

## RESPONSABILIDAD ESTATAL POR LA FALTA DE PREVENCIÓN DE LA DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS PERPETRADA POR PARTICULARES Y DEBER DE REPARACIÓN INTEGRAL

*Sinopsis:* La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de Colombia resolvió un recurso de apelación interpuesto en el marco de una acción de reparación directa contra el Estado. En la presente sentencia, la Sala se pronunció sobre la responsabilidad estatal por una omisión de la fuerza pública que posibilitó la desaparición forzada, cometida por particulares, de tres campesinos. La Sala se refirió a la falla en el servicio en que incurrieron tanto miembros del Ejército como de la Policía Nacional quienes, no obstante que habían sido informados de los hechos que estaban ocurriendo contra los campesinos, no se movilizaron ni iniciaron las gestiones necesarias para evitar su desaparición forzada o para limitar al máximo las consecuencias de la misma, ya que posteriormente se abstuvieron de detener a los responsables. La Sala señaló que tanto el Ejército como la Policía Nacional se encontraban en una posición de garante y que, por lo tanto, incumplieron su deber de protección y seguridad a la vez que actuaron de manera permisiva frente a la desaparición forzada de los campesinos. Además, determinó que la omisión en que ocurrió la fuerza pública constituía una violación al deber de prevenir que se desprende del artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo, la Sala destacó que la desaparición forzada de personas constituye una grave violación a los derechos humanos clasificada como un delito de lesa humanidad y que, el gobierno y, en general, las fuerzas de poder, se legitiman en la medida en que sean respetuosos y garantes de los derechos humanos.

Una vez establecida la responsabilidad del Estado, la Sala procedió a valorar los perjuicios. Al respecto, señaló que en todo proceso en el que se juzgue la responsabilidad patrimonial del Estado por graves violaciones a derechos humanos es posible ordenar medidas de reparación integral, es decir, medidas pecuniarias y no pecuniarias, en idéntico o similar sentido a las que la justicia internacional ha desarrollado, entre otras: la *restitutio*

*in integrum*, la indemnización por daños materiales e inmateriales, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición. La Sala señaló que en cada caso concreto, el juez nacional debe verificar las potestades y facultades con que cuenta para lograr el resarcimiento del perjuicio, bien sea a través de medidas indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo posibilitan, mediante la adopción de otras medidas o disposiciones de distinta naturaleza, como las ya señaladas.

En la presente sentencia, la Sala se remitió a diversas disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, entre otros instrumentos. Asimismo, se basó en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, *Valle Jaramillo y otros vs. Colombia*, *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, *Bámaca Velásquez vs. Guatemala*, *Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, *Aloeboetoe y otros vs. Surinam* y *Las Palmeras vs. Colombia*. Asimismo, la Sala se refirió a diversas resoluciones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos e informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos relativos a las obligaciones de los Estados frente a la desaparición forzada de personas.

**Synopsis:** *The Administrative Contentious Chamber of the State Council of Colombia resolved an appeal motion lodged within the framework of a direct reparation action against the State. In this sentence, the Chamber made a decision on the State responsibility for a public force omission enabling the forced disappearance of three peasants perpetrated by private individuals. The Court referred to the failure of their service by both the members of the Army and the National Police who were not, in spite of having been informed about the facts that were taking place against the peasants, mobilized or did not start the necessary proceedings to avoid their forced disappearance or to limit the consequences of same to the maximum, since they refrained from detaining those responsible for the deeds later. The Court pointed out that both the Army and the National Police were acting as guarantors and, therefore, they did not comply with their duty to provide protection and security acting permissively vis-à-vis the forced disappearance of the peasants. Furthermore, the Chamber determined that the omission by the public force was a violation of their prevention duty set forth in article 1.1 of the American Convention on Human Rights. Likewise, the Court highlighted that the forced disappearance of persons is a serious violation of human rights classified as a crime*

against humanity and thus, the government and, in general terms the forces of power, become legitimate insofar as they respect and guarantee human rights.

Once the State responsibility was established, the Chamber assessed the damages. To that end, the Chamber pointed out that in any trial where the patrimonial responsibility of the State is judged on the basis of serious violations of human rights it is possible to order measures for comprehensive reparation, i.e., pecuniary and non-pecuniary measures, identical or similar to those set forth by international justice, inter alia, restitutio in integrum, the indemnity for pecuniary and non-pecuniary damages, rehabilitation, satisfaction and non-repetition guarantees. The Chamber pointed out that in each specific case, national judges must check their powers and authority to achieve compensation of damages either through indemnity measures or, in case it is factually possible, through the adoption of other measures or provisions of a different nature, as pointed out above.

In the present sentence, the Chamber made reference to various provisions in the American Convention on Human Rights and the Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons, among other documents. Likewise, the Chamber was based on the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights in the cases of *Velásquez Rodríguez v. Honduras*; *Valle Jaramillo et al. v. Colombia*; *Heliodoro Portugal v. Panamá*; *Bámaca Velásquez v. Guatemala*; *Massacre of Pueblo Bello v. Colombia*; *Aloeboetoe et al. v. Surinam*; and *Las Palmeras v. Colombia*. Similarly, the Chamber referred to the various resolutions by the General Assembly of the Organization of American States and the reports of the Inter-American Commission of Human Rights regarding the obligations of the States vis-à-vis the forced disappearance of persons.

CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
COLOMBIA

RECURSO DE APELACIÓN

INTERPUESTO POR CARMEN ROSA MUÑOZ  
DE SARMIENTO  
SENTENCIA DE 26 DE MARZO DE 2009

...

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 14 de diciembre de 1999, proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, en la cual se decidió lo siguiente:

“**PRIMERO:** Absolver a la Demandada y en consecuencia negar lo pedido.

“**SEGUNDO:** Por Secretaría devolver los dineros no utilizados.

“**TERCERO:** ...

## I. ANTECEDENTES

### 1. Demanda y trámite procesal en la primera instancia

1.1. El 10 de febrero de 1995, mediante apoderado judicial, Aurora Pardo de Martínez, quien obra en nombre propio y en representación de sus hijos menores: Bladimir, Wilder Leonardo, Jazmín Adriana y Marllori Astrid Martínez Pardo; Alcira Guevara Pérez, quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores: Luis Celico, José Félix, Jairo, Fredy y Luz Dary Beltrán Guevara, y Carmen Rosa Muñoz de Sarmiento quien obra en nombre propio y en representación de su hija menor Marlene Sarmiento Muñoz, interpusieron demanda de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Ejército Nacional, para que se le declare patrimonialmente responsable de los perjuicios irrogados, a causa de la desaparición forzada de los señores Álvaro Martínez Parrado, José Arquímedes Beltrán Bejarano y José Fabián Sarmiento Muñoz, ocurrida el 11 de febrero de 1993...

Como consecuencia de la anterior declaración, deprecaron que se condenara a la demandada a pagar: i) los perjuicios materiales en la cuantía que se demuestre en el proceso, con su correspondiente actualización monetaria, y ii) por daño moral, la suma de 1.000 gramos de oro para cada uno de los demandantes...

El supuesto fáctico de la demanda se desarrolla, básicamente, a partir de la transcripción de varios documentos entre los que se encuentran: i) la denuncia presentada por la señora Aurora Pardo de Martínez, el 13 de febrero de 1993, por la presunta desaparición forzada de su esposo Néstor Álvaro Martínez Parrado; ii) la denuncia formulada, de igual manera, por la señora Alcira Guevara Pérez por la desaparición de su cónyuge José Beltrán, y iii) la comunicación radicada por la Comisión Intercongregacional de Justicia y Paz, de la Conferencia de Religiosos de Colombia, ante Amnistía Internacional de Londres e igualmente otros organismos internacionales.

...

1.1.7. A partir de las quejas y reclamos presentados por la sociedad civil y los familiares de las víctimas, la Procuraduría General de la Nación, a través de la Oficina de Investigaciones Especiales, asumió la investigación de los hechos con el fin de establecer la eventual responsabilidad de funcionarios del Estado.

...

## **2. Sentencia de primera instancia**

En sentencia de 15 de enero de 1999, el Tribunal Administrativo del Meta denegó las pretensiones de la demanda. En criterio de la Corporación, en el asunto *sub examine*, el daño antijurídico no es imputable a la entidad demandada, toda vez que, en su criterio, fue producido por terceros que no se vinculan con la actuación de la fuerza pública.

...

## **3. Recurso de apelación**

...

Los fundamentos de la impugnación fueron planteados en los siguientes términos:

3.1. En lo que se refiere a la relación de causalidad, que el tribunal señala como inexistente, debe precisarse que en la demanda se indicó que los hechos ocurrieron como consecuencia de las acciones y omisiones de la fuerza pública que permitieron y facilitaron la actuación de grupos al margen de la ley.

3.2. Se insiste, nunca se pretendió afirmar que los miembros del Ejército y de la Policía Nacional, presentes en el retén, fueran los autores materiales directos del censurable suceso, pero de los relatos y de las pruebas se concluye que la acción de ese grupo de personas al margen de la ley, dada la cercanía temporal y espacial existente entre el retén y el lugar de los hechos, fue producto de la complicidad, inadvertencia o descuido de los agentes del orden público que estaban localizados en esa zona.

...

## II. CONSIDERACIONES

...

### 2. Análisis probatorio y conclusiones

La Sala revocará la decisión apelada y, en su lugar, accederá parcialmente a las pretensiones formuladas en la demanda, con fundamento en lo siguiente:

El daño antijurídico, entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar, está acreditado en tanto que de los documentos públicos allegado al proceso se puede verificar que el once de febrero de 1993, en horas de la noche, fueron desaparecidos los señores Néstor Álvaro Martínez, José Arquímedes Beltrán Bejarano y José Fabián Sarmiento Muñoz, en circunstancias que, hasta el momento, no han sido esclarecidas por las autoridades públicas.

En efecto, el daño entendido como la lesión a un interés protegido por el ordenamiento jurídico, y que la persona no está en el deber de tolerar, se delimita en el caso concreto a partir de la verificación de la desaparición forzada de la que fueron víctimas tres campesinos oriundos del municipio de Monfort, que se desplazaban en un campero de servicio público el once de febrero de 1993, y que en extrañas circunstancias fueron retenidos por un grupo de asaltantes que se movilizaban en un campero rojo, según lo precisan los testigos del hecho.

Asimismo, la afectación antijurídica se presenta, de igual manera, para los familiares de las víctimas del delito de desaparición, puesto que ellas

son las que padecen las consecuencias que representa la pérdida de un ser querido en tan deplorables acontecimientos, lo que conlleva a afirmar que el daño antijurídico está establecido y precisado, razón por la cual se torna imperativo abordar el análisis de la imputación, con miras a establecer si el mismo es atribuible a las entidades demandadas o, si por el contrario, fue el producto única y exclusivamente de la actuación de un tercero, lo que enervaría la declaratoria de responsabilidad deprecada.

En esa perspectiva, el problema jurídico que aborda la Sala, se contrae a determinar si se dio una omisión por parte de la fuerza pública que permitió la materialización del daño reclamado, consistente en el desaparecimiento de tres ciudadanos, lo cual constituye una grave violación a los derechos humanos toda vez que el delito de desaparición se cataloga como un crimen de lesa humanidad que supone la trasgresión de múltiples derechos y bienes jurídicos esenciales de la persona.

Ahora bien, en cuanto concierne a la imputación, se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la administración pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar de un sujeto.

En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, *prima facie*, un estudio en términos de atribuibilidad material (*imputatio facti* u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar —acción u omisión—, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (*imputatio iure* o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabi-



lidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política<sup>1</sup>.

Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)<sup>2</sup>.

En otros términos, la causalidad —y sus diferentes teorías naturalísticas— puede ser empleada para determinar probablemente cuál es el origen de un hecho o resultado en el mundo exterior, esto es, en el campo de las leyes propias de la naturaleza o del ser. *A contrario sensu*, la imputación surge de la atribución de un resultado en cabeza de un determinado sujeto; parte del hecho de la sanción originada en el incumplimiento normativo a un precepto de conducta, es decir, del deber ser.

En consecuencia, la imputación fáctica puede derivarse de la constatación en el plano material de la falta de intervención oportuna que hubiera podido evitar el resultado; en efecto, es en el plano de la omisión donde con mayor claridad se verifica la insuficiencia del dogma causal, motivo por el cual el juez recurre a ingredientes de tipo normativo para determinar cuándo una consecuencia tiene origen en algún tipo de comportamiento y, concretamente, a quién resulta endilgable o reprochable la generación del daño.

Así las cosas, en el caso concreto, le asiste razón al apelante al señalar que erró el a quo, al abordar el análisis de imputación por cuanto se cen-

<sup>1</sup> ...

<sup>2</sup> ...

tró en el aspecto activo de la acción, sin tener en cuenta que la *causa petendi* contenía de igual manera, una diáfana censura encaminada a cuestionar la pasividad y tolerancia de la fuerza pública en relación con el desarrollo de los hechos ocurridos el once de febrero de 1993, en los que terminaron desaparecidos los señores Martínez, Beltrán y Sarmiento, a que se hizo referencia en el acápite anterior de esta providencia. En otros términos, la demanda no se centraba en señalar, como equivocadamente lo infirió el tribunal de primera instancia, que fueron militares los que inflingieron el daño antijurídico, sino que, por el contrario, se cuestiona la forma como la Policía y el Ejército Nacional omitieron que el daño se concretara, puesto que de haber actuado en cumplimiento de su deber legal de protección, se hubiera podido evitar el desaparecimiento de los ciudadanos en cuestión.

En consecuencia, la imputación fáctica contenida en la demanda se dirige a censurar la actitud de la fuerza pública, puesto que, según los actores con la omisión en la que se incurrió lo que se hizo fue permitir que se concretara el daño anti-jurídico...

...

En ese orden de ideas, el hecho de analizar la un resultado bajo la perspectiva de ingredientes normativos (v.gr. como la posición de garante), fijados por la ley y la jurisprudencia es lo que permite, con mayor facilidad, establecer la imputación fáctica (atribución material), esto es, se itera, la asignación de un determinado daño en cabeza de un específico sujeto.

...

Desde esa perspectiva, la posición de garante se erige como uno de los ejes basales sobre los cuales se edifica el concepto de imputación fáctica, puesto que a partir del conjunto de principios establecidos en el artículo 1° de la Constitución Política, se hace responsable, desde diversas perspectivas jurídicas (penal, disciplinaria, patrimonial, etc.) a la persona que con su omisión ha facilitado la producción del daño, lo que desvirtúa en el plano jurídico el principio causal según el cual a partir de la omisión no se deriva nada<sup>3</sup>. En ese contexto, la posibilidad de atribuir resultados o daños, con base en un criterio normativo – jurídico, no es otra cosa distinta que la reivindicación de la multiplicidad de valores y principios jurídicos sobre los que se basamenta el Estado Colombiano, es de-

<sup>3</sup> ...

cir, como un Estado Social de Derecho, en el cual los asociados no solo se benefician de una gama de derechos y garantías, sino que, de igual manera, se encuentran conminados al cumplimiento de una serie de deberes (v.gr. principio de solidaridad, de dignidad humana, de tolerancia, etc.) sin los cuales la sociedad no podría funcionar<sup>4</sup>.

Y, si los particulares se encuentran vinculados por esos imperativos categóricos —en términos Kantianos—, con mayor razón los órganos y funcionarios estatales se hallan sometidos al cumplimiento y salvaguarda de esos principios y valores constitucionales. En consecuencia, tal y como lo ha sostenido el máximo tribunal constitucional, la fuerza pública se encuentra en posición de garante frente a la protección de los bienes y derechos de los ciudadanos, sin que ello suponga someter al Estado a lo imposible —puesto que existe el principio de falla relativa del servicio—, pero sí obliga a que se analice en cada caso concreto las posibilidades reales con las que contaban los agentes estatales para impedir el resultado<sup>5</sup>.

...

En el caso concreto, la imputación fáctica del resultado se hace consistir en la eventual omisión, en la que habrían incurrido los miembros del Ejército y la Policía Nacional al abstenerse de acudir al lugar de los hechos en que se produjo el desaparecimiento de los campesinos de Monfort.

No debe perderse de vista que el retén de la fuerza pública, según dan cuenta los testimonios de los propios uniformados y de las personas que fueron víctimas del asalto a mano armada, se encontraba a diez minutos —aproximadamente dos kilómetros señala otro testigo— del lugar de los hechos en el lugar conocido como la arenera. Así mismo, para la Sala reviste especial importancia el hecho de que la única vía que conduce de Villavicencio a Monfort —y a la inversa—, es aquella en la cual se ejecutó el episodio criminal.

Para la Sala, los testimonios de los uniformados, tanto de la Policía como del Ejército, aunados a las declaraciones de los testigos presenciales del acontecimiento, sirven para dar por acreditado el límite espacial y temporal existente entre el puesto militar y el lugar de los hechos, que según la narración de los declarantes no era otro distinto que el de la cer-

<sup>4</sup> ...

<sup>5</sup> ...

canía<sup>6</sup>, conclusión a la que incuestionablemente se llega en virtud de la prueba que así lo pone de manifiesto.

En ese orden de ideas, le asiste razón al tribunal de primera instancia al señalar que hay ausencia probatoria dirigida a radicar en cabeza de los militares y policías la autoría material por la desaparición de los señores Martínez, Beltrán y Sarmiento; *a contrario sensu*, los testimonios rendidos en el proceso dan cuenta de la forma como sucedieron los hechos y, lo más importante, de la proximidad entre el lugar del retén y aquel donde se produjo el execrable suceso.

...

En esas condiciones, el daño es atribuible en el plano material a las entidades demandadas, puesto que con su comportamiento pasivo, permitieron que se efectuara y consumara la desaparición de los campesinos Martínez, Beltrán y Sarmiento, omisión de la fuerza pública que se integra por varias conductas censurables, puesto que: i) no puede ser tolerado el hecho de que conociendo la circunstancia de asalto, no se hayan movilizado, o al menos iniciado las gestiones necesarias para evitar la producción del daño o limitar al máximo las consecuencias del mismo, toda vez que ello supone la trasgresión del deber de protección y cuidado. En efecto, el hecho de que los uniformados hubieran sido advertidos del suceso criminal, y las dos fuerzas del orden, esto es, Policía y Ejército Nacional se hubieran abstenido de evitar, o efectuar al menos las acciones tendientes a enervar la conducta penal, es demostrativa de la grave omisión en que se incurrió y, ii) que habiendo sido informados tanto los miembros del Ejército como de la Policía Nacional en relación con el asalto del que eran víctimas los campesinos, no hubieran detenido a los criminales en su retorno hacia Villavicencio, ya que como lo sostienen los declarantes, el campero en que se movilizaba el grupo armado ilegal tomó rumbo hacia Villavicencio, es decir, necesariamente tuvo que traspasar, de nuevo, el retén militar – policial, ahora con nueve ocupantes, los seis delincuentes más los tres campesinos<sup>7</sup>, única vía que según los declarantes conecta a los dos municipios referidos.

Definidos los anteriores aspectos, para la Sala el daño deviene imputable jurídicamente a las entidades demandadas, a título de falla del servicio, puesto que estando en posición de garante, tanto la Policía como el

<sup>6</sup> ...

<sup>7</sup> ...

Ejército Nacional incumplieron con el deber de protección y seguridad encomendado constitucionalmente; igualmente, actuaron de manera permisiva en la producción del mismo, el cual, por cierto, constituye una grave violación a derechos humanos, en una de sus más censurables y execrables modalidades que es la desaparición forzada y, por lo tanto, la más brutal trasgresión al derecho de integridad personal, tanto así que ha sido clasificado como delito de lesa humanidad.

En efecto, de otro lado, no resulta admisible, en modo alguno, que el Estado se escude en la supuesta peligrosidad del sitio donde se produjo la desaparición de los campesinos, porque tal y como lo reconocen los testigos, la distancia entre el lugar donde estaban dispuestos los efectivos del Ejército y la Policía, no suponía una distancia vehicular en tiempo superior a diez minutos, razón por la cual no se puede acudir al concepto de *relatividad de la falla*<sup>8</sup>.

La omisión, entendida como una conducta pasiva o inactiva de un sujeto, puede contribuir a que se genere una modificación en el mundo exterior que sea imputable a la administración pública. En efecto, por regla general, las autoridades están obligadas por la ley al cumplimiento de una serie de exigencias y deberes que deben ser ejecutados en los términos y parámetros establecidos en el ordenamiento jurídico (v.gr. artículo 2 Constitución Política)<sup>9</sup>. Un desconocimiento de los principios y reglas que imponen estas exigencias en cabeza de la organización pública puede acarrear, *prima facie*, un pronunciamiento de responsabilidad institucional por la no ejecución, o tardío cumplimiento de las obligaciones estatales, lo que traduce la falla del servicio.

...

En consecuencia, si bien en el asunto *sub examine* el daño fue cometido por un grupo armado al margen de la ley, lo cierto es que el mismo se posibilitó y concretó a partir de la falla del servicio en que incurrieron las entidades públicas demandadas, toda vez que lo decisivo en la causación del perjuicio fue el *iter* de acontecimientos en los cuales la autoridad jugó un papel preponderante como quiera que al no evitar la materialización de la desaparición, procediendo a la captura de los criminales y, por el contrario, se abstuvo de ello, incurriendo así en una clara omisión en el cumplimiento de las funciones legales, y ello en atención a que se

<sup>8</sup> ...

<sup>9</sup> ...

trataba de la fuerza pública que está instituida para la protección, garantía y satisfacción de los derechos de las personas.

De otro lado, y como se desprende de los lineamientos jurisprudenciales, la fuerza pública en el caso concreto no puede escudarse en la peligrosidad de la zona y en el tema horario —ya que eran las siete de la noche aproximadamente—, puesto que se trataba de un retén donde se encontraba un pie de fuerza tanto de la Policía como del Ejército, fueron informados oportunamente de la situación irregular, y estaban localizados muy cerca del lugar de los hechos y, por último, el asalto fue realizado por un grupo que se movilizaba en un vehículo de tipo campero —que de por sí no tiene mayor capacidad para emprender una huída a altas velocidades—, y que necesariamente debió pasar, se reitera de nuevo, por el lugar donde se desarrollaba el retén puesto que la vía que tomaron los delincuentes, según los testigos presenciales, fue hacia Villavicencio, es decir, de regreso al punto donde se ubicaba el puesto militar – policial.

Así las cosas, para la Sala la falla del servicio se encuentra plenamente acreditada por la falta de cumplimiento del deber de protección y seguridad, circunstancia que permite reiterar la jurisprudencia trazada al respecto<sup>10</sup>.

No se trata frente a los deberes y obligaciones de las autoridades, de calificarlos de obligaciones de medios. La perspectiva es diferente, es lo que en la doctrina constitucional contemporánea se denominan obligaciones jurídicas superiores y que: *“son aquéllas que acompañan a la propia concepción del sistema jurídico político, constituyendo la expresión de sus postulados máximos, hasta tal punto que el propio ordenamiento equipara su revisión a la de todo el texto constitucional”*<sup>11</sup>. En efecto, la relación del Estado frente al ciudadano implica necesariamente la existencia de poderes y deberes, que en el derecho anglosajón se denominan “obligaciones funcionales del Estado”, y que son verdaderas obligaciones jurídicas cuyo incumplimiento acarrea algún tipo de consecuencia o sanción. Esa es la razón que justifica la existencia de las autoridades, el proteger los bienes jurídicos de los asociados en los términos que los consagra el ordenamiento legal en su integridad...

...

<sup>10</sup> ...

<sup>11</sup> ...

Por consiguiente, para la Sala es claro que la omisión por parte de la fuerza pública, constituye una flagrante violación al deber de prevenir, contenido en la Convención Americana de Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (art. 1º)<sup>12</sup>, y cuyo contenido y alcance fue delimitado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en uno de sus pronunciamientos primigenios, en los siguientes términos:

“Abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte...

“(...) 172. Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. **No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.**”<sup>13</sup>

Como se aprecia, es posible que el Estado sea declarado responsable por la violación a los derechos humanos de que da cuenta la Convención

<sup>12</sup> “Los Estados partes de esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

<sup>13</sup> CIDH, Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras, Sentencia de Fondo de 29 de julio de 1988.

Interamericana de Derechos Humanos, así como por el desconocimiento del *corpus iuris* de los Derechos Humanos. De otro lado, y aunque los hechos se hayan producido con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 707 de 2001, lo cierto es que Colombia ratificó la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, motivo por el cual esta Sala empleará tal cuerpo normativo con fines interpretativos, con el fin de establecer si, en el caso objeto de examen, la actuación del Estado pudo estar enmarcada en una transgresión de los derechos humanos de los ciudadanos Martínez, Beltrán y Sarmiento, como consecuencia de la omisión y tolerancia de la fuerza pública en la operación de grupos armados al margen de la ley. Así mismo, por tratarse de un daño continuado, es posible predicar la aplicación de cualquier tratado, convención, ley, o regla jurídica que esté vigente, mientras que no cese la producción del daño.

En efecto, la desaparición forzada como conducta censurable por ser una violación sistemática, continuada y permanente a derechos fundamentales de la persona, se genera día a día con el paso del tiempo, motivo por el cual esta Sala ha señalado que se trata de un daño continuado que se prolonga en el tiempo<sup>14</sup>.

En relación con el concepto de desaparición forzada, es importante acudir a la definición contenida en el citado instrumento público a que se ha hecho referencia, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo II. Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, **cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad** o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.” (Negrillas adicionales).

Ahora bien, en relación con la desaparición forzada, la Corte Constitucional ha precisado, entre otros aspectos, los siguientes:

...

<sup>14</sup>...



“En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos -OEA- en la Resolución AG/RES. 666 (XII-0/83) declaró *“que la desaparición forzada de personas en América es una afrenta a la conciencia del Hemisferio y constituye un crimen de lesa humanidad. Este pronunciamiento se originó en consideración a que la calificación de la desaparición forzada de personas, como crimen internacional de lesa humanidad, es una condición importante y necesaria para su prevención y represión efectivas, para lo cual se debe promover la investigación de tales situaciones.*”<sup>15</sup><sup>16</sup>

“.....  
 ...

“Por otra parte, el citado artículo de la Convención [se refiere a la Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece que independientemente de que la privación de la libertad adopte una forma o apariencia de legalidad, el delito se consuma cuando tal privación esté seguida *“de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o informar sobre el paradero de la persona”*. (Énfasis añadido) **Por lo tanto, para que se configure la conducta punible el Estado colombiano debe exigir que la privación de la libertad esté seguida por la ocurrencia de una sola de las siguientes circunstancias: a) la falta de información, b) la negativa a reconocer el hecho o c) de informar acerca del paradero de la persona.**

(...) Dado que, independientemente del tiempo transcurrido, el Estado tiene las obligaciones de investigar los hechos y de juzgar a los responsables,<sup>17</sup> el análisis debe hacerse teniendo en cuenta la idoneidad de las alternativas de las cuales dispone el Estado para llevar a cabo la investigación. En este sentido, podría alegarse que la acción penal no es el único medio para saber la

<sup>15</sup> En el ámbito regional americano la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos -OEA- y la Comisión se han referido reiteradamente a la cuestión de las desapariciones para promover la investigación de tales situaciones, para calificarlas y para exigir que se les ponga fin (AG/RES. 443 (IX-0/79) de 31 de octubre de 1979); AG/RES. 510 (X-0/80) de 27 de noviembre de 1980, AG/RES. 618 (XII-0/82) de 20 de noviembre de 1982; AG/RES. 742 (XIV-0/84) del 17 de noviembre de 1984 y AG/RES. 890 (XVII-0/87) del 14 de noviembre de 1987, Comisión Interamericana de Derechos Humanos Informe Anual, 1978, págs. 22-42; Informe Anual, 1980-1981, págs. 113-114; Informe Anual, 1982-1983, págs. 49-51; Informe Anual, 1985-1986, págs. 40-42, Informe Anual, 1986-1987, págs. 299-304 y en muchos de sus informes especiales por países como OEA/Ser.L/V/II.49, doc. 19, 1980 (Argentina); OEA/Ser.L/V/II/66, doc. 17, 1985 (Chile) y OEA/Ser.L/V/II.66. doc. 16, 1985 (Guatemala).

<sup>16</sup> ...

<sup>17</sup> ...

verdad, identificar a los responsables y reparar a las víctimas. Por lo tanto, debería preferirse otro mecanismo que no afectara tanto los derechos de las personas inculpadas de haber cometido una desaparición forzada de personas. **Así, en cuanto tiene que ver con el esclarecimiento de la verdad, puede alegarse que las víctimas del delito tienen la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para reclamar del Estado la reparación directa de los perjuicios causados. Además, este proceso es público, y al serlo, se satisface también el interés general en conocer la verdad e identificar a las autoridades responsables.**<sup>18</sup> (Destaca la Sala).

...

Como se aprecia, no son pocos los interrogantes que plantea la actuación de la fuerza pública; cuestiones todas, que conducen a inferir una clara intención del Ejército y de la Policía por no hacer presencia en la zona hasta tanto no se hubiera materializado el ilícito.

En virtud de lo anterior, la Sala encuentra acreditada la falla del servicio alegada por los actores en la demanda, consistente en la omisión en el cumplimiento de los deberes constitucionales y legales a cargo de las entidades públicas demandadas, lo cual terminó en una grave violación a los derechos humanos de los señores Néstor Martínez, José Arquímedes Beltrán y Fabián Sarmiento, quienes desde el once de febrero de 1993, fueron desaparecidos en extrañas circunstancias que, hasta la fecha, no han sido despejadas ni clarificadas, sucesos en los cuales las entidades demandadas participaron, se reitera, de forma omisiva y, sin lugar a dudas, facilitaron con su conducta pasiva la comisión del citado crimen de lesa humanidad.

Sobre las implicaciones de índole personal, familiar y social del delito de desaparición forzada, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado:

“(...) 112. En este sentido, la desaparición forzada consiste en una afectación de diferentes bienes jurídicos que continúa por la propia voluntad de los presuntos perpetradores, quienes al negarse a ofrecer información sobre el paradero de la víctima mantienen la violación a cada momento. Por tanto, al analizar un supuesto de desaparición forzada se debe tener en cuenta que la privación de la libertad del individuo sólo debe ser entendida como el inicio de la configuración de una violación compleja que se prolonga en el tiempo

18 ...

hasta que se conoce la suerte y el paradero de la presunta víctima. De conformidad con todo lo anterior, es necesario entonces considerar integralmente la desaparición forzada en forma autónoma y con carácter continuo o permanente, con sus múltiples elementos complejamente interconectados. En consecuencia, el análisis de una posible desaparición forzada no debe enfocarse de manera aislada, dividida y fragmentalizada sólo en la detención, o la posible tortura, o el riesgo de perder la vida, sino más bien el enfoque debe ser en el conjunto de los hechos que se presentan en el caso en consideración ante la Corte, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal al interpretar la Convención Americana, así como la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas para los Estados que la hayan ratificado.

“(…) 115. Aunado a lo anterior, la Corte ha entendido que de la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado<sup>19</sup>. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación *ex officio*, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida. Al respecto, en el capítulo correspondiente al análisis de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, el Tribunal procederá a analizar las actuaciones del Estado en relación con la investigación de los hechos del presente caso.

“(…) 116. Por último, la Corte recuerda que la desaparición forzada supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado para garantizar los derechos reconocidos en la Convención, lo cual propicia las condiciones de impunidad para que este tipo de hechos vuelvan a repetirse<sup>20</sup>; de ahí la importancia de que aquél adopte todas las medidas necesarias para evitar dichos hechos, investigue y, en su caso, sancione a los responsables<sup>21</sup>.”<sup>22</sup>

<sup>19</sup> *Cfr.* Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 142; Caso Zambrano Vélez y otros, supra nota 17, párr. 88, y Caso La Cantuta, supra nota 16, párr. 110.

<sup>20</sup> *Cfr.* Caso Myrna Mack Chang, supra nota 37, párr. 156; Caso La Cantuta, supra nota 16, párr. 115, y Caso Goiburú y otros, supra nota 23, párr. 89.

<sup>21</sup> *Cfr.* Caso Goiburú y otros, supra nota 23, párr. 89, y Caso La Cantuta, supra nota 16, párr. 115.

<sup>22</sup> CIDH. Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá, sentencia de 12 de agosto de 2008.

Como corolario de los planteamientos desarrollados, la Sala revocará la decisión apelada, puesto que le asiste razón al impugnante al señalar que el fundamento de la responsabilidad en el asunto concreto, se fundamentaba en la omisión de los militares y policías que practicaron el retén el once de febrero de 1993, en la vía que de Villavicencio conduce a Monfort. En efecto, tal y como se pudo constatar, existieron múltiples irregularidades en el manejo de los acontecimientos referidos, todas ellas referidas a una misma conclusión inhesitable que es la anuencia de la fuerza pública en el desarrollo de los hechos, máxime si se contaba con todas las posibilidades para evitar el desenlace desafortunado que terminó con la desaparición forzada de tres campesinos sin fórmula de juicio alguna, y sin que a la fecha se tenga información sobre su paradero.

En consecuencia, al haberse verificado la existencia del daño antijurídico y la imputación (*facti e iure*) del mismo en cabeza de las entidades demandadas, aborda la Sala la valoración de perjuicios que se encuentren probados en el proceso y que son necesarios para garantizar el principio de reparación integral del daño.

### 3. Valoración de perjuicios

Previo a cualquier análisis relacionado con la materia de reparación de los perjuicios, esto es, con la cuantificación y graduación del daño antijurídico, es pertinente precisar el contenido y alcance del artículo 16 de la ley 446 de 1998, según el cual, para la valoración de los daños dentro de cualquier proceso que se adelante ante la administración de justicia, en la ponderación y determinación de aquellos irrogados a las personas y a las cosas, se atenderán los postulados de “reparación integral” y “equidad”.

De otro lado, el artículo 8 de la ley 975 de 2005<sup>23</sup>, determinó el contenido y alcance del derecho a la reparación, en los siguientes términos:

“El derecho de las víctimas a la reparación comprende las acciones que propondan por la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción; y las garantías de no repetición de las conductas.

<sup>23</sup> Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

“Restitución es la realización de las acciones que propendan por regresar a la víctima a la situación anterior a la comisión del delito.

“La indemnización consiste en compensar los perjuicios causados por el delito.

“La rehabilitación consiste en realizar las acciones tendientes a la recuperación de las víctimas que sufren traumas físicos y psicológicos como consecuencia del delito.

“La satisfacción o compensación moral consiste en realizar las acciones tendientes a restablecer la dignidad de la víctima y difundir la verdad sobre lo sucedido.

“Las garantías de no repetición comprenden, entre otras, la desmovilización y el desmantelamiento de los grupos armados al margen de la ley.

“Se entiende por reparación simbólica toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas.

“La reparación colectiva debe orientarse a la reconstrucción sico-social de las poblaciones afectadas por la violencia. Este mecanismo se prevé de manera especial para las comunidades afectadas por la ocurrencia de hechos de violencia sistemática.”

Como se aprecia, el Estado colombiano reconoce claramente el derecho que le asiste a toda persona a deprecar, de parte de la organización pública, o de cualquier particular que haya ocasionado una determinada lesión a la persona o a las cosas, la correspondiente reparación del perjuicio, la cual deberá garantizarse de forma íntegra y/o en equidad.

En esa perspectiva, el Estado a nivel interno, se ve claramente comprometido a verificar la reparación integral de los daños que padezcan los asociados, principio del derecho resarcitorio que se ve igualmente reflejado en el ámbito internacional.

Así las cosas, y dadas las particularidades del caso *sub examine*, la Sala reiterará la posición jurisprudencial trazada de manera reciente sobre la materia, oportunidad en la cual se puntualizó:

...

“En esa dirección, el juez de lo contencioso administrativo debe asumir una posición dinámica frente a las nuevas exigencias que le traza el ordenamiento jurídico interno, así como el internacional, toda vez que, la protección de los derechos humanos se ha convertido en un aspecto de regulación positiva que

ha desbordado las barreras que, tradicionalmente habían sido fijadas por los Estados en su defensa acérrima del principio de soberanía nacional. Este nuevo cambio de paradigma, en el cual el sujeto y la sociedad son el eje fundamental del Estado (social y democrático de derecho), hacen que todo el ordenamiento jurídico internacional, tenga directo interés en la materialización real y efectiva de los derechos y garantías de los cuales es titular el ser humano.

“Por consiguiente, resulta perfectamente viable, en aplicación del principio de “reparación integral”, como se ha visto, que el juez de lo contencioso administrativo adopte medidas pecuniarias y no pecuniarias, en idéntico o similar sentido a las que la jurisprudencia internacional ha decantado, entre las cuales encontramos:

a) La restitución o *restitutio in integrum*, es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación, es la forma perfecta de reparación, y que sólo en la medida en que dicha restitución no resulte accesible procede acordar otras medidas reparatorias<sup>24</sup>.

b) La indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso en particular, comprende el daño material (daño emergente, lucro cesante) y el daño inmaterial<sup>25</sup>.

c) Rehabilitación, comprende la financiación de la atención médica y psicológica o siquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole<sup>26</sup>.

d) Satisfacción, son medidas morales de carácter simbólico y colectivo, que comprende los perjuicios no materiales, como por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc<sup>27</sup>.

e) Garantías de no repetición, son aquellas medidas idóneas, de carácter administrativo legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad, entre las cuales cabe mencionar aquellas encaminadas a disolver los grupos armados al margen de la ley, y la derogación de leyes, entre otras<sup>28</sup>.

“Como corolario de lo anterior, para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho o

<sup>24</sup> Corte Interamericana. Voto Razonado del Juez Sergio García Ramírez en la sentencia de reparaciones del Caso Bámaca Velásquez. Sentencia de 22 de febrero de 2002.

<sup>25</sup> Corte Interamericana. Caso Aloeboetoe y otros, Sentencia de Reparaciones, párr. 50.

<sup>26</sup> Corte Interamericana. Caso masacre de pueblo Bello. Párr. 273.

<sup>27</sup> Corte Interamericana. Caso Las Palmeras. Vs. Colombia. Sentencia del 6 de diciembre de 2001. párr 68.

<sup>28</sup> *Ibidem*.

interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el juez de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para lograr el resarcimiento del perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas categorías), mediante la adopción de medidas o disposiciones de otra naturaleza, como las ya enunciadas, entre otras.

“Ahora bien, debe precisarse que los anteriores planteamientos, en modo alguno, desconocen los principios de *jurisdicción rogada* y de *congruencia* (artículo 305 del C.P.C.)<sup>29</sup>, toda vez que frente a graves violaciones de derechos humanos (v.gr. crímenes de *lesa humanidad*), el ordenamiento jurídico interno debe ceder frente al internacional, en tanto este último impone la obligación a los Estados, a los diferentes órganos que los integran –incluida la Rama Judicial del Poder Público–, de adoptar todas las medidas tendientes a la protección y reparación de esas garantías del individuo.

“Por ende, el principio de reparación integral cobra mayor fuerza en aquellos eventos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo, debe decidir asuntos relacionados con presuntos desconocimientos de las garantías fundamentales del ser humano, por cuanto en tales supuestos el ordenamiento jurídico interno e internacional, lo dota de una serie de herramientas e instrumentos para procurar el restablecimiento de los derechos.

“La anterior óptica no implica, en ningún sentido, el desconocimiento de los postulados de índole procesal trazados por el legislador, sino que, por el contrario, representa la correcta y adecuada armonización de las reglas jurídicas del sistema interno, con los principios y normas que protegen al ser humano a nivel internacional, la mayoría de las cuales, han sido suscritas y ratificadas por Colombia.

“(…)”<sup>30</sup>

Así las cosas, los derechos humanos se erigen, en el constitucionalismo moderno –paradigma dentro del cual se enmarca Colombia, con la expedición de la Carta Política de 1991–, en el fundamento de la legitimidad del poder político y público. En otras palabras, el eje central y pilar fundamental de la organización estatal ya no está radicado en el concepto de “nación”, entendida como ese elemento político abstracto de cohesión, sino en el pueblo así como en las garantías individuales y colectivas de las cuales es titular tanto el individuo (Constitución antropocéntrica) como la sociedad. En consecuencia el gobierno y, en general,

<sup>29</sup> ...

<sup>30</sup> ...

las fuerzas de poder se legitiman<sup>31</sup>, en la medida que sean respetuosos y garantes de los derechos humanos, especialmente de los derechos fundamentales del ser humano<sup>32</sup>.

...

Como se desprende de los anteriores planteamientos, es posible formular algunos lineamientos en relación con el principio de reparación integral en Colombia:

i) En todo proceso en el que se juzgue la responsabilidad patrimonial del Estado, será posible deprecar medidas de reparación integral, con miras a que se restablezca el *statu quo* preexistente a la producción del daño.

En consecuencia, siempre será posible que en las demandas de reparación directa los demandantes formulen pretensiones dirigidas o encaminadas a la reparación *in integrum* del perjuicio, incluso reparaciones *in natura*. No obstante, en estos supuestos, el juez estará siempre vinculado por el principio de *congruencia procesal* y de la *no reformatio in pejus*.

ii) Cuando se trate de graves violaciones a derechos humanos, el juez cuenta con la facultad de decretar todo tipo de medidas de justicia restaurativa (correctiva), encaminadas a la satisfacción y el restablecimiento del derecho o derechos lesionados. Así las cosas, en estos eventos, el juez de lo contencioso administrativo no puede estar limitado, en modo alguno, por los principios procesales antes mencionados, puesto que constituye un imperativo categórico que prevalece sobre las citadas garantías, el hecho de garantizar una reparación integral del perjuicio.

Este importante avance de la jurisprudencia nacional, ha sido reconocido expresamente en un reciente pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al puntualizar:

“(…) El Tribunal reconoce tales esfuerzos efectuados por Colombia en cuanto a su deber de reparar y los valora positivamente. Asimismo, el Tribunal valora lo señalado por el perito Alier Hernández en la audiencia pública, en el sentido de que el Consejo de Estado ha señalado desde el 2007 que “el resarcimiento económico no es suficiente, [lo cual] abre la posibilidad para las víctimas en sus demandas [en procesos contencioso administrativos] formulen unas peticiones de reparación distintas del simple resarcimiento económico. La Corte considera que de darse dicho desarrollo jurisprudencial en la ju-

31 ...

32 ...



jurisdicción de lo contencioso administrativo colombiana, podría llegar a complementar las otras formas de reparación disponibles en distintas vías jurisdiccionales o de otra índole a nivel interno con el propósito de obtener, en su conjunto, la reparación integral de violaciones de derechos humanos. Al respecto, el Tribunal reitera que una reparación integral y adecuada, en el marco de la Convención, exige medidas de rehabilitación, satisfacción, y garantías de no repetición...

“203. Asimismo, la Corte Observa, tal y como lo ha hecho en otros casos contra el Estado colombiano, que si bien la reparación integral de una violación a un derecho protegido por la Convención no puede ser reducida al pago de una compensación, las indemnizaciones dispuestas en los procesos contencioso administrativos pueden ser consideradas al momento de fijar las reparaciones pertinentes, “a condición de que lo resuelto en esos proceso haya hecho tránsito a cosa juzgada y que sea razonable en las circunstancias del caso.”<sup>33</sup>”<sup>34</sup>

...

Esbozados los anteriores planteamientos, la Sala aborda el análisis individual de cada uno de los perjuicios deprecados en la demanda, así como las medidas de justicia restaurativa, simbólica, o conmemorativas que sean necesarias imponer en el caso concreto con miras a garantizar una armoniosa reparación del daño sufrido por los demandantes.

...

### 3.2. Perjuicio moral

...

En relación con el perjuicio moral, debe precisarse que la Sala en recientes pronunciamientos<sup>35</sup> ha señalado que este tipo de daño se presume en los grados de parentesco cercanos, puesto que la familia constituye el eje central de la sociedad en los términos definidos en el artículo 42 de la Carta Política. De allí que, el juez no puede desconocer la regla de la experiencia que señala que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja

<sup>33</sup> CIDH, caso de la “Masacre de Mapiripán”, supra nota 21, párr. 214. En igual sentido, Caso de la Masacre de La Rochela, supra nota 21, párr. 219 a 222...

<sup>34</sup> CIDH, caso Valle Jaramillo y otros vs Colombia, sentencia del 27 de noviembre de 2008, párr. 202 y 203.

<sup>35</sup> ...

con los daños irrogados a uno de sus miembros, lo cual es constitutivo de un perjuicio moral.

En el asunto *sub examine*, los demandantes son las esposas e hijos de los desaparecidos, y la presunción aludida no fue desvirtuada por la parte demandada<sup>36</sup>.

...

En consecuencia, para la Sala los valores mencionados se acompañan con el sufrimiento que padecen los familiares de las personas desaparecidas, puesto que no sólo se debe reparar la aflicción moral, sino que se tiene que resarcir el hecho de que estos familiares, mientras dure el desaparecimiento, nunca podrán hacer un verdadero duelo que les permita superar las consecuencias del suceso.

### 3.3. Medidas de satisfacción

Toda vez que el daño antijurídico imputable a las entidades demandadas es configurativo de una grave violación a los derechos humanos, con apoyo en la jurisprudencia trazada por la Corporación y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se dispondrán las siguientes medidas dirigidas a garantizar el principio de justicia restaurativa.

i) Se dispondrá oficiar a la Fiscalía General de la Nación, para que, sin perjuicio de su autonomía institucional, inicie las respectivas investigaciones dirigidas a esclarecer la responsabilidad penal y los presuntos responsables de los hechos ocurridos el once de febrero de 1993, puesto que se trata de una violación de derechos humanos. La instrucción respectiva deberá comprender, de igual manera, cualquier tipo de responsabilidad derivada de la omisión.

De abrirse investigación, los familiares de las víctimas deberán ser citados al proceso, con el fin de que tengan pleno conocimiento sobre la verdad de los hechos ocurridos el once de febrero de 1993.

ii) La presente sentencia será publicada, en un lugar visible, en el Comando de Policía de Monfort, así como en el Batallón del Ejército de la ciudad de Villavicencio, por el término de seis (6) meses, de tal forma que toda persona que visite esas instalaciones de la fuerza pública, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma.

<sup>36</sup> ...

...

En mérito de lo expuesto, El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### FALLA:

Primero. Revócase la sentencia proferida el 14 de diciembre de 1999, por el Tribunal Administrativo del Meta, la cual quedará en los siguientes términos:

**“PRIMERO: DECLÁRASE** administrativamente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO y POLICÍA NACIONAL, de los hechos ocurrido el 11 de febrero de 1993, en los que se produjo el desaparecimiento forzado de los señores NÉSTOR ÁLVARO MARTÍNEZ, JOSÉ ARQUÍMEDES BELTRÁN y JOSÉ FABIÁN SARMIENTO.

**“SEGUNDO: CONDÉNASE** a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO y POLICÍA NACIONAL a reconocer y pagar, por concepto de perjuicios morales las sumas de dinero que se expresan a continuación, a favor de las siguientes personas:

...

**“TERCERO: CONDÉNASE** a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO y POLICÍA NACIONAL, a la reparación de la violación de los derechos humanos de los señores NÉSTOR ÁLVARO MARTÍNEZ, JOSÉ ARQUÍMEDES BELTRÁN y JOSÉ FABIÁN SARMIENTO, para lo cual, de conformidad con la parte motiva de esta providencia, deberán adoptar las siguientes medidas de naturaleza no pecuniaria:

“1) Se dispondrá oficiar a la Fiscalía General de la Nación, para que, sin perjuicio de su autonomía institucional, inicie las respectivas investigaciones dirigidas a esclarecer la responsabilidad penal y los presuntos responsables de los hechos ocurridos el once de febrero de 1993, puesto que se trata de una violación de derechos humanos. La instrucción respectiva deberá comprender, de igual manera, cualquier tipo de responsabilidad derivada de la omisión.

“Para los señalados efectos, por Secretaría de la Corporación, remítase copia auténtica e integral de la presente providencia con destino a la Fiscalía General de la Nación.

“De abrirse investigación, los familiares de las víctimas deberán ser citados al proceso, con el fin de que tengan pleno conocimiento sobre la verdad de los hechos ocurridos el once de febrero de 1993.

“2) La presente sentencia, será publicada, en un lugar visible, en el Comando de Policía de Monfort y en el Batallón del Ejército Nacional con sede en Villavicencio, por el término de seis (6) meses, de tal forma que toda persona que visite dicha estación, tenga la posibilidad de acceder al contenido de la misma.

**“CUARTO: ...**

**Segundo.** Sin condena en costas.

**Tercero. Cúmplase** lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

**Cuarto.** En firme este fallo, **devuélvase** el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

...