fue esta fuerza del Estado la causante de los perjuicios que ahora se pretende endilgarle.

Nótese entonces que han transcurrido más de 32 años desde la ocurrencia de los hechos que se demandan y que son reconocidos por la propia defensa del extremo actor, dado que providencialmente la actora salió ilesa de los mismos y hasta el agotamiento el requisito de prejudicialidad (18 de agosto de 2017), se genera la excepción de caducidad del medio de control, independientemente de las resultados de cualquier investigación en cualquiera de las distintas jurisdicciones.

Por tanto, centrándonos en la excepción propuesta, es requisito indispensable atenernos a la normatividad que rige en materia de reparación directa, así:

“La acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa...”



Respecto el conteo de la caducidad del medio de control de reparación directa, el Consejo de Estado ha señalado³⁵:

"de otro lado, si bien se ha puntualizado en específicas oportunidades que por regla general el conteo del término de caducidad de la acción de reparación directa, empieza a correr a partir de la ocurrencia del hecho y no desde la sensación de sus efectos perjudiciales, lo cierto es que cuando no puede conocerse, en ese momento su existencia o realidad, debe tenerse en cuenta la fecha en la que se determina y el paciente tiene conocimiento de ello; No obstante lo anterior, en el asunto sub examine, no se puede predicar esta última hipótesis, pues la parte demandante tuvo pleno conocimiento del daño en el instante en que sufrió el accidente; por lo tanto, la expedición del acta de Junta médica y la cesación de la prestación del servicio médico, no altera en modo alguno el cómputo de caducidad, por cuanto de los supuestos fácticos planteados en la demanda, se tiene certeza que el conocimiento del daño se produjo de manera simultánea con la producción del mismo"

El señalamiento legal de un término de preclusión, dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción, es un valioso instrumento que salvaguarda la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones, de modo general entre los particulares y de modo específico entre los individuos y el Estado.

Por lo tanto, el derecho al acceso a la administración de Justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador, pues la indeterminación y la incertidumbre chocan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales.

El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limitado condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos.

Por lo mismo, se extingue la jurisdicción del Estado, si es que el interesado ha caído en la desidia al no defender su derecho en la ocasión debida y con la presteza que exige la ley.

Bajo esta perspectiva, la Corte Constitucional ha considerado la caducidad como el fenómeno jurídico a través del cual "(...) el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limitan el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia..."³⁶

Se recalca en precedente jurisprudencial contenido en la sentencia C-574 de 1998:

"La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados

³⁵ Expediente 85001-23-31-000-1999-00007-01(19154)

³⁶ Consejo de Estado - Sección Segunda. Sentencia del 7 de octubre de 2010. Radicado 25000-23-25-000-2004-05687-02(2137-09)



por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quién, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”

En el caso específico, se presenta demanda por la acción antes después de 32 años y 5 meses de ocurridos los hechos, sin que se señalen los motivos o circunstancias que impidieron a los demandantes impetrar el medio de control en los términos establecidos por la ley.

5.3.3 INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS CONFIGURATIVO DEL DELITO DE LESA HUMANIDAD EN LOS HECHOS DEL PALACIO DE JUSTICIA DONDE PERDIERA LA VIDA EL SEÑOR EULOGIO BLANCO (Sic)

Actualmente, el crimen de lesa humanidad está definido en el artículo Séptimo del Estatuto de Roma, el cual difiere de las definiciones empleadas anteriormente en el derecho penal internacional³⁷, como el hecho de no encontrarse supeditado los crímenes de lesa humanidad a la existencia de conflicto armado internacional o interno, la inclusión de nuevas conductas, como la desaparición forzada, abusos sexuales, entre otros. Igualmente, por parte del Estatuto de Roma se exige para la tipificación de este delito que se configuren ciertos elementos como son su carácter masivo y sistemático.

El artículo séptimo del Estatuto de Roma define los delitos de lesa humanidad así:

"Crímenes de lesa humanidad

1. *A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:*
 - a) *Asesinato;*
 - b) *Exterminio;*
 - c) *Esclavitud;*
 - d) *Deportación o traslado forzoso de población;*
 - e) *Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;*
 - f) *Tortura;*
 - g) *Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;*
 - h) *Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la corte;*

³⁷ La definición de crimen de lesa humanidad consagrada en el artículo 6C del Estatuto del Tribunal militar internacional de Nuremberg, exigía la conexión de este con los crímenes de guerra, igualmente esta conexión se exige en el artículo quinto del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia.



- i) *Desaparición forzada de personas;*
- j) *El crimen de apartheid;*
- k) *Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.*

2. *A los efectos del párrafo 1:*

- a) *Por "ataque contra una población civil" se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un estado o de una organización para cometer ese ataque o para promover esa política;"*

En este orden de ideas, para que se configure el delito de lesa humanidad no sólo se requiere que se den las conductas señaladas en el Artículo Séptimo del Estatuto de Roma, sino que además se requiere que dichos actos individuales sean cometidos por parte de un ataque generalizado un sistemático contra la población civil.

Por lo tanto, los elementos para que se configure el delito de lesa humanidad son:

- Ataque contra población civil.
- Que el ataque sea sistemático.
- Que el ataque sea generalizado

5.3.3.1 DEL ATAQUE CONTRA LA POBLACIÓN CIVIL

En análisis de este contexto, el Consejo de Estado en auto del 17 de septiembre señaló:

*"11.3.1 **Que los actos deben dirigirse contra la población civil.** El primero de los elementos es aquel según el cual el acto debe dirigirse contra la población civil. Para satisfacer este requisito se debe acudir a la normativa del derecho internacional humanitario, específicamente al artículo 50 del protocolo I adicional a los convenios de Ginebra, norma que establece, por exclusión, a quienes se les considera población civil, en los siguientes términos: "1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refiere el artículo 4.A 1), 2), 3), y 6), del III Convenio, y el Artículo 43 del presente protocolo. En caso de duda acerca de la condición de una persona, se la considerará como civil", constituye entonces, población civil todas las personas que no se encuadran dentro de las categorías de miembros de las Fuerzas Armadas y prisioneros de guerra. Este punto debe ser complementado con lo establecido por el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, en el caso fiscal vs Dusko Tadic, en donde se dejó claro que el criterio de la población civil no se aplica desde una perspectiva individual sino colectiva o grupal: "el acento no es puesto en la víctima individual, sino, ante todo, en la colectiva. La victimización del individuo no deriva de sus características personales, sino de su pertenencia a un determinado grupo de población civil que es tomada como blanco."*

Para el caso en concreto, el despacho encuentra satisfecho este elemento una vez examinada la demanda y la apelación, y como hecho notorio, advirtiendo que las situaciones acaecidas entre el 6 y 7 de noviembre de 1985 en el Palacio de Justicia tuvieron la intervención tanto del grupo armado insurgente M-19, como de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado; y afectaron a un grupo de personas (entre los que se encontraba la víctima Echeverry Correa) miembros de la población civil que desempeñaban diferentes roles para la época, ya sea como funcionarios



judiciales, administrativos, usuarios del servicio de la administración de Justicia, personal de servicio, etc.”

A pie de página señala el Consejo de Estado que el Tribunal de Yugoslavia al respecto ha sostenido que:

"El TIPY ha sostenido al respecto: "271. La Sala de Primera Instancia reconoció correctamente que los delitos que no están relacionados con ataques generalizados o sistemáticos contra una población civil no deben ser enjuiciados como crímenes contra la humanidad. Crímenes de la humanidad son delitos de carácter especial a que un mayor grado de depravación moral que atribuye a un delito común. Así, para condenar a un acusado de crímenes contra la humanidad, debe probarse que los crímenes estaban relacionados con el ataque contra una población civil (qué ocurre durante un conflicto armado) y que el acusado sabía que sus crímenes eran tan relacionados entre sí" (subrayado fuera de texto). Sentencia proferida por la sala de apelaciones del TPIY el 15 de julio de 1999.

La demandada no está de acuerdo con dicha apreciación, en consideración a que no se dan los elementos para señalar que los hechos del Palacio de Justicia fueran un ataque contra la población civil.

¿Qué se considera un ataque?

El Tratado de Roma entiende por ataque, una línea de conducta que implica la comisión múltiple o masiva de los actos individuales mencionados en el Artículo Séptimo del Estatuto de Roma, dirigidos contra la población civil, de conformidad con la política de un estado o de una organización que promueva o aliente la comisión de dichos actos.

Analizando los hechos que nos ocupan se puede observar que no encuadran bajo el contexto de ataque a la población civil, por cuanto:

La actuación de la guerrilla fue tomar las instalaciones del Palacio de Justicia con el fin de ejercer presión contra el Gobierno de la época, para lo cual retuvo a las personas que se encontraban en dichas instalaciones.

La actuación de la Fuerza Pública, fue retomar las instalaciones del Palacio de Justicia y rescatar a las personas que se encontraban dentro de dicho recinto, en cumplimiento a su deber constitucional y función legal.

En segundo lugar, el Estatuto de Roma, señala que dicho ataque tiene que ser contra la población civil.

En los hechos que nos ocupan, la actuación tanto de la guerrilla como del Ejército no fue contra la población civil, aunque necesariamente se vio involucrada a la población civil que se encontraba en el Palacio de Justicia.

5.3.3.2 DE LA POBLACIÓN CIVIL SUJETA DEL DELITO DE LESA HUMANIDAD

El delito de lesa humanidad tiene sus orígenes modernos en el Estatuto del Tribunal militar de Nuremberg, y ha evolucionado desde entonces a partir de la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales.

El Estatuto de Roma define en su Artículo Séptimo como crímenes de lesa humanidad "cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque". De esta



manera, los crímenes de lesa humanidad se cometen cuando se cumplen los siguientes requisitos: 1) que los ataques sean parte de un ataque generalizado o sistemático 2) contra una población civil, y 3) con conocimiento de dicho ataque.

El requisito de que el ataque sea cometido contra la población civil es un requerimiento del Estatuto de Roma, que también ha sido exigido por el Estatuto del Tribunal militar de Nuremberg, el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda. El concepto de población civil se debe entender de manera amplia, irrelevante del término es que el ataque sea dirigido contra una población civil como un todo³⁸ y no sólo contra individuos seleccionados de manera aleatoria³⁹. De la misma manera, la Corte Penal Internacional ha sido muy clara al establecer que el objetivo del ataque debe ser la población civil.

"la Cámara no necesita que se demuestre que toda la población civil del área en cuestión fue objetivo del ataque. Sin embargo, la población civil debe haber sido el principal objetivo del ataque y no sólo una víctima incidental. El término "población civil" se refiere a aquellas personas que son civiles, en oposición a los miembros de las Fuerzas Armadas y otros combatientes legítimos"⁴⁰ (Subrayado del demandado)

Bajo el Artículo 7.2 (a) del Estatuto De Roma establece que el ataque a una población civil debe llevarse a cabo en ejecución de una política estatal: "Por `ataque contra una población civil` se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil. de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política".

La Corte Penal Internacional ha definido:

"De acuerdo con el artículo 7(2) (a) del Estatuto de Roma, el ataque contra una población civil debe ser cometido "de conformidad con o en cumplimiento de una política del Estado o de organización de cometer el ataque". Bajo los elementos de los crímenes, la "política de cometer un ataque" significa que el Estado o la organización han promovido activamente o han alentado el ataque contra la población civil. Esta política debe haber sido implementada ya sea por la acción del Estado o la organización (...). Los elementos de los crímenes también clarifican que la existencia de esa política no puede ser inferida únicamente de la ausencia de acción del Estado o de la organización."⁴¹

"La expresión "generalizado" o "sistemático" en el artículo 7(1) del Estatuto excluye los actos de violencia aleatorios o aislados. Adicionalmente, el adjetivo

³⁸ No es necesario que el blanco sea la población entera (CASSESE, Antonio. International Criminal Law. Oxford University Press. 2003. Pg. 87)

³⁹ Corte Penal Internacional. Situación en la República de Costa de Marfil. Decisión de conformidad con el Art. 5 del ER de abrir una investigación en Costa de Marfil. Sala de Cuestiones Preliminares III. 3 de octubre de 2011.

⁴⁰ Situación en la República de Costa de Marfil. 3 de octubre de 2011. El texto original en inglés dice: "The Chamber does not need to be satisfied that the entire civilian population of the area in question was targeted. However, the civilian population must have been the primary object of the attack and not just incidental victims. The term "civilian population" refers to those who are civilians, as opposed to members of armed forces and other legitimate combatants."

⁴¹ Corte Penal Internacional. Situación en la República de Costa de Marfil. Decisión de Conformidad con el Art. 15 del ER de abrir una investigación en Costa de Marfil. Sala de Cuestiones Preliminares III. 3 de octubre de 2011. El texto original dice "Pursuant to Article 7(2) (a) of the Statute, the attack against the civilian population must be committed "pursuant to or in the furtherance of a State or organizational policy to commit such attack". Under The Elements of Crimes, the "policy to commit such an attack" means that the State or organization actively either promotes or encourages the attack against a civilian population. This policy needs to have been implemented by either State or organizational action, although it may, in exceptional circumstances, be implemented by a deliberate failure to take action, when this is consciously aimed at encouraging such attack. The Elements of Crimes, further clarify that the existence of such a policy cannot be inferred solely from the absence of governmental or organizational action"



"generalizado" se refiere a la naturaleza a gran escala del ataque y al número de personas, mientras que el adjetivo "sistemático" se refiere a la naturaleza organizada de los actos de violencia y la improbabilidad de que éstos hayan ocurrido de manera aleatoria"⁴²

5.3.3.3 DEL ELEMENTO DE GENERALIDAD

El elemento de Generalidad se refiere al carácter colectivo del crimen de lesa humanidad y por tanto, implica la comisión múltiple o a gran escala de los actos individuales mencionados en el Artículo 7 del Tratado de Roma.

La noción de ataque generalizado significa que los crímenes de lesa humanidad son conductas que se cometen en masa, como políticas de Estado u organización⁴³.

La Generalidad es un elemento cuantitativo que hace referencia al número o a la escala de las víctimas, es decir que indica que los ataques sean masivos, frecuentes y llevados a cabo colectivamente, de una seriedad considerable y dirigidos contra una multiplicidad de personas. De la misma manera, debe tenerse en cuenta si los ataques se perpetraron en un área geográfica grande o si simplemente se perpetraron en un área pequeña pero dirigida en contra de un número considerable de personas. Este elemento no es evaluado en base a un número específico de víctimas, debe considerarse es el efecto acumulado de los actos inhumanos⁴⁴.

En cuanto a los conceptos de ataque, política u organización, el catedrático Christian Wolffhügel G, 16 en su escrito en su escrito "El elemento contextual del crimen de lesa humanidad, señaló:

"Ataque, política y organización. En cuanto al ataque, se puede decir que éste se configura a partir de 2 elementos de índole acumulativa, así: de un lado, la múltiple comisión de actos y, del otro lado, que los mismos sean realizados de acuerdo bajo la política de un estado o de una organización. Sobre el primero -múltiple comisión de actos-, se trata de algo más que simples incidentes aislados y, sobre el segundo -la política de un estado o de una organización-, la SCP II concluye, tal y como lo hizo la SCP I en la confirmación de cargos contra Katanga y Ngudjolo, que la política no requiere ser formalizada en la medida en que la planeación y organización del ataque pueden corroborar la presencia de la misma.

Por supuesto, en este estado de la discusión vale la pena preguntarse ¿qué significa la política de un estado o de una organización?

Ante todo se debe advertir, al hilo de lo señalado por la SCP I en la decisión de confirmación de cargos en contra de Mbanishimana -fallo que, como se sabe, no

⁴² Corte Penal Internacional, Fiscalía c Germain Katanga y Mathieu Njudgolo Chui. Decisión de Confirmación de Cargos. 30 de septiembre de 2008. Para. 394

⁴³ El ataque *generalizado* quiere decir que los actos se dirijan contra una multiplicidad de víctimas. A pesar de que el Estatuto del Tribunal Militar internacional de Nuremberg, de 1945 (el primer instrumento internacional que habla expresamente de crimen contra la humanidad) no incluía el requisito de la generalidad, su Tribunal, al examinar los actos inhumanos como posibles crímenes de lesa humanidad, subrayó que la política de terror "se realizó sin duda a enorme escala"

⁴⁴ ICTY, Prosecutor v. Blagojevic and Jokic. Case IT-02-60-T. Judgement. 17 January 2005. Para 545. See also Pre-Trial Chamber II, Decisión Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo, ICC-01/05-01/08-424, para. 83, ICTY, Prosecutor V. Glaskic, Case IT-95-14-T, Judgement, 3 March 2000, para 206; ICTY, Prosecutor v. Kordic and Cerkez, Case IT-95-14/2-A. Appeal Judgement, 17 December 2004, para, 94; ICTY, Prosecutor v. Blaskic, Case IT-95-14-A, Appeal Judgement, 29 July 2004, para. 101; R. Dison. C.K. Hall "Article 7. In. O Triffterer (ed) Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court – Observer´s Notes, Article by Article 2". Ed. (Munich etc.: C.H. Beck etc. 2008), p.178.97 Pre-Trial Chamber I, Decision on the Confirmation.



confirmó los cargos-, que la política es un requisito esencial de forma tal que su ausencia impide el estudio de ulteriores elementos.

Precisado lo anterior, es menester subrayar que la política está soportada en 2 pilares: por una parte, exige que el Estado o la organización promueva activamente tales ataques en contra de la población civil; y, Por otra parte, esta debe ser realizada, bien por un grupo de personas que gobiernan cierto territorio o, bien, por una organización con la capacidad de adelantar los correspondientes ataques.

De esta manera, la exigencia de una política asegura que el ataque -que se puede valer del empleo de recursos públicos o privados- se ha adelantado de manera organizada y siga un patrón regular de conducta. Por ello, un ataque que esté planeado u organizado -en oposición a los actos de violencia esporádicos- satisfaría este criterio.

En esta línea de argumentación, en un pronunciamiento más reciente, la SCP III señala los criterios que han consolidado las diversas salas para la demostración de la política y que son:

- (i) Estar rigurosamente organizada y seguir un patrón regular de conducta.*
- (ii) Conducta de acuerdo con un plan común que envuelve a recursos públicos o privados.*
- (iii) Implementada por grupos que gobiernan un determinado territorio o una organización que tenga la capacidad de cometer ataques generalizados o sistemáticos en contra de la población civil.*
- (iv) No requiere estar explícitamente definida o formalizada.*

Ahora bien, ¿Quién puede adelantar dicha política? Al tenor del art. 7 del Estatuto de Roma estará a cargo de un estado o de una organización. En cuanto al alcance de la política de un estado no se evidencian mayores complicaciones, toda vez que, como sostuvo la SCP II, ésta se explica por sí misma y, además, en tal hipótesis la política no requiere que sea concebida por los altos mandos del Estado, al tenor de lo que se dijo en el caso Blaskic.

No obstante, la situación no es tan pacífica cuando se pretende elucidar la política de una "organización", debido al alcance de esta última expresión.

Al respecto, se evidencian 2 posturas; la mayoritaria que señaló una tesis, si se quiere flexible, y la disidente, que a la inversa, optó por una noción de carácter estricto a la hora de precisar lo que se debe entender por una organización en el ámbito de los crímenes contra la humanidad.

De esta manera, la primera tesis -que es la que finalmente se impone- plantea que si bien este análisis se debe llevar a cabo caso por caso, lo fundamental, para establecer si se está o no en frente de una organización, es determinar si un grupo tiene la capacidad de realizar actos que infrinjan valores humanos básicos. En este sentido, las organizaciones no vinculadas al estado pueden elaborar y llevar a cabo una política de cometer ataques en contra de la población civil en los términos planteados.

A este propósito, enuncia una serie de requisitos dirigidos para su demostración:

- (i) Que el grupo cuente con un comandante, mando responsable o mando jerárquico.*



- (ii) *Que el grupo ostente, de hecho, los medios para llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil.*
- (iii) *Que el grupo ejercite control sobre una parte del territorio de un estado.”*

Teniendo en cuenta que la toma del Palacio de Justicia no tenía como finalidad ejecutar los actos individuales señalados en el Artículo Séptimo del Estatuto de Roma, no se configura el elemento de la Generalidad.

5.3.3.4 DEL ELEMENTO DE SISTEMATICIDAD

El carácter de sistemático hace referencia al aspecto cualitativo del crimen de lesa humanidad, lo cual implica la existencia de un nivel de organización, de una política o plan o línea de conducta, dirigida por el estado o por una organización, cuyo propósito sea promover o incentivar la comisión masiva de los actos enumerados en el Artículo Séptimo del Estatuto de Roma.

La sistematicidad es un elemento cualitativo y se refiere a que los actos sean cuidadosamente organizados con base en el plan o política preconcebida y que sigan un patrón regular resultante de una comisión continua de actos⁴⁵. Este elemento excluye entonces todos los hechos que tengan carácter de **esporádicos o aislados**⁴⁶.

Los hechos del Palacio de Justicia se pueden considerar como un hecho aislado en consideración a que por parte de ningún grupo irregular se había intentado tal situación, ni tampoco era una actuación repetitiva del M-19.

Teniendo en cuenta los objetivos de la toma y retoma del Palacio de Justicia, no se configuran estos elementos.

Conclusión: De conformidad con el análisis realizado se prueba que no se dan los elementos para que se configuren los hechos del Palacio de Justicia como un delito de lesa humanidad.

Principalmente la población civil afectada no fue el principal objetivo de la toma del Palacio de Justicia, sino víctima incidental de la misma.

Por lo tanto, al no configurarse el delito de lesa humanidad, existe caducidad del medio de control de reparación directa dentro de esta demanda.

4.3.3.5 DEL LLAMAMIENTO EN LITISCONSORCIO NECESARIO Y DENUNCIA DEL PLEITO

Teniendo en cuenta los hechos de la demanda es pertinente advertir que la fuerza pública no estuvo conformada única y exclusivamente por el Ejército Nacional, sino también todos los actores, organismos de seguridad y demás miembros de inteligencia que participaron en la toma y la retoma, razón por la cual no es el Ejército Nacional el único llamado a responder, ya sea por acción u omisión en el desenlace final de los trágicos y lamentables hechos.

5.4 RAZONES DE LA DEFENSA

La parte demandada indica que en el presente asunto no se reúnen las condiciones y los presupuestos que demanda la ley para declarar la responsabilidad del Estado. Para ellos se analizará: (i) la existencia del daño y (ii) la imputabilidad de ese daño a la demandada.

⁴⁵ Corte Penal Internacional, Fiscalía. C Germain Katanga y Mathieu Njudgolo Cho. Decisión de Confirmación de Cargos, 30/09/2008. Para 397.

⁴⁶ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Manual de Tipificación de Conductas Violatorias 2010. 107



5.4.1 INEXISTENCIA DE PRUEBAS EN RELACIÓN CON LOS PRESUPUESTOS DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

En el presente caso no existe la certeza del daño invocado por la demandante, porque si bien se manifiesta una serie de perjuicios, no es menos cierto que en tratándose de los perjuicios materiales, tanto en lucro cesante como en el daño emergente, no se aporta alguna clase de prueba que permita concluir que efectivamente sufrió este perjuicio. Por el contrario, se encuentra demostrado que la demandada no tuvo responsabilidad alguna en la presunta consumación del hecho.

En el presente caso, el factor determinante del daño no fue la conducta de la demandada, y estuvo precedida de innumerables actuaciones no imputables a esta, toda vez que se presentó por un grupo armado ilegal conocido como M-19, determinándose como el hecho de un tercero, así como la secuencia de una serie de procedimientos que no fueron realizados por la demandada, lo que rompe con el nexo causal.

5.4.2 FALTA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A LA NACIÓN COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

El fundamento legal de la responsabilidad del Estado se encuentra contenido en el artículo 90 de la Constitución Política, y aunque en principio pareciera que esta norma general de responsabilidad prescinde del elemento subjetivo, es decir la falla o falta por parte de la administración, la jurisprudencia del Consejo de Estado en repetidos fallos ha reconocido que el régimen de falla probada sigue operando, y por este motivo, quien pretenda la declaración de responsabilidad del Estado debe demostrar necesariamente que este último incurrió en una falta (activa u omisiva) en desarrollo del servicio público que pretendía brindarse.

Debe realizarse el estudio particular de los elementos que configuran la responsabilidad administrativa.

5.4.2.1 DAÑO ANTIJURÍDICO

Se aclara que en el presente caso la antijuridicidad del daño no se refiere al estudio de si la señora blanca Inés Ramírez de Angulo (sic) y su núcleo familiar tenían el deber jurídico de soportarlo (análisis sólo pertinente al régimen de responsabilidad objetiva), si no se relaciona con la verificación de una conducta antijurídica de la administración a la que le es imputable ese daño.

Lo importante en este punto es establecer si efectivamente dicho daño es imputable a la demandada.

Es importante resaltar que en el daño producido fue determinante y exclusiva la intervención de un tercero, por lo cual se desconfigura la responsabilidad del Estado generadora de perjuicios bajo este aspecto, cómo se analizará más adelante.

5.4.2.2 IMPUTACIÓN A LA ENTIDAD DEMANDADA

El esfuerzo de la parte actora en el presente caso se dirige en tratar de probar que la demandada es responsable del perjuicio causado a los demandantes, sin embargo, se aparta de revisar que los hechos que fueron determinantes para la producción del daño no contaron con participación alguna de miembros de las fuerzas militares, y que el Ministerio de defensa sólo a través del Ejército Nacional participó en la denominada retoma del Palacio de Justicia, después de que ya habían ocurrido los hechos, por lo que no puede estar probada la imputación a la demandada.



5.4.3 OPOSICIÓN A RECONOCIMIENTO ALGUNO POR PERJUICIOS DENTRO DEL PRESENTE CASO

La demanda se opone a la condena al pago de perjuicios al considerar que no hay título de imputabilidad que comprometa su responsabilidad.

La responsabilidad del Estado que genera reparación o indemnización de perjuicios, es la que se deriva de la acción o la omisión de las autoridades que hayan causado un daño antijurídico, según se desprende del artículo 90 de la Constitución Política, luego, no todo daño que puedan sufrir los administrados tiene vocación indemnizatoria, según lo han sostenido numerosos pronunciamientos del Consejo de Estado y así se deduce fácilmente del texto constitucional.

En materia de responsabilidad patrimonial del Estado y en virtud del mencionado artículo 90, para que se pueda condenar a la administración por el daño ocasionado, es indispensable que se acrediten 2 presupuestos a saber:

1. La existencia de un daño antijurídico.
2. La imputación de ese daño antijurídico al Estado.

Se entiende el primero como aquel que el administrado no está obligado a soportar por un lado disposición legal, el cual es independiente de que la causa o hecho generador sea lícito o ilícito o que haya ocurrido por una conducta dolosa o culpable que deba ser sancionada, sino por el deterioro o menoscabo patrimonial que se deba resarcir al perjudicado. La mirada del constituyente, dice la doctrina, se trasladó del autor o conducta generadora del daño, hacia la víctima.

Por su parte, es fundamental que el daño sea imputable al Estado, que exista un título jurídico de imputabilidad que permita atribuirle a la entidad la obligación de resarcir el daño por las acciones y omisiones que generaron ese daño. Se habla entonces de responsabilidad (i) De naturaleza objetiva (tales como el daño especial o el riesgo excepcional) y ii) por falla administrativa (subjetiva) siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

En gracia de discusión, es conveniente realizar algunas precisiones con respecto al daño en estos eventos:

5.4.3.1 CARACTERÍSTICAS DEL DAÑO: EL MATERIAL Y EL MORAL; LA EFECTIVIDAD DEL DAÑO

Siempre que se trate de su reparación se ha considerado incluido en este concepto tanto el daño, en su sentido estricto, literal y jurídico, como al perjuicio: a los llamados daño emergente y lucro cesante. El Artículo 292 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Español garantiza a los ciudadanos una indemnización por el error judicial o por el anormal funcionamiento de la administración de Justicia, la cual resultaría incompleta e incumplida si es que no abarcará a cualquier beneficio que hubiera podido obtenerse de no haberse producido las citadas causas, habida cuenta que, como advierte SOLCHAGA, el fundamento de esta responsabilidad estatal está "en la garantía constitucional del patrimonio del sujeto dañado".

El inciso segundo del citado artículo dice que en todo caso el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas. De tal manera que los únicos requisitos exigibles para que se repare también



un perjuicio estricto sensu No pueden ser otros que la efectividad del mismo, su posibilidad de evaluación y la identificación de quien lo experimente.

Además, hay que hacer referencia a que, si ese daño es únicamente material o también el moral, que como lo indica SOLCHAGA, fue admitido por el Consejo de Estado Español desde 1970, hay que reparar en que una sentencia o resolución judicial o el simple funcionamiento anormal puede producir simple daño moral, aunque propiamente material no se haya producido, por ejemplo, el mero desprestigio o descrédito resultante de una imputación de tipo criminal que resulte falsa.

En conclusión, para que sea indemnizable debe ser cuantificable e individualizado y tener la capacidad de ser evaluado económicamente.

En materia de responsabilidad, tanto estatal como civil, la existencia de un daño reparable resulta quizá el elemento esencial, como señalan Mazeaud y Tunc. "En efecto, ese requisito aparece como integrado la esencia de la responsabilidad, puesto que se trata de reparar, hace falta desde luego que exista algo que reparar. Por eso se distingue esencialmente a la responsabilidad civil de la responsabilidad moral y de la responsabilidad penal. La moral castiga el pecado, sin preocuparse por determinar si hay un resultado o no."

El derecho penal llega menos lejos, para que exista responsabilidad penal hace falta al menos que se exteriorice el pensamiento; el derecho civil no puede tomar en consideración más que ese perjuicio tan solo. En efecto la acción no se encuentra ya en manos de la sociedad; es ejercida por un individuo determinado; por lo tanto, este no puede reclamar sino reparación de un perjuicio que haya sufrido personalmente. Mientras que no haya sido lesionado, no puede reclamar el abono de daños y perjuicios. Si lo hace choca, contra el principio fundamental que dice "donde no hay interés, no hay acción". Mientras no haya una víctima, no podrá plantearse la cuestión de la indemnización.

5.4.3.2 EL ALCANCE DE LA INDEMNIZACIÓN

En cuanto al alcance de la indemnización por responsabilidad del Estado, la posición predominante en Argentina es aquella que distingue según se trate de responsabilidad del Estado por accionar legítimo o ilegítimo, entendiéndose que ésta debe ser integral en el caso de la actividad ilegítima del Estado, y responder exclusivamente a los daños directos e inmediatos, con exclusión del lucro cesante en los supuestos de responsabilidad por el accionar legítimo.

En el sistema jurídico español, la regla general es la de la reparación integral, es decir, que ésta debe abarcar tanto el daño emergente como el lucro cesante, las diferencias prácticas no resultan en los supuestos hoy en análisis de mayor entidad, al encuadrar tanto el error judicial como el anormal funcionamiento de la administración de Justicia en el campo de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilegítima.

No se debe olvidar en este sentido que de poco sirve para la víctima, la declaración de culpabilidad o el reconocimiento de la responsabilidad estatal si esta no lleva aparejada consigo una reparación que la ponga en una situación similar a la que tenía con anterioridad al hecho u omisión que produjo el daño. Indemnizar significa justamente ello, dejar indemne a la víctima, compensarla económicamente para restaurar la totalidad de su patrimonio.

5.4.3.3 EL NEXO CAUSAL

Es esencial la acreditación de una relación o nexo causal directo entre la conducta cuestionada y el perjuicio reparable, según lo cual, conforme al curso natural y común de las cosas, la primera resulta idónea para producir el daño cuya reparación se pretende. Esta



relación de causalidad no es sino el enlace objetivo entre dos fenómenos, de manera que no sucede uno después de otro, sino que aquel, sin éste, no se habría producido.

Esta exigencia se traduce en la necesidad de que exista relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención extraña que pudiera influir en el nexo causal. Tal requisito de exclusividad no debe ser, sin embargo, objeto de una prueba diabólica, bajo riesgo de tornar a la responsabilidad del Estado en una mera ilusión. Muy al contrario, implica, como lo señaló el Tribunal Supremo Español "Un juicio valorativo de lo acreditado en autos o en el expediente y no se ha de llegar a exigir una prueba concluyente de difícil consecución en la mayoría de los casos; si se ha de precisar para su apreciación deducir conforme a las reglas del criterio racional un enlace preciso y directo entre uno y otro, expresivo de esa dependencia entre ambos."

El hecho de que la responsabilidad estatal revista carácter objetivo no trae aparejado, que para su determinación no resulte esencial la existencia del nexo causal. Es como acertadamente lo explica Cassagne, "puede haber relación causal entre un hecho y el daño ocasionado aun cuando no se hubiera podido individualizar al autor del perjuicio, ya que la imputabilidad subjetiva no es presupuesto de la causalidad, que se basa en una relación objetiva, tendiente a la relación de lo justo, sin atender al reproche moral o culpa del agente"

5.4.4 EXONERACIÓN POR HECHO ATRIBUIBLE A UNA CAUSA EXTRAÑA. INTERVENCIÓN DE UN TERCERO, COMO ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL

5.4.4.1 DE LA INTERVENCIÓN DE UN TERCERO

Dentro del proceso se demostró que los hechos se presentaron por la intervención única, exclusiva y determinante del grupo armado ilegal M-19, la cual fue determinante para la producción del daño, no obstante, no se aportó prueba de que haya sido por parte de la demandada o a través de uno de sus agentes estatales que se haya producido el daño, luego si está probado dentro del proceso que la producción obedeció única y exclusivamente a los hechos precipitados por el movimiento revolucionario M-19.

La parte actora pretende se le reconozca un derecho que no ha sido vulnerado por el estado, sí observar el mínimo cuidado para verificar que los hechos presentados donde se causarían unos perjuicios a la demandante, fue ocasionado por la acción de un tercero, es decir el grupo ilegal M-19, que nada tiene que ver con la entidad demandada y sin participación alguna de los miembros de las fuerzas militares.

Sobre el particular debe tenerse en cuenta lo dicho por el Consejo de Estado, entre otros en las sentencias del 15 de marzo de 2001. Exp. 11162, del 31 de mayo de 2007. Exp. 16898 y del 26 de enero de 2011. Exp. 18940.

5.4.4.2 RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR CONDUCTAS COMETIDAS POR PARTICULARES

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara en determinar el alcance de la obligación general de garantía -de la cual deriva la obligación de prevención- en el goce de los derechos humanos contenida en el Artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en casos en los cuales las violaciones son cometidas por particulares.

Tal como se ha indicado en sentencia del 18 de noviembre de 2009 por la Corte Interamericana, proferida en el caso *González y Otras (Campo Algodonero) vs México*, En sus párrafos 280 y siguientes.

"280. Ahora bien, conforme a jurisprudencia de la Corte es claro que un Estado no



puede ser responsable por cualquier violación de derechos humanos cometida entre particulares dentro de su jurisdicción. En efecto, las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implican una responsabilidad ilimitada de los Estados frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al 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. Es decir, aunque un acto u omisión 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 garantía⁴⁷.

281. En el presente caso, existen dos momentos claves en los que el deber de prevención debe ser analizado. El primero es antes de la desaparición de las víctimas y el segundo antes de la localización de sus cuerpos sin vida.

282. Sobre el primer momento –antes de la desaparición de las víctimas- la Corte considera que la falta de prevención de la desaparición no conlleva per se la responsabilidad internacional del Estado porque, a pesar de que éste tenía conocimiento de una situación de riesgo para las mujeres en Ciudad Juárez, no ha sido establecido que tenía conocimiento de un riesgo real e inmediato para las víctimas de este caso. Aunque el contexto en este caso y sus obligaciones internacionales le imponen al Estado una responsabilidad reforzada con respecto a la protección de mujeres en Ciudad Juárez, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad, especialmente las mujeres jóvenes y humildes, no le imponen una responsabilidad ilimitada frente a cualquier hecho ilícito en contra de ellas. Finalmente, la Corte no puede sino hacer presente que la ausencia de una política general que se hubiera iniciado por lo menos en 1998 –cuando la CNDH advirtió del patrón de violencia contra la mujer en Ciudad Juárez-, es una falta del Estado en el cumplimiento general de su obligación de prevención.

283. En cuanto al segundo momento –antes del hallazgo de los cuerpos- el Estado, dado el contexto del caso, tuvo conocimiento de que existía un riesgo real e inmediato de que las víctimas fueran agredidas sexualmente, sometidas a vejámenes y asesinadas. La Corte considera que ante tal contexto surge un deber de debida diligencia estricta frente a denuncias de desaparición de mujeres, respecto a su búsqueda durante las primeras horas y los primeros días. Esta obligación de medio, al ser más estricta, exige la realización exhaustiva de actividades de búsqueda. En particular, es imprescindible la actuación pronta e inmediata de las autoridades policiales, fiscales y judiciales ordenando medidas oportunas y necesarias dirigidas a la determinación del paradero de las víctimas o el lugar donde puedan encontrarse privadas de libertad. Deben existir procedimientos adecuados para las denuncias y que éstas conlleven una investigación efectiva desde las primeras horas. Las autoridades deben presumir que la persona desaparecida está privada de libertad y sigue con vida hasta que se ponga fin a la incertidumbre sobre la suerte que ha corrido.”

La misma Corporación en la sentencia de la masacre de Pueblo Bello contra Colombia, tomó como base los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Europea de Derechos Humanos y al efecto señaló:

⁴⁷ Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, supra nota 261, párr. 123; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs Paraguay, supra nota 261, párr. 155, y Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia, supra nota 49, párr. 78. Ver también ECHR, Case of Kiliç v. Turkey, Judgment of 28 March 2000, paras. 62 and 63 y ECHR, Case of Osman v. the United Kingdom, Judgment of 28 October 1998, paras. 115 and 116.



"62. La Corte recuerda que la primera oración del artículo 2.1 obliga al Estado no sólo a abstenerse de privar intencional e ilegalmente de la vida, sino también a tomar pasos apropiados para salvaguardar las vidas de quienes se encuentren bajo su jurisdicción (Ver caso L.C.B. vs Reino Unido. Sentencia de 9 de junio de 1998, Reports 1998-III, pág. 1403, párr. 36). Esto conlleva un deber primario del Estado de asegurar el derecho a la vida, a través del establecimiento de disposiciones de derecho penal efectivas para disuadir la comisión de delitos contra las personas, apoyadas por una maquinaria de implementación de la ley para la prevención, supresión y castigo del incumplimiento de esas disposiciones. También se extiende, en ciertas circunstancias, a una obligación positiva de las autoridades de tomar medidas preventivas operativas para proteger a un individuo o grupo de individuos, cuya vida esté en riesgo por actos criminales de otros individuos (ver la sentencia de Osman [...], pág. 3153, párr. 115).

63. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Por consiguiente, no todo alegado riesgo a la vida impone a las autoridades la obligación convencional de tomar medidas operativas para prevenir que aquel riesgo llegue a materializarse. Para que surja esa obligación positiva, debe ser establecido que al momento de los hechos las autoridades sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros, y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar dicho riesgo (ver la sentencia de Osman [...], pág. 3159, párr. 116)⁴⁸. (Traducción de la Secretaría)"

Lo anterior no implica en algún sentido que la obligación de protección, no solo de origen convencional sino constitucional, que tiene la fuerza pública frente a las personas sujetas a la jurisdicción del Estado colombiano dependa de la existencia de un riesgo real o inminente y que por ende la no emisión de este riesgo ver en todas las circunstancias como un

⁴⁸ Cfr. European Court of Human Rights, Kiliç v. Turkey, judgment of 28 March 2000, Application No. 22492/93, paras. 62 and 63; Osman v. the United Kingdom judgment of 28 October 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII , paras. 115 and 116. Texto original en inglés:

62. The Court recalls that the first sentence of Article 2 § 1 enjoins the State not only to refrain from the intentional and unlawful taking of life, but also to take appropriate steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction (see the L.C.B. v. the United Kingdom judgment of 9 June 1998, Reports 1998-III, p. 1403, § 36). This involves a primary duty on the State to secure the right to life by putting in place effective criminal-law provisions to deter the commission of offences against the person, backed up by law-enforcement machinery for the prevention, suppression and punishment of breaches of such provisions. It also extends in appropriate circumstances to a positive obligation on the authorities to take preventive operational measures to protect an individual or individuals whose life is at risk from the criminal acts of another individual (see the Osman judgment [...], p. 3159, § 115).

63. Bearing in mind the difficulties in policing modern societies, the unpredictability of human conduct and the operational choices which must be made in terms of priorities and resources, the positive obligation must be interpreted in a way which does not impose an impossible or disproportionate burden on the authorities. Accordingly, not every claimed risk to life can entail for the authorities a Convention requirement to take operational measures to prevent that risk from materialising. For a positive obligation to arise, it must be established that the authorities knew or ought to have known at the time of the existence of a real and immediate risk to the life of an identified individual or individuals from the criminal acts of a third party and that they failed to take measures within the scope of their powers which, judged reasonably, might have been expected to avoid that risk (see the Osman judgment [...], pp. 3159-60, § 116).



eximente de responsabilidad. En todo caso, y cómo observar extracto a la sentencia de la Corte Interamericana, las dificultades que implica la planeación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas “la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, [Implica que] dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada”.

5.4.4.3 PRUEBA DEL DAÑO

El daño debe ser probado por quien lo sufre para obtener indemnización. La jurisprudencia invocando el texto del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfática en afirmar que “el legislador tiene establecido que incumbe a las partes probar el supuesto De hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” No basta entonces, que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse, si quiere sacar avante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio.

5.4.4.4 CARÁCTER CIERTO

El profesor CHAPLIU afirma que “Las jurisdicciones han planteado el principio según el cual el perjuicio cierto {...} es el perjuicio actual o el futuro, a diferencia del eventual”. Este enunciado puede predicarse tanto la jurisprudencia colombiana como de la francesa. Un fallo de la plenaria del Consejo de Estado en Colombia enuncia en la misma vía que “tanto en lo civil como en lo administrativo, para que exista la responsabilidad, es necesario que el daño se haya ocasionado”. Es claro entonces que el Consejo de Estado ha tenido oportunidad de señalar que el daño para que pueda ser reparado debe ser cierto. Esto es el que sufre una persona determinada en su patrimonio.

Tanto en Francia como en Colombia la aventura unidad y la certeza son términos opuestos, puede ser el primero no da lugar a indemnización. Un salvamento de voto colombiano en fallo del 27 de marzo de 1990, enuncian efecto que “tanto doctrinal como jurisprudencialmente ha sido suficientemente precisado que dentro de los requisitos necesarios para que proceda a la reparación económica de los perjuicios materiales es indispensable que el daño sea cierto, es decir que no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas; aunque no se opone dicha certeza a la circunstancia de que el daño sea futuro. Lo que se exige es que no exista duda alguna sobre su ocurrencia” (Salvamento devoto de la plenaria del Consejo de Estado. Fallo del 27 de marzo de 1990. Exp. S-021. Tomo I. De los recursos de súplica e 1990. Pag. 140).

De conformidad con las anteriores consideraciones y luego de agotadas las etapas procesales pertinentes, se concluye que no se dan los presupuestos para endilgarle responsabilidad a la demandada, ante la ausencia de responsabilidad del Estado.

6. TRÁMITE

Las principales actuaciones dentro del proceso se surtieron de la siguiente forma:

Actuación	Fecha
Admisión de la demanda	2018/07/12
Audiencia inicial	2019/05/08
Audiencia de pruebas	2021/09/10
Al Despacho para fallo	2021/10/05



Se produjo la suspensión de términos judiciales de la siguiente forma durante el año 2020:

Acuerdo	Fecha	Desde	Hasta
PCSJA20-11517 Consejo Superior de la Judicatura	15/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11518 Consejo Superior de la Judicatura	16/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11521 Consejo Superior de la Judicatura	19/03/2020	21/03/2020	03/04/2020
PCSJA20-11526 Consejo Superior de la Judicatura	22/03/2020	04/04/2020	12/04/2020
PCSJA20-11532 Consejo Superior de la Judicatura	11/04/2020	13/04/2020	26/04/2020
PCSJA20-11546 Consejo Superior de la Judicatura	25/04/2020	27/04/2020	10/05/2020
PCSJA20-11549 Consejo Superior de la Judicatura	04/05/2020	11/05/2020	24/05/2020
PCSJA20-11556 Consejo Superior de la Judicatura	22/05/2020	25/05/2020	08/06/2020
PCSJA20-11567 Consejo Superior de la Judicatura	05/06/2020	08/06/2020	01/07/2020

7. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes se pronunciaron de la siguiente forma:

7.1 PARTE DEMANDANTE

Los acápite del alegato de conclusión de la parte actora son los siguientes:

7.1.1 HECHOS PERSONALES Y FAMILIARES DE MAGALIS ARÉVALO

- A. Mediante registros civiles de nacimiento y testimonios recaudados, se logró demostrar el grado de consanguinidad de la víctima directa con sus hijos JUAN DAVID AGUDELO ARÉVALO y ÓSCAR EDUARDO ARÉVALO.
- B. Se logró demostrar que debido a las dificultades económicas que caracterizaron la vida de la accionante y después de que la guerrilla se tomara el pueblo en que habitaba (Simití), ella y su familia se vieron obligados a desplazarse a Bucaramanga en busca de nuevas oportunidades.
- C. Para 1985 la demandante se desempeñaba como auxiliar de servicios generales en el Palacio de Justicia, y durante los hechos ocurridos en la toma y retoma del Palacio, fue retenida por guerrilleros del M-19. En el momento de su retención, un guerrillero le solicita hacerlo internet a otro guerrillero que estaba herido, ella manifestó su desconocimiento para realizarlo, sin embargo el guerrillero le dio instrucciones para hacerlo.
- D. Cuando la accionante logró salir del Palacio fue señalada por el personal militar de ser guerrillera por prestarle ayuda médica a un guerrillero herido. Desde ese momento fue sometida a fuertes interrogatorios. Además, se logró demostrar que la accionante fue retenida nuevamente en la Casa del Florero y posteriormente llevada al Hospital Militar, sin la posibilidad de consumir alimentos debido a que un camillero le advirtió no ingerirlos al estar envenenados.
- E. Mediante resolución de apertura de instrucción del 22 de octubre de 2015, presentada por la Fiscalía delegada ante la Corte Suprema de Justicia para la investigación de los hechos de 6 y 7 de noviembre de 1985, Despacho Número 04, se logró determinar los tratos humillantes y torturas sufridas por la accionante a manos de los uniformados en su intento fallido por retomar el Palacio de Justicia.

7.1.2. SOBRE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Los hechos que fundamentan la demanda ocurrieron hace más de 30 años, lo cual causa que el medio de control se haya presentado de forma extemporánea. Además, la parte



demandada resalta que en este caso no es posible aplicar la regla de imprescriptibilidad aplicable para los crímenes de lesa humanidad, toda vez que se está ante una acción contenciosa y no una penal.

Se destaca que el debate sobre la ocurrencia de la caducidad fue resuelto mediante auto admisorio del 12 de julio de 2018. Lo anterior, teniendo en cuenta que el Artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica que el juez deberá rechazar la demanda en 3 eventos: (i) cuando el asunto no sea susceptible de control judicial, (ii) cuando no se resuelvan a tiempo los defectos señalados en el auto inadmisorio y (iii) cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla; por lo que, es en el momento de admitir, inadmitir o rechazar la demanda que el juzgador debe hacer un análisis de la caducidad de la acción del medio de control presentado.

Además, se reitera lo dicho en la demanda respecto del a imprescriptibilidad de las acciones en caso de crímenes de lesa humanidad.

Se agrega que el Consejo de Estado ha unificado su jurisprudencia respecto del término de caducidad, mediante sentencia de la Sección Tercera proferida dentro del radicado 85001-33-33-002-2014-00144-01(61033).

En esa providencia, desconociendo el estándar internacional y lo ordenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se concluyó que, para los eventos relacionados con delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, la caducidad se debía contar a partir del conocimiento de las situaciones que permitieran deducir participación y responsabilidad del Estado.

Sin embargo, debe mencionarse que la sentencia no fue compartida por todos los miembros de la Sala y aquellos que se apartaron de la decisión señalaron que se sacrificó el derecho a la igualdad material de las víctimas de crímenes atroces, desconociendo la especial protección constitucional de las víctimas. De igual forma, se generó un efecto restrictivo en el acceso a la justicia y se omitió ejercer el control de convencionalidad de obligatorio cumplimiento.

Con todo, en el caso particular, en aplicación de las normas internacionales y de la Constitución, relativas a la protección de los derechos humanos y la garantía de reparación de las graves violaciones de Derechos humanos, corresponde al juez ejercer el control de convencionalidad con respecto a la decisión del Consejo de Estado y en su lugar, aplicar el estándar internacional relativo a la protección de los Derechos Humanos y la garantía de reparación integral de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos con el fin de que se admita la acción y se resuelva en proceso judicial la indemnización de las víctimas.

La caducidad de la acción de reparación en acciones que tienen como origen graves violaciones de derechos humanos:

Ahora bien, como desarrollo del principio de la seguridad jurídica existe el concepto de la caducidad que abarca la extinción de la acción y no es más que la consecuencia necesaria de la culminación del plazo determinado por el legislador para el ejercicio de las acciones contempladas por la ley. Este concepto que ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional determina que el Derecho como sistema jurídico no permita que las situaciones permanezcan o se perpetúen en el tiempo sin que estas sean definidas judicialmente. Así, la caducidad se fundamenta en el desarrollo de principios superiores, y constitucionalmente en el artículo 228 de la Carta que al respecto precisa: “[...] Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”.



Bajo la premisa de la caducidad como figura legal fundamentada en la Constitución, se protege el acceso a la justicia y su funcionamiento eficiente y racional, y además se asegura la eficacia de los derechos de las personas. Es por esta razón, que es el legislador el que tiene el deber de fijar la oportunidad para ejercer los derechos y establecer los términos de caducidad de las acciones, limitándose únicamente por principios de razonabilidad y proporcionalidad.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece en su artículo 164 literal i, la regla general de caducidad para ejercer el medio de control de reparación directa ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo al siguiente tenor:

"Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia."

Bajo esa determinación, el legislador no estableció una regla particular para la caducidad del ejercicio de la acción de reparación en hechos que se originaron con ocasión de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra. Por lo que es el juez administrativo en ejercicio de sus deberes constitucionales el que está llamado a interpretar la norma y aplicarla en los casos particulares. Sin embargo, como se explicó, ese ejercicio hermenéutico debe estar guiado por los preceptos constitucionales y en especial por el deber de aplicación de las normas que protegen Derechos Humanos, el DIH y sobre todo los principios del ius cogens, conforme a –como ya se mencionó– al artículo 93 de la Carta Política.

La consecuencia lógica es que, si algún supuesto de hecho existe en la imprescriptibilidad del derecho, no tendría sentido que operara la caducidad del derecho a accionar en ese específico supuesto. Esto tiene mayor sentido en los eventos de violaciones a los derechos humanos, como quiera que los parámetros del Derecho Internacional de los Derechos Humanos parte del supuesto de la imprescriptibilidad de las acciones que se relacionen con estos supuestos.

Por otro lado, se dice que en materia de violación de derechos humanos, el límite temporal podría tener dos momentos: (1) la fecha de ratificación de Colombia a los tratados internacionales en materia de derechos humanos o (2) la fecha de promulgación de la Constitución. Este segundo momento puede ser el límite temporal a partir del cual puede tenerse el punto de partida, debido a la armonía de la Constitución con el ordenamiento supranacional. Así, en concordancia con todo lo explicado a lo largo de la argumentación, la Constitución es explícita en señalar que los tratados y convenciones internacionales que reconocen los derechos humanos prevalecen en el orden interno, además, también se indica que los derechos y deberes establecidos en ese cuerpo normativo deben ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos (artículo 93 y 94) La regulación y protección de los DDHH deben ser interpretados de acuerdo con los tratados internacionales, ya que estos tienen amplia gama para definir su contenido y alcance.

Según el derecho internacional⁴⁹, las obligaciones que este impone deben ser cumplidas de buena fe y no debe invocarse para su incumplimiento el derecho interno, estas reglas pueden ser consideradas principios generales de derecho y deben ser aplicadas en el derecho interno. Así, las violaciones de derechos humanos están dotadas consustancialmente de la condición de imprescriptibilidad, la reparación integral que se deriva no depende del ejercicio de la acción ejercida en el derecho doméstico, por lo que

⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión consultiva No. 14 No. 35.



en los asuntos en los que se disputa la responsabilidad patrimonial, los términos deben ceder frente a los principios y postulados en materia de derechos humanos.

En ese sentido, es el juez contencioso administrativo quien tiene la obligación de emplear instrumentos y mecanismos como el principio de proporcionalidad para resolver conflictos entre reglas y principios jurídicos, para aliviar la tensión que genera la seguridad en la cual se fundamentan las normas de caducidad y el principio de justicia y reparación.

EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA

Para el año 2018, fecha en la que se interpuso la demanda, el precedente del Consejo de Estado relativo a las reglas de caducidad indicaba que, en caso de graves violaciones de derechos humanos, como la que nos compete en el caso particular, el juez tenía la potestad y si se quiere, el deber de flexibilizar las reglas, con el fin de garantizar el derecho al acceso a la justicia y la reparación integral de las víctimas.

Por supuesto debe reiterarse el hecho de que el 29 de enero 2020 el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, profirió una sentencia de unificación en la que varió el precedente establecido anteriormente por esta misma corporación, indicando que en las graves violaciones a los DDHH, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad aplica la misma regla de caducidad del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que para el medio de control de reparación directa establece un plazo de dos años para la presentación de la demanda a partir de la ocurrencia de los hechos o de la posibilidad real de conocer la participación del Estado en el mismo.

Sobre este punto, es importante enfatizar en lo que la Corte Constitucional ha determinado sobre la seguridad jurídica en las actuaciones judiciales. Al respecto, es importante mencionar la sentencia SU078 del 2019 donde se estableció que:

"Tanto las normas como las decisiones judiciales con las cuales se interpretan y aplican deben ofrecer garantías de certeza y uniformidad, pues solo de esta manera es posible predicar que el ciudadano va a ser tratado conforme al principio de igualdad. La Corte ha explicado que la seguridad jurídica implica que "en la interpretación y aplicación del derecho es una condición necesaria de la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos, dado que solo a partir del cumplimiento de esa garantía podrán identificar aquello que el ordenamiento jurídico ordena, prohíbe o permite"

Todo ello implica que se debe respetar la seguridad jurídica de los accionantes, no solo respecto a las normas que rigen las actuaciones judiciales que realizan sino también respecto a la interpretación que de las mismas se ha establecido en decisiones judiciales. Es decir, que lo que se hace procedente es la aplicación de la regla jurisprudencial vigente para el momento de la presentación de la demanda, esto es: el precedente anterior que determinaba que en las graves violaciones a DDHH no aplicaba la regla de la caducidad de los 2 años como regla general.

Por otro lado, es menester enfatizar en posteriores decisiones proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵⁰, que establecen que al interior de la Sección Tercera existen dos posiciones respecto a la contabilización del término de caducidad pues, por una parte, se sostenía que el juzgamiento de la responsabilidad del Estado para este tipo de actos o situaciones no estaba sujeto a un plazo extintivo pues existía una regla de *ius cogens* aplicada a graves violaciones de derechos humanos y, por otra parte, se estimaba que así

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera- Subsección B. Consejero Ponente, Ramiro Pazos Guerrero Rad. 11001-03-15-000-2020-00688-01



se estuviera ante hechos relacionados con delitos de lesa humanidad o graves violaciones de derechos humanos lo correspondiente era aplicar las reglas generales de la caducidad del medio de control de reparación directa. A raíz de esta disputa, la sentencia de unificación del 29 de enero del 2020, a la que ya se hizo mención en contables ocasiones, proferida por la Consejera Martha Nubia Velásquez, acoge la postura que señalaba que en esos eventos específicos (graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad) la responsabilidad del Estado sí se encontraba sujeta al plazo de caducidad previsto por el legislador (dos años), en tanto la regla de imprescriptibilidad sólo era aplicable a los juicios penales.

Sin embargo, en la decisión del Consejo de Estado del 12 de marzo de 2021, con radicado 11001-03-15-000-2020-00688-01, en donde se resuelve una tutela contra providencia judicial, se establece que La providencia objeto de tutela, fue proferida el 22 de agosto de 2019, cuando aún no estaba en vigencia la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 (61033), por lo que no es aplicable en el caso concreto puesto que a esta decisión no se le dieron efectos retroactivos. En dicha ocasión, el precedente aplicable en este caso es el alegado por la parte actora, es decir, sentencia del 11 de abril de 2016, proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado y el auto del 31 de julio de 2019, proferido por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, exp. 25000-23-36-000-2018-00109-01. En la decisión del 2016, enmarcada en los hechos conocidos bajo el nombre de "la Toma de Miraflores" se consideró que los hechos representaron acciones sistemáticas continuadas y de profunda violación a las reglas del conflicto armado que incluyen tratos inhumanos, graves violaciones al DIH y a los DD.HH, así como el uso de armas no convencionales. De esta forma, el Consejo de Estado en esta ocasión afirma que hay imprescriptibilidad (o no caducidad) cuando se está en presencia de conductas tales como: uso de armas no convencionales, secuestro de uniformados, tratos crueles, inhumanos y degradantes negatorios de la dignidad de todo ser humano, por lo que se debe aplicar la regla de imprescriptibilidad de la acción penal a la responsabilidad del Estado cuando se encuentre en estos escenarios. A partir de lo expuesto, la Sala concluyó en tal ocasión, que este precedente del año 2016 sí es aplicable. Asimismo, se establece que la aplicación en estos eventos, de figuras como la prescripción o la caducidad procesal de las acciones resulta contrario al derecho a la reparación que les asiste a las víctimas de crímenes atroces, y al art 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pues limita el acceso a la administración de justicia.

7.1.3 DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Además de los argumentos señalados en la demanda, referentes a la formulación de la imputación y la responsabilidad del Estado en el caso en concreto, es necesario poner de presente la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia, en donde se establece que el Estado colombiano violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, consagrados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, así como en relación con el artículo I.b de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, en y en relación con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio de las víctimas de la toma y la retoma del Palacio de Justicia.

De esta forma, sumado a los argumentos de la demanda, es innegable que el Estado colombiano es responsable por la detención arbitraria, tortura, tratos crueles e inhumanos a que fue sometida la señora MAGALIS MARÍA AREVALO MEJÍA quien trabajaba como empleada de servicios generales en el Palacio de Justicia, en virtud de los hechos notorios y públicos acaecidos los días seis (6) y siete (7) de noviembre de 1985 durante la toma y retoma del Palacio de Justicia, como se tuvo la oportunidad de demostrar en el curso del proceso.



7.1.4 PETICIÓN

De conformidad con lo expuesto al momento de alegar de conclusión y en la demanda, se solicita se condene a las demandadas, de forma que se garantice el derecho a la reparación integral, justicia y verdad que ostentan las víctimas, en virtud de la gravedad de las afrentas soportadas y la vulneración de derechos sufrida.

7.2 NACIÓN – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Los acápite del alegato de conclusión de este demandado se resumen a continuación:

7.2.1 ARGUMENTOS FINALES

Se reitera lo dicho al momento de contestar la demanda, en el sentido de que este demandado desconoce cuánto hubiera podido ocurrir con la demandante, más allá de lo que sobre ella se afirma en algunos documentos, especialmente los informes de la Comisión de la Verdad sobre los Hechos del Palacio de Justicia, en donde pueden encontrarse algunas escasas referencias a esta persona. En todo caso ninguno de estos escritos comprueba o confirma la real ocurrencia de actos de tortura, ni se identifica a los eventuales responsables, ajenos en todo caso a este demandado.

Debe tenerse en consideración que si bien el Presidente de la República es el comandante de las fuerzas militares y bajo su mando se produjo la recuperación del institucional en estos hechos, porque ni en 1985 ni hoy tuvo o tiene el carácter de autoridad en materia de orden público, ni tenía personal de seguridad que pudiera haber participado en esas operaciones, y mucho menos la comandó o dirigió.

En este sentido, cualquier orden que haya podido emitir el presidente en aras de restablecer el orden turbado por el accionar terrorista, debe entenderse que se daba con pleno apego a las normas constitucionales y legales, porque no puede pensarse que el jefe de Estado haya ordenado la comisión de delito alguno o cualquier conducta ilegal, de suerte que toda la alegada participación del presidente de la República, y en especial su responsabilidad y la del departamento administrativo deben ser materia de prueba, que no fue aportada a este proceso.

Se reiteró lo dicho en la contestación de la demanda sobre los referentes normativos presentados por la parte actora.

INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD

No es posible encontrar prueba que demuestre la existencia real de un hecho antijurídico generador de responsabilidad imputable a este demandado, que nunca ha tenido entre sus funciones la preservación del orden público y tomó parte en las numerosas actividades que se cumplieron durante y después de este acto terrorista, ni mucho menos puede asumir la carga de todas y cada una de las diversas funciones constitucionales del primer mandatario, máxime cuando las ejecuta por conducto de otras autoridades administrativas, siempre ajenas a esta entidad.

La parte actora reclama una indemnización por los perjuicios que dice haber sufrido fruto de un supuesto caso de tortura y tratos crueles por parte de miembros de la fuerza pública luego de la retoma, hecho respecto de los cuales este demandado totalmente ajeno de conformidad con sus funciones.

ESTE CASO NO PUEDE TENERSE COMO DE LESA HUMANIDAD



Contrario a lo sostenido por la parte actora en cuanto a que se trata de un caso de lesa humanidad, lo que haya podido ocurrir con la demandante no se erige como un crimen con esa calificación especial.

En efecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido el carácter de los actos de lesa humanidad bajo la consideración de dos supuestos:

"Sin perjuicio de lo anterior y siguiendo el derrotero jurisprudencial de esta Corporación, el carácter de lesa humanidad de un acto, en lo que concierne a la responsabilidad extracontractual del Estado y que procesalmente afecta la caducidad de la acción de reparación directa, se deduce de la identificación de dos elementos: i) que se ejecute en contra de la población civil y ii) que se lleve a cabo en el marco de un ataque generalizado o sistemático."⁵¹

Con toda claridad, lo que puede haber ocurrido luego de la toma del Palacio de Justicia no puede tenerse como un ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil, y cualquier debate que quiera sustentar una posición contraria debe sustentarse en evidencias que demuestren esa generalidad o sistematicidad, y aquí se habla de un caso de "malos tratos" a una persona, cuya ocurrencia y autoría no están debidamente comprobados.

Por ejemplo, la demandante habla de tortura psicológica, y en su interrogatorio de parte rendido el primero de septiembre de 2021 sólo hace referencia a que recuerda que "un día", un soldado uniformado se subió al mismo bus en que ella viajaba y se bajó en el mismo paradero que ella, hecho que califica de tortura y seguimientos de inteligencia, afirmación que no resulta creíble.

INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL

Sin la existencia de uno de los extremos vitales para configurar la responsabilidad de la administración, no es dable analizar la pretendida existencia de un nexo de causalidad, por sustracción de materia.

Es entonces innegable que en este caso no podrá existir prueba de la responsabilidad que se pretende achacar a la demandada, porque las afirmaciones de la demanda sobre fallas presuntas del servicio no pueden ser atribuidas a esta demandada por ser ajenas a su función y competencia, y así no existe el hecho antijurídico que exige la jurisprudencia. De lo anterior se desprende la existencia de un daño antijurídico imputable a este demandado, por lo que las pretensiones de la demanda deben ser denegadas.

7.2.2 LAS PRUEBAS RECAUDADAS

Dentro del acervo probatorio no existe la más mínima evidencia que demuestre con plena certeza la existencia de los "graves actos de tortura" física y psicológica que argumenta la parte actora, ni que su eventual autoridad puede atribuirse a la presidencia de la República, que institucionalmente fue ajena a toda la operación militar y de policía que demandó la recuperación del Palacio de Justicia de manos de los terroristas del llamado M-19.

⁵¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto de 14 de septiembre de 2017, expediente 05001233300020160278001, ponencia del Dr. Danilo Rojas Betancourth



De hecho, llama la atención el testimonio rendido por la demandante el 16 de febrero de 2006⁵², transcrito en providencia del 12 de julio de 2007⁵³, en la que se resolvió la situación jurídica del coronel Luís Alfonso plazas Vega, donde se puede leer lo siguiente:

"MAGALYS ARÉVALO. En esos momentos, eran como las 11 u 11 y media en que se escuchó los disparos en que gritaban Viva Colombia los señores que entraron y disparando, pues yo ya había cumplido mis funciones y bajaba a recoger el cheque del sueldo, cuando es nos pagaban allá en el Banco de Bogotá, que era donde funcionaba la parte administrativa y de recursos humanos del Ministerio. Cuando llegaron ellos disparando y todo, yo fui a salir por la octava por el sótano y apareció allí un señor vestido de color café, pienso que era de la vigilancia, no se si estaba protegiéndome, protegiendo al edificio, porque el me dijo retírese que están disparando, pero era de la celaduría que hacía muy poco estaba puesta la celaduría porque tenían era la guardia, de los guardianes, pero habían retirado la guardia e igualmente la policía se había retirado ese día, si, porque era como la celebración del día de la policía. Eso fue lo que me dijeron. Entonces yo me decidí volverme a ir al curto donde yo tenía mis losas para trabajar. Eso era la rampla, luego había el primer sótano, yo me metí allí y estuve un rato escondida allí, pero en vista de que no cesaba la balacera y yo ya creía que llevaba mucho rato allí, decidí volverme a salir. Entonces fue cuando estando saliendo por la rampla del sótano que creo que ese sí era guerrillero porque estaba vestido como de camuflado y me dijo que alzara las manos, que llevara las manos alzadas y que lo siguiera a él. Eso fue el primer día miércoles 6, pienso que sería la una de la tarde. Y de ahí me llevaron al piso 3º, al descanso del piso 3º, porque éramos poquitos los que estábamos ahí, por el costado de la calle 12, hacia el Norte. De ahí empezó a llegar más gente de los que ellos iban trayendo o del mismo piso 3º que creo que acababan de salir los que estaban reunidos en una sala constitucional. Si, la Sala constitucional porque ahí estaba el doctor Gaona, ellos se reunían el día miércoles. Y ahí fueron llegando varios funcionarios, magistrados, y ya habían reunido como unas 20 personas y fue cuando empezaron a disparar duro desde afuera y decidieron meternos a un baño, al baño del 3er piso. Sí, es decir, llegaba al descanso y subir, si era el baño del tercer piso. Ahí pasaron tantas cosas que la verdad que no, pues salían a disparar ellos e iban entrando más personas tal vez de los que estaban en los otros pisos y llegó un momento en que habíamos como 70 personas pero eso sería como a las 5 o 6 de la tarde talvez. Pues el baño era grande pero ya estábamos apeñuzcados. Yo no se qué horas serían cuando hubo el incendio y empezaron a bajarnos de ahí y tuvieron que bajarnos a otro piso. Estuvimos en un piso, pero a otro baño, no me acuerdo que piso era, no me acuerdo la verdad, porque ya estaba oscuro, ya esquivando talvez el humo que estaba entrando al baño. Pues allí estaba un señor que se llamaba Almarales y como unos quince guerrilleros, es decir, sabía que eran guerrilleros porque yo conocía a los funcionarios y como yo he siempre sido dada a hablar con la gente les preguntaba que quienes eran y algunos hablaban, sabía que había sido Jacquim, porque había estado en algo de la ¿qué era?, él había sido con la ley, de los que se entregaba y yo lo había visto por la televisión, además que como tenía origen como costeño, pues daba más a la confianza con la persona. Él no se qué horas serían, pero apareció y tenía el brazo destruido, que le habían dado un balazo afuera, ellos entraban y salían del baño y tenían como sus talegas, como sus morrales y él apareció, había estado afuera tal vez y me pidió que le dijera si yo sabía hacer torniquete. En mi vida había hecho eso pero le dije que si me decía como se hacía, pues yo estaba más joven y uno de joven es más activo y el me dijo como se hacía y lo entablillé. Eso me causó problema ya al otro día que salimos porque

⁵² Obrante en el archivo PDF denominado "13744 cuaderno 2 original" que hace parte del archivo "5. PROCESO PENAL 13744-4 (12 CUADERNOS)" entregado por la Fiscalía General de la Nación, páginas 7 en adelante.

⁵³ Obrante en el archivo PDF denominado "13744 cuaderno 1 original" que hace parte del archivo "5. PROCESO PENAL 13744-4 (12 CUADERNOS)" entregado por la Fiscalía General de la Nación, páginas 269 en adelante.



hubo como mucha comunicación de parte mía hacia ellos y ellos al ver que yo era una persona como entradora y ellos acudían a mí para suministrarles Pepsamar a la gente que decía que le dolía el estómago nunca desmayé. Siempre estuve muy activa y traté de ayudar a la gente que estaba ahogándose por el humo, que estaban inhalando humo y ellos siempre acudieron a mí, yo estaba para que les suministrara las cosas, por decir, el doctor Nemesio que él estuvo allí también, hubo un momento en que sintió gastritis, ellos mismos me decían y yo iba y sacaba de la tula, eso me causó problemas porque cuando salí me tildaron de guerrillera. Porque había una confusión, había una señora guerrillera que la llamaban La Chiqui que tenía un afro y en este tiempo yo tenía también el pelo como alborotado. Yo siempre estuve al lado de una señora Sofía, que ya era bastante anciana, nos sentíamos las dos protegidas porque nos decíamos que si moríamos teníamos que morir al lado del planchón del baño y estuve siempre al lado de ella Yo no se si serían las 10 cuando el incendio no me acuerdo. Hasta ahí pero alcanzábamos a escuchar radio, prendían un radio y escuchábamos que afuera estaban hablando acerca de la tragedia, de lo que estaba pasando allí. Yo no se que hora sería cuando salió el doctor Arciniegas, serían las 9 de la mañana del otro día. El creo que fue el que dijo que iba a salir, que incluso salió, yo le dije que incluso quería salir con él. El grito que iba a salir, salió con un pañuelo blanco haciendo señales para que no le dispararan, creo que iba a hablar con el presidente, el señor era Consejero de Estado. Hasta ese momento no había muertos dentro del piso. Creo que eran las 9 de la mañana, la verdad se pasó el tiempo y yo no se qué hora era, pero hasta ese momento no había muerto nadie en el sitio donde estábamos, donde había 70 personas, hasta que sale el Consejero Arciniegas no había ningún muerto entre los 70. Ahí estábamos como seis magistrados, de la laboral eran el doctor Tapias Rocha, de la civil era el doctor Horacio Gil, el doctor Gaona Cruz, el doctor Nemesio Camacho de la laboral, y creo que habían magistrados auxiliares, estaba el doctor Absalón pero el era del Consejo de Estado, pero no me conocían todos, yo hacía muy poco estaba en el Palacio y una de esas personas me dijeron que era guerrillera, porque yo estaba ayudándole, pero no ayudándole ellos decían que con una inyección pero hasta allá no apliqué. Al doctor Absalón creo que era del Consejo de Estado yo le di Pepsamar y un polvo que era como un maíz molido como para darnos vitalidad, no podíamos tomar agua porque decían que de pronto la policía, decían ellos, que no tomáramos agua porque de pronto nos envenenaban. El miércoles cuando ellos me recogieron yo tenía mi blusa del ministerio porque ellos nos daban blusas para trabajar y decía Ministerio de Justicia y no se en que momento cuando lo del humo, me hicieron quitar la blusa, que la cortáramos en pedazos, que la rasgáramos para cuidarnos de no inhalar humo y mi blusa fue destrozada en pedacitos para eso y yo se la daba a las personas y otros tapaban sus pañuelos, porque la única de servicios generales que estaba en ese momento, porque había magistrados, conductores, secretarias de los magistrados y magistrados auxiliares. Hubo un momento en que gritaban afuera unas voces con groserías que venían disparos de allá, afuera, hacia nosotros, pienso que no eran guerrilleros, disparaban de afuera hacia el sitio donde estábamos nosotros y pienso que era donde habíamos más personas, digamos 70 personas, yo no se si había otro sitio donde había más personas o estaba reunida esa cantidad de gente. Bueno retrocediendo, o sea, al día antes, cuando prendieron el radio, si creo que alcanzamos a escuchar a Juan Gossain que hablaba con el Presidente de la Corte un radio muy pequeño de alguien que sería de la guerrilla, creo que serían las 10 de la noche, pero si era la voz de él, cuando decía que cesara el fuego y pedía que por favor hablara con el presidente de la República, si era Juan Gossain el que creo que era en ese tiempo de RCN. Él estaba pasando la noticia de que el señor estaba llamando por teléfono o el doctor Reyes hablaba por teléfono con alguien. No me acuerdo más. La salida fue a las tres y media de la tarde, creo, yo no me acuerdo cuando entró el Cascabel y que pues pedíamos todos, le pedíamos a Armarales, yo le decía Armarales, en ese tiempo yo no sabía porque llevaba muy poco tiempo en



el Ministerio y pues me refiero a que yo me dirigía de tu, pues la verdad es que uno recién llegado de la costa, me parecía que el señor era como paisano y para uno allá en la costa todos se tutean. Ese fue un gran problema, porque yo le decía Armarales voy a recoger a la señora del piso 4º que se está asfixiando, era la doña Rosalba, la secretaria del doctor Montoya Gil. Allí en la salida cuando ya estaban todos los que murieron allí, solo me acuerdo de haber visto al doctor Gaona Cruz porque pues él era una persona muy agradable y yo en ese tiempo pensé que estando al lado de él no iba a correr más peligro y yo siempre estaba al lado de él como tratando de protegerme porque estando al lado de él pues no me iban a matar pero él sí murió allí. Lo de la salida fue cuando ya salimos todos, pues cuando Almarales dio la orden, le pedíamos todos y él hizo así (mueve la cabeza afirmativamente), y dijo que salieran todas las mujeres y los hombres, pero igual no sólo salieron los hombres heridos, sino los demás, porque pues creo que el doctor Nemesio Camacho no estaba herido. AL doctor Tapias sí salió herido y conductores que yo ya había distinguido allí no estaban heridos pero los que no salieron fue porque ya estaba muertos que fue el doctor Gaona y el doctor Montoya, en cuanto a los magistrados, en cuanto a la otra gente no me acuerdo cuántos estaban muertos pero para no haber salido es porque estaban ya muertos. Cuando ya salimos ese día, yo aún todavía conservaba la cartera de la señor Neifi que era la ascensorista, porque yo ya me había quedado sin bolsillos, mis documentos iban en el bolso de Neifi quien era la ascensorista y yo llevaba en el bolso en la mano y un señor que estaba montado en el cascabel, bueno, un señor que dirigió esa cuestión me dijo "hijueputa bote el bolso" entonces le dije que iba a sacarme los papeles la cédula y el carne, me dio que no sacara nada porque pienso que el señor pensaría que yo iba a sacar una arma y me hizo botar el bolso y me dijo que saliera a mano derecha y tal vez habíamos bajado las escaleras porque yo salió fue por la parte principal, pues yo no reconocía porque eso estaba oscuro, destrozadas un poco de cosas y de allí salieron unos de amarillo, los de la defensa civil, no se, me hicieron hacia el lado de la iglesia, de la catedral, pero antes en la puerta pues se me acercó la periodista de RCN que ella fue la que informó a Juan Gossain de que yo había salido porque alguien estaba preguntando por Magali Arévalo, pues en el Ministerio a pesar de que yo llevaba como un año, yo fui nombrada por una doctora que era amiga de, como de Juan Gossain porque él fue el que insistió a favor de Magali Arévalo que sus hijos la necesitan, se acercó a saludarme y enseguida le informó a Juan Gossain que ya yo había salido y le informaron a mis compadres los rosas que mi hijo lo cuidaban ellos. Eso fue antes de que me llevaran hacia el lado de la catedral me tuvieron allí un rato y de allí me llevaron a la Casa del Florero. Para mí a pesar de haber estado en un momento tan difícil porque la verdad con quince guerrilleros en el mismo sitio no me sentí tan maltratada como cuando llegué a la Casa del Florero porque ellos, los guerrilleros, no me trataron mal, el problema fue allí en la Casa del florero que se me acercó el director de la policía de ese entonces, creo que se llamaba Mallarino, él directamente me dijo "con que guerrillera no?" y yo le contesté, guerrillera yo?, no, yo trabajo en el Ministerio, le dije soy auxiliar de servicios generales, no tenía con que identificárame en el momento pero tampoco era desconocida en el Ministerio porque este señor, pues este señor Plazas, un coronel, me acuerdo mucho su cara y cuando yo le dije al señor que yo no era guerrillera, me hicieron subir por las escaleras al segundo piso de la Casa del Florero, me pusieron a leer algo allí, no recuerdo las letras y pasaban gente para ver si ellos podían decir si yo era guerrillera y yo estaba de frente leyendo, mientras tanto pasaban bastante gente de las personas que habían estado en el baño y de pronto si dijeron que yo era guerrillera porque yo les ayudaba a pasar bolsas como de suero y por el hecho de haberle hecho el torniquete al señor este pero menos mal que la señora Neifi que era la ascensorista ella vio que ya llegó un señor de la Procuraduría, ella vio que algo me iban a hacer a mí. Entonces ella le dijo a los señores que me iban a llevar para algún lado, para donde van a llevar a mi compañera y ellos le preguntaron que si me conocían. Ella dijo "claro, es



la señora que nos sirve el tinto y trabaja con nosotros o sea que es del ministerio". AL señor de la Procuraduría yo le pregunté que de donde era y el me dijo soy de la Procuraduría y no hizo nada más. Y luego de que ella dijo que me conocía y todo, luego ahí si me bajaron y me dijeron que ya me podía ir y al rato fueron otra vez y me llevaron en una patrulla o ambulancia, yo tenía Cajanal pero debe ser que Cajanal estaba muy congestionado porque me llevaron al Hospital Militar. La verdad no me acuerdo era un carro como de la defensa civil, algo así, pues me llevaron una esquirla de granada en un dedo y la frente. Eso de las esquirlas fue en el momento ya final porque todo el día y toda la noche, yo no recibí nada, nada, eso fue cuando el hueco ese del piso 3º donde estábamos en el baño que entró y toda esa cosa, yo puse tal vez la mano y recibí el de la frente y el de la mano. Yo tratando de protegerme me tapé (pone las manos frente a la cara) y no más me llevaron al Hospital, me atendieron muy bien y me dio más miedo que si estuviera en el mismo palacio. Allí me llevaron tal vez porque estaba deshidratada, no había comido miércoles jueves y eso fue el sábado la salida. No me acuerdo ¿fue miércoles jueves y viernes?, ¿fueron veintiocho horas?, entonces salimos fue el jueves y allá me atendieron y creo que salí fue el sábado o domingo, no me acuerdo cuando salí del hospital, ¿sería el sábado? El siguiente lunes como que era puente, no fuimos a trabajar entonces regresamos el martes pero no al palacio sino a la Casa de la Moneda. Y allí pues empezaron a interrogarnos, a investigarnos, creo que la Fiscalía, no, el Juzgado de Instrucción Criminal. Ese día llegó, hasta el martes creo que fue que llegaron a la misma casa de la moneda a investigar a los sobrevivientes. De ahí para allá, gracias a Dios no sucedió más nada, yo no, pues ellos creo que en varias oportunidades la Procuraduría y creo que la Fiscalía en varias oportunidades me llamaron, creo que fue individual."

Lo narrado por la accionante en 2007 ante la Fiscalía Cuarta Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, dista mucho del relato que se presenta en la demanda en donde se habla de torturas físicas y psicológicas, persecuciones, intentos de envenenamiento, hostigamientos de militares y toda suerte de vejámenes. Pero aparte de que un soldado le dijo una grosería y le ordenó en medio de la confusión propia de un combate que botara el bolso, que el General Víctor Delgado Mallarino la hubiera confundido con una guerrillera, y que hubiera sido interrogada (como fueron todos quienes estuvieron en el interior del Palacio de Justicia), no se encuentra en su relato nada que pueda equipararse a un acto de tortura física o psicológica. De hecho, asegura que en el Hospital Militar Central la atendieron muy bien y no hace alguna alusión al intento de envenenamiento del que se habla en la demanda.

Se destaca con especial interés el interrogatorio de parte rendido por la demandante el 1 de septiembre de 2021, cuando al ser preguntada sobre porqué esperó hasta 2018 para presentar la demanda, indicó que fue por falta de asesoramiento, porque si bien pensaba demandar, nunca lo hizo porque no encontró un abogado que la apoyara, sólo hasta que conoció oficina de sus actuales apoderados, 32 años después de ocurridos los hechos.

Dado que la demandante afirma haber trabajado durante 30 años en el Ministerio del Interior y tuvo cercanía con las áreas encargadas de derechos humanos. Esta y otras afirmaciones le restan credibilidad a su afirmación de "no saber mucho de abogados".

Al margen de lo anterior, no reposa en el expediente algún soporte probatorio que respalde la tesis de que los demandantes sufrieron alguna clase de perjuicio, porque todo daño debe ser demostrado y la parte actora incumplió con su deber de probar en debida forma este punto de la controversia.



7.2.3 LAS EXCEPCIONES PLANTEADAS

Se reitera lo indicado al momento de contestar la demanda respecto de la excepción de caducidad de la acción, debiendo tenerse en cuenta que se trata de hechos ocurridos hace más de 30 años y en todo este tiempo no ha existido alguna circunstancia que hubiera impedido traer el caso ante la justicia.

Debe recordarse que en interrogatorio de parte rendido el 1 de septiembre de 2021, la demandante reconoce que presentó la demanda en 2018 por no haber encontrado asesoramiento o un abogado que asumiera su caso, sí constancia que en modo alguno le imposibilitaba para presentar la demanda en el término de ley.

Sobre el tema el Consejo de Estado dictó sentencia de unificación sobre la excepción de caducidad, y reiteró que prima el criterio objetivo de que la actuación judicial debe iniciarse dentro de los dos años siguientes a la ocurrencia del hecho antijurídico que se alegue. Dice la providencia:

"5. Tesis de unificación

Las premisas establecidas por el legislador en materia de responsabilidad patrimonial del Estado comparten la misma finalidad de la imprescriptibilidad de la acción penal frente a los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra, pues en los dos ámbitos operan reglas en virtud de las cuales el término pertinente no resulta exigible hasta tanto se cuente con elementos para identificar a quien le resulta imputable el daño pertinente.

En el primer evento –el penal– esta situación se predica de los autores y partícipes del delito, bajo la imprescriptibilidad de la acción y, en el segundo –en materia de responsabilidad patrimonial del Estado–, dicho supuesto versa sobre los particulares que ejerzan funciones administrativas y las entidades que estén llamadas a indemnizar los perjuicios causados, caso en el que se aplica el término de caducidad solo desde el momento en que el afectado tuvo la posibilidad de saber que resultaron implicadas en los hechos.

En suma, las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad penal en los casos de lesa humanidad y los crímenes de guerra también se encuentran previstas en el campo de lo contencioso administrativo, bajo la premisa del conocimiento de la participación por acción u omisión del Estado, al margen de que se trate de delitos de lesa humanidad o de crímenes de guerra.

Así las cosas, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado se unificará en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas:

i) en tales eventos resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; ii) este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y iii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.



*Finalmente, se precisa que el término de caducidad para solicitar al Estado la indemnización de un daño es inaplicable en aquellos eventos en los que se adviertan circunstancias que hubiesen impedido, desde el punto de vista material, el ejercicio del derecho de acción, lo que puede ocurrir frente a los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o cualquier otro asunto en el que se pueda demandar la responsabilidad patrimonial Estado, pues para tales efectos no resulta determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude a la administración de justicia.*⁵⁴

Esta tesis resulta vinculante para la adopción de la decisión en este proceso, porque:

- i) La sentencia de unificación cobró ejecutoria el 5 de febrero de 2020;
- ii) La sentencia no estableció una regla especial de vigencia como lo han hecho otras de similares características lo que significa que su aplicación tiene carácter inmediato;
- iii) Para el momento de la presentación de la demanda no había un criterio jurisprudencial obligatorio, pues para ese momento existían tesis contradictorias;
y
- iv) La Corte Constitucional en sentencia SU – 312 de 2020 descartó que esta sentencia constituya una vía de hecho por defecto sustantivo o violación directa de la Constitución.

El que un hecho sea calificado como de lesa humanidad (este caso no ha sido calificado judicialmente como tal) permite que las reglas de la caducidad sean aplicadas con mejor rigurosidad, pero no puede llegarse al extremo de que el aparato judicial se active a antojo de una demandante, que a lo largo de muchos años ha servido como testigo en numerosas actuaciones judiciales y ha tenido todas las oportunidades para ventilar sus reclamos, pero ahora presenta al amparo de las mentiras detectadas en la diligencia de interrogatorio de parte.

La imprescriptibilidad de estos casos está pensada para conductas continuadas como la desaparición forzada, muerte de personas en situaciones muy especiales y otros similares, pero lo cierto es que el señor ARRECHEA OCORÓ (sic) no tuvo impedimento para acudir ante la justicia en forma oportuna y contexto adecuado, y no dejar la acción a merced de los años.

La inactividad del demandante obedece a su propia voluntad, que no puede ser estimulada aceptándole su ejercicio al cabo de unas décadas, cuando es virtualmente imposible individualizar a quienes eventualmente fueren responsables. Por ello el que en algunos casos las reglas ordinarias de caducidad se puedan flexibilizar, ello no permite que estas acciones puedan intentarse en cualquier tiempo, por lo que debe declararse la caducidad.

Aplicada la tesis de unificación al presente caso, no existe prueba de que los demandantes hayan pasado por situaciones que les hubieran impedido materialmente acudir oportunamente a la justicia y ejercer estas acciones.

Debe considerarse además que no existe prueba cierta que confirme que la accionante ha sido objeto de torturas por parte de algún servidor de la Presidencia de la República, que tampoco tiene el control de mando sobre la Fuerza Pública ni tuvo el control operacional de la recuperación del Palacio de Justicia.

⁵⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena. Sentencia de unificación de 29 de enero de 2020, expediente 85001333300220140014401 (61033), ponencia de la Dra. Marta Nubia Velásquez Rico



FALTA DE LEGITIMIDAD MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA

En la demanda se relacionan diferentes hechos de los cuales pretende demostrarse responsabilidad patrimonial del Estado. No obstante, debe notarse que en la narración de los hechos no se observa alguna mención a la Presidencia de la República que justifique su vinculación como demandada.

El Artículo 159 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ordena la vinculación de la entidad que expide el acto o produjo el hecho, lo que no procede respecto del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, pues esta entidad no tiene dentro de sus funciones aquellas que cumple el primer mandatario, al tiempo que este Departamento Administrativo no tuvo parte activa o pasiva en los hechos de la toma y recuperación del Palacio de Justicia, pues no era su función legal.

Así lo decidió el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que en un proceso similar al que aquí se ventila reconoció la evidente falta de legitimación por pasiva del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, al señalar:

"De lo todo lo anteriormente expuesto, concluye la Sala que si bien existe fundamento probatorio suficiente para reprochar la conducta altamente omisiva del Alto Gobierno de ese entonces, no existen bases legales para condenar igualmente al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República en representación de la Nación.

En efecto, el Art. 57 de la Constitución Política de 1886, vigente para la época de los hechos, prescribía lo siguiente:

"El Presidente de la República y los Ministros del Despacho o los Jefes de Departamentos Administrativos, y en cada negocio particular, el Presidente y el Ministro o el Jefe del Departamento Administrativo correspondiente, constituyen el Gobierno."

En consecuencia, la actuación del Gobierno Nacional, en los hechos del presente proceso, jurídicamente se concretizó en el Presidente de la República y el Ministro de Defensa, toda vez que las circunstancias que se produjeron tenían que ver directamente con el restablecimiento del orden público interno, lo cual no corresponde al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

En efecto, el referido Departamento Administrativo fue creado mediante Decreto 0133 de 1956 como "un organismo con funciones de estudio y coordinación, control y administración de las distintas dependencias de la Presidencia de la República (art. 1º).

En consecuencia, es una entidad que forma parte del sector central de la administración pública del orden nacional y sus funciones son ajenas a la preservación o restablecimiento del orden público interno.

En razón de lo anterior, dicho Departamento Administrativo en representación de la persona jurídica Nación debe ser absuelto de todo cargo⁵⁵."

El Tribunal entiende que el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República no tiene funciones relacionadas con la preservación o restablecimiento del orden público, y

⁵⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera. Sentencia de 12 de Diciembre de 2007, Expediente 2003 -0038, ponencia del Dr. Ramiro Pazos Guerrero



sus funciones son en todo distintas a las atribuciones constitucionales del Primer Mandatario que las ejerce por conducto de las diferentes autoridades de la Rama Ejecutiva.

No pueden confundirse entonces las atribuciones constitucionales del Presidente de la República, con las tareas misionales del Departamento Administrativo, que no es responsable de lo alegado por la parte actora, siendo entonces su vinculación innecesaria al no estar legitimado en la causa por pasiva.

7.3 NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

Este demandado se reitera en la argumentación planteada al momento de contestar la demanda, precisando que, de los elementos de prueba obrantes, la falla en el servicio no se encuentra probada, de forma que deben denegarse las pretensiones de la demanda.

Igualmente se reitera en lo relativo a la caducidad en el ejercicio de la acción de reparación directa.

7.3.1 INEXISTENCIA DE PRUEBAS EN RELACIÓN CON LOS PRESUPUESTOS DE DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO

De las pruebas aportadas se colige que no existe responsabilidad de la demandada sobre el daño aludido por los demandantes.

No se aporta algún medio de prueba que permita concluir que efectivamente la accionante sufrió perjuicios por concepto de daño emergente, así como tampoco se aportan pruebas sobre la responsabilidad del Ejército Nacional en la presunta consumación del hecho.

El análisis del material probatorio no permite atribuir responsabilidad al Ejército Nacional por ausencia de elemento material probatorio, dado que no se acredita la ocurrencia de un daño antijurídico cierto, requisito necesario para declarar la responsabilidad del Estado en cabeza de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional.

En el presente caso, el factor determinante del daño no fue la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, y estuvo precedido de innumerables actuaciones no imputables a la demandada, toda vez que se presentó por un grupo armado ilegal conocido como M-19, determinándose con el hecho de un tercero, así como la secuencia de una serie de procedimientos que no fueron realizados por el Ejército Nacional, lo que rompe el nexo de causalidad.

7.3.2 FALTA DE IMPUTACIÓN DEL DAÑO A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL

En los términos del Artículo 90 de la Constitución Política, quien pretenda la declaración de responsabilidad del Estado debe demostrar necesariamente que este último incurrió en una falta (activa u omisiva) en desarrollo del servicio público que pretendía brindarse.

Conviene realizar el estudio particular de los elementos que configuran la responsabilidad administrativa.

7.3.2.1 DAÑO ANTIJURÍDICO

En el presente caso la antijuridicidad del daño no se refiere al estudio de si la señora MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA y su grupo familiar tenían el deber jurídico de soportarlo (análisis pertinente solo al régimen de responsabilidad objetiva), sino se relaciona con la



verificación de una conducta antijurídica de la Administración a la que le es imputable ese daño.

Lo importante en este punto es establecer si efectivamente dicho daño es imputable a la demandada.

Es importante resaltar que en la producción del daño fue determinante y exclusiva la intervención de un tercero, por lo cual se desconfigura la responsabilidad del Estado generadora de perjuicios bajo este aspecto, como quiera que se rompe el nexo causal evitando la imputabilidad.

7.3.2.2 IMPUTACIÓN A LA DEMANDADA

La parte actora se aparte de revisar que los hechos que fueron determinantes para la producción del daño no contaron con la participación de miembros de las Fuerzas Militares, y que el Ejército Nacional participó en la retoma del Palacio de Justicia después de que habían ocurrido los hechos, por lo que no está probada la imputación a la demandada.

7.3.3 OPOSICIÓN A RECONOCIMIENTO POR PERJUICIOS

Reitera lo dicho al momento de contestar la demanda.

7.3.4 EXONERACIÓN POR HECHO ATRIBUIBLE A UNA CAUSA EXTRAÑA – INTERVENCIÓN DE UN TERCERO, COMO ROMPIMIENTO DEL NEXO CAUSAL

7.3.4.1 DE LA INTERVENCIÓN DE UN TERCERO

Quedó probado que los hechos se presentaron por la intervención determinante, exclusiva y única del M-19, la que fue determinante para la producción del daño, no obstante, no se encontró prueba de que haya sido por parte de la demandada o a través de alguno de sus agentes que se haya producido el daño.

La parte actora pretende que a través de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se le reconozca un derecho que no ha sido vulnerado por el Estado, sin observar el mínimo cuidado para verificar que los hechos presentados fueron ocasionados por el grupo armado ilegal M-19 y sin participación de la demandada.

La jurisprudencia ha sido enfática en indicar que no existe responsabilidad estatal por los hechos cometidos por terceros.

En el mismo sentido se pronuncia la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como se indicó al momento de contestar la demanda.

Ello no implica en algún sentido que la obligación de protección, no solo de origen convencional sino constitucional, que tiene la Fuerza Pública frente a las personas sujetas a la jurisdicción del Estado Colombiano dependa de la existencia de un riesgo real o inminente y que por ende la no emisión de este riesgo opere en todas las circunstancias como un eximente de responsabilidad. En todo caso, y como correctamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas en las sociedades modernas, “la impredecibilidad de la conducta humana y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, [implica que] dicha obligación positiva debe ser interpretada de forma que no imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada.”

7.3.4.2 PRUEBA DEL DAÑO



En los términos del Artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No basta entonces, que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio.

7.3.4.3 CARÁCTER CIERTO

Reitera textualmente lo dicho al momento de contestar la demanda.

Por las anteriores razones, deben ser negadas las pretensiones de la demanda.

8. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto en el presente caso.

9. CONSIDERACIONES

Pasa a resolverse el problema jurídico y a emitirse pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

9.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte actora sostiene que las autoridades demandadas son responsables de los perjuicios causados al núcleo familiar de la ciudadana MAGALIS MARÍA ARÉVALO MEJÍA, como consecuencia de su detención arbitraria y tortura después de la retoma del Palacio de Justicia, por parte de miembros de la Fuerza Pública, hechos ocurridos en el mes de noviembre de 1985.

La Presidencia de la República indica que en el presente caso concurren la falta de legitimación en la causa por pasiva y la caducidad en el ejercicio del medio de control de reparación directa, al tiempo que sostiene que no existe prueba de la concurrencia de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado ni de intervención de alguno de sus funcionarios en los hechos.

El Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por su parte indica que sus miembros no intervinieron en la ocurrencia del hecho dañoso, entendido este como el hecho de un tercero consistente en el ataque armado a la sede del Palacio de Justicia por parte de integrantes del grupo guerrillero M-19, al tiempo que la acción está caducada al no acreditarse alguna causal para no hacer uso del medio judicial de defensa en forma oportuna. Igualmente sostiene que no está probada la ocurrencia de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado.

9.2 PROBLEMA JURÍDICO

El presente caso supone dos problemas jurídicos, el primero de ellos respecto de la caducidad en el ejercicio del medio de control de reparación directa y el segundo de ellos respecto del fondo del asunto.

Sobre la caducidad, este Despacho al momento de admitir la demanda dada la naturaleza de los hechos planteados, consideró procedente dar la posibilidad a la accionante de acceder a la justicia mediante el ejercicio del medio de control de reparación directa, pues la



jurisprudencia respecto de los hechos correspondientes a la toma y retoma del Palacio de Justicia ha precisado que es necesario estudiar cada caso en concreto.

En este sentido, la alegación de la accionante de haber sido objeto de torturas y seguimientos exigía necesariamente la acreditación probatoria de tales hechos, especialmente en cuanto a los seguimientos de los que habría sido objeto, los cuales se habrían podido producir tiempo después de finalizada la retoma del Palacio de Justicia.

Se dio entonces a la parte actora la oportunidad de ir a juicio y demostrar la ocurrencia de los hechos que motivan sus pretensiones, pues la gravedad de los mismos puede tener consecuencias prolongadas en el tiempo, especialmente en el plano psicológico.

Igualmente, se dio la oportunidad de que la parte actora acreditara que el caso concreto de la accionante fuera declarado por la justicia penal como crimen de lesa humanidad, figura que tiene aplicabilidad frente a la prescripción de la acción penal, pero que para la época de la presentación de la demanda (2018) permitía la flexibilidad en la aplicación de las reglas procesales de acceso a la justicia, imponiendo al juez el deber de dar una aplicación garantista de las mismas en favor de quien invoca la calidad de víctima.

En consecuencia, considera el Despacho que no procede declarar en sentencia la ocurrencia de la caducidad en cuanto a pesar de que la accionante no acredita alguna causal que le impidiera llevar su caso ante las autoridades judiciales en término, pues era necesaria la valoración del material probatorio que se allegara, lo cual no impide emitir un pronunciamiento de fondo.

En virtud de lo anterior, se analizará a continuación la estructuración de los elementos que configuran la responsabilidad patrimonial del Estado para el caso concreto.

9.3 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

El Artículo 90 de la Constitución Política como cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevé lo siguiente:

"ARTÍCULO 90. 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."

La jurisprudencia y la doctrina han interpretado esta disposición reconociendo la existencia de tres elementos que necesariamente deben concurrir para que se estructure la responsabilidad patrimonial del Estado:

- a. La ocurrencia de un hecho dañoso
- b. La consecuente ocurrencia de un daño antijurídico
- c. La ocurrencia de una falla en el servicio que pueda ser atribuida a una autoridad pública y que sirva como nexo causal entre los dos elementos anteriores

9.3.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO



Las pretensiones de la demanda solicitan la reparación del daño resultado de las torturas y seguimientos a los que habría sido sometida la accionante luego de la retoma del Palacio de Justicia por parte de la fuerza pública en el mes de noviembre de 1985.

En los hechos de la demanda solamente se indica de forma genérica que la accionante había sido víctima de torturas y de seguimientos, sin precisar modo, tiempo y lugar de la ocurrencia de los mismos, lo que supone para la parte actora el deber de cumplir con la carga procesal de acreditar la ocurrencia de los hechos que sirven de fundamento a sus pretensiones.

En el caso concreto, el análisis del material probatorio no permite concluir que efectivamente el hecho dañoso se haya producido, pues no se conoce una versión de la víctima ni se aportan medios de prueba tendientes a su sustentación.

Se destaca la declaración citada in extenso por la Presidencia de la República en su alegato de conclusión, en donde no se pronuncia la accionante en el sentido de haber sido víctima de agresiones que puedan ser consideradas como actos de tortura, ni la causación de lesiones físicas o de presión psicológica por parte de las demandadas que resulte en vulneración de sus derechos a la dignidad e integridad física.

No se explicó en qué consistieron los actos de seguimiento, época de su ocurrencia ni se aportan medios de prueba tendientes a su acreditación.

Solamente estaría probada la presencia de la accionante durante los hechos en el interior del Palacio de Justicia en su calidad de empleada de servicios generales, pero los hechos que sirven de fundamento a la pretensión, consistentes en ser víctima de torturas y seguimientos, no están de alguna forma demostrados.

No puede entonces tenerse como probada la ocurrencia del hecho dañoso, primer elemento necesario para la estructuración de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Es decir, no se tiene certeza de la ocurrencia de un hecho resultado de la acción u omisión de los agentes de las demandadas que pueda ser tenido como causa del daño cuya reparación se pretende.

9.3.2 ACERCA DEL DAÑO

No se acreditó la ocurrencia de un daño antijurídico derivado de la conducta que se atribuye a la parte demandada, consistente en la tortura y seguimiento de la accionante como sobreviviente de la toma y retoma del Palacio de Justicia.

9.3.3 ACERCA DEL NEXO CAUSAL - FALLA DEL SERVICIO

No se acreditó la ocurrencia de los hechos que sirven de sustento a la parte actora para soportar sus pretensiones, de manera que no puede tenerse por demostrada la ocurrencia de una falla del servicio que sirva como nexo causal frente al resultado.

9.4 CASO CONCRETO

Se resuelve el problema jurídico en el sentido de no tener por demostrada la ocurrencia de un hecho dañoso, de forma que no puede tenerse por estructurada la responsabilidad patrimonial del Estado, siendo del caso reiterar que no está probado que la demandante haya sido víctima de torturas o seguimientos en su condición de sobreviviente de la toma y retoma del Palacio de Justicia.



Por el contrario, manifestó que luego de ser trasladada al Hospital Militar para ser tratada por las heridas provocadas por esquirlas, fue dada de alta, sin que se demostrara que fuera detenida ilegalmente o privada de la libertad por algún periodo de tiempo injustificado.

En consecuencia, se denegarán las pretensiones de la demanda.

9.5 CONDENAS EN COSTAS

Conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se condenará en costas a la parte demandante y se liquidarán por la Secretaría.

9.6 COPIAS Y ARCHIVO

Ejecutoriada esta providencia, se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.

10. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Liquidense por Secretaría.

TERCERO: Para efecto de notificaciones, términos y comunicaciones, dese aplicación a lo previsto en los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020, expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura, y el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

CUARTO: Se recuerda a las partes que para dar trámite a la recepción de memoriales y de correspondencia, es indispensable seguir las siguientes indicaciones⁵⁶:

1. Enviar la solicitud a la UNICA DIRECCIÓN DE CORREO ELECTRÓNICO AUTORIZADA PARA RECEPCIÓN DE MEMORIALES: correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
2. Incluir los siguientes datos:
 - Juzgado al que se dirige el memorial
 - Número completo de radicación (23 dígitos)
 - Nombres completos de las partes del proceso
 - Asunto del memorial (Oficio, demanda, contestación, recurso, etc.)
 - Documento anexo (máximo 5000 kb). Si el anexo supera este tamaño, deberá incluirse el enlace compartió del drive del usuario, lo cual queda sometido a su responsabilidad. Formato PDF – OCR.

⁵⁶ Requerimientos para recepción de memoriales y correspondencia de la Oficina de Apoyo – Juzgados Administrativos de Bogotá D.C. – Sede Judicial AYDEE ANZOLA LINARES - CAN



3. El incumplimiento de estos requisitos implicará la devolución del correo al iniciador del mensaje y no se le impartirá trámite.

QUINTO: Para el examen físico del expediente se podrá solicitar cita a través de la dirección de correo electrónico jadmin60bta@notificacionesrj.gov.co, previa justificación de las razones para el efecto y autorización del titular del mismo, en los términos del aviso que se incluirá con el mensaje de datos mediante el cual se notifique esta providencia. Se atenderán las disposiciones vigentes en materia de aforo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez

Firmado Por:

Alejandro Bonilla Aldana
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
60
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: **e765a90b8160f6b05abcfb81b0fdee78e7f351b95051e096f77858e2b2f9792d**
Documento generado en 31/01/2022 12:47:06 PM

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