

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL O EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - Por muerte y lesiones a miembros de la población civil en ataque guerrillero. Falla del servicio / FALLA DEL SERVICIO - Por acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía. Responsabilidad patrimonial o extracontractual del ESTADO / FALLA DEL SERVICIO - Ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados. Muerte y lesiones a miembros de la población civil en ataque guerrillero / FALLA DEL SERVICIO - Por muerte y lesiones a miembros de la población civil en ataque guerrillero. Aplicación del Bloque de Constitucionalidad

Se hace necesario valorar la imputación en una doble perspectiva: en primer lugar, desde la producción del daño antijurídico ocurrido durante un ataque armado y el enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía en las que hayan podido incurrir las entidades demandadas, y que representen, también, la vulneración de los derechos reconocidos a la vida e integridad, dentro del marco de la dignidad humana, y los derechos humanos que por el mismo bloque merecen ser objeto de protección en cabeza de las fallecidas y los lesionados en los hechos acaecidos el 27 de agosto de 1999, como miembros de la población civil. De tal manera, cabe observar la atribución jurídica del daño antijurídico, en principio, a las entidades demandadas por falla en el servicio consistente en el incumplimiento e inobservancia de los deberes positivos derivados de exigencias constitucionales, legales, y del bloque ampliado de constitucionalidad (artículo 93), esto es, del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, que pueden ser constitutivos de una falla en el servicio. (...) En clave constitucional, de acuerdo con lo consagrado en la Constitución Política, es claro que la obligación positiva que asume el Estado de asegurar a todas las personas residentes en Colombia la preservación de sus derechos a la vida y a la integridad física, como manifestación expresa de los derechos fundamentales a la vida, integridad personal y a la seguridad personal, no se encuentra dentro de la clasificación moderna de las obligaciones como una obligación de resultado sino de medio, por virtud de la cual son llamadas las distintas autoridades públicas a establecer las medidas de salvaguarda que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes, a fin de evitar la lesión o amenaza de los citados derechos fundamentales. Desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, debe observarse lo consagrado en el Convenio IV de Ginebra del 12 de agosto de 1949, "relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra" (ratificado por Colombia el 8 de noviembre de 1961), y en el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, "relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional". (...) Por último, resulta pertinente resaltar que en pretéritas ocasiones la Sección Tercera ha establecido que las vulneraciones a principios del Derecho 50 Internacional Humanitario constituyen supuesto suficiente para declarar la responsabilidad del Estado con fundamento en el título de imputación "falla del servicio".

FUENTE FORMAL: CONVENIO IV DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949 - RELATIVO A LA PROTECCION DEBIDA A LAS PERSONAS CIVILES EN TIEMPO DE GUERRA / PROTOCOLO II DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949 - RELATIVO A LA PROTECCION DE LAS VICTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS SIN CARACTER INTERNACIONAL

AGENCIA OFICIOSA - Noción

Se considera que la “configuración de la agencia oficiosa se halla en principios constitucionales, entre los que se encuentran, i) la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (artículo 228 C.P.), cuyo objetivo principal es hacer efectiva la protección de los derechos de las personas e impedir se presenten circunstancias y requisitos superfluos; ii) el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), el cual vincula tanto a las autoridades públicas como a los particulares; iii) el principio de solidaridad (artículo 95 C.P.), que exige velar por la defensa no sólo de los propios derechos, sino también de los ajenos cuando los titulares se encuentren en imposibilidad de hacerlo por sí mismos”.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 47 INCISO 2

DERECHO DE POSTULACION - Incumplimiento en su ejercicio

La Sala encuentra que no se cumplió con el constitucional, legal y debido ejercicio del derecho de postulación dentro del proceso contencioso administrativo cursado, de los anteriores demandantes ya que no se cumple con el ejercicio del derecho de postulación a tenor de lo consagrado en el artículo 63 del CPC y con el otorgamiento y reconocimiento de los poderes conferidos, conforme a lo señalado en los artículos 65 y 67 del CPC. Lo anterior, con fundamento en la jurisprudencia constitucional, no representa la infracción al derecho de acceso a la administración de justicia, atendiendo a que se trata de una carga procesal proporcional y razonable.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 63 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 65 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 67

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL O EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - Control de convencionalidad. Conflicto armado / CONFLICTO ARMADO - Control de convencionalidad

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

supervivientes” (artículo 4.1); y, v) se prohíben los “atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio (...) o toda forma de pena corporal” (artículo 4.2). (...) cabe afirmar que “ante la inevitabilidad de los conflictos, se hace perentorio garantizar, por las vías que sean –internacionales o internas–, el respeto de las reglas básicas de humanidad aplicables en cualquiera situaciones de violencia bélica; situaciones que al día de hoy se presentan en su mayor parte como conflictos armados sin carácter internacional”.

FUENTE FORMAL: PROTOCOLO II DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949 - ARTICULO 4 PUNTO 1 / PROTOCOLO II DE GINEBRA DE 12 DE AGOSTO DE 1949 - ARTICULO 4 PUNTO 2

PRINCIPIO DE DISTINCION - Como garantía que es exigible al Estado en el marco del conflicto armado interno / CONFLICTO ARMADO INTERNO - Principio de distinción como garantía exigible al Estado / FALLA DEL SERVICIO - Por muerte y lesiones a miembros de la población civil en ataque guerrillero. Aplicación del Bloque de Constitucionalidad

Dentro del catálogo de principios reconocidos por los instrumentos de Derecho Internacional Humanitario está previsto el principio de distinción, según el cual “las partes dentro de un conflicto armado deberán distinguir entre población civil y combatientes y entre bienes civiles y objetivos militares”. Dicho principio se justifica en la necesidad de que “las hostilidades se libren entre combatientes y contra objetivos militares para que en ninguna circunstancia afecten a los no combatientes y a los bienes civiles”. (...) tal como lo ha señalado la Corte Internacional de Justicia, el principio de distinción pretende “la protección de la población civil y de objetos civiles, y establece la distinción entre combatientes y no combatientes; los Estados nunca pueden hacer a los civiles objeto de ataques, y en consecuencia nunca pueden utilizar armas que sean incapaces de diferenciar entre objetivos civiles y militares”. (...) según la jurisprudencia constitucional tales normas convencionales y consuetudinarias de Derecho Internacional Humanitario integran el denominado bloque de constitucionalidad. (...) Al respecto, la propia Corte Constitucional ha señalado que “[e]l hecho de que las normas que integran el bloque de constitucionalidad tengan jerarquía constitucional hace de ellas verdaderas fuentes de derecho, lo que significa que los jueces en sus providencias y los sujetos de derecho en sus comportamientos oficiales o privados deben atenerse a sus prescripciones. Así como el preámbulo, los principios, valores y reglas constitucionales son obligatorios y de forzoso cumplimiento en el orden interno, las normas del bloque de constitucionalidad son fuente de derecho obligatoria para todos los asociados. (...) El hecho de compartir la jerarquía del texto formal de la Carta convierte a los dispositivos del bloque en “eje y factor de unidad y cohesión de la sociedad”, y la condición de ocupar con ellos el máximo peldaño en la escala normativa obliga a que toda la legislación interna acondicione su contenido y ajuste sus preceptos a los estatutos por aquellas adoptados, pues éstos irradian su potestad sobre todo el ordenamiento normativo.”

HECHO DE UN TERCERO - Eximente de responsabilidad. Como excepción y no como regla general en el marco del conflicto armado / CONFLICTO ARMADO - Hecho de un tercero como excepción y no como regla general. Eximente de responsabilidad

El hecho del tercero no es una causal que permita al juez crear una regla general como máxima, sino que, por el contrario, lo invita a analizar, teniendo en cuenta las especiales condiciones del Estado colombiano, cuándo, en qué medida, y bajo

qué proporcionalidad el Estado estaría llamado a responder, o con otras palabras, le sería atribuible (fáctica y jurídicamente) un daño antijurídico producido por un tercero, sin acudir a verificar los vínculos o relaciones de este con la administración pública, sino a partir de la exigencia máxima de la tutela de la víctima como premisa de la responsabilidad extracontractual del Estado en la visión moderna y humanista. (...) Sin duda, el tratamiento que se pueda dar la hecho del tercero en la visión propia a los tiempos que corren, no permite que sigamos anclados en el modelo clásico causalista, y nos centremos en la vocación que el instituto de la responsabilidad debe atender: herramienta complementaria para tutela de los derechos de los administrados, especialmente de los derechos humanos; factor de convivencia y del logro de la paz, y; instrumento que permita la aplicación de una justicia redistributiva donde sea el principio de solidaridad el que opere, no la visión individualista propia a los orígenes del mismo instituto. (...) El hecho del tercero debe convertirse en una excepción a la regla general de la primacía de la víctima en la determinación de la responsabilidad extracontractual del Estado, como criterio garantístico, finalístico y principal para dotar al Estado de una herramienta con vocación preventiva, no simplemente como verificación de hechos que sistemáticamente se producen y no tienen eco en la actividad del Estado para procurar tratarlos, superarlos y, así alcanzar la reconciliación nacional.

TASACION DE LOS PERJUICIOS MORALES - Criterio jurisprudencial. Se da aplicación a la sentencia de unificación de 23 de agosto de 2012, expediente 24392 / PERJUICIOS MORALES - Unificación jurisprudencial. Criterios para la determinación de la tasación / PERJUICIOS MORALES - Unificación jurisprudencial. El Juez Contencioso al momento de decidir se encuentra en la obligación de hacer explícitos los razonamientos que lo llevan a tomar dicha decisión, en el entendido que la ausencia de tales argumentaciones conlleva una violación al derecho fundamental del debido proceso

La reciente sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, sostiene claramente que el “Juez Contencioso al momento de decidir se encuentra en la obligación de hacer explícitos los razonamientos que lo llevan a tomar dicha decisión, en el entendido que la ausencia de tales argumentaciones conlleva una violación al derecho fundamental del debido proceso” (citando la sentencia T-212 de 2012 de la Corte Constitucional). A lo que se agregó, en la misma sentencia de Sala Plena de Sección Tercera, una serie de criterios o motivaciones razonadas que debían tenerse en cuenta para tasar el perjuicio moral, partiendo de afirmar que “teniendo en cuenta las particularidades subjetivas que comporta este tipo de padecimiento que gravitan en la órbita interna de cada individuo, sin que necesariamente su existencia corresponda con la exteriorización de su presencia, ha entendido esta Corporación que es posible presumirlos para la caso de los familiares más cercanos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones familiares, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso”. (...) Y se concluyó, en la citada sentencia (...) que “no puede perderse de vista que de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala –y de la Corte Suprema de Justicia también-, ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium iudicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la (sic) características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto,

debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez” (subrayado fuera de texto). (...) En la misma línea ésta Sub-sección desde junio de 2011 viene afirmando la necesidad de motivar razonadamente la tasación de los perjuicios morales, con fundamento no solamente en la presunción de aflicción derivada de la mera constatación del parentesco, sino considerando de las pruebas allegadas una serie de criterios o referentes objetivos que permitan la cuantificación del perjuicio moral de una manera razonada, proporcional y, especialmente, ponderadamente en consideración a cada caso, y no como una regla en abstracto.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto ver, Corte Constitucional, Sentencia T-212 de 2012. Ahora bien, el Consejo de Estado en su Sección Tercera unificó la postura jurisprudencial en lo referente a los criterios para la determinación de la tasación de los perjuicios morales mediante la Sentencia de Sala Plena de Sección de 23 de agosto de 2012, exp. 24392. Adicionalmente, se puede consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646.

APLICACION CRITERIOS JURISPRUDENCIALES - Necesidad de estudiar, analizar y leer juiciosamente la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expediente 13232 15646. Perjuicios morales / PERJUICIOS MORALES - Aplicación de criterio jurisprudencial. Necesidad de estudiar, analizar y leer juiciosamente la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expediente 13232 15646

La unificación sostenida en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012 exige, además, que la Sub-sección advierta la necesidad de estudiar, analizar y leer juiciosamente la sentencia de 6 de septiembre de 2001 (expediente 13232-15646), para extraer los argumentos que pueden servir de sustento al sentido correcto de la tasación de los perjuicios morales, en concordancia con la sentencia de 23 de agosto de 2012 (sin olvidar que en la misma, la Sala Plena de la Sección Tercera resolvió un caso en materia de accidente de tránsito. (...)no cabe la menor duda que la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 6 de septiembre de 2001 ha venido siendo deformada, de tal manera que en la actualidad sólo interesa citar aquellos apartes en los que el sustento del arbitrio judicium (arbitrium judicis) aparece descontextualizado de todo el elemento argumentativo completo que utilizó la Sala en dicha providencia, lo que plantea una seria preocupación no sólo frente al respeto del principio de igualdad, sino del debido proceso y del efectivo acceso a la administración de justicia. Cabe resaltar que la sentencia de 6 de septiembre de 2001 establece como obligación del juez contencioso administrativo la necesidad de motivar razonada, proporcional y ponderadamente la tasación de los perjuicios morales, sin fijar límite alguno en cuanto al método a utilizar.

NOTA DE RELATORIA: Con relación a este tema ver, sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646.

PERJUICIOS MORALES - Criterios o variables a tener en cuenta para la tasación y liquidación / TASACION DE PERJUICIOS MORALES - Criterios para determinar la liquidación

Con base en las anteriores premisas, el juez contencioso administrativo está llamado a considerar, dentro de su discrecionalidad judicial, en su apreciación criterios como i) el dolor sufrido, ii) la intensidad de la congoja; iii) la cercanía con

el ser perdido, iv) derecho (s) vulnerado (s) –considerar, especialmente, la vulneración de derechos humanos, o del derecho internacional humanitario-, v) la conformación del núcleo familiar, vi) las diversas relaciones y vii) la valoración ponderada de lo que representa moralmente la angustia, la tristeza y la aflicción (de verse con el fallecimiento de sus familiares; o por la pérdida de bienes muebles o inmuebles). Se trata de criterios objetivos, si cabe, fundados en los principios de equidad, razonabilidad, reparación integral y proporcionalidad, que deben permitir al juez determinar con justicia (distributiva) la tasación del “quantum” indemnizatorio de los perjuicios morales reclamados en cada caso en concreto, y que no pueden generalizarse aplicando las reglas de la experiencia como si se tratara de variables unívocas y uniformes, sino que debe considerarse las circunstancias de cada caso en concreto, las singularidades de los sujetos, de los grupos familiares y la aplicación de los anteriores criterios. Sin embargo, una vez definidos los criterios o referentes objetivos (como lo señala la sentencia de Sala Plena de Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, expediente 23492), cabe determinar el “quantum” indemnizatorio, para lo que cada juez en el ejercicio de su razonado arbitrio puede emplear el método, o metodología, que permita una ponderada dosificación, siendo para este caso procedente la aplicación de la metodología del “test de proporcionalidad”, como expresión de la debida continuidad de las sentencias de Sala Plena de Sección Tercera de 6 de septiembre de 2001 y de 23 de agosto de 2012.

NOTA DE RELATORIA: Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial de 23 de agosto de 2012, exp. 24392. Adicionalmente, con relación a este tema ver, sentencia de 6 de septiembre de 2001, exp. 13232-15646.

PERJUICIOS MORALES - Test de proporcionalidad. Sujetarse a la intensidad del daño

La Sala encuentra que para aproximarse a la liquidación de los perjuicios morales debe sujetarse al criterio determinante de la intensidad del daño, que usualmente se demuestra con base en las pruebas testimoniales, las cuales arrojan una descripción subjetiva de quienes, por las relaciones familiares, afectivas, de cercanía, conocimiento o amistad deponen en la causa, restando objetividad a la determinación de dicha variable, cuya complejidad en una sociedad articulada, plural y heterogénea exige la consideración de mínimos objetivos para la tasación proporcional, ponderada y adecuada de los perjuicios morales, sin que se constituya en tarifa judicial o, se pretenda el establecimiento de una tarifa legal. En cuanto al fundamento de este test, se encuentra en la aplicación de la proporcionalidad desde la perspectiva del juicio de igualdad, y de la necesidad ponderar ante la indeterminación, vaguedad y necesidad de una resolver la tensión que pueda representar la tasación y liquidación de los perjuicios morales cuando se pone en juego la tutela de derechos como a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, a la integridad personal (enmarcado dentro del concepto global de dignidad humana), y el respeto del derecho a la reparación, que no puede resolverse, como se pretende en muchas ocasiones, por medio de la lógica de la subsunción, sino que debe trascenderse, como se busca con el test de proporcionalidad, que el juez contencioso administrativo establezca, determine si cabe el sacrificio de principios, con otras palabras que se oriente hacia la ponderación de valores o derechos reconocidos desde la individualidad de cada sujeto, y su dimensionamiento y expresión en el derecho a la reparación, que no es unívoco en su individualidad, sino que exige responder al principio de igualdad. (...) ante la potencial desproporción que pueda representarse en la liquidación de los perjuicios morales, atendiendo sólo al salario mínimo legal mensual vigente,

desprovisto de argumentación jurídica y propiciando un ejercicio exagerado de la mera liberalidad del juez, que derive en el quebrantamiento de la igualdad y la justicia, procede, dentro del arbitrio judicial y en los términos de la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, el “test de proporcionalidad” para que obre la decisión judicial con la suficiente motivación y ponderación. En cuanto a esto, en la jurisprudencia constitucional se sostiene que “el análisis de proporcionalidad del límite de mil salarios mínimos legales, se hará de conformidad con el siguiente método: (i) identificar y clarificar cuáles son los intereses enfrentados regulados por la norma; (ii) sopesar el grado de afectación que sufre cada uno de esos intereses por la aplicación del límite fijado en la norma; (iii) comparar dichas afectaciones; (iv) apreciar si la medida grava de manera manifiestamente desproporcionada uno de los intereses sopesados protegidos por la Constitución, y, en caso afirmativo, (v) concluir que resulta contraria a la Constitución”. Dicho principio de proporcionalidad debe, por lo tanto, convertirse en el sustento adecuado para la tasación y liquidación ponderada del quantum indemnizatorio del perjuicio moral, respecto de lo que la jurisprudencia constitucional señala que frente “a los llamados perjuicios morales objetivables, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, ha estimado que en algunos casos pueden ser valorados pecuniariamente, con base en criterios como el dolor infligido a las víctimas, el perjuicio estético causado o el daño a la reputación. (...) Con base en la anterior motivación, se liquidará por perjuicios morales de la siguiente manera.

NOTA DE RELATORIA: Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial de 23 de agosto de 2012, exp. 24392.

PERJUICIOS MATERIALES - Lucro cesante. Condena en abstracto / CONDENA EN ABSTRACTO - Lucro cesante. Fórmula / LUCRO CESANTE - Cálculo con base en ingresos de actividad docente

La Sala condenará en abstracto, con fundamento normativo en lo establecido en el artículo 172 del decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo vigente para la época de trámite del presente proceso, aplicable por expreso mandato del artículo 308 de la ley 1437 de 2011), por los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante (...), y ordenará que el mismo sea liquidado por medio del incidente de liquidación de tales perjuicios, acorde con lo consagrado en el Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, y atendiendo a la remuneración y prestaciones sociales que percibía un docente o profesor en el municipio de San José de Albán (Nariño) para la época de los hechos, según su grado, categoría o escalafón, así como teniendo en cuenta las fórmulas que la jurisprudencia de la Sección Tercera según la cual la “indemnización se dividirá en dos períodos, uno consolidado, comprendido entre el 2 de febrero de 1994 y la fecha de la providencia que efectúe la liquidación, y otro futuro, comprendido entre el día siguiente a la fecha de dicha providencia y el último día de la vida probable del demandante. El primero se calculará con base en la fórmula que acaba de utilizarse para liquidar el lucro cesante durante los primeros 45 días; el segundo, teniendo en cuenta la siguiente fórmula: $S = a Ra (1+i)^n - 1$ sobre $i(1+i)^n$. Donde Ra, o renta actualizada, es igual a la suma equivalente al tanto por ciento del salario mínimo que corresponda al porcentaje de incapacidad laboral declarada; i es igual a 0.004867, y n al número de meses que comprende el período futuro. La liquidación respectiva se hará por incidente, que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta días siguientes al de la fecha de notificación del auto de obediencia al superior, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 del

Código Contencioso Administrativo. Vencido dicho término, caducará el derecho y el Tribunal rechazará de plano la liquidación extemporánea”.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto ver, sentencia de 14 de junio de 2001, exp.12696. Con aclaración de voto de los consejeros Olga Mélida Valle de De la Hoz y Enrique Gil Botero.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION C

Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá, D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012).

Radicación número: 52001-23-31-000-2000-00240-01(24070)

Actor: EUDORO SALCEDO ACOSTA Y OTROS

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (SENTENCIA)

Decide la Sala de Sub-sección el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 4 de octubre de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo Nariño, que dispuso “DENEGAR LAS SUPPLICAS DE LA DEMANDA PRESENTADA FRENTE A LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL POR LOS VEINTIDÓS GRUPOS FAMILIARES CONOCIDOS” (fl.459 cp).

ANTECEDENTES

1. La demanda.

Fue presentada la demanda el 14 de marzo de 2000 por los siguientes veintidós grupos familiares, discriminados de la siguiente manera:

- i) Primer y segundo grupo familiar, que reclaman por la muerte de Tulia Pérez Erazo y por las lesiones sufridas por Jovita Liliana Salcedo Pérez, conformado por: Eudoro Salcedo Acosta (esposó) quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores Luis Guillermo Salcedo Pérez, Jovita Liliana Salcedo Pérez, Luz Angela Salcedo Pérez; Braulio Eudoro Salcedo Pérez y Marta Cecilia Rosero Pérez (hija de Tulia Pérez).
- ii) Tercer grupo familiar, que reclama por la muerte de María del Socorro del Carmen Muñoz, conformado por: José Antonio Urbano (compañero), Oscar

Giovanny Urbano Muñoz (hijo), Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo), Wilson Urbano Muñoz (hijo), Dolores Muñoz Chaves (madre), Carmela Muñoz (hermana), Luz Amparo Muñoz (hermana), Jesús Eduardo Muñoz (hermano), Franco Eliécer Muñoz (hermano) y Jova Chaves de Muñoz (abuela).

iii) Cuarto grupo familiar, que reclama por las lesiones sufridas por Álvaro Hernando López Delgado, conformado por: Álvaro Hernando López Delgado (lesionado), Melva Belalcázar Bravo (esposa), Diana Sofía López Belalcázar (hija menor), Dora Milena López Belalcázar (hija menor), José Vicente López Acosta (padre), Rosa Matilde López Delgado (hermana), Jesús Antonio López Delgado (hermano), Ana Isabel López Delgado, María Elena López Delgado (hermana), Doris Fabiola López Pasaje (hermana paterna) y Jairo Arturo López Pasaje (hermano paterno).

iv) Quinto y sexto grupo familiar, que reclaman por las lesiones sufridas por Fanny María Pasaje Salcedo y de Aura Ligia Pasaje Salcedo, conformado por: Fanny María Pasaje Salcedo (lesionada), Armando Sigifredo Ordóñez (esposos) quienes actúan en nombre propio y en representación de Lucy Andrea Ordóñez Pasaje (hija), Andrés Ordóñez Pasaje (hijo), Francisco Ordóñez Pasaje (hijo); Manuel Álvaro Pasaje Burbano (padre), María Lucila Salcedo Acosta (madre), Carlos Darío Pasaje Salcedo (hermano), Eduardo Pasaje Salcedo (hermano), Álvaro Pasaje Salcedo (hermano), Gloria Melba Pasaje Salcedo (hermana), Alfredo Pasaje Salcedo (hermano), Alba María Pasaje Salcedo (hermana); Aura Ligia Pasaje Salcedo (hermana y lesionada), Raúl Edmundo Córdoba Erazo (esposos de Aura Ligia), quienes actúan en nombre propio y en representación de su hijo menor Darío Córdoba Pasaje y Raúl Eduardo Córdoba Pasaje (hijo).

v) Séptimo grupo familiar, que reclama por las lesiones sufridas por José Vicente Zambrano Morillo, conformado por: José Vicente Zambrano Morillo (lesionado), Miriam del Socorro Zambrano Morillo (hermana), Cecilia Zambrano Morillo (hermana), Gloria Stella Zambrano Cerón (hija extramatrimonial).

vi) Octavo grupo familiar, que reclama por las lesiones sufridas por Gerardo Héctor Arcos Realpe, conformado por: Gerardo Héctor Arcos Realpe (lesionado), Alba Leonor Ordóñez Ortiz (esposa), Héctor Gerardo Arcos Ordóñez (hijo) y José Fernando Arcos Ordóñez (hijo).

vii) Noveno grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por Cindy Dayana Ibarra Espinosa, conformado por: Jesús Álvaro Ibarra (padre), Alba Ligia Espinosa (madre), quienes actúan en nombre propio y en representación de Cindy Dayana Ibarra Espinosa (lesionada); y, José Florentino Espinosa (abuelo materno).

viii) Décimo grupo familiar, que reclama por las lesiones sufridas por Lorena Andrea Realpe Ortega, conformado por: Miguel Antonio Realpe (padre), Fabiola Ortega Rodríguez (compañera) quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores Lorena Andrea Realpe Ortega (lesionada) y John Fernando Delgado Ortega; y, Rosa Elena Rodríguez (abuela).

ix) Undécimo y Duodécimo grupos familiares, quienes reclaman por las lesiones sufridas por María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nández, conformado por: María Nancy Acosta Nández (lesionada), Jesús Enrique Ordóñez Toro (compañero) quienes actúan en nombre propio y en representación de su hija menor Julieth Tatiana Acosta Nández (lesionada); la primera, además, actúa en calidad de agente oficiosa de María Iliá Nández Gómez (madre) quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores Jairo Edison Acosta Nández (hermano) y Wilmer Nolberto Acosta Nández (hermano).

x) Décimo tercer grupo familiar, que reclama por las lesiones sufridas por Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, conformado por: Miriam Zita Ordóñez Toro (lesionada), José Antonio Muñoz (esposos) quienes actúan en nombre propio y en representación de su hija menor Amanda Lorena Muñoz Ordóñez; la primera, además, actúa como agente oficiosa de Miguel Ángel Muñoz Ordóñez (hijo), Sandra Milena Muñoz Ordóñez (hija) y Luz Virginia Toro (madre).

- xi) Décimo cuarto grupo familiar, que reclama los lesiones sufridas por Guillermo Rivera, conformado por: Guillermo Rivera (lesionado), Luz María Hernández (esposa) y Aura Lucila Rivera Hernández (hija).
- xii) Décimo quinto grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por José Nativel Martínez, conformado por: José Nativel Martínez (lesionado), quien actúa en nombre propio y en representación de su hija menor Doris Alejandra Martínez Arcos.
- xiii) Décimo sexto, décimo séptimo y décimo octavo grupos familiares, quienes reclaman los perjuicios sufridos por Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca y Elizabeth Erazo Guaca, conformado por: Luz Elvita Guaca (lesionada), Simón Bolívar Erazo Cortés (esposos) quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores: Elizabeth Erazo Guaca (lesionada y fallecida), Edison Bolívar Erazo Guaca y Sandra Edy Erazo Guaca (lesionada); a su vez, Simón Bolívar Erazo Cortés actúa en representación de sus hijas menores Ana Milena Erazo Bolaños (hija y hermana paterna) y Dayana Erazo Bolaños (hija y hermana paterna); Lorena Isabel Erazo Guaca (hija), Gerardo Guillermo Erazo Paz (abuelo paterno), María Isabel Cortés (abuela paterna) y Nancy Edilma Erazo Guerra (hija y hermana paterna).
- xiv) Décimo noveno grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por Constanza Jimena Ortiz Sarasty, conformado por: Juan Leonardo Ortiz Ibarra (padre), Bernarda del Socorro Sarasty Chaves (madre), quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores: Constanza Jimena Ortiz Sarasty (lesionada), Juan Albeniz Ortiz Sarasty (hermano) y Danilo Esteban Ortiz Sarasty (hermano); a su vez Juan Leonardo actúa como agente oficioso de Leonardo Fabio Ortiz Sarasty (hijo y hermano) y María Rita Chaves (abuela materna).
- xv) Vigésimo grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por Socorro Granda Molina, conformado por: Socorro Granda Molina (lesionada), Eccehomo Salcedo (esposos), quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijas menores Sandra Yamile Salcedo Granda (hija) y Mónica Patricia Salcedo Granda (hija).
- xvi) Vigésimo primer grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por Rocío Emilse Melo Lasso, conformado por: Rocío Emilse Melo Lasso (lesionada), Jesús Octavio Guerrero Cabrera (esposos), quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijos menores María Camila Guerrero Melo (hija) y Andrés Fernando Guerrero Melo (hijo).
- xvii) Vigésimo segundo grupo familiar, que reclama las lesiones sufridas por Luis Alfonso Ramiro Ortiz, conformado por: Luis Alfonso Ramiro Ortiz (lesionado), Dolores Ortiz Ordóñez (madre) y Jorge Enrique Ortiz (hermano).

La demanda fue presentada mediante apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“1. LA NACION COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA, POLICIA NACIONAL, son administrativamente responsables de los perjuicios morales y materiales ocasionados a los demandantes (...) por las siguientes causas: PRIMER GRUPO FAMILIAR: por muerte de TULIA PEREZ ERAZO, SEGUNDO GRUPO: lesión de JOVITA LILIANA SALCEDO PÉREZ, TERCER GRUPO: muerte de MARIA SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ, CUARTO GRUPO: lesión de ALVARO HERNANDO LOPEZ DELGADO, QUINTO GRUPO: Lesión (sic) de FANNY MARIA PASAJE SALCEDO DE ORDOÑEZ,SEXTO (sic) GRUPO: lesión de AURA LIGIA PASAJE SALCEDO,SEPTIMO (sic) GRUPO: lesión de JOSE VICENTE ZAMBRANO MORILLO, OCTAVO GRUPO: lesión de GERARDO HECTOR ARCOS

REALPE, NOVENO (sic) GRUPO: lesión de SINDY (sic) DAYANA IBARRA, DECIMO GRUPO: lesión de LORENA ANDREA REALPE ORTEGA, DECIMO PRIMER GRUPO: lesión de MARIA NANCY ACOSTA ÑAÑEZ, DECIMO (sic) SEGUNDO GRUPO: Lesión (sic) a JULITH (sic) TATIANA ACOSTA, DECIMO (sic) TERCER GRUPO: Lesión (sic) de MIRIAN (sic) ZITA ORDÓÑEZ TORO DE MUÑOZ, DECIMO CUARTO GRUPO: Lesión (sic) de GUILLERMO RIVERA, DECIMA (sic) QUINTA (sic): Lesión (sic) de JOSE NATIVEL MARTINEZ, DECIMA (sic) SEXTA (sic): LUZ ELVITA GUACA, DECIMA SEPTIEMAQ (sic): Lesión (sic) de SANDRA EDY ERASO GUACA, DECIMA OCTAVA: lesión de ELIZABETH ERASO GUACA, DECIMA (sic) NOVENA: Lesión (sic) CONSTANZA JIMENA ORTIZ SARASTY, VIGESIMA (sic): Lesión (sic) de SOCORRO GRANDA MOLINA, VIGESIMA PRIMERA: Lesión (sic) de ROCIO EMILSE MELO LASSO. VIGESIMA SEGUNDA: Lesión (sic) de LUIS ALFONSO RAMIRO ORTIZ, en enfrentamiento de la Policía Nacional con grupos subversivos por toma guerrillera al Municipio de San José de Albán Nariño, el día 27 de agosto de 1.999.

2. Como consecuencia obligada de la declaración anterior, LA NACION COLOMBIANA-MINISTERIO DEFENSA, POLICIA NACIONAL, pagará por concepto de perjuicios morales, a la fecha de ejecutoria de la SENTENCIA, y con base en certificación del Banco de la República la suma equivalente a 1.000 gramos de oro fino para cada uno de los demandantes (...)

3. Se condene a LA NACION COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA, POLICIA NACIONAL a reconocer y a pagar: PRIMER GRUPO FAMILIAR: EUDORO SALCEDO ACOSTA, LUIS GUILLERMO SALCEDO PEREZ, JOVITA LILIANA SALCEDO PEREZ, LUZ ANGELA SALCEDO PEREZ, BRAULIO EUDORO SALCEDO PEREZ Y (sic) MARTA CECILIA ROSERO PEREZ, y por concepto de perjuicios materiales la suma de \$50.000.000 por lucro cesante causado y futuro, en razón de los que dejó de producir y que serviría como ayuda a su madre y que se perdió a causa de la muerte de TULIA PEREZ ERASO (...) Además la entidad demandada responderá de daños y perjuicios patrimoniales o daño emergente por los gastos de sepelio y demás, honorarios de abogado, etc.

4. Se condene a LA NACION COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA, POLICIA NACIONAL, a reconocer a: TERCER GRUPO FAMILIAR: JOSE ANTONIO URBANO MUÑOZ, OSCAR GEOVANI (sic) URBANO MUÑOZ, ALVARO HUGO URBANO MUÑOZ, WILSON URBANO MUÑOZ DOLORES MUÑOZ CHAVES, Y (sic) JOVA CHAVES DE MUÑOZ, y por concepto de perjuicios materiales la suma de \$50.000.000 por lucro cesante causado y futuro, en razón de los que dejó de producir y que serviría como ayuda a su madre y que se perdió a causa de la muerte de MARIA SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ (...) Además la entidad demandada responderá de daños y perjuicios patrimoniales o daño emergente por los gastos de sepelio y demás, honorarios de abogado, etc.

5. La NACION COLOMBIANA, EL (sic) MINISTERIO DE DEFENSA, POLICIA NACIONAL se condene a reconocer y PAGAR y por concepto de daño fisiológico la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS, (\$40.000.000) mcte a favor de la menor: ELIZABETH ERASO GUACA, quien demanda en el décimo octavo grupo familiar y teniendo en cuenta la gravedad de la lesión, sus consecuencia (sic) y el impedimento fisiológico para su libre funcionamiento normal de sus actividades diarias.

6-. La NACION COLOMBIANA, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICIA NACIONAL se condene a reconocer y pagar y POR CONCEPTO DE DAÑOS FISIOLÓGICO (sic) Y A FAVOR DE LA MENOR JOVITA LILIANA SALCEDO PEREZ, la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000)

MCTE teniendo en cuenta la gravedad de la lesión, sus consecuencias y el daño fisiológico para su libre funcionamiento.

7-. 7.- (sic) MATERIALES: La Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional se condene a reconocer y pagar y (sic) a favor del SEGUNDO GRUPO FAMILIAR Y (sic) DECIMO OCTAVO GRUPO FAMILIAR: el valor equivalente a la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000) MCTE por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro.

8-. La Nación Colombiana Ministerio de Defensa-Policía Nacional se condene a reconocer y pagar y (sic) por concepto de perjuicios materiales a los grupos: cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo, undécimo, duodécimo, décimo tercero, décimo cuarto, décimo quinto, décimo sexto, décimo séptimo, décimo noveno, vigésimo y vigésimo primer grupo familiar la suma de cinco millones (\$5.000.000) y (sic) por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro.

9-. Se condene a la Nación – Colombiana –Ministerio de Defensa, Policía Nacional a reconocer y pagar y (sic) por concepto de perjuicios morales y (sic) a favor del vigésimo segundo grupo familiar: la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS.

9-a. La entidad demandada dará cumplimiento al acuerdo conciliatorio según los términos previstos en el artículo 176 del C.C.A.

9-. La entidad demandada deberá pagar sobre las cantidades liquidadas de dinero que la sentencia ordene satisfacer a los demandantes, los intereses ordenados por el artículo 176 del C.C.A y reajustará los valores de conformidad con la evolución del índice de precios al consumidor (fls.8 a 20 c1; subrayado fuera de texto).

Las pretensiones se fundamentan en los siguientes hechos presentados por la parte actora:

“(…) El día 14 de octubre de 1.998, se llevó a efecto una incursión guerrillera en serie a los municipios de San José de Alban donde explotó una bomba de alto poder para neutralizar la actuación de la Policía sub – estación de San José y entre tanto se tomaban los municipios vecinos de San Bernardo, Belen, y La Cruz, donde destruyeron los puestos de policía, mataron a algunos agentes y se llevaron secuestrados a tres policías que aún permanecen en poder del grupo subversivo.

En consecuencia todo (sic) los habitantes del lugar sabían del peligro y vivían en la zozobra tanto de éste golpe como de la posibilidad de otra toma guerrillera en la localidad de San José (sic) de Alban y la autoridad no tomó las medidas pertinentes para evitarlo, pues ni siquiera se aumentó el pie de fuerza ni mucho menos se reforzó el cuartel General de la Policía, ni se tomó la menor prevención para los ciudadanos de (sic) para evitar los riesgos (sic), y fue precisamente el día 27 de agosto de 1.999 cuando se presenta otra vez la toma del municipio de San José de Alban y es atacada con diferentes armas de corto y largo alcance el cuartel de la Institución (sic), la que lógicamente desde sus cuarteles se defiende y contra la subversión y disparan sus armas, en esos instantes del enfrentamiento de las fuerzas del orden con las de la subversión los mismos uniformados y ciudadanos del lugar llaman pidiendo auxilio tanto al Ejército Nacional (sic) como al Tercer Distrito de la Unión Nariño y a la Policía Nacional de Pasto Nariño a fin de que los refuercen y vayan en auxilio a protegerlos del ataque subversivo; pero desafortunadamente tan solo (sic) pasadas unas dos horas de la toma llegan refuerzos en un camión de la Contra guerrilla (sic), horas en que la (sic) los guerrilleros se habían retirado del lugar dejando dos muertos, como veinte heridos, habían destrozado las oficinas de la Caja Agraria (…)

Con fundamento en solicitud que de mi parte y para fines de ésta conciliación solicité ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Alban Nariño, los señores: Miguel Antonio Gómez Alban, Nelsy Enelia Palacios Jurado, Oscar Fernando Rúaño Bolaño (sic), y Alvaro Jairo Rojas Rosero, den cuenta como el día 27 de agosto de 1.999, se escuchó una explosión de gran magnitud en la plaza de mercado del (sic) la población de San José de Alban Nariño, seguida de una balacera la cual al parecer era de fusil Galil y en ese momento manifiestan que se dieron cuenta que se trataba de una toma guerrillera, manifiestan que la toma se prolongó aproximadamente por unos cuarenta minutos y manifiestan que como resultado de la toma y la reacción de defensa de la Policía, resultaron dos muertos y los heridos a quienes represento en ésta demanda

(...)

Las personas afectadas en la demanda y quienes resultaron afectadas muertas y las que resultaron lesionadas y que son mayores de edad, tienen sus diferentes ocupaciones y por tanto obtenían entradas por lo menos iguales o equiparables al salario mínimo, tal es el caso de Tulia Perez (sic) Erazo quien además de ser ama de hogar, trabajaba en su casa de habitación en costura y realizaba diferentes actuaciones comerciales; de igual manera la señora María del Socorro del Carmen Muñoz trabajaba en su hogar y era una comerciante; Alvaro (sic) Hernando López Delgado, es agricultor y sostiene la casa y por lo menos obtiene entradas iguales o superiores al salario mínimo; Fanny María Pasaje y Aura Ligia Pasaje, también obtienen entradas iguales o superiores al Salario (sic) mínimo; lo mismo ocurre con José Vicente Zambrano, Gerardo Arcos, María Nancy Acosta Nández, Mirian (sic) Zita Ordoñez (sic) Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy, Constanza Jimena Ortiz, Socorro Granda Molina y Rocio Emilse (sic) Melo Lasso. Dinero que lo utilizaban o lo utilizan en los gastos de su propia familia y ayuda económica mensual a su hogar.

(...)

Los anteriores hechos causaron graves perjuicios morales y materiales a los demandantes (...)" (fls.36 a 39 c1; subrayado fuera de texto).

2. Actuación procesal en primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Nariño profirió auto de 24 de marzo de 2000¹ mediante el cual admitió la demanda, el cual fue notificado al Ministerio de Defensa y al Director General de la Policía por conducto del Comandante de la Policía de Nariño (fl.321 c1).

Dentro del término de notificación del auto admisorio de la demanda, el apoderado de la parte actora aclaró, corrigió y adicionó la demanda en los siguientes términos:

¹ En la misma providencia se consideró: "6.- Como el doctor EDGAR RAMOS CABRERA, ejerce la Agencia (sic) Oficiosa (sic) de los señores: MARIA ILIA NÁÑEZ GOMEZ, JAIRO EDISON ACOSTA NÁÑEZ, MARIA ILIA NÁÑEZ (sic) GOMEZ, WILMER NOLBERTO ACOSTA NÁÑEZ, JAIRO EDISON ACOSTA NÁÑEZ, MARIA ILIA NÁÑEZ GOMEZ, LEONARDO FABIO ORTIZ SARASTY y MARIA RITA CHAVES, deberá prestar caución dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación del auto admisorio" (fl.306 c1). El apoderado de la parte actora mediante escrito de 17 de mayo de 2000 informó al Tribunal que había obtenido los poderes de las personas respecto de las cuales se invocó la agencia oficiosa, por lo que solicitó el levantamiento de la misma, advirtiendo que había repetido nombres (fl.312 c1). Mediante auto de 6 de junio de 2000 el Tribunal reconoció personería al apoderado respecto de Wilmer Norberto Acosta Nández, Jairo Edison Acosta Nández, María Ilia Nández Gómez y Leonardo Fabio Ortiz Sarasty (fl.318 c1).

“(...) En el acápite de las pruebas me permito corregir la demanda y adicionarle los siguientes numerales:

21-. Sírvase su Señoría decretar y ordenar rendir testimonio a ALVARO VICENTE ANDRADE RESTREPO (Juez Promiscuo Municipal de San José de Albán), JESUS HIDALGO FERNANDEZ (Alcalde Municipal de San José de Albán), AMALIA BURBANO GUERRERO (Personera Municipal de San José de Albán) JAIRO HUGO NARVAEZ ENRIQUEZ (Secretario del Juzgado) (...) Teniente LIBARDO HIDALGO ESPAÑA, Comandante del Tercer Distrito de la Unión Nariño; Coronel CARLOS HERRERA BERDUGO, Comandante de la Policía Nariño, a fin de que se permitan declarar tanto sobre los hechos de la demanda especificados por la toma guerrillera del día 27 de agosto de 1.999 en el Municipio de San José de Albán Nariño (...)” (fl.324 c1).

Las entidades demandadas Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, dentro de la oportunidad procesal (fls.326 a 329 c1), contestaron la demanda oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, manifestando que algunos hechos son ciertos y otros debían probarse, y sustentando su defensa en los siguientes argumentos:

“(...) En este caso, se pretende edificar una falla en el servicio sobre la base de afirmaciones que pretenden comprometer la responsabilidad de a (sic) Policía Nacional, en los hechos de la demanda. Pero deberá probarse que realmente las acciones u omisiones de la administración o de alguno de sus miembros fueron las causantes de los perjuicios morales y materiales ocasionados a la parte actora. Además en el presente caso se presenta, como causal de exoneración de responsabilidad, el llamado hecho de un tercero, ya que los grupos al margen de la ley fueron aquellos que causaron los perjuicios a la parte actora” (fl.328 c1).

El Tribunal profirió el auto de 24 de agosto de 2000 ordenando a la parte actora presentar en un sólo escrito la demanda y su corrección (fl.334 c1). Dicha orden fue cumplida por el apoderado de la parte actora, **por** lo cual presentó escrito de 28 de agosto de 2000 (fls.335 a 404 c1). Posteriormente, se profirió providencia de 7 de septiembre de 2000 mediante la cual el Tribunal admitió la demanda integrada (fl.406 c1), notificándose al Ministro de Defensa Nacional y al Director General de la Policía Nacional por conducto del Comandante del Departamento de Policía de Nariño (fl.408 c1).

Agotado el período probatorio, al cual se dio inicio mediante auto de 20 de febrero de 2001 (fl.411 c1), sin haber sido citadas las partes para audiencia de conciliación, se corrió traslado (auto de 3 de mayo de 2002) para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera su concepto respectivo (fl.413 c1). Como no se citó para audiencia de conciliación, el Tribunal profirió auto de 17 de mayo de 2002 con el que declaró “la no vinculación al proceso del auto de tres de mayo de dos mil dos, por medio del cual se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y la Procuraduría Judicial emitiera su concepto”. Así mismo, señaló fecha para “practicar la diligencia de audiencia pública con fin de llevar a efecto la conciliación” (fls.415 y 416 c1). Dicha audiencia de conciliación se celebró sin llegarse a ningún acuerdo, como obra en el acta de 25 de junio de 2002 (fls.420 y 421 c1). Cumplido lo anterior, se corrió traslado (auto de 4 de julio de 2002) a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera su concepto respectivo (fl.423 c1).

El apoderado de la parte actora, en la oportunidad procesal, presentó los alegatos de conclusión (fls.425 a 436 c1) en los que reiteró lo afirmado y sostenido en la demanda, agregando los siguientes argumentos:

“(…) En el presente caso y tal como lo ha sostenido en fallos reiterados el Honorable Consejo de Estado, y como se encuentra demostrado a lo largo de la presente investigación y con la actitud de no atender los directivos de la Institución demandada a las solicitudes de las mismas autoridades administrativas y jurisdiccionales del municipio se abandonó a su suerte a la ciudadanía y a las mismas autoridades y no se cumplió con la obligación constitucional de proteger la vida, de las personas.

La responsabilidad del estado radica en el hecho de que después de que las autoridades de la república (sic) tenía (sic) conocimiento de la inminencia de otra (sic) ataque al puesto de Policía y la toma guerrillera de la población, razón por la cual el mismo Alcalde, el Personero, el Juez y el Secretario del Juzgado Promiscuo Municipal de la localidad había advertido y solicitado al Comando de la Policía se refuerce el puesto de Policía y éstos no había (sic) atendido la solicitud y había (sic) contestado diciendo que no era posible porque no había personal, razón por la cual se dejó a merced de los violentos la vida de los ciudadanos y por ello al no tomarse las medidas aconsejables para que la mencionada protección fuera efectiva y encontrándose vigente las amenazas lanzadas por los subversivos y las cuales eran de público conocimiento, se afectó a la sociedad civil con lo cual se configuró la falla del servicio que hace responsable al estado (…)

(…)

Perjuicios morales: Con (sic) el hecho de la muerte en el caso del primero y tercer grupo familiar y las lesiones en los demás grupos familiares se afectó (sic) moralmente a los familiares de las personas que resultaron muertos en el enfrentamiento de la Policía Nacional con los integrantes de los grupos subversivos y a los lesionados y sus familiares para el caso de los lesionados y máxime cuando para el caso de los demandantes por la lesión de ELIZABETH ERASO GUACA, quienes tuvieron que soportar el tratamiento por más de un año y posteriormente y (sic) después (sic) de pedir limosna para llevar el tratamiento médico, aceptar el fallecimiento de la menor y (sic) como consecuencia de las heridas causadas en la toma guerrillera” (fls.433 a 435 c1; subrayado fuera de texto).

La apoderada de las entidades demandadas, Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, en la oportunidad procesal, presentó los alegatos de conclusión (fls.437 a 440 c1), reiterando lo afirmado y sostenido en la contestación de la demanda.

En la instancia de alegaciones finales el Ministerio Público mediante escrito de 30 de julio de 2002 informó al Tribunal “que debido al recargo de trabajo, el suscrito Agente del Ministerio Público, en este asunto no hará uso del traslado especial y por consiguiente no emitirá concepto de fondo” (fl.442 c1). Sin embargo, el Tribunal mediante auto de 3 de septiembre de 2002 consideró que “las razones que la Procuraduría Judicial (sic) Asuntos Administrativos que interviene presenta ante este despacho, no encuentran soporte legal en las disposiciones que invoca, porque como parte en los procesos tiene la obligación de conceptuar en representación del orden jurídico”, por lo que le corrió traslado nuevamente para que emitiera su concepto (fl.444 c1). Mediante escrito radicado el 3 de septiembre de 2002, la Procuraduría 36 en lo Judicial para Asuntos Administrativos, no emitió concepto y devolvió el expediente al Tribunal manifestando que por razones de tiempo y de calidad no podía realizarlo “sin dedicarle a cada proceso el tiempo necesario para poderse formar un concepto de la realidad procesal que lleve a

emitir un concepto en uno u otro sentido" (fls.445 y 446 c1).

3. Sentencia de primera instancia.

El Tribunal Administrativo de Nariño profirió sentencia de 4 de octubre de 2002 mediante la que resolvió denegar las súplicas de la demanda respecto de los veintidós (22) grupos familiares, con base en los siguientes argumentos:

"(...) 1. En el presente caso, acredita el informativo elementos probatorios suficientes para establecer la existencia del daño sufrido por los demandantes, a tal punto que se hace viable el estudio de las pruebas que permiten determinar el alcance del perjuicio correspondiente; sin embargo, tales daños no resultan imputables a la entidad demandada porque por una parte, no existe prueba con la evidencia requerida, que el atentado terrorista hubiera sido causado por agentes del Estado. Y por otra, porque no obra en el proceso verificación alguna que el atentado hubiera ocurrido en circunstancias que permitan considerar que, a pesar de haber sido causado por personas ajenas a la administración, ésta deba asumir responsabilidad por los daños ocasionados como consecuencia del mismo. Del acervo probatorio existente se desprende que la toma guerrillera de San José de Albán, San Bernardo, Belén y La Cruz, en el Departamento de Nariño, fue un atentado terrorista dirigido indiscriminadamente contra habitantes de esas poblaciones, cuyo objetivo era la alteración del orden público, pues en principio no se dirigía a personas o establecimientos específicos. En este caso, el atentado terrorista aparece dirigido indiscriminadamente contra la población en forma tal que resultó imprevisible para las autoridades públicas, pues lo que se interpreta como amenazas no pueden interpretarse sino expresiones de pánico por la situación de la región dada la idiosincrasia de los pueblos del Departamento de Nariño, que se orientan sobre rumores y consejas divulgadas en versiones diferentes por los medios de comunicación; no se ha demostrado que hubieran producido amenazas previas con visos de certeza para adoptar por parte de la fuerza pública medidas de protección en forma oportuna (...) tampoco el informativo acredita con los medios probatorios suficientes que denoten haberse presentado un riesgo concreto y excepcional que afecte a un grupo específico de ciudadanos, creado por la misma administración en cumplimiento de sus facultades, ya que las tomas anteriores le había permitido a la fuerza pública mantenerse en estado de alerta. Es cierto que con los hechos se perpetró un concurso de delitos contra la seguridad pública descrita como figura principal en la L.733/2002, art. 8, pero ello no quiere decir (...) que el Estado está obligado a responder por los perjuicios causados a todos ellos como consecuencia de la comisión de los hechos delictuosos descritos en la demanda, porque debe tenerse en cuenta que, si el Estado tiene una función preventiva, represiva y sancionadora, en relación con los hechos punibles, no significa que deba responder de su comisión en todos los casos, ya que sólo pueden considerarse imputables a él cuando han tenido por causa la acción o la omisión de sus agentes, que en el presente caso no la hay; tampoco ocurre que la acción de los antisociales fue posible por la omisión en el cumplimiento de un deber concreto de la administración ni abocó a la población a un riesgo creado lícitamente que pueda configurar su causa, que tenía carácter excepcional o especial, en relación con quienes resultaron afectados, porque como lo aceptan los demandantes, se atacó el cuartel de la Policía quien se defendió hasta donde pudo y luego los uniformados y los ciudadanos del lugar pidieron auxilio tanto al Ejército como a la Policía, quienes atendieron el requerimiento y llegaron

con refuerzos de la Contraquerrilla (sic).

2. En las circunstancias anteriores no cabe responsabilidad del Estado por los daños perpetrados por grupos subversivos puesto que están precisamente al margen de la ley, dada su condición no lo representa bajo ningún aspecto, todo lo contrario, son sus antagonistas y en el sub lite no se da el caso del Art. 150-17 de la Constitución, tampoco se trata de un acto de gobierno del que se haya derivado la suspensión de la presencia de las fuerzas del orden o que a consecuencia de falla u otro título de imputación se le pueda endilgar con fundamento responsabilidad en forma concreta.

(...)

Tampoco se rompe la igualdad ante las cargas públicas porque todos los habitantes del territorio nacional se hallan sometidos, sin discriminación, a ese tipo de violencia generalizada, pues el estado de guerra en que los ha sumido la subversión abarca todo el territorio, aunque hay zonas de mayor o de menor conflicto, pero en donde ocurrieron los hechos, había presencia de la fuerza pública en todo momento y esta tiene como finalidad la de prevenir, disuadir, proteger y reaccionar. De esta manera no existió falla del servicio pues hubo reacción de la tropa al conocer que se había producido la incursión guerrillera. No podría predicarse omisión por parte de la fuerza pública, puesto que su presencia en el área desde antes de los acontecimientos, da cuenta de la franca respuesta de la Policía a la subversión, aunque no hubo requerimiento expreso y concreto para repeler un ataque conocido, anunciado, frente al cual pudiera predicarse negligencia igualmente concreto. (...) Si bien la Fuerza Pública, en las circunstancias conocidas, debe por principio, estar atenta y dispensar la vigilancia permanente, redoblada cuando la necesidad, las circunstancias o el requerimiento lo indiquen tanto en zonas urbanas como rurales para la seguridad de las personas y protección de sus bienes, ello no quiere decir que la responsabilidad del Estado surge en todo momento en términos absolutos, por no encontrarse en disponibilidad inmediata, adecuada y en todo lugar, porque como toda institución humana no puede esperarse que sea "omnipotente, omnisciente y omnipresente por principio".

(...)

En el presente caso, el expediente denota con suficiente claridad que el daño fue causado por una actividad de agentes extraños a la administración. Ese ejercicio lícito del empleo de la fuerza por los subversivos para contrarrestar la actividad legítima de la administración causó el daño antijurídico que reclaman los moradores del lugar, pero la Policía cumplía su misión con la confrontación del enemigo, en cumplimiento de la misión que le corresponde, sin que aparezca el necesario nexo causal exigido (...)”² (fls.455, 456 y 458 cp; subrayado fuera de texto).

4. Recurso de Apelación.

² Frente la sentencia se presentó un salvamento de voto en el que se argumentó: “(...) la Entidad (sic) demandada es responsable patrimonialmente del daño sufrido por los actores en razón a que, según los testimonios recaudados, entre ellos, el del señor Juez Promiscuo Municipal de San José de Albán, la Policía Nacional había sido enterada de la posible incursión subversiva por el Alcalde, el Personero y el Juez del lugar, y que el ataque de los alzados en armas ocurrido el 27 de agosto de 1999 se dirigió contra establecimientos del Estado, como lo son, el Puesto (sic) de Policía Nacional y el Banco Agrario de San José de Albán, presentándose un enfrentamiento con los agentes del orden, quienes se vieron obligados a repeler la agresión, no obstante que en la población se celebraba el día de mercado y a él acudían habitantes de la región, de los cuales, algunos resultaron muertos y otros lesionados. Si bien es cierto que los integrantes de la Policía Nacional actuaron legítimamente, esto es, en cumplimiento de un deber legal, también lo es, que las personas que fallecieron y las que fueron lesionadas, no estaban obligadas a soportar el daño, de donde deviene que éste es antijurídico, y como no se ha acreditado una causal exonerativa de responsabilidad, la reparación demandada es procedente” (fls.461 y 462 cp; subrayado fuera de texto).

El apoderado de la parte actora interpuso y sustentó el recurso de apelación, en la oportunidad procesal, contra la sentencia de 4 de octubre de 2002 del Tribunal Administrativo de Nariño solicitando que sea revocada la misma (fls.464 a 469 cp), teniendo como objeto cuestionar en su totalidad la decisión, fundándose en los argumentos expresados en la demanda, los alegatos de conclusión en primera instancia, y el salvamento de voto que se presentó respecto de la misma providencia, agregándose:

“(...) la entidad demanda (sic) conocía de la advertencia de la toma guerrillera y tomó medidas para prevenir el ataque subversivo, e igualmente que el ataque de los alzados en armas se dirigió contra establecimientos del estado (sic) y que las personas que resultaron muertas o lesionadas no estaban obligadas a soportar el daño, de donde viene que éste es antijurídico y que en fallos reiterados en casos similares el Honorable Consejo de Estado ha aplicado la teoría de la responsabilidad por DAÑO ESPECIAL” (fl.469 cp).

El Tribunal mediante auto de 15 de noviembre de 2002 concedió el recurso de apelación presentado por la parte actora (fl.470 cp).

5. Actuación en segunda instancia.

El recurso presentado por la parte actora fue admitido por el auto de 30 de enero de 2003 (fl.477 cp). Luego, por medio de providencia de 20 de febrero de 2003 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, y de ser el caso al Ministerio Público para que emitiera su concepto (fl.479 cp).

El apoderado de la parte actora, en la oportunidad procesal, presentó sus alegatos de conclusión, reiterando lo argumentado en la demanda, en las alegaciones finales de primera instancia y en la sustentación del recurso de apelación (fls.480 a 482 cp).

La apoderada de las entidades demandadas Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, en la oportunidad procesal, presentó sus alegatos de conclusión, en esta instancia, reiterando lo considerado en la contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión en primera instancia (fls.484 a 488 cp), agregando:

“(...) La Fuerza Pública Nacional (sic), encargada de sobreguardar (sic) la vida, los bienes y demás derechos de los ciudadanos, de guardar y mantener el orden público interno, no participó, en la producción del daño cuya reparación reclama el libelo. Es un hecho notorio que la Policía Nacional ha desplegado un gran operativo tendiente a garantizar, la vida, honra y bienes de los asociados, carreteras principales y vías alternas, torres de energía, dando protección continua a civiles, revisando credenciales, requisando edificios, ordenando el tránsito e interviniendo en todas las variadas formas de actividad de la vida diaria, a un costo muy alto para el Gobierno, para sus fuerzas armadas, para sus aterrorizados ciudadanos, el sector productivo del País (sic), los Bancos (sic) y en general para toda la ciudadanía.

No obstante los esfuerzos realizados han (sic) sido casi imposible evitar este tipo de acciones terrorista (sic), pero precisamente son imprevisibles e irresistibles.

Los rasgos de imprevisibilidad e irresistibilidad, son características esenciales de los ataques terroristas, debido a la situación de guerra generalizada que vive el País (sic)” (fls.484 y 485 cp).

El Ministerio Público en la instancia de alegaciones de conclusión guardó silencio.

El demandante Luis Ramiro Ortiz presentó escrito en el que solicitó la prelación para fallo del proceso (fl.500 cp). En atención a lo anterior, se profirió el auto de 13 de mayo de 2003, con el que no se accedió a conceder la prelación (fl.501 cp).

El apoderado de la parte actora mediante escrito “y con la finalidad de que se tenga en cuenta en el momento de proferir la respectiva sentencia, respetuosamente me permito adjuntar fotocopia de la Calificación (sic) de INVALIDEZ definitiva y determinada en 75% para LUIS ALFONSO RAMIRO” (fl.505 cp).

Nuevamente la parte actora por medio de su apoderado reiteró la solicitud de prelación para el fallo del proceso, así como se pidió tener en cuenta una serie de medios probatorios (fls.509 a 562 cp).

En cuanto a la solicitud de prelación, mediante auto de 28 de enero de 2005 no se concedió (fl.563 cp).

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación presentado por la parte actora contra la sentencia de 4 de octubre de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, mediante la cual se denegaron las pretensiones de los veintidós (22) grupos familiares.

La Sala observa que es competente para resolver el asunto *sub judice*, teniendo en cuenta que la pretensión mayor, referida en la demanda a los perjuicios fisiológicos³ excedía la cuantía mínima exigida para que opere la doble instancia, en aplicación del decreto 597 de 1988.

De otra parte, obliga a destacar que el recurso de apelación se encuentra limitado a los aspectos indicados en los escritos de alzada. Al respecto, conviene recordar lo establecido en la parte final del artículo 357 del C. de P. C., a cuyo tenor:

“La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones” (subrayado fuera de texto).

2. Aspectos procesales previos.

La Sala previo a abordar el estudio y análisis de fondo advierte dos cuestiones procesales respecto de las cuales procede pronunciarse: i) prueba trasladada; ii) prueba en segunda instancia; iii) legitimación en la causa por activa; y, iv) derecho de postulación.

³ En la demanda por perjuicios fisiológicos a favor de Elizabeth Erazo Guaca se solicitó la suma de \$40.000.000.00, lo que excedía de la cuantía establecida para que tuviera vocación de doble instancia de \$26.390.000.00, para la época de la presentación de la demanda (14 de marzo de 2000).

2.1. Prueba trasladada. En el expediente obra el Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001, de la Asistente Judicial de la Fiscalía 24 Local de La Cruz (Nariño), con el que se remitió “copia de las diligencias previas N° 786, iniciadas por el delito de Rebelión y otros, constantes de 79 fls⁴” (fl.230 c2), pruebas que

⁴ Entre los que se encuentra: 1) Oficio de la Inspección de Policía, de la Alcaldía de San José (Nariño), de 31 de agosto de 1999 (fl.232 c2); 2) Acta de la diligencia de levantamiento del cadáver de Socorro Muñoz (fl.233 c2); 3) Oficio de la Inspección de Policía, de la Alcaldía de San José (Nariño), de 31 de agosto de 1999 (fl.233 c2); 4) Acta de la diligencia de levantamiento del cadáver de Tulia Pérez Erazo (fl.235 c2); 5) Protocolo de necropsia número 03, de 31 de agosto de 1999, del cadáver de Tulia Pérez Erazo y expedido por la Dirección Local de Salud de San José de Albán (fls.236 a 239 c2); 6) Protocolo de necropsia número 02, de 31 de agosto de 1999, del cadáver de María Socorro del Carmen Muñoz y expedido por la Dirección Local de Salud de San José de Albán (fls.240 a 244 c2); 7) Informe de personas heridas del Comandante de la Estación de San José, de 31 de agosto de 1999 (fl.245 c2); 8) Oficio 264, de 31 de agosto de 1999, del Comandante de la Estación de San José, del Tercer Distrito del Departamento de Policía de Nariño, relativo al “Informe de incursión subversiva” (fl.246 c2); 9) Denuncia verbal presentada por Saulo Moreno Cerón el 31 de agosto de 1999, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fls.248 y 249 c2); 10) Denuncia verbal presentada por Jesús Antonio López Delgado el 2 de septiembre de 1999, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.251 c2); 11) Denuncia verbal presentada por el Cabo Primero Jhonatan Jojoa Mavisoy, contra el segundo frente de las FARC, por los delitos de rebelión, terrorismo, lesiones personales, daño, hurto calificado y otros, el 7 de septiembre de 1999 ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fls.253 y 254 c2); 12) Resolución de 3 de noviembre de 1999, de la Fiscalía 45 Seccional de La Cruz, que basada en las diligencias remitidas por el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán dispuso la práctica de una serie de diligencias en la instancia de investigación (fls.256 y 257 c2); 13) Despacho comisorio número 139 de la Fiscalía 45 Seccional de La Cruz (Nariño) (fl.258 c2); 14) Declaración rendida por José Vicente Zambrano ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.260 c2); 15) Declaración rendida por Luis Ramiro Ortiz ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.261 c2); 16) Declaración rendida por Álvaro López Delgado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.262 c2); 17) Declaración rendida por Francisco Javier Delgado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.263 c2); 18) Declaración rendida por Herney Grijalba ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.264 c2); 19) Declaración rendida por Miriam Ordóñez ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.265 c2); 20) Declaración rendida por Javier Caiza ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.266 c2); 21) Declaración rendida por Constanza Ortiz ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.267 c2); 22) Declaración rendida por Lorena Realpe ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.268 c2); 22) Declaración rendida por José Natibel Martínez ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.269 c2); 23) Declaración rendida por Eudoro Salcedo Acosta ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.270 c2); 24) Declaración rendida por Jovita Salcedo Pérez ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.271 c2); 25) Declaración rendida por Gerardo Arcos Realpe ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.272 c2); 26) Declaración rendida por Elizabeth H Martínez ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.273 c2); 27) Declaración rendida por Jaime Arturo Cerón Jurado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.274 c2); 28) Declaración rendida por María Nancy Acosta ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.275 c2); 29) Declaración rendida por Luz Elvita Guaca ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.276 c2); 30) Oficio 021-RMASJ, de 1 de febrero de 2000, del Registrador Municipal del Estado Civil (fl.277 c2); 31) Copia del registro civil de defunción de Tulia Pérez Erazo (fl.278 c2); 32) Copia del registro civil de defunción de María Socorro del Carmen Muñoz (fl.278 c2); 33) Declaración rendida por Aura Ligia Pasaje Salcedo ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.279 c2); 34) Declaración rendida por Marisela Socorro Hoyos ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.280 c2); 35) Declaración rendida por Fanny Pasaje ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.281 c2); 36) Declaración rendida por Anselmo Moreno ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.282 c2); 37) Declaración rendida por Sandra Edy Erazo Guaca ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.283 c2); 38) Declaración rendida por Socorro Granda Molina ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.284 c2); 39) Declaración rendida por Ayde Burbano ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.285 c2); 40) Declaración rendida por María Claudia Ortega Molina ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.286 c2); 41) Declaración rendida por Saulo Moreno Cerón ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.287 c2); 42) Declaración rendida por Sindy (sic) Dahjana (sic) Ibarra ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.288 c2); 43) Declaración rendida por Elizabeth Erazo Guaca ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.289 c2); 44) Declaración rendida por Julio Bolívar Rodríguez Palacios ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.290 c2); 45) Informe sobre la citación realizada a Luis Artemio Arcos (fl.291 c2); 46) Declaración y ratificación rendida por el I.T. Ricardo Enríquez Ayala ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.292 c2); 47) Declaración rendida por el Subintendente Luis Alberto Pantoja Gustín ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José

fueron solicitadas en la demanda por la parte actora, y coadyuvadas por la parte demandada en su contestación. La Sala estudiará en abstracto, y en concreto, si tiene en cuenta, y cuáles medios probatorios puede apreciar y valorar en la presente instancia.

La Sala con relación a la eficacia probatoria de la prueba trasladada se sostiene en la jurisprudencia de la Sub-sección C de la Sección Tercera de 9 de mayo de 2012 (expediente 20334), según la cual cabe valorarla a instancias del proceso contencioso administrativo, siempre que se cumpla con los presupuestos normativos del artículo 185⁵ del C.P.C., esto es, que se les puede dotar de valor probatorio y apreciar sin formalidad adicional en la medida en que el (los) proceso (s) del que se trasladan se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o, con su audiencia⁶, fue solicitada por la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella, respetando su derecho de defensa y cumpliendo con el principio de contradicción. Así como con lo consagrado por el artículo 168 del C.C.A⁷ (vigente para la época de entrada para fallo del proceso): “En los procesos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo se aplicarán en cuanto resulten compatibles con las normas de este Código, las del Procedimiento Civil en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, forma de practicarlas y criterios de valoración”.

Precisamente la Sección Tercera en su dilatada jurisprudencia al analizar la aplicación de los anteriores presupuestos normativos plantea una serie de criterios con base en los cuales puede tenerse, valorarse y apreciarse la prueba trasladada: i) en “punto a la posibilidad de trasladar las pruebas, cualesquiera que sean, practicadas en otro proceso, la misma se encuentra autorizada por el artículo 185 del Estatuto Procesal Civil, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos: - Que hayan sido válidamente practicadas. - Que se trasladen en copia auténtica. - Que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella”⁸; ii) la prueba trasladada del proceso penal ordinario a petición únicamente de la parte demandante no puede

de Albán (fl.293 c2); 48) Declaración rendida por el agente Edmundo Luciano Narvárez ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.294 c2); 49) Declaración rendida por el agente William Hernán Córdoba Mesías ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.295 c2); 50) Declaración rendida por el agente José Buenaventura Tabla Hurtado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.296 c2); 51) Declaración rendida por el agente Hugo Ruano Cerón ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.297 c2); 52) Acta de la diligencia de inspección judicial realizada a los libros de población de la Estación de Policía de San José de Albán por el Juez Promiscuo Municipal de San José de Albán (fls.298 a 300 c2); 53) Folios del Libro de Población de la Estación de Policía de San José de Albán (fls.301 a 304 c2); 54) Acta de apertura del Libro del Comandante de la Estación de Policía de San José de Albán (fl.305 c2); 55) Folios del Libro de Población de la Estación de Policía de San José de Albán (fls.306 y 307 c2); 56) Declaración rendida por el agente Jorge Armando Martínez Cárdenas ante el Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.308 c2); 57) Resolución de 16 de mayo de 2000, de la Fiscalía 45 Seccional de La Cruz en virtud de la cual se suspendió la investigación que se adelantaba por los delitos de rebelión y otros como consecuencia del ataque armado al municipio de San José de Albán (fl.309 c2).

⁵ “Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica, y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella”.

⁶ Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 2011, expediente 19969.

⁷ El artículo 211 de la ley 1437 de 2011 reza lo siguiente: “En los procesos que se adelanten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en lo que esté expresamente regulado en este Código, se aplicarán en materia probatoria las normas del Código de Procedimiento Civil”. En tanto que el artículo 214 de la ley 1437 de 2011 establece: “Toda prueba obtenida con violación al debido proceso será nula de pleno derecho, por lo que deberá excluirse de la actuación procesal. Igual tratamiento recibirán las pruebas que sean consecuencia necesaria de las pruebas excluidas o las que solo puedan explicarse en razón de la existencia de aquellas. La prueba practicada dentro de una actuación declarada nula, conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de contradecirla”.

⁸ Sección Tercera, sentencia de 21 de abril de 2004, expediente 13607.

ser valorada⁹; iii) la ratificación de la prueba trasladada se suple con la admisión de su valoración¹⁰; iv) se puede valorar como indicio la prueba trasladada del proceso penal. En ese sentido, en la jurisprudencia se sostiene que las “pruebas trasladadas de los procesos penales y, por consiguiente, practicadas en éstos, con audiencia del funcionario y del agente del Ministerio Público, pero no ratificadas, cuando la ley lo exige, dentro del proceso de responsabilidad, en principio, no pueden valorarse. Se dice que en principio, porque sí pueden tener el valor de indicios que unidos a los que resulten de otras pruebas, ellas sí practicadas dentro del proceso contencioso administrativo lleven al juzgador a la convicción plena de aquello que se pretenda establecer”¹¹; v) en cuanto a las pruebas trasladadas desde los procesos disciplinarios y penal militar se consideran los siguientes criterios: a) las “pruebas trasladadas y practicadas dentro de las investigaciones disciplinarias seguidas por la misma administración no requieren ratificación o reconocimiento, según sea el caso, dentro del proceso de responsabilidad”¹²; b) la prueba trasladada del proceso penal militar y de la investigación disciplinaria puede valorarse ya que se cuenta con la audiencia de la parte contra la que se aduce, por ejemplo la Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional-Policía Nacional¹³; vi) en cuanto a los testimonios que obran en proceso o investigaciones disciplinarias se sostiene: a) que “no necesitan ratificación, pero esto hay que entenderlo, como es obvio, frente a las personas que intervinieron en dicho proceso disciplinario, o sea el funcionario investigado y la administración investigadora (para el caso la Nación). Desde luego, entonces, esas declaraciones, para hacerlas oponibles, debieron ratificarse en la forma prevista en el artículo 229 del C. de P. C.”¹⁴; b) la prueba testimonial rendida ante la jurisdicción ordinaria y trasladada no puede valorarse ya que no fue ratificada y no fue peticionada de común acuerdo¹⁵; vii) “la Sala, en aplicación del principio de lealtad procesal, ha reiterado que hay casos en los cuales sin ratificación del

⁹ Sección Tercera, sentencia de 29 de enero de 2004, expediente 14951.

¹⁰ Sección Tercera, sentencia de 22 de abril de 2004, expediente 15088.

¹¹ Sección Tercera, sentencia de 24 de noviembre de 1989, expediente 5573.

¹² Sección Tercera, sentencia de 24 de noviembre de 1989, expediente 5573.

¹³ Sección Tercera, sentencia 20 de mayo de 2004, expediente 15650. Las “pruebas que acreditan la responsabilidad de la demandada que provienen de procesos disciplinarios internos tramitados por la misma, pueden ser valoradas en la presente causa contencioso administrativa, dado que se practicaron por la parte contra la que se aducen”. Las piezas procesales adelantadas ante la justicia disciplinaria y penal militar se allegaron por el demandante durante el período probatorio, y pueden valorarse. Sección Tercera, sentencia de 13 de noviembre de 2008, expediente 16741.

¹⁴ Sección Tercera, sentencia de 16 de noviembre de 1993, expediente 8059.

¹⁵ Sección Tercera, sentencias de 14 de abril de 2004, expediente 15630; de 22 de abril de 2004, expediente 14877; de 5 de diciembre de 2005, expediente 15914. “(...) El artículo 229 del mismo código dispone: “Sólo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos: “Cuando se hayan rendido en otro, sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzcan en el posterior. “Cuando se hayan recibido fuera del proceso en los casos y con los requisitos previstos en los artículos 298 y 299. “Se prescindirá de la ratificación cuando las partes lo soliciten de común acuerdo, mediante escrito autenticado como se dispone para la demanda o verbalmente en audiencia, y el juez no la considera necesaria. “Para la ratificación se repetirá el interrogatorio en la forma establecida para la recepción del testimonio en el mismo proceso, sin permitir que el testigo lea su declaración anterior”. “Conforme a lo anterior, se tiene que los testimonios practicados en un proceso diferente de aquél en el que se pretende su valoración sólo pueden ser tenidos en cuenta por el juzgador cuando son trasladados, en copia auténtica, y siempre que hayan sido practicados con audiencia de la parte contra la cual se aducen, o cuando, sin cumplir este último requisito, son ratificados en el nuevo proceso, siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 229 del C. de P. C. Si no se dan estas condiciones, las pruebas aludidas no podrán apreciarse válidamente (se subraya). “En relación con la indagatoria de un agente estatal, practicada dentro de un proceso penal, debe tenerse en cuenta, adicionalmente, que no puede ser trasladada a un proceso administrativo, ya que no puede valorarse, en ningún caso, como prueba testimonial ni someterse a ratificación. En efecto, si bien se trata de una declaración rendida por un tercero, que no se identifica con la entidad estatal que tiene la calidad de parte dentro del proceso administrativo, no cumple los requisitos del testimonio, porque no se rinde bajo juramento. Así las cosas, siempre que se quiera hacer valer la declaración del respectivo agente estatal, dentro de este tipo de procesos, debe ordenarse la práctica de su testimonio” (subrayado fuera de texto). Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2000, expediente 11898.

testimonio, el mismo puede y debe ser válidamente apreciado cuando es allegado a petición de una de las partes y la otra parte estructura su defensa con fundamento en aquél, o cuando las dos partes lo solicitan como prueba, una en la demanda y la otra en el escrito de contestación, siempre que sean allegados en copia auténtica, porque así lo dispone la norma general sobre prueba trasladada (art. 185 C.P.C.)¹⁶; viii) en “relación con el traslado de documentos, públicos o privados autenticados, estos pueden ser valorados en el proceso contencioso administrativo al cual son trasladados, siempre que se haya cumplido el trámite previsto en el artículo 289 del Código de Procedimiento Civil. Conforme a lo anterior, es claro que sin el cumplimiento de los requisitos precitados las pruebas documentales y testimoniales practicadas en otro proceso no pueden ser valoradas para adoptar la decisión de mérito¹⁷, salvo: a) cuando la prueba documental trasladada puede valorarse “toda vez que ésta estuvo en el expediente a disposición de la parte demandada, quien tuvo la oportunidad de controvertirla¹⁸; b) la prueba trasladada puede ser valorada cuando fue utilizada por la contraparte, por ejemplo demandada, para estructurar la defensa en los alegatos de conclusión¹⁹; ix) el “legislador supeditó la valoración de las pruebas trasladadas al cumplimiento de los requisitos procesales exigidos, más no consagró como obligación de la parte que solicita la prueba el señalamiento expreso de las piezas procesales que pretende trasladar. No obstante, el juez tiene la facultad de rechazar de plano las pruebas legalmente prohibidas o ineficaces, las impertinentes y las manifiestamente superfluas²⁰; x) las inspecciones judiciales y los dictámenes periciales no pueden trasladarse a procesos distintos de aquéllos en los que fueron practicados, salvo que lo hayan sido con audiencia de la parte contra la que se aducen²¹; xi) cuando se trata de prueba trasladada en copia simple por la demandante, y teniendo especial consideración por las específicas situaciones de vulneración de derechos humanos, cabe aquella documental o informes siempre que haya obrado durante todo el proceso y la parte contra la que se aduce la haya utilizado para su defensa (contestación, alegatos o incluso en la sustentación o alegatos del recurso de apelación); xii) puede valorarse la prueba trasladada cuando la parte demandada se allana expresamente e incondicionalmente a la solicitud de pruebas presentada por la parte demandante en la demanda; xiii) puede valorarse como prueba trasladada el documento producido por autoridad pública aportado e invocado por la parte demandante²².

La Sala al revisar los documentos, los informes e inspecciones judiciales que obran en el expediente, observa que pueden ser tenidas, apreciadas y valoradas

¹⁶ Sección Tercera, sentencia de 21 de abril de 2004, expediente 13607. Si la prueba testimonial trasladada no cumple las condiciones del artículo 185 del CPC está obligada a ser ratificada “salvo que la parte contra la cual se aducen la acepte o acuda a ella para analizar el problema jurídico debatido en las oportunidades de intervención procesal que la ley le otorga (art.229 numeral 1º)”. Sección Tercera, sentencia de 1 de marzo de 2006, expediente 15284.

¹⁷ Sección Tercera, sentencia de 21 de abril de 2004, expediente 13607. Además “se trata de una prueba documental que fue decretada en la primera instancia, lo cierto es que pudo ser controvertida en los términos del artículo 289 (...) por el cual se reitera, su apreciación es viable”. Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2009, expediente 16727. Puede verse también: Sección Tercera, sentencia de 30 de mayo de 2002, expediente 13476. “Se exceptúa respecto de los documentos públicos debidamente autenticados en los términos del art.254 CPC y los informes y peritaciones de entidades oficiales (art.243 CPC)”. Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 14 de abril de 2011, expediente 20587.

¹⁸ Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 20374.

¹⁹ Sección Tercera, sentencia de 9 de diciembre de 2004, expediente 14174.

²⁰ Sección Tercera, sentencia de 24 de enero de 2007, expediente 32216. Puede verse también: Sección Tercera, auto de 7 de febrero de 2002, expediente 21645; sentencia de 19 de noviembre de 1998, expediente 12124.

²¹ Sección Tercera, sentencia de 5 de junio de 2008, expediente 16398.

²² Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 18 de enero de 2012, expediente 19920.

en esta oportunidad, porque tales medios de prueba a) fueron practicados válidamente dentro de la investigación penal abierta por la Fiscalía 45 Seccional de La Cruz (Nariño), por los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán; b) se trasladaron en copias dotadas de autenticidad al haber sido remitidas mediante el Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001, de la Asistente Judicial de la Fiscalía 24 Local de La Cruz; c) fueron solicitadas en la demanda por la parte actora, y coadyuvadas por las entidades demandadas en la contestación de la demanda; d) en todo caso, su ratificación puede suplirse con la admisión de su valoración; e) en cuanto a las declaraciones rendidas en la instancia de la investigación penal adelantada, cabe afirmar que aquellas que no fueron ratificadas, se valoraran como indicios, especialmente, de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que ocurrió el ataque por el grupo armado insurgente FARC; f) la prueba documental trasladada se valorará no sólo por haber sido coadyuvado su traslado, sino también porque permaneció en el expediente a disposición de las partes²³ (que tenían la posibilidad de tacharlas u objetarlas) durante todo el proceso, permitiéndose el libre y debido ejercicio del derecho de contradicción; y, g) la inspección judicial practicada a los “Libros de Población” de la estación de la Policía Nacional de San José de Albán podrá tenerse, valorarse y apreciarse ya que se realizó con audiencia de la demandada Policía Nacional.

Además, la Sala de Sub-sección advierte que para casos como el presente donde cabe valorar la ocurrencia de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario por afectación de miembros de la población civil (muertos y lesionados) inmersa en el conflicto armado, del cual se desprende el ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999, no puede seguir aplicándose lo establecido en el Código de Procedimiento Civil ajeno al respeto de la protección de los derechos humanos, dado que se estaría vulnerando la Convención Americana de Derechos Humanos²⁴, debiendo garantizarse el acceso a la

²³ “(...) han permanecido a disposición de las partes durante el curso del proceso y ninguna de ellas ha controvertido la autenticidad de los mismos, razones por las cuales tales elementos serán apreciados en el sub lite con el valor legal que les corresponde, sin perjuicio de lo cual, se reitera, la posibilidad de apreciar tales pruebas dependerá de si en el proceso al cual se trasladan se atienden las formalidades que la ley ha establecido respecto de cada una de éstas, asunto precisado por la Sala en los siguientes términos: “En cuanto a los documentos, públicos o privados autenticados, podrán ser valorados en el proceso contencioso administrativo al cual son trasladados, siempre que se haya cumplido el trámite previsto en el artículo 289 del Código de Procedimiento Civil. En efecto, una vez allegado el documento, deberá expedirse un auto que ordene tenerlo como prueba; la parte contra la cual se aduce podrá tacharlo de falso dentro de los cinco días siguientes a su notificación. Debe tenerse en cuenta que, según lo dispuesto en la misma norma, no se admitirá la tacha de falsedad cuando el documento impugnado carezca de influencia en la decisión, o se trate de un documento privado no firmado ni manuscrito por la parte a quien perjudica. Sobre los informes técnicos y peritaciones de entidades y dependencias oficiales, el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil establece que deberán ponerse en conocimiento de las partes por el término de tres días, para que puedan pedir su complementación o aclaración, de manera que, una vez trasladados a un proceso administrativo, deberá surtirse este trámite para garantizar el derecho de contradicción de la parte contra la que se pretenden hacer valer. Finalmente, las inspecciones judiciales y los dictámenes periciales no pueden trasladarse a procesos distintos de aquéllos en los que fueron practicados, cuando ello no se hizo a petición o con audiencia de la parte contra la cual se aducen. En efecto, para garantizar el derecho de contradicción, estas pruebas deben practicarse, en todo caso, dando oportunidad a las partes de estar presentes, según se desprende de lo dispuesto en los artículos 237 y 246 del Código de Procedimiento Civil, lo que, obviamente, no podrá lograrse con el simple traslado posterior del acta o del informe respectivos. Por lo anterior, la inspección o el peritazgo (sic) deberán practicarse nuevamente en el nuevo proceso” (subrayado fuera de texto). Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2000, expediente 11898.

²⁴ “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Reglamento aprobado en su XXXIV período ordinario de sesiones, celebrado del 9 al 20 de septiembre de 1996, y en vigor desde el 1° de enero de 1997, concentró en el Capítulo IV, todo lo relativo a la prueba: (admisión; iniciativa probatoria de la Corte; gastos de la prueba; citación de testigos y peritos; juramento o declaración solemne de testigos y peritos; objeciones contra testigos; recusación de peritos; protección de testigos y peritos; incomparecencia o falsa deposición), en un intento de sistematizar la materia que en Reglamentos anteriores se resolvía en disposiciones dispersas.

justicia²⁵ en todo su contenido como derecho humano reconocido constitucional y supraconstitucionalmente (para lo que el juez contencioso administrativo puede ejercer el debido control de convencionalidad), tal como en la sentencia del caso “Manuel Cepeda contra Colombia” se sostiene:

“140. En lo que concierne al acceso a la justicia, valga destacar que en este caso los tribunales contencioso administrativos no establecieron responsabilidad institucional por acción de funcionarios estatales en la ejecución del Senador Cepeda Vargas, que considerara la transgresión de sus derechos a la vida y la integridad personal, entre otros, a pesar de que al momento de sus decisiones se contaba ya con los resultados parciales del proceso penal e incluso del disciplinario. En este sentido, no contribuyeron de manera sustancial al cumplimiento del deber de investigar y esclarecer los hechos (*supra* párrs. 116 a 122). Llama la atención que en uno de los procesos el Consejo de Estado no valoró los resultados parciales de las investigaciones penales y disciplinarias en las que constaba la responsabilidad de los dos sargentos del Ejército Nacional, por considerar que la documentación fue remetida en copia simple²⁶. Si bien no correspondía a esta vía establecer responsabilidades individuales, al determinar la responsabilidad objetiva del Estado las autoridades jurisdiccionales deben tomar en cuenta todas las fuentes de información a su disposición. Por ende, las autoridades encargadas de estos procedimientos estaban llamadas no sólo a verificar las omisiones estatales, sino a determinar los alcances reales de la responsabilidad institucional del Estado”.

A lo anterior, cabe agregar que en el ordenamiento jurídico internacional la Corte Internacional de Justicia ha procurado argumentar que el juez debe orientarse por el principio de la sana crítica y de la libertad de apreciación de los medios probatorios que obren en los procesos, y que debe desplegar un papel activo. En

Por su parte, el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su sesión 660a, de 8 de abril de 1980, con modificaciones en 1985, 1987, 1995 y 1996, actualmente en vigor, contiene disposiciones sobre presunción, (artículo 42); solicitud de cualquier información pertinente al representante del Estado (artículo 43.2); investigación in loco (artículo 44); fijación de la oportunidad para la recepción y obtención de las pruebas (artículo 45.5); examen de las pruebas que suministren el Gobierno y el peticionario, las que recoja de testigos de los hechos o que obtenga mediante documentos, registros, publicaciones, etc, (artículo 46.1). Además de las disposiciones de su Reglamento, la Corte Interamericana ha establecido, a través de su jurisprudencia, desde los primeros casos contenciosos. -Viviana Gallardo, Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Fairén Garbi y Solís Corrales, entre otros-, los criterios rectores del proceso y, especialmente, de la prueba, en fecunda y reconocida creación del Derecho, no solo para suplir vacíos normativos, sino también para afirmar la naturaleza especial de su competencia y desarrollar los principios sustantivos del derecho internacional de los derechos humanos. La jurisprudencia de la Corte Interamericana- al igual que su Estatuto y su Reglamento- ha utilizado como fuente inmediata en materia probatoria, la experiencia de la Corte Internacional de Justicia. Esta, a su vez, tuvo como antecedentes el Proyecto de Disposiciones Sobre Procedimiento para el Arbitraje Internacional, preparado en 1875 por el Instituto de Derecho Internacional; las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907 sobre el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales y la práctica reiterada durante muchos años de las Cortes Internacionales de Arbitraje”. ABREU BURELLI, Alirio. “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en [http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/8.pdf; www.juridicas.unam.mx; p.113; Consultado el 20 de abril de 2012].

²⁵ “Si bien el derecho procesal disciplina las formas, ello no impide que contenga normas de carácter sustancial, al desarrollar principios constitucionales sobre la administración de justicia, la tutela del orden jurídico, la tutela de la libertad y dignidad del hombre y de sus derechos fundamentales. El acceso a la justicia, el derecho a la defensa, el derecho de petición, la igualdad de las partes, derivan de mandatos constitucionales”. ABREU BURELLI, Alirio. “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en [http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/8.pdf; www.juridicas.unam.mx; p.115; Consultado el 20 de abril de 2012].

²⁶ Cfr. Sentencia de apelación emitida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en el radicado No. 250002326000199612680-01 (20.511) el 20 de noviembre de 2008, *supra* nota 128, folios 4524 a 4525.

ese sentido se sostiene:

“Uno de los principios establecidos por la Corte Internacional de Justicia - destacado por la doctrina jurídica e incorporado en las legislaciones procesales de derecho interno- se refiere a la afirmación de que, en cuanto al fondo del derecho, la justicia internacional en su desarrollo flexible y empírico rechaza el exclusivo sistema de pruebas legales que impone al juez una conducta restrictiva, particularmente, en la prohibición de determinadas pruebas. El juez debe gozar de una gran libertad en la apreciación de la prueba a fin de que pueda elaborar su convicción sin estar limitado por reglas rígidas.

Asimismo la Corte Internacional de Justicia ha señalado que en materia probatoria ella no tiene un papel pasivo y debe tomar la iniciativa de traer al proceso las pruebas que considere pertinentes si estima que las existentes no son suficientes para cumplir sus finalidades. Así lo dispone el artículo 48 de Estatuto, al ordenar que "la Corte dictará las providencias necesarias para el curso del proceso, decidirá la forma y los términos a que cada parte debe ajustar sus alegatos y adoptará las medidas necesarias para la práctica de la pruebas." En el mismo sentido el artículo 49 *eiusdem* dispone que, "aun antes de empezar una vista, puede pedir a los agentes que produzcan cualquier documento o den cualesquiera explicaciones. Si se negaren a hacerlo, se dejará constancia formal del hecho." Igualmente puede la Corte (artículo 34, parágrafo 2) "...solicitar de organizaciones internacionales públicas información relativa a casos que se litiguen en la Corte y recibirá la información que dichas organizaciones envíen por iniciativa propia"²⁷.

En tanto que en el sistema interamericano de derechos humanos se sostiene:

“Lo anterior significa que la Corte Interamericana ha utilizado como principio básico la llamada prueba racional o de la "sana crítica", que tiene su fundamento en las reglas de la *lógica y de la experiencia*, ya que la libertad del juzgador no se apoya exclusivamente en la íntima convicción, como ocurre con el veredicto del jurado popular, ya que por el contrario, el tribunal está obligado a fundamentar cuidadosamente los criterios en que se apoya para pronunciarse sobre la veracidad de los hechos señalados por una de las partes y que no fueron desvirtuados por la parte contraria"²⁸.

Con fundamento en lo anterior, la Sala tendrá, valorará y apreciará los medios probatorios (declaraciones, documentos e inspección judicial) trasladados de la investigación penal adelantada por la Fiscalía 45 Seccional de La Cruz (Nariño), con las limitaciones, y en las condiciones señaladas.

2.2. Prueba en segunda instancia. La parte actora encontrándose el proceso al despacho para fallo (entró el 26 de marzo de 2003), presentó escrito en el que solicitó tener en cuenta, valorar y apreciar los siguientes medios probatorios: i) recorte de prensa (fl.512 cp); ii) prescripción médica (fl.513 cp); iii) copia simple de la certificación de necropsia de Elizabeth Erazo Guaca (fl.514 cp); iv) copia simple del certificado de defunción de Elizabeth Erazo (fl.515 cp); v) copia simple de la solicitud de registro de defunción del CTI, Departamento de Policía Nariño SIJIN,

²⁷ ABREU BURELLI, Alirio. “La prueba en los procesos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en [<http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2454/8.pdf>; www.juridicas.unam.mx; pp.114 y 115; Consultado el 20 de abril de 2012].

²⁸ FIX-ZAMUDIO, Héctor. “Orden y valoración de las pruebas en la función contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en [<http://www.corteidh.org.cr/tablas/a11690.pdf>; Consultado 20 de abril de 2012].

de Elizabeth Erazo Guaca (fl.516 cp); vi) declaración extrajuicio rendida por José Aldemar Bolaños (fls.519 y 523 cp); vii) declaración extrajuicio rendida por Gemma Narváez (fl.520 cp); viii) declaración extrajuicio rendida por José Nativel Martínez (fl.524 cp); ix) certificado del registro de defunción de Tulia Pérez Erazo (fl.525 cp); x) certificado del registro civil de nacimiento de Luz Elvita Guaca (fls.526 y 527 cp); xi) copia simple de informe de investigador del CTI (fls.528 a 530 cp); xii) copia simple de la diligencia judicial con examen del cuerpo de Elizabeth Erazo Guaca (fl.531 cp); xiii) registro civil de defunción de Elizabeth Erazo Guaca (fl.532 cp); xiv) declaración extrajuicio rendida por Alicia Ordóñez Martínez (fls.535 y 536 cp); xv) declaración extrajuicio rendida por Rosa Albina Rosero (fls.537 y 538 cp); xvi) copia simple de la constancia expedida por el médico Ramón Patricio Domínguez, acerca del estado de salud de Jovita Liliana Salcedo Pérez (fl.539 cp); xvii) copia simple del protocolo de necropsia de Tulia Pérez Erazo (fls.540 a 543 cp); xviii) declaración extrajuicio rendida por José Antonio López Meneses (fls.546 y 547 cp); xix) declaración extrajuicio rendida por Jaime Ramiro Cabrera (fls.548 y 549 cp); xx) copia simple de la certificación de la Junta de Calificación de Invalidez de Luis Alfonso Ramiro (fl.550 cp); xxi) copia simple del decreto 1137 de 2000 mediante el cual se aceptó la renuncia de Luis Ramiro Ortiz del cargo de Director y docente del Colegio Politécnico Juan Bolaños (fl.551 cp); xxii) copia simple de la renuncia presentada por Luis Alfonso Ramiro Ortiz (fl.552 cp); xxiii) copia simple de la "CONSTANCIA SOBRE HERIDO EN ACCION TERRORISTA" del Tercer Distrito, Estación San José, del Departamento de Policía de Nariño (fl.553 cp); xxiv) incapacidad expedida a Luis Ortiz por vitrectomía combinada (fl.554 cp); xxv) declaración extrajuicio rendida por José Manuel Delgado López (fl.558 cp); xxvi) declaración extrajuicio rendida por Bolívar Hernando Ibarra (fl.559 cp); y xxvii) copia simple de varias hojas de anotaciones (fls.560 a 562 cp).

Cabe recordar, que en la demanda la parte actora solicitó, entre otros los siguientes medios probatorios: i) los que acompañaban la demanda; ii) oficiar "a las Fiscalías locales y regionales del municipio de San José de Albán Nariño, a fin de que remitan con destino a éste proceso copia de todo el proceso penal adelantado con motivos (sic) de los hechos de la toma guerrillera el día 27 de agosto de 1.999"; iii) oficiar a las "Fiscalías Locales y Regionales de La Cruz Nariño, a fin de que se sirvan remitir con destino a éste proceso copia de las investigaciones realizadas con motivo de la toma guerrillera al Municipio (sic) de San José de Albán Nariño, el día 27 de agosto de 1.999"; iv) oficiar al "juzgado (sic) Promiscuo Municipal de San José de Albán Nariño, a fin de que se sirva remitir con destino a éste proceso, copia de las investigaciones realizadas con motivo de la toma guerrillera"; v) oficiar al "Distrito de Policía sede La Cruz Nariño, a fin de que se sirva remitir con destino a éste proceso de toda investigación y/o denuncia que exista a cerca (sic) del enfrentamiento por toma guerrillera"; vi) oficiar al "Puesto de Policía sede San José de Albán Nariño, a fin de que remita con destino a éste proceso copia de toda investigación y 7º (sic) denuncia que exista a cerca (sic) de la toma guerrillero"; vii) oficiar al "Juzgado Penal del Circuito de la Cruz Nariño a fin de que remita con destino a éste proceso copia de toda investigación que exista con motivo de la toma guerrillera"; viii) oficiar "al Comando de Policías Nariño, se digne enviar con destino a éste proceso, copia o xeroscopia de toda investigación de carácter Penal (sic) y Disciplinario que exista con motivo de la toma guerrillera el día 27 de agosto de 1.999"; ix) oficiar "a Medicina Legal, con sede en Pasto, a fin de que se envíe con destino a éste proceso copia o fotocopia de las autopsia (sic) o necropsia (sic) practicadas a los cadáveres de TULIA PEREZ y María Socorro del Carmen Muñoz, quienes fallecieron en la toma guerrillera el día 27 de agosto de 1.999 al municipio de San José de Albán Nariño"; x) solicitó nombrar "perito idóneos con el objeto de que se determine el daño emergente, el lucro cesante causado y futuro que corresponda, por la muerte

de TULIA PEREZ, y MARIA SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ y demás lesionados”; xi) se solicitó los testimonios de las siguientes personas: Oscar Fernando Ruano Bolaños, Miguel Antonio Díaz, Edy Isabel Moncayo López, José Nelson Ibarra Ramos, Edison Martínez, Esperanza Bolaños Erazo, Miriam Ordóñez Toro, Nativel Martínez, Amalia Burbano Guerrero, Edilma Ibarra, Eduardo Agreda, Miguel Realpe, Miguel Gómez, Arturo Ibarra, Guillermo Rivera, Ángel Gallardo, Blanca Córdoba, José Antonio Urbano, Elvia Acosta, Mira de Erazo, Lucila Erazo de Bolaños, Luz Virginia Toro, Miriam Ordóñez Muñoz” (fls.60 a 62 c1).

De acuerdo con los presupuestos normativos de los artículos 212, inciso 4º, y 214 del C.C.A. (vigente para la época de la entrada para fallo del proceso), cuando se apele una sentencia de primera instancia, las partes dentro del recurso podrán pedir pruebas, y “dentro del término de ejecutoria del auto que admita dicho recurso podrán pedirse pruebas²⁹, las cuales se decretarán en cuatro casos: “1. Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero sólo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento³⁰. 2. Cuando versen sobre hechos acaecidos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera, pero solamente para demostrar o desvirtuar estos hechos. 3. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. 4. Cuando con ellas se trate de desvirtuar los documentos” que no se pudieron aducir en primera instancia³¹.

Para el caso en concreto, la Sala encuentra que los medios probatorios allegados y respecto de los cuales se solicitó tener en cuenta por el apoderado de la parte actora, fueron presentados por escrito radicado en la Oficina Judicial de Pasto el 4 de octubre de 2004, y recibido en esta Corporación el 6 de octubre de 2004, fecha para la cual ya se había vencido el término de ejecutoria del auto de 30 de enero de 2003 que admitió el recurso de apelación, el cual transcurrió desde el 5 y hasta el 7 de febrero de 2003 (como constan en informe secretarial a fl.478 cp), de manera que no se cumplió con la exigencia legal expresa de pedir las pruebas dentro del término de ejecutoria del auto admisorio del recurso de apelación, razón que es suficiente para no tener dichos medios como pruebas dentro del proceso.

Adicionalmente, y dando continuidad a la argumentación planteada por la Sección Tercera en el auto de 11 de octubre de 2006 (expediente 31721), la Sala encuentra que confrontadas las pruebas peticionadas en la demanda, y aquellas presentadas por el apoderado de la parte actora el 4 de octubre de 2004, éstas últimas (salvo la declaración de José Nativel Martínez y el certificado del registro de defunción de Tulia Pérez Erazo) no fueron requeridas en el escrito introductorio por lo que “no se enmarca dentro de los supuestos legales para su decreto y

²⁹ “Sobre la oportunidad para pedir pruebas en segunda instancia, el artículo 212 del C. C. Administrativo consagra el término de ejecutoria del auto que admite el recurso”. Sección Tercera, auto de 30 de marzo de 2006. Expediente 28230.

³⁰ “Las pruebas documentales cuyos originales o copias se hayan solicitado a una oficina, y lleguen después de que el proceso haya pasado al despacho para sentencia, no serán tenidos en cuenta por el juez de primera instancia, pero serán considerados por el superior, quien de oficio o a petición de parte deberá ordenar el trámite que faltara a dichas pruebas (art. 183 C. P. C.. Modificado ley 794 de 2003, art. 18, aplicable por vía de remisión legal, art. 267 C. C. A)”. Sección Tercera, sentencia de 2 de febrero de 2005, expediente 25740.

³¹ “(...) no se está frente a ninguno de los casos taxativamente señalados para el decreto e incorporación de pruebas en segunda instancia del proceso contencioso; razón suficiente para no decretar las pruebas solicitadas y porque además resultaría violatorio del artículo 29 de la Constitución Política, porque frente a las mencionadas pruebas no tuvo oportunidad de ejercer la entidad demandada el derecho de defensa que por ley le corresponde, por lo que no procede acceder a su práctica”. Sección Primera, sentencia de 30 de junio de 2011, expediente 1999-00157.

práctica de pruebas en la segunda instancia”, y de ordenarse tenerlas como pruebas “se estaría transgrediendo el derecho al debido proceso” de la parte demandada “(principio de oportunidad probatoria y contradicción –arts. 168 C.C.A.; 75 y 183 del C.P.C.). A lo que cabe agregar, que respecto a los documentos aportados en el escrito de 4 de octubre de 2004, no podrán ser valorados “en tanto que ellos nunca fueron aportados ni solicitados con la demanda, razón que, por si sola, basta para desechar la práctica y el decreto de esos instrumentos probatorios, por cuanto ellos no fueron objeto de contradicción en trámite procesal de la primera instancia, motivo por el que, de aceptarse su vinculación procesal, se estaría vulnerando el debido proceso de la parte demandada”³².

2.3. La agencia oficiosa invocada en el proceso. Dentro de la demanda presentada, se invocó la agencia oficiosa en los siguientes términos: respecto del décimo tercer grupo familiar se manifestó que Miriam Zita Ordóñez de Muñoz actuaba como agente oficiosa de Miguel Ángel (hijo) y Sandra Milena Muñoz Ordóñez (hija); en el undécimo y duodécimo grupo familiar María Nancy Acosta Nández invocó la agencia oficiosa respecto de María Iliá Nández Gómez, Jairo Edison Acosta Nández y Wilmer Nolberto Acosta Nández; finalmente, en el grupo décimo Juan Leonardo Ortiz Ibarra invocó que actuaba como agente oficiosa de Leonardo Fabio Ortiz Sarasty.

En el auto admisorio de la demanda, de 24 de marzo de 2000, el Tribunal consideró que como “el doctor EDGAR RAMOS CABRERA, ejerce la Agencia (sic) Oficiosa (sic) de los señores: MARIA ILIA ÑAÑEZ GOMEZ, JAIRO EDISON ACOSTA ÑAÑEZ, MARIA ILIA ÑAÑEZ (sic) GOMEZ, WILMER NOLBERTO ACOSTA ÑAÑEZ, JAIRO EDISON ACOSTA ÑAÑEZ (sic), MARIA ILIA ÑAÑEZ GOMEZ (sic), LEONARDO FABIO ORTIZ SARASTY, deberá prestar caución dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación del auto admisorio de la demanda, para los efectos previstos en el inciso 2o. del artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, la cual se fija en el 10% de la cuantía total de la demanda, que podrá constituirse mediante póliza de una Compañía Aseguradora” (fl.306 c1). Dicha caución fue prestada el 25 de abril de 2000 por apoderado de la parte actora como representante judicial de quienes invocaron la agencia oficiosa (fls.307 y 308 c1). Posteriormente, el apoderado de la parte actora mediante escrito, radicado el 17 de mayo de 2000, en el que manifestó que “teniendo en cuenta que dentro de la oportunidad procesal, he obtenido el respectivo poder que me conden (sic) para efectos de que los represente, respetuosamente me permito adjuntarlos y solicito se ordene y decrete el levantamiento de la agencia oficiosa. Respetuosamente me permito manifestar que los poderes adjuntos representan la totalidad de las (sic) personas que represento como agencia oficiosa (sic)” (fl.312 c1). Obran en el expediente como allegados con el mencionado escrito, los poderes otorgados pro Leonardo Fabio Ortiz Sarasty (fls.313 y 314 c1), María Iliá Nández, Jairo Edison Nández y Wilmer Nolberto Acosta Nández (fls.315 y 316 c1). Por auto de 6 de junio de 2000 el Tribunal reconoció personería respecto de “WILMER NORBERTO ACOSTA ÑAÑEZ, JAIRO EDISON ACOSTA ÑAÑEZ, MARIA ILIA ÑAÑEZ (sic) GOMEZ y LEONARDO FABIO ORTIZ SARASTY” (fl.318 c1).

Como puede verse no hubo pronunciamiento alguno respecto a Miguel Ángel Muñoz Ordóñez y de Sandra Milena Muñoz Ordóñez, respecto de quienes se invocó la agencia oficiosa por parte de Miriam Zita Ordóñez. En ese sentido, la Sala, reitera, que de acuerdo con el artículo 47 del C. de P. C., se “podrá

³² Sección Tercera, auto de 11 de octubre de 2006, expediente 31721.

promover demanda³³ a nombre de persona de quién (sic) no se tenga poder, siempre que esté ausente o impedida para hacerlo; para ello bastará afirmar dicha circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado por la presentación de aquélla”. Quien invoque su calidad de agente oficioso, señala el inciso 2º del artículo 47 del C. de P. C., “deberá prestar caución dentro de los diez días siguientes a la notificación a él del auto que admita la demanda, para responder de que el demandante la ratificará dentro de los dos meses siguientes. Si éste no la ratifica, se declarará terminado el proceso y se condenará al agente a pagar las costas y perjuicios causados al demandado”³⁴. Finalmente, en el último inciso del mencionado artículo el “agente deberá obrar por medio de abogado inscrito”.

Desde la jurisprudencia constitucional se considera que la “configuración de la agencia oficiosa se halla en principios constitucionales, entre los que se encuentran, i) la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (artículo 228 C.P.), cuyo objetivo principal es hacer efectiva la protección de los derechos de las personas e impedir se presenten circunstancias y requisitos superfluos; ii) el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), el cual vincula tanto a las autoridades públicas como a los particulares; iii) el principio de solidaridad (artículo 95 C.P.), que exige velar por la defensa no sólo de los propios derechos, sino también de los ajenos cuando los titulares se encuentren en imposibilidad de hacerlo por sí mismos”³⁵.

Sin perjuicio del alcance constitucional de la agencia oficiosa, se debe analizar su procedencia en el caso concreto desde cada uno de las exigencias que consagra el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil: a) es cierto que la agencia oficiosa invocada en el décimo tercer grupo familiar por Miriam Zita Ordóñez de Muñoz en nombre de su hijos Miguel Ángel Muñoz Ordóñez y Sandra Milena Muñoz Ordóñez, se promovió en la demanda, respecto de personas que carecen o no cuentan con poder que obrara en ese momento, desconociéndose la causa del mismo (ausencia o impedimento alguno), y teniendo en cuenta que se trata de personas que para la época de presentación de la demanda (14 de marzo de 2000) contaban con la mayoría de edad (sus edades oscilaban entre los 18 y 20 años); b) la afirmación de la agencia oficiosa se encuentra expresa en la demanda (respecto de Miguel Ángel Muñoz Ordóñez y Sandra Milena Muñoz Ordóñez a folio 6 c1); c) sin embargo no parece acreditado que se haya prestado la caución correspondiente (exigencia que omitió el Tribunal en el auto admisorio de la demanda de 24 de marzo de 2000) dentro de los 10 días siguientes a la

³³ La Sección Tercera en la sentencia de 17 de julio de 2003 consideró: “El texto del artículo citado pone de presente, que el legislador creó esta figura procesal de manera exclusiva para la interposición de la demanda, de lo cual se concluye, que sólo puede ejercerse válidamente para éste fin”. Sección Tercera, sentencia de 17 de julio de 2003, expediente 22814. Puede verse también: Sección Tercera, sentencia de 31 de julio de 2003, expediente 22062.

³⁴ La Sección Cuarta del Consejo de Estado en la sentencia de 17 de septiembre de 2003 aplicó esta norma en los siguientes términos: “La figura de la Agencia Oficiosa se encuentra desarrollada por el artículo 47 del Código de procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo. En el presente caso, la Sala observa que en la demanda, el recurrente, no manifestó que la señora Berta García de Forero, se encontrara ausente o impedida para otorgarle poder para demandar los actos acusados, requisito indispensable para actuar como agente oficioso de una persona de la cual no se tiene poder para actuar. Además, el Tribunal consideró que en el sub lite no era necesario prestar caución alguna, por lo cual el término para ser ratificada la actuación debió contarse a partir de la notificación del auto que admitió la demanda, que para el caso en estudio se efectuó el día 21 de junio de 2002, en consecuencia su actuación debió ser ratificada a más tardar el miércoles 21 de agosto de 2002. Se observa en el expediente, que la señora Berta García de Forero, a la fecha, no ha ratificado la actuación desplegada por el agente oficioso, por lo cual al transcurrir más de 2 meses desde la notificación del auto admisorio, debía darse aplicación al inciso segundo del artículo 47 del código de Procedimiento Civil, declarando terminado el proceso, como determinó el A quo”. Sección Cuarta, sentencia de 17 de septiembre de 2003, expediente 14084.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-608, de 1 de septiembre de 2009, expediente T-2.280.674.

notificación del auto que admitió la demanda; d) y, tampoco se acreditó la ratificación de los demandantes de la agencia oficiosa, dentro de los 2 meses siguientes a la ejecutoria de la admisión de la demanda, por lo que en la parte resolutive de la sentencia se declarara terminado el proceso respecto de Miguel Ángel y Sandra Milena Muñoz Ordóñez³⁶, y se condenará al apoderado de la parte actora a pagar las costas que sean fijan por el Tribunal.

2.4. La legitimación en la causa por activa. En la verificación de los presupuestos procesales materiales o de fondo, dentro de los cuales se encuentra la legitimación en la causa, compete a la Sala, antes de considerar las pretensiones planteadas en el libelo introductorio, analiza la legitimidad para obrar dentro del proceso de la parte actora o de quien acude como demandado y su interés jurídico en la pretensión procesal, pues la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o a las demandadas³⁷.

En primer lugar, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, en sentido amplio, la jurisprudencia constitucional se ha referido a la legitimación en la causa, como la “calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”³⁸. de forma tal que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas³⁹.

Dentro del concepto de legitimación en la causa, se vislumbra la legitimación de hecho, originada en la simple alegación de esa calidad en la demanda, como lo prevé el artículo 86 del C. C. A., al señalar “*la persona interesada podrá*”, siendo entonces ese interés mínimo, suficiente para accionar y para proponerlo en la instancia procesal de inicio del juicio⁴⁰. La legitimación material se concreta en el evento en que se pruebe realmente la calidad de damnificado para así obtener una sentencia favorable a las pretensiones de la demanda⁴¹.

En la reciente jurisprudencia de la Sección Tercera se ha establecido que:

“(…) se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda (...) la legitimación material en la causa, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque

³⁶ Sin perjuicio de lo cual, debe decirse que se aportaron los registros civiles de nacimientos de Sandra Milena Muñoz Ordóñez (fl.238 c1) y Miguel Ángel Muñoz Ordóñez (fl.239 c1)

³⁷ Sección Tercera, sentencias del 22 de noviembre de 2001, expediente 13356; Sub-sección C, de 1 de febrero de 2012, expediente 20560. Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado.

³⁸ Corte Constitucional, sentencia C- 965 de 2003.

³⁹ Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2011, expediente 20146.

⁴⁰ Sección Tercera, sentencia de 19 de agosto de 2011, expediente 19237.

⁴¹ Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2005, expediente 13444.

dieron lugar a la producción del daño (...)”⁴².

En consecuencia previo al análisis de fondo de las pretensiones reclamadas por los mencionados demandantes, la Sala verificará que se encuentre plenamente acreditado el parentesco aducido en la demanda, pues conforme al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, incumbe a las partes probar los presupuestos de hecho o la calidad en que fundamenta sus pretensiones.

En atención a la acreditación del parentesco los hechos a probar son la relación entre la víctima María Socorro del Carmen Muñoz y quienes alegan ser su compañero (José Antonio Urbano), hijos (Oscar Giovanni Urbano Muñoz, Álvaro Hugo Urbano Muñoz, Wilson Urbano Muñoz), su madre (Dolores Muñoz Chaves), sus hermanos (Luz Amparo Muñoz, Jesús Eduardo Muñoz, Franco Eliécer Muñoz) y su madre (Jova Chaves de Muñoz). No probar el parentesco entre la víctima, su compañero, hijos, y madre conllevaría la imposibilidad de acreditarlo respecto de los demás parientes que se desprendan de esta relación⁴³.

Sobre el tema, vale decir que el registro del estado civil, el cual comprende, entre otros, los nacimientos, matrimonios y defunciones, como función del Estado, se estableció en 1883, con la expedición del Código Civil. Posteriormente, con la expedición la ley 57 de 1887, sobre adopción de códigos y unificación de la legislación nacional, en el artículo 22, se estableció tener y admitir como pruebas principales del estado civil, respecto de nacimientos, matrimonios o defunciones de personas bautizadas, casadas, o muertas en el seno de la iglesia católica, las certificaciones que con las formalidades legales expedieran los respectivos sacerdotes párrocos, insertando las actas o partidas existentes en los libros parroquiales.

A partir de la vigencia de la ley 92 de 15 de junio de 1938, los documentos referidos pasaron a ser supletorios y se determinó en el artículo 18 ibídem que solo tendrían el carácter de pruebas principales del estado civil respecto de los nacimientos, matrimonios, defunciones, reconocimientos y adopciones, que se verifiquen con posterioridad a la señalada fecha, las copias auténticas de las partidas del registro del estado civil, expedidas por los notarios, el alcalde municipal, los funcionarios consulares de Colombia en el Exterior y los corregidores e inspectores de policía, quienes quedaron encargados de llevar el registro del estado civil de las personas. Finalmente con el Decreto Ley 1260 de 1970, se estableció como prueba única del estado civil, para los nacimientos, matrimonios y defunciones ocurridos después de su vigencia, las copias auténticas de los registros civiles.

Así las cosas, dependiendo de la fecha de nacimiento de las personas, la prueba del estado civil y la acreditación del parentesco deberá hacerse con el documento que corresponda.

En este sentido la jurisprudencia de la Sala ha sostenido:

“En vigencia del artículo 347 del C.C., y la Ley 57 de 1887, el estado civil respecto de personas bautizadas, casadas o fallecidas en el seno de la Iglesia, se acreditaba con los documentos tomados del registro del estado civil, o con las certificaciones expedidas por los curas párrocos, pruebas que,

⁴² Sección Tercera, sentencias de 11 de noviembre de 2009, expediente: 18163; de 4 de febrero de 2010, expediente 17720.

⁴³ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 1 de febrero de 2012, expediente 20560.

en todo caso, tenían el carácter de principales. Para aquellas personas que no pertenecían a la Iglesia Católica, la única prueba principal era la tomada del registro del estado civil. Con la entrada en vigencia de la Ley 92 de 1.938 se estableció la posibilidad de suplir la falta de las pruebas principales por supletorias. Para acudir a éstas últimas, era necesario demostrar la falta de las primeras. Esta demostración consistía en una certificación sobre la inexistencia de la prueba principal, expedida por el funcionario encargado del registro civil, que lo era el notario, y a falta de éste, el alcalde. Por su parte, el Decreto 1260 de 1.970 estableció como prueba única para acreditar el estado civil de las personas, el registro civil de nacimiento”⁴⁴.

En tanto que en la reciente jurisprudencia la Sala argumentó:

“Sobre el particular, al ocuparse de regular los asuntos atinentes a las “PRUEBAS DEL ESTADO CIVIL”, el Decreto - ley 1260 de 1970, en su artículo 105, determina: “Artículo 105.- Los hechos y actos relacionados con el estado civil de las personas, ocurridos con posterioridad a la vigencia de la ley 92 de 1938, se probarán con copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en los mismos. En caso de pérdida o destrucción de ellos, los hechos y actos se probarán con las actas o los folios reconstruidos o con el folio resultante de la nueva inscripción, conforme a lo dispuesto en el artículo 100”. Para eliminar cualquier duda en relación con el alcance y el carácter imperativo de la norma transcrita, el mismo estatuto en cita determina, a la altura de su artículo 106: “Artículo 106.- Ninguno de los hechos, actos y providencias relativos al estado civil y la capacidad de las personas, sujetos a registro, hace fe en proceso ni ante ninguna autoridad, empleado o funcionario público, si no ha sido inscrito o registrado en la respectiva oficina, conforme a lo dispuesto en la presente ordenación, salvo en cuanto a los hechos para cuya demostración no se requiera legalmente la formalidad del registro”. Sobre el punto, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en sentencia del 22 de enero del 2008, señaló: “Así pues, cuando el estado civil se aduce como fuente de derechos y de obligaciones (artículo 1° Decreto 1260 de 1970) es necesario acudir a su régimen probatorio establecido en los artículos 101 y siguientes del Decreto 1260 de 1970”. Con fundamento en lo anterior puede concluirse entonces que el registro civil de nacimiento constituye el documento idóneo para acreditar de manera idónea, eficaz y suficiente la relación de parentesco con los progenitores de una persona, comoquiera que la información consignada en dicho documento público ha sido previamente suministrada por las personas autorizadas y con el procedimiento establecido para tal efecto”⁴⁵.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Tulia Pérez Erazo cabe afirmar: i) se aportaron los registros civiles de nacimiento y de defunción de Tulia Pérez Erazo, nacida el 8 de enero de 1956 y fallecida el 27 de agosto de 1999 (fls.108 y 109 c1); ii) se aportaron oportunamente los certificados del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invocó la calidad de esposo: Eudoro Salcedo Acosta (fls.107 y 110 c1); iii) se aportaron oportunamente los certificados del registro civil de nacimiento de quienes afirman la calidad hijos: Luis Guillermo Salcedo Pérez (fl.111 c1); Jovita Liliana Salcedo Pérez (fl.112 c1); Luz Angela Salcedo Pérez (fl.113 c1); Braulio Eudoro Salcedo Pérez (fl.114 c1); iv) se aportó oportunamente el certificado del registro civil de nacimiento de quien afirma la

⁴⁴ Sección Tercera, sentencia de 22 de abril de 2009, expediente 16694.

⁴⁵ Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 7 de abril de 2011, expediente 20750.

calidad de hija materna: Marta Cecilia Rosero Pérez, hija de Tulia Pérez y Fidencio Rosero Guevara (fls.115 y 116 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el esposo e hijos de la fallecida, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de María del Socorro del Carmen Muñoz cabe afirmar: i) se aportaron los registros civiles de nacimiento (copia simple) y de defunción de María del Socorro del Carmen Muñoz, nacida el 8 de diciembre de 1957 y fallecida el 27 de agosto de 1999 (fls.140 y 139 c1); ii) se aportaron en copia simple los certificados y registros civiles de quienes invocan la calidad de hijos: Oscar Giovanni Urbano Muñoz (fl.129 c1) y Wilzon Urbano Muñoz (fl.131 c1), en los que aparece que son hijos de Antonio Urbano y Socorro Muñoz; iii) se aportaron en copia simple los certificados y registros civiles de quienes invocan la calidad de hermanos: Carmela Muñoz (fl.133 c1); Luz Amparo Muñoz (fl.134 c1); Jesús Eduardo Muñoz (fl.135 c1) y Franco Eliécer Muñoz (fl.136 c1), en los que aparece que son hijos de Dolores Muñoz y nietos de Jova Chaves; iv) se aportó copia autenticada de los registros civiles de nacimiento de quienes invocan la calidad de compañero, hijos, madre y abuela: José Antonio Urbano Muñoz (fl.128 c1); Álvaro Hugo Urbano Muñoz (fl.130 c1); Dolores Muñoz Chavez (fl.132 c1); Joba Chavez Benavides (fl.137 c1), así como se aportó el registro civil de matrimonio entre Joba Chavez Benavides y Mesías Muñoz Ramos (fl.138 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser los hijos, madre, hermanos y abuela de la fallecida, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias. Sin embargo, no ocurre lo mismo al haberse aportado los registros o certificados de nacimiento en copia simple respecto de Oscar Giovanni Urbano Muñoz, Wilzon Urbano Muñoz, Carmela Muñoz, Luz Amparo Muñoz, Jesús Eduardo Muñoz y Franco Eliécer Muñoz, de tal manera que esto será examinado en su momento para reconocer o no las pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Álvaro Hernando López Delgado cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionado Álvaro Hernando López Delgado (fl.149 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de esposa: Melva Idalia Belalcázar Bravo (fls.150 y 151 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio⁴⁶ de quien invoca la calidad de padre: José Vicente López Acosta (fls.154, 155⁴⁷ y 156⁴⁸ c1); iv) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanos: Jesús Antonio López Delgado (fl.158 c1), Rosa Matilde López Delgado (fl.159 c1), Ana Isabel López Delgado (fl.160 c1), María Elena López Delgado (fl.161 c1); v) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanos paternos: Doris Fabiola López Pasaje (fl.162 c1), Jairo Arturo López Pasaje (fl.163 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado, esposa, hijos, padre y hermanos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Fanny María Pasaje Salcedo y Aura Ligia Pasaje Salcedo cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada Fanny María Pasaje Salcedo (fl.172 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de

⁴⁶ Se aportó, también, el certificado del registro civil de defunción de la madre y esposa María Rovira Delgado de López (fl.156 c1).

⁴⁷ Registro civil del matrimonio celebrado entre José Vicente López Acosta y María Rovira Delgado Delgado.

⁴⁸ Registro civil del matrimonio celebrado entre José Vicente López Acosta y Elvia Marina Pasaje Alvear.

quien invoca la calidad de esposo: Armando Sigifredo Ordóñez Guerrero (fl.173 c1); iii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos: Lucy Andrea Ordóñez Pasaje (fl.174 c1), Andrés Ordóñez Pasaje (fl.175 c1), Diego Armando Ordóñez Pasaje (fl.176 c1), Francisco Ordóñez Pasaje (fl.177 c1); iv) se aportaron los certificados del registro civil de matrimonio de quienes invocan la calidad de padres: Manuel Álvaro Pasaje y María Lucila Salcedo (fl.178 c1); v) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanos: Carlos Darío Pasaje Salcedo (fl.179 c1), Eduardo Pasaje Salcedo (fl.180 c1), Álvaro Pasaje Salcedo (fl.181 c1), Gloria Melva Pasaje Salcedo (fl.182 c1), Alfredo Pasaje Salcedo (fl.183 c1), Alba María Pasaje Salcedo (fl.189 c1); vi) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Aura Ligia Pasaje Salcedo (fl.184 c1); vii) se aportó en copia simple la partida de bautismo (de 11 de mayo de 1936) y el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de esposo de Aura Ligia: Raúl Edmundo Córdoba Erazo (fls.185 y 187 c1); viii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos de la lesionada Aura Ligia Pasaje Salcedo: Raúl Eduardo Córdoba Pasaje (fl.186 c1) y Darío Córdoba Pasaje (fl.188 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser las lesionadas, esposos, hijos, padres y hermanos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de José Vicente Zambrano Morillo cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionado: José Vicente Zambrano Morillo (fl.192 c1); ii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento y de matrimonio (de Julioésar Zambrano Acosta y Beatriz Morillo Palacios) de quienes invocan la calidad de hermanos: Cecilia de Jesús Zambrano Morillo (fl.193 c1) y Miriam del Socorro Zambrano Morillo (fl.194 c1); iii) se aportó en copia simple el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hija extramatrimonial: Gloria Stella Zambrano Cerón (fl.195 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado, hermanas e hija, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias. Sin embargo, no ocurre lo mismo al haberse aportado el registro o certificado de nacimiento en copia simple respecto de Gloria Stella Zambrano Cerón, de tal manera que esto será examinado en su momento para reconocer o no las pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Gerardo Héctor Arcos Realpe cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionado: Gerardo Héctor Arcos Realpe (fl.199 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de esposa: Alba Leonor Ordóñez Ortiz (fls.200 y 201 c1); iii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos: Héctor Gerardo Arcos Ordóñez (fl.202 c1) y José Fernando Arcos Ordóñez (fl.203 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado, esposa e hijos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Sindy Dayana Ibarra Espinosa cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Sindy Dayana Ibarra Espinosa (fl.208 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio (fl.211 c1) de quienes invocan la calidad de padres: Jesús Álvaro Ibarra (fl.209 c1) y Alba Ligia Espinosa Mora (fl.210 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de abuelo: José Florentino Espinosa Mora

(fls.212 y 213 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, sus padres y abuelo, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Lorena Andrea Realpe Ortega cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Lorena Andrea Realpe Ortega (fl.224 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de padre: Miguel Antonio Realpe (fl.219 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de abuela: Rosa Elena Rodríguez Robi (fl.222 c1); iv) se aportó en copia simple el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hermano: Jhon Fernando Delgado Ortega (fl.224 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, sus padres y abuelo, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias. Sin embargo, no ocurre lo mismo al haberse aportado el registro o certificado de nacimiento en copia simple respecto de Jhon Fernando Delgado Ortega, de tal manera que esto será examinado en su momento para reconocer o no las pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nández cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: María Nancy Acosta Nández (fl.228 c1); ii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanos: Willmer Nolberto Acosta Nández (fl.226 c1) y Jairo Edison Acosta Nández (fl.229 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de compañero: Jesús Enrique Ordóñez Toro (fls.227 y 230 c1); iv) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Julieth Tatiana Acosta Nández (fl.231 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser las lesionadas, compañero, hijos y hermanos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Miriam Zita Ordóñez de Muñoz cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de lesionada: Miriam Zita Ordóñez Toro (fls.240 y 241 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de esposo: José Antonio Muñoz (fl.242 c1); iii) se aportaron los certificados de registro civil de nacimiento (copia simple) y de matrimonio (celebrado entre José Gerardo Ordóñez Delgado y Luz Virginia Toro Rosero, fl.236 c1), de quien invoca la calidad de madre: Luz Virginia Toro Rosero; iv) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hija: Amanda Lorena Muñoz Ordóñez (fl.237 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, su esposo, hijos y madre, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Guillermo Rivera cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de lesionado: Guillermo Rivera (fls. 247 y 248 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de esposa: Luz María Hernández Bolaños (fl.249 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hija: Aura Lucila Rivera Hernández (fl.246 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado, su esposa e hija, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de José Nativel Martínez cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionado: José Nativel Martínez (fl.253 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hija: Doris Alejandra Martínez Arcos (fl.252 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado y su hija, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca y Elizabeth Erazo Guaca cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Luz Elvita Guaca (fl.261 c1); ii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Sandra Edy Erazo Guaca (fl.262 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Elizabeth Erazo Guaca (fl.265 c1); iv) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento y de matrimonio⁴⁹ de quien invoca la calidad de esposo y padre: Simón Bolívar Erazo Cortés (fls.260, 263 y 267 c1); v) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos: Edison Bolívar Erazo Guaca (copia simple; fl.264 c1), Lorena Isabel Erazo Guaca (fl.266 c1); vi) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanas paternas: Nancy Edilma Erazo Guerra (fl.268 c1), Dayana Erazo Bolaños (copia simple; fl.269 c1), Ana Milena Erazo Bolaños (copia simple; fl.270 c1); vii) se aportó el certificado del registro civil de matrimonio de quienes invocan la calidad de abuelos paternos: Guillermo Erazo y María Isabel Cortés (fl.271 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser las lesionadas, padre-esposo, hijos, hermanos y abuelos paternos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias. Sin embargo, no ocurre lo mismo al haberse aportado los registros o certificados de nacimiento en copia simple respecto de Dayana Erazo Bolaños y Ana Milena Erazo Bolaños, de tal manera que esto será examinado en su momento para reconocer o no las pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Constanza Ximena Ortiz Sarasty cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Constanza Ximena Ortiz Sarasty (fl.279 c1); ii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quienes invocan la calidad de padres: Juan Leonardo Ortiz Ibarra y Bernarda del Socorro Sarasty Chaves (fls.276, 277 y 278 c1); iii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hermanos: Leonardo Favio Ortiz Sarasty (fl.280 c1), Juan Albenis Ortiz Sarasty (fl.281 c1), Danilo Esteban Ortiz Sarasty (fl.282 c1); iv) se aportó la partida de bautismo de quien invoca la calidad de abuela materna: María Rita Chavez de 15 de marzo de 1930 (fl.283 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, padres, hermanos y abuela materna, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Socorro Granda Molina cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Socorro Granda Molina (fl.286 c1); ii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de esposo: Eccehomo Salcedo (fls.287 y 290 c1); iii) se aportaron los

⁴⁹ Se aportaron: el registro civil del matrimonio celebrado entre Simón Bolívar Erazo Cortés y Luz Elvita Guaca, y entre Simón Bolívar Erazo y Elvia Isolina Guerra.

certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijas: Sandra Yamilde Salcedo Granda (fl.288 c1) y Mónica Patricia Salcedo Granda (fl.289 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, esposo e hijas, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Rocío Enilce Melo Laso cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionada: Rocío Enilce Melo Laso (fl.293 c1); ii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento y de matrimonio de quien invoca la calidad de esposo: Jesús Octavio Guerrero Cabrera (fls.294 y 295 c1); iii) se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos: María Camila Guerrero Melo (fl.296 c1) y Andrés Fernando Guerrero Melo (fl.297 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser la lesionada, esposo e hijos, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

En el *sub judice*, y respecto a los familiares de Luis Alfonso Ramiro Ortiz cabe afirmar: i) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de lesionado: Luis Alfonso Ramiro Ortiz (fls.300 y 303 c1); ii) se aportó la partida de bautismo de quien invoca la calidad de madre: María Dolores Ortiz de 23 de mayo de 1914 (fl.301 c1); iii) se aportó el certificado del registro civil de nacimiento de quien invoca la calidad de hermano: Fabio Jorge Enrique Ortiz (fl.302 c1), con lo que se acredita el parentesco de quienes afirman ser el lesionado, madre y hermano, y en consecuencia la calidad de estos para presentar sus pretensiones indemnizatorias.

Luego, la Sala encuentra acreditada suficientemente la legitimación en la causa por activa respecto de los anteriores demandantes.

iii) **Derecho de postulación.** La Sala encuentra que no se aportó el poder oportuna y debidamente respecto de Diana Sofía López Belalcázar y Dora Milena López Belalcázar, menores de edad para la época de presentación de la demanda, ya que en el poder otorgado por Álvaro Hernando López Delgado y Melva Belalcázar Bravo (padres; fls.143 y 144 c1) no fueron incorporadas invocándose que ellos actuaban en su nombre y representación⁵⁰. De acuerdo con lo expuesto, la Sala encuentra que no se cumplió con el constitucional, legal y debido ejercicio del derecho de postulación dentro del proceso contencioso administrativo cursado, de los anteriores demandantes ya que no se cumple con el ejercicio del derecho de postulación a tenor de lo consagrado en el artículo 63 del CPC y con el otorgamiento y reconocimiento de los poderes conferidos, conforme a lo señalado en los artículos 65 y 67 del CPC. Lo anterior, con fundamento en la jurisprudencia constitucional, no representa la infracción al derecho de acceso a la administración de justicia, atendiendo a que se trata de una carga procesal proporcional y razonable. En ese sentido la mencionada jurisprudencia sostiene:

“En varias oportunidades, la Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia que con ocasión del ejercicio del derecho de acceso a la justicia, una persona puede tener que asumir deberes procesales que acarreen el soportar cargas necesarias, útiles o pertinentes para el correcto desarrollo de un proceso judicial. No obstante, también ha dicho la jurisprudencia que el sólo hecho de que tal carga sea pertinente o útil para el

⁵⁰ Se advierte que se aportaron los certificados del registro civil de nacimiento de quienes invocan la calidad de hijos: Diana Sofía López Belalcázar (fl.152 c1) y Dora Milena López Belalcázar (fl.153 c1).

procedimiento no es razón suficiente para que se tenga por constitucional; para ello se requiere, además que la carga procesal sea *razonable* y *proporcionada*. Como se dijo en la sentencia C-662 de 2004, '*al juez constitucional le corresponde garantizar al máximo la libertad de configuración que tiene el legislador; libertad, que sin embargo, no puede ser absoluta ni arbitraria, sino que debe desarrollarse conforme a los límites que impone la misma Carta*'.

3.2. En la sentencia citada, la Corte Constitucional estableció que para juzgar cargas procesales impuestas por el legislador, que conllevan restricciones al acceso a la justicia, se ha de "[...] evaluar, entre otras cosas, la razonabilidad y proporcionalidad de las mismas y en especial: (i) si la limitación o definición normativa persigue una finalidad que no se encuentra prohibida por el ordenamiento constitucional; (ii) si la definición normativa propuesta es potencialmente adecuada para cumplir el fin estimado, y (iii) si hay proporcionalidad en esa relación, esto es, que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada [C-624 de 1998], con el fin de establecer los alcances de la norma demandada y sus implicaciones constitucionales [C-333 de 1999]"⁵¹.

Luego, respecto a Diana Sofía López Belalcázar y Dora Milena López Belalcázar la Sala encuentra necesario declarar la falta de legitimación procesal en la causa por activa, al no haberse aportado el poder debidamente conferido y en su oportunidad.

3. Análisis de la impugnación.

El análisis de la impugnación se circunscribirá a los argumentos expuestos y desarrollados por la parte actora en el recurso de apelación, específicamente en lo que tiene que ver con la aplicación al caso concreto del criterio de imputación del daño especial para haber declarado la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas y condenarlas a la indemnización de perjuicios.

4. Los medios probatorios.

Al expediente fue allegado oportunamente y cumpliendo las exigencias legales para tener valor probatorio los siguientes elementos:

i) Oficio 092/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Jovita Liliana Salcedo Pérez.

ii) Oficio 094/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Álvaro López Delgado, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la paciente tiene un diagnóstico (sic) de:

1.- HEMONEUMOTORAX IZQUIERDO.

2.- CICATRIZ IRREGULARES (sic) DE MAS O MENOS 2 CENTIMETROS EN HOMBRO IZQUIERDO.

DEFICIENCIA	5 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	5 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 5%" (fl.83 c1).

⁵¹ Corte Constitucional, sentencia C-807 de 11 de noviembre de 2009.

iii) Oficio 096/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Fanny María Pasaje Salcedo, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la paciente tiene un diagnóstico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES EN REGION FRONTAL DE 3 X 3 CENTIMETROS DE DIAMETRO

2.- CICATRICES MULTIPLES DE BORDES IRREGULARES.

DEFICIENCIA	3.7 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	3.7 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 3.7%” (fl.84 c1).

iv) Oficio 110/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Aura Ligia Pasaje Salcedo, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la paciente tiene un diagnóstico (sic) de:

1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 1 CENTIMETRO DE DIAMETRO EN MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO, TORAX, ABDOMEN Y MIEMBRO INFERIOR IZQUIERDO.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

3.- PARESTESIA DE PULGAR IZQUIERDO.

DEFICIENCIA	2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 2%” (fl.85 c1).

v) Oficio 099/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de José Vicente Zambrano Morillo, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la paciente tiene un diagnóstico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 1 CENTIMETRO A NIVEL DE TOBILLO DERECHO

2.- PARESTESIA DE DORSO DE PIE.

DEFICIENCIA	2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 2%” (fl.86 c1).

vi) Oficio 100/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Gerardo Arcos Realpe, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la paciente tiene un diagnóstico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS A NIVEL DE TORAX ANTERIOR DERECHO Y BRAZO DERECHO

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO

DEFICIENCIA	1.2 %
-------------	-------

DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.87 c1).

vii) Oficio 107/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de la Niña (sic) Sindy Dayana Ibarra Espinosa, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la Niña (sic) tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 3 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN GLUTEO DERECHO Y DE 0.5 CENTIMETRO (sic) EN ESCAPULA IZQUIERDA.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.88 c1).

viii) Oficio 108/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de la niña Lorena Andrea Realpe Ortega, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la Niña (sic) tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN CARA, ANTEBRAZO DERECHO Y MUSLO ANTERIOR IZQUIERDO.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.89 c1).

ix) Oficio 105/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de María Nancy Acosta, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señorita tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN REGION INFRACLAVICULAR IZQUIERDA.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.90 c1).

x) Oficio 106/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de la niña Julieth Tatiana Ordóñez Acosta, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la Niña (sic) tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN REGION ANTEROLATERAL Y PROXIMAL DE PIERNA DERECHA.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.91 c1).

xi) Oficio 098/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Miriam Zita Ordóñez Toro, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señora tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 2 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN REGUION POSTEROSUPERIOR DE MUSLO.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.92 c1).

xii) Oficio 101/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Guillermo Rivera, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico el señor tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 1 CENTIMETRO A NIVEL DE CUERO CABELLUDO Y ESCAPULA IZQUIERDA

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.93 c1).

xiii) Oficio 102/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de José Natibel (sic) Martínez, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico el señor tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS A NIVEL DE ARTICULACION METACARPOFALANGICA DE TERCER DEDO DE MANO IZQUIERDA

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.94 c1).

xiv) Oficio 095/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Luz Elvita Guaca, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señora tiene un diagnostico (sic) de:

- 1.- FRACTURA CONSOLIDADA DE HUMERO GRADO III
- 2.- CICATRICES MULTIPLES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O UN (sic) CENTIMETRO.

DEFICIENCIA	4.7 %
DISCAPACIDAD	1.6 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	6.3 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 6.3%” (fl.95 c1).

xv) Oficio 097/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Sandra Edy Eraso Guaca, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señora tiene un diagnostico (sic) de:

- 1.- CICATRIZ DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 2 CENTIMETROS DE DIAMETRO.
- 2.- NEUROSIS DE ANSIEDAD.

DEFICIENCIA	3.7 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	3.7 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 3.7%” (fl.96 c1).

xvi) Oficio 093/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de la niña Elizabeth Eraso Guaca (fl.97 c1).

xvii) Oficio 109/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Constanza Ximena Ortiz Sarasty, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señorita tiene un diagnostico (sic) de:

- 1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 0.5 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN GLUTEO IZQUIERDO Y ESCAPULA IZQUIERDA.
- 2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%” (fl.98 c1).

xviii) Oficio 104/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Socorro Granda Molina, y en el que se informó que “revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señora tiene un diagnostico (sic) de:

- 1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 3 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN HOMBRO DERECHO Y DE 0.5 CENTIMETROS DE DIAMETRO EN ESPALDA Y REGION LUMBAR.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO.

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.99 c1).

xix) Oficio 103/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), mediante el cual se emitió concepto médico laboral de Rocio Enilce Melo Lasso, y en el que se informó que "revisada la historia clínica del Hospital Departamental y realizado el examen médico la señora tiene un diagnostico (sic) de:

1.- CICATRICES DE BORDES IRREGULARES DE MAS O MENOS 1 CENTIMETRO DE DIAMETRO EN MAMA IZQUIERDA Y ANTEBRAZO IZQUIERDO.

2.- GRANULOMA POR CUERPO EXTRAÑO

DEFICIENCIA	1.2 %
DISCAPACIDAD	0 %
MINUSVALIA	0 %
TOTAL	1.2 %

EN CONCLUSION EL PACIENTE TIENE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL DEL 1.2%" (fl.82 c1).

xx) Certificados y registros civiles de nacimiento, defunción y matrimonios por grupos familiares:

Primer y segundo grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Eudoro Salcedo Acosta, nacido el 30 de agosto de 1939 -hijo de Braulio Salcedo y Jovita Acosta- (fl.107 c1).
- Registro civil de nacimiento de Tulia Pérez Erazo, nacida el 8 de enero de 1956 (fl.108 c1).
- Registro civil de defunción de Tulia Pérez Erazo, fallecida el 27 de agosto de 1999 (fl.109 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado entre Eudoro Salcedo Acosta y Tulia Pérez Erazo el 7 de mayo de 1980 (fl.110 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Luis Guillermo Salcedo Pérez, nacido el 11 de agosto de 1982, e hijo de Eudoro Salcedo y Tulia Pérez (fl.111 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jovita Liliana Salcedo Pérez, nacida el 4 de febrero de 1985, e hija de Eudoro Salcedo y Tulia Pérez (fl.112 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Luz Angela Salcedo Pérez, nacida el 20 de diciembre de 1990, e hija de Eudoro Salcedo y Tulia Pérez (fl.113 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Braulio Eudoro Salcedo Pérez, nacido el 16 de diciembre de 1978, e hijo de Eudoro Salcedo y Tulia Pérez (fl.114 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Marta Cecilia Rosero Pérez, nacida el 3 de abril de 1975, e hija de Tulia Pérez E y Fidencio Rosero Guevara (fls.115 y 116 c1).
- Copia simple del acta de la diligencia de levantamiento del cadáver de Tulia Pérez Erazo, practicado por la Inspección de Policía de San José el 27 de agosto de 1999 (fl.117 c1)

Tercer grupo familiar:

- Copia simple del registro civil de nacimiento de José Antonio Urbano Muñoz, nacido el 31 de diciembre de 1954 (fl.128 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Oscar Giovanni Urbano,

nacido el 1 de mayo de 1971, e hijo de Socorro Muñoz y Antonio Urbano (fl.129 c1).

- Registro civil de nacimiento de Álvaro Hugo Urbano Muñoz, nacido el 29 de abril de 1977, e hijo de Socorro Muñoz y Antonio Urbano (fl.130 c1).
- Registro civil de nacimiento de Wilzon Urbano Muñoz, nacido el 29 de abril de 1979, e hijo de María del Carmen Muñoz y Antonio Urbano (fl.131 c1).
- Registro civil de nacimiento de Dolores Muñoz Chavez, nacida el 3 de junio de 1937, e hija de Mesías Muñoz y Joba Chavez Benavides (fl.132 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Carmela Muñoz, nacida el 10 de julio de 1954, e hija de Dolores Muñoz (fl.133 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Luz Amparo Muñoz, nacida el 9 de marzo de 1968, e hija de Dolores Muñoz (fl.134 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Jesús Muñoz, nacido el 23 de febrero de 1963, e hijo de Dolores Muñoz (fl.135 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Franco Eliécer Muñoz, nacido el 26 de junio de 1970, e hijo de Dolores Muñoz (fl.136 c1).
- Registro civil de nacimiento de Joba Chavez Benavides, nacida el 4 de marzo de 1907 (fl.137 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado entre Mesías Muñoz Ramos y **Jova** Chavez Benavidez el 18 de mayo de 1924 (fl.138 c1).
- Registro civil de defunción de María Socorro del Carmen Muñoz, fallecida el 27 de agosto de 1999 (fl.139 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de María Socorro del Carmen Muñoz, nacida el 8 de diciembre de 1957, e hija de Dolores Muñoz (fl.140 c1).
- Copia simple del acta de la diligencia de levantamiento del cadáver de María Socorro del Carmen Muñoz, practicado por la Inspección de Policía de San José (Nariño) el 27 de agosto de 1999 (fl.141 c1).
- Constancia, de 31 de agosto de 1999, expedida por la Personera Municipal de Albán (Nariño), según la cual "como consecuencia del Ataque (sic) armado a la población (sic) de San José, Albán, Nariño, ocurrido el día 27 de agosto de 1999, en la que fueron víctimas varios civiles falleció la señora (sic) MARIA SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ (sic)" (fl.142 c1).

Cuarto grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Álvaro Hernando López Delgado, nacido el 23 de agosto de 1956, e hijo de José Vicente López y Rovira Delgado (fl.149 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Melva Idalia Belálcazar Bravo, nacida el 2 de septiembre de 1962 (fl.150 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado entre Melva Idalia Belálcazar Bravo y Álvaro Hernando López Delgado, el 27 de julio de 1987 (fl.151 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Diana Sofía López Belálcazar, nacida el 22 de junio de 1990, e hija de Álvaro Hernando López y Melva Idalia Belálcazar (fl.152 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Dora Milena López Belálcazar, nacida el 1 de enero de 1979, e hija de Álvaro López y Melva Idalia Belálcazar (fl.153 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de José Vicente López Acosta, nacido el 13 de enero de 1931 (fl.154 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 5 de noviembre de 1955 entre José Vicente López Acosta y María Rovira Delgado Delgado (fl.155 c1).
- Certificado civil de defunción de María Rovira Delgado de López, fallecida el 22 de septiembre de 1965 (fl.156 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 10 de diciembre de 1969 entre

José Vicente López Acosta y Elvia Marina Pasaje Alvear (fl.157 c1).

- Certificado del registro civil de nacimiento de Jesús Antonio López Delgado, nacido el 25 de diciembre de 1962, e hijo de José Vicente López y Rovira Delgado (fl.158 c1).
- Registro civil de nacimiento de Rosa Matilde López Delgado, nacida el 19 de octubre de 1957, e hija de Vicente López y María Rovira Delgado (fl.159 c1).
- Registro civil de nacimiento de Ana Isabel López Delgado, nacida el 4 de diciembre de 1959, e hija de Vicente López y María Rovira Delgado (fl.160 c1).
- Registro civil de nacimiento de María Elena López Delgado, nacida el 5 de julio de 1961, e hija de Vicente López y María Rovira Delgado (fl.161 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Doris Fabiola López Pasaje, nacida el 25 de octubre de 1968, e hija de Vicente López y Elvia Marina Pasaje (fl.162 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jairo Arturo López Pasaje, nacido el 19 de mayo de 1971, e hijo de Vicente López y Elvia Marina Pasaje (fl.163 c1).

Quinto y sexto grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Fanny María Pasaje Salcedo, nacida el 3 de febrero de 1954, e hija de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.172 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Armando Sigifredo Ordóñez Guerrero, nacido el 22 de enero de 1953 (fl.173 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Lucy Andrea Ordóñez Pasaje, nacida el 19 de agosto de 1983, e hija de Armando Sigifredo Ordóñez y Fanny Pasaje (fl.174 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Andrés Ordóñez Pasaje, nacido el 4 de enero de 1986, e hijo de Armando Sigifredo Ordóñez y Fanny María Pasaje (fl.175 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Diego Armando Ordóñez Pasaje, nacido el 12 de abril de 1987, e hijo de Armando Sigifredo Ordóñez y Fanny María Pasaje (fl.176 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Francisco Ordóñez Pasaje, nacido el 26 de julio de 1989, e hijo de Armando Ordóñez y Fanny Pasaje (fl.177 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 5 de julio de 1951 entre Manuel Álvaro pasaje y María Lucila Salcedo (fl.178 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Carlos Dario Pasaje Salcedo, nacido el 16 de noviembre de 1972, e hijo de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.179 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Eduardo Pasaje Salcedo, nacido el 23 de julio de 1966, e hijo de Manuel Pasaje y de Lucila Salcedo (fl.180 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Álvaro Pasaje Salcedo, nacido el 23 de febrero de 1963, e hijo de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.181 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Gloria Melva Pasaje Salcedo, nacida el 2 de marzo de 1961, e hija de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.182 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Alfredo Pasaje Salcedo, nacido el 6 de julio de 1959, e hijo de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.183 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Aura Ligia Pasaje Salcedo, nacida el 19 de marzo de 1952, e hija de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.184 c1).
- Copia simple de la partida de bautismo de Raúl Edmundo Córdoba Eraso de

- 11 de mayo de 1936, hijo de José María Córdoba y Teresa Eraso (fl.185 c1).
- Copia simple del certificado del registro civil de nacimiento de Raúl Eduardo Córdoba Pasaje, nacido el 28 de agosto de 1979, e hijo de Raúl Edmundo Córdoba Erazo y Aura Ligia Pasaje Salcedo (fl.186 c1).
- Certificado del registro civil de matrimonio celebrado el 5 de agosto de 1974 entre Raúl Edmundo Córdoba Erazo y Aura Ligia pasaje Salcedo (fl.187 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Dario Córdoba Pasaje, nacido el 2 de octubre de 1986, e hijo de Raúl Edmundo Córdoba y Aura Ligia Pasaje (fl.188 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Alba María Pasaje Salcedo, nacida el 25 de enero de 1956, e hija de Manuel Pasaje y Lucila Salcedo (fl.189 c1).

Séptimo grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de José Vicente Zambrano Morillo, nacido el 14 de marzo de 1951, e hijo de Julio César Zambrano y Beatriz Morillo (fl.192 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Cecilia de Jesús Zambrano Morillo, nacida el 2 de julio de 1953, e hija de Julio César Zambrano y Beatriz Morillo (fl.193 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Miriam del Socorro Zambrano Morillo, nacida el 18 de agosto de 1962, e hija de Julio César Zambrano y Beatriz Morillo (fl.194 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Gloria Stella Zambrano Cerón, nacida el 27 de noviembre de 1982, e hija de José Vicente Zambrano Morillo y de María Angelita Cerón (fl.195 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 8 de marzo de 1949 entre Julio César Zambrano Acosta y Beatriz Morillo Palacios (fl.196 c1).

Octavo grupo familiar:

- Registro civil de nacimiento de Gerardo Héctor Arcos Realpe, nacido el 27 de septiembre de 1943, e hijo de Hipolito Arcos Bravo y Rosa Hemerita Realpe Arcos (fl.199 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Alba Leonor Ordóñez Ortiz, nacida el 16 de abril de 1940, e hija de José Otoniel Ordóñez y Clara Elena Ortiz (fl.200 c1).
- Certificado del matrimonio celebrado el 14 de julio de 1966 entre Gerardo Héctor Arcos y Alba Ordóñez (fl.201 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Héctor Gerardo Arcos Ordóñez, nacido el 17 de abril de 1973 (fl.202 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de José Fernando Arcos Ordóñez, nacido el 2 de junio de 1980 (fl.203 c1).

Noveno grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Sindy Dayana Ibarra Espinosa, nacida el 23 de diciembre de 1990, e hija de Jesús Álvaro Ibarra y Alba Ligia Espinosa (fl.208 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jesús Álvaro Ibarra, nacido el 28 de noviembre de 1967, e hijo de Elvia Ibarra (fl.209 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Alba Ligia Espinosa Mora, nacida el 31 de marzo de 1965, e hija de José Florentino Espinosa y Rosalba Mora (fl.210 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 11 de septiembre de 1990 entre Jesús Álvaro Ibarra y Alba Ligia Espinosa Mora (fl.211 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 4 de febrero de 1965 entre José Florentino Espinosa Mora y Rosalba Mora Mora (fl.212 c1).
- Registro civil de nacimiento de José Florentino Espinosa Mora, nacido el 23 de diciembre de 1942 (fl.213 c1).

Décimo grupo familiar:

- Copia simple del registro civil de nacimiento de Lorena Andrea Realpe Ortega, nacida el 11 de marzo de 1985, e hija de Fabiola Ortega y de Miguel Antonio Realpe (fl.218 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Miguel Antonio Realpe, nacido el 19 de abril de 1960 (fl.219 c1).
- Copia simple de la escritura pública de reconocimiento como hija natural de Fabiola Ortega Rodríguez, concebida de la unión extramatrimonial entre Gerardo Ortega Hoyos y Rosa Elena Rodríguez (fls.220 y 221 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Rosa Elena Rodríguez Robi, nacida el 31 de diciembre de 1933 (fl.222 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Jhon Fernando Delgado Ortega, nacido el 5 de julio de 1987, e hijo de Fabiola Ortega y Luis Alfonso Delgado (fl.223 c1).

Undécimo y duodécimo grupos familiares:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Willmer Nolberto Acosta Ñáñez, nacido el 5 de mayo de 1989, e hijo de Luis Antonio Acosta y María Iliá Ñáñez (fl.226 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jesús Enrique Ordóñez Toro, nacido el 12 de enero de 1964, e hijo de Gerardo Ordóñez y Luz Virginia Toro (fl.227 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de María Nancy Acosta Ñáñez, nacida el 20 de noviembre de 1981, e hija de Luis Antonio Acosta y María Iliá Ñáñez (fl.228 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jairo Edison Acosta Ñáñez, nacido el 13 de agosto de 1975, e hijo de Luis Antonio Acosta y María Iliá Ñáñez (fl.229 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Jesús Enrique Ordóñez Toro, nacido el 12 de enero de 1964, e hijo de Gerardo Ordóñez y Luz Virginia Toro (fl.230 c1).
- Registro civil de nacimiento de Julieth Tatiana Acosta Ñáñez, nacida el 19 de octubre de 1996, e hija de María Nancy Acosta Ñáñez (fl.231 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 10 de diciembre de 1959 entre José Gerardo Ordóñez Delgado y Luz Virginia Toro (fl.236 c1).

Décimo tercer grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Amanda Lorena Muñoz Ordóñez, nacida el 30 de diciembre de 1987, e hija de José Antonio Muñoz y Myriam Ordóñez (fl.237 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Sandra Milena Muñoz Ordóñez, nacida el 10 de junio de 1981, e hija de José Antonio Muñoz y Myriam Ordóñez (fl.238 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Miguel Angel Muñoz Ordóñez, nacido el 28 de septiembre de 1979, e hijo de José Antonio Muñoz y Myriam Ordóñez (fl.239 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 11 de febrero de 1978 entre José Antonio Muñoz y Myriam Zita Ordóñez Toro (fl.240 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Myriam Zita Ordóñez Toro, nacida el 26 de mayo de 1961, e hija de Gerardo Ordóñez y Luz Virginia Toro (fl.241 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de José Antonio Muñoz, nacido el 20 de enero de 1956, e hijo de Teresita Muñoz (fl.242 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Luz Virginia Toro Rosero, nacida el 10 de agosto de 1930 (fl.243 c1).

Décimo cuarto grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Aura Lucila Rivera Hernández,

nacida el 2 de abril de 1970, e hija de Guillermo Rivera y Luz María Hernández (fl.246 c1).

- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 5 de julio de 1969 entre Guillermo Rivera y Luz María Hernández (fl.247 c1).
- Registro civil de nacimiento de Guillermo Rivera, nacido el 7 de febrero de 1945 (fl.248 c1).
- Registro civil de nacimiento de Luz María Hernández Bolaños, nacida el 10 de mayo de 1949 (fl.249 c1).

Décimo quinto grupo familiar:

- Copia simple del registro civil de nacimiento de Doris Alejandra Martínez, nacida el 17 de marzo de 1982, e hija de Lidia Esperanza Arcos Ortiz y Natibel Martínez (fl.252 c1).
- Registro civil de nacimiento de José Nativel Martínez, nacido el 28 de mayo de 1955 (fl.253 c1).

Décimo sexto, séptimo y octavo grupos familiares:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Simón Bolívar Eraso Cortés, nacido el 20 de junio de 1950 (fl.260 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Luz Elvita Guaca, nacida el 29 de marzo de 1959 (fl.261 c1).
- Copia simple del certificado del registro civil de nacimiento de Sandra Edy Erazo Guaca, nacida el 10 de septiembre de 1976, e hija de Simón Bolívar Erazo y Luz Elvita Guaca (fl.262 c1).
- Registro civil del matrimonio celebrado el 6 de marzo de 1976 entre Simón Bolívar Erazo Cortés y Luz Elvita Guaca (fl.263 c1).
- Copia simple del certificado del registro civil de nacimiento de Edison Bolívar Eraso Guaca, nacido el 8 de noviembre de 1988, e hijo de Simón Bolívar Eraso y Luz Elvita Guaca (fl.264 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Elizabeth Erazo Guaca, nacida el 2 de enero de 1983, e hija de Simón Bolívar Erazo y Luz Elvita Guaca (fl.265 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Lorena Isabel Erazo Guaca, nacida el 28 de enero de 1980, e hija de Simón Bolívar Erazo y Luz Elvita Guaca (fl.266 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 28 de junio de 1971 entre Simón Bolívar Eraso y Elvia Isolina Guerra (fl.267 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Nancy Edilma Eraso Guerra, nacida el 23 de junio de 1972, e hija de Bolívar Eraso y Elvia Isolina Guerra (fl.268 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Dayana Erazo Bolaños, nacida el 24 de noviembre de 1994, e hija de Bolívar Erazo y Lucía del Carmen Bolaños (fl.269 c1).
- Copia simple del registro civil de nacimiento de Ana Milena Eraso Bolaños, nacida el 15 de noviembre de 1990, e hija de Bolívar Eraso Cortés y Lucía del Carmen Bolaños Eraso (fl.270 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 10 de agosto de 1949 entre María Isabel Cortés y Guillermo Erazo (fl.271 c1).

Décimo noveno grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Juan Leonardo Ortiz Ibarra, nacido el 4 de agosto de 1952, e hijo de Alejandro Ortiz y Lucila Ibarra (fl.276 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Bernarda del Socorro Sarasty Chaves, nacida el 16 de abril de 1960, e hija de Luis Antonio Sarasty y Rita Chaves (fl.277 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 17 de septiembre de 1979 entre Juanito Leonardo Ortiz Ibarra y Bernarda del Socorro Sarasty

Chavez (fl.278 c1).

- Certificado del registro civil de nacimiento de Constanza Ximena Ortiz Sarasty, nacida el 9 de febrero de 1983, e hija de Juanito Leonardo Ortiz y Bernarda del Socorro Sarasty (fl.279 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Leonardo Favio Ortiz Sarasty, nacido el 7 de junio de 1981, e hijo de Juanito Leonardo Ortiz y Bernarda del Socorro Sarasty (fl.280 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Juan Albenis Ortiz Sarasty, nacido el 26 de febrero de 1986, e hijo de Juanito Leonardo Ortiz y Bernarda del Socorro Sarasty (fl.281 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Danilo Esteban Ortiz Sarasty, nacido el 30 de octubre de 1993, e hijo de Juanito Leonardo Ortiz y Bernarda del Socorro Sarasty (fl.282 c1).
- Certificado de la partida del bautismo de María Rita Chavez Bolaños el 15 de marzo de 1930 (fl.283 c1).

Vigésimo grupo familiar:

- Certificado del registro civil de nacimiento de Socorro Granda Molina, nacida el 20 de octubre de 1974, e hija de Moisés Granda e Isabel Molina (fl.286 c1).
- Certificado del registro civil del matrimonio celebrado el 6 de diciembre de 1980 entre Eccehomo Salcedo y Socorro Molina (fl.287 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Sandra Yamile Salcedo Granda, nacida el 4 de febrero de 1984, e hija de Eccehomo Salcedo y Socorro Granda (fl.288 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Mónica Patricia Salcedo Granda, nacida el 24 de noviembre de 1987, e hija de Eccehomo Salcedo y Socorro Granda (fl.289 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Eccehomo Salcedo Urbano, nacido el 17 de febrero de 1961 (fl.290 c1).

Vigésimo primer grupo familiar:

- Registro civil de nacimiento de Rocío Emilse Melo Laso, nacida el 18 de enero de 1978 (fl.293 c1).
- Registro civil de nacimiento de Jesús Octavio Guerrero Cabrera, nacido el 24 de enero de 1966 (fl.294 c1).
- Certificado del matrimonio celebrado el 17 de agosto de 1996 entre Jesús Octavio Guerrero Cabrera y Rocío Enilce Melo Lasso (fl.295 c1).
- Registro civil de nacimiento de María Camila Guerrero Melo, nacida el 3 de octubre de 1995 (fl.296 c1).
- Registro civil de nacimiento de Andrés Fernando Guerrero Melo, nacido el 4 de febrero de 1997, e hijo de Rocío Enilce Melo Lasso y Jesús Octavio Guerrero Cabrera (fl.297 c1).

Vigésimo segundo grupo familiar:

- Registro civil de nacimiento de Luis Alfonso Ramiro Ortiz, nacido el 4 de marzo de 1943 (fls.300 y 303 c1).
- Copia simple de la partida de bautismo de María Dolores Ortiz de 23 de mayo de 1914 (fl.301 c1).
- Certificado del registro civil de nacimiento de Fabio Jorge Enrique Ortiz, nacido el 15 de noviembre de 1948, e hijo de Dolores Ortiz (fl.302 c1).

xxi) Oficio 1457-2000, del Médico Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (Seccional Nariño), por medio del cual se determinó la incapacidad de Luis Ramiro Ortiz después de realizado el examen y de estudiar la historia clínica 1808117 de la "Clínica Oftalmológica (sic)(fl.311 c1).

xxii) Testimonio rendido por Álvaro Vicente Andrade (fls.4 a 6 c2).

xxiii) Testimonio rendido por Edison Martínez (fls.105 a 106 c2):

xxiv) Testimonio rendido por Miriam Zita Ordóñez (fls.106 a 109 c2):

xxv) Testimonio rendido por Esperanza Bolaños Eraso (fls.109 a 111c2).
xxvi) Testimonio rendido por José Nelson Ibarra Ramos (fls.111 a 113 c2).
xxvii) Testimonio rendido por Miguel Antonio Díaz Paz (fls. 113 y 114 c2).
xxviii) Testimonio rendido por José Natibel Martínez (fls.114 a 116 c2).
xxix) Testimonio rendido por Miguel Antonio Realpe (fls.117 y 118 c2).
xxx) Testimonio rendido por Héctor Eduardo Agreda Arcos (fls.118 y 119 c2).
xxxi) Testimonio rendido por Miguel Antonio Gómez (fl.119 c2).
xxxii) Testimonio rendido por Guillermo Rivera (fls.121 y 122 c2).
xxxiii) Testimonio rendido por José Antonio Urbano (fls.122 y 123 c2).
xxxiv) Testimonio rendido por Edelmira Hoyos de Eraso (fls.123 y 124 c2).
xxxv) Testimonio rendido por Elvia Ojeda de Acosta (fls.124 y 125 c2).
xxxvi) Testimonio rendido por Luz Virginia Toro (fls.126 y 127 c2).
xxxvii) Testimonio rendido por Jesús María Hidalgo Fernández (fls.138 a 140 c2).
xxxviii) Testimonio rendido por Amalia Burbano Guerrero (fls.140 a 142 c2).
xxxix) Testimonio rendido por Jairo Hugo Narvárez Enríquez (fls.142 a 144 c2).
xl) Oficio 0386/ NTDLU C-252, de 31 de agosto de 2001, del Comandante del Tercer Distrito (Departamento de Policía Nariño) (fl.146 c2).
xli) Oficio 01815/GRAMA-C/411, del Comandante del Departamento de Policía de Nariño por medio del cual se allegó copia “del oficio número 689 del 27081999 procedente del Comando del Tercer Distrito de Policía La Unión [fl.149 c2]” (fl.147 c2).
xlii) Oficio 984, de 5 de septiembre de 2001, del Secretario del Juzgado Promiscuo Municipal de San José de Albán (fl.220 c2).
xliii) Oficio 0633/ASJUR DENAR C.744, de 3 de septiembre de 2001, del Jefe de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía de Nariño.
xliv) Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001, del Asistente Judicial de la Fiscalía 24 Local de La Cruz (Nariño), con la que se remitieron las copias “de las diligencias previas N° 786, iniciadas por el delito de Rebelión (sic) y otros” (fl.230 c2), compuesto por los siguientes documentos: 1. Acta de la diligencia de levantamiento de cadáver de María del Socorro del Carmen Muñoz (fl.233 c2); 2. Acta de la diligencia de levantamiento de cadáver de Tulia Pérez Erazo (fl.235 c2); 3. Protocolo de necropsia del cuerpo de Tulia Pérez Erazo (fls.236 a 239 c2); 4. Protocolo de necropsia del cuerpo de María Socorro del Carmen Muñoz (fls.240 a 242 c2); 5. Declaración rendida por Miriam Ordóñez (fl.265 c2); 6. Declaración rendida por José Natibel Martínez (fl.269 c2); 7. Registro civil de defunción de Tulia Pérez Erazo, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999 (fl.278 c2); 8. Registro civil de defunción de María Socorro del Carmen Muñoz, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999 (fl.278 c2); 9. Acta de la diligencia de inspección judicial realizada a los libros de la Estación de Policía de San José de Albán (fls.298 a 300 c2); 10. Providencia, de 16 de mayo de 2000, de la Fiscalía Cuarenta y Cinco (45) Seccional (Pasto), por medio del cual se resolvió suspender la investigación por los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999” (fl.309 c2).

5. Problema jurídico.

Se puede plantear como problema jurídico: ¿cabe imputar fáctica y jurídicamente la responsabilidad a las entidades demandadas por el daño antijurídico ocasionado en la esfera personal y patrimonial de los demandantes, como consecuencia de la muerte de Tulia Pérez Erazo y María del Socorro del Carmen Muñoz, y las lesiones sufridas por Jovita Lilibiana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nández, Julieth Tatiana Acosta Nández (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez,

Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz, en hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño) y como consecuencia del ataque armado perpetrado por un grupo armado insurgente?.

6. Daño antijurídico.

El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual⁵² y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, “el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio”⁵³; o la “lesión de un interés o con la alteración “in pejus” del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa”⁵⁴; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”⁵⁵, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general⁵⁶.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la “antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”⁵⁷. Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha

⁵² “(...) el perjudicado a consecuencia del funcionamiento de un servicio público debe soportar el daño siempre que resulte (contrario a la letra o al espíritu de una norma legal o) simplemente irrazonable, conforme a la propia lógica de la responsabilidad patrimonial, que sea la Administración la que tenga que soportarlo”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM, No.4, 2000, p.185. Martín Rebollo se pregunta: “¿Cuándo un daño es antijurídico? Se suele responder a esta pregunta diciendo que se trata de un daño que el particular no está obligado a soportar por no existir causas legales de justificación en el productor del mismo, esto es, en las Administraciones Públicas, que impongan la obligación de tolerarlo. Si existe tal obligación el daño, aunque económicamente real, no podrá ser tachado de daño antijurídico. Esto es, no cabrá hablar, pues, de lesión”. MARTIN REBOLLO, Luis. “La responsabilidad patrimonial de la administración pública en España: situación actual y nuevas perspectivas”, en BADELL MADRID, Rafael (Coord). Congreso Internacional de Derecho Administrativo (En Homenaje al PROF. LUIS H. FARIAS MATA). Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, pp.278 y 279.

⁵³ LARENZ. “Derecho de obligaciones”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

⁵⁴ SCONAMIGLIO, R. “Novissimo digesto italiano”, citado en DÍEZ PICAZO, Luis. Fundamentos de derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. T.V. 1ª ed. Navarra, Thomson-Civitas, 2011, p.329.

⁵⁵ “(...) que lo razonable, en buena lógica de responsabilidad extracontractual, para las Administraciones públicas nunca puede ser hacerlas más responsables de lo que sea razonable para los entes jurídico-privados que desarrollan en su propio interés actividades análogas”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, ob., cit., p.186.

⁵⁶ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. “La cláusula constitucional de la responsabilidad del Estado: estructura, régimen y principio de convencionalidad como pilares en su construcción”, próximo a publicación.

⁵⁷ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: “El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar,

señalado “que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”⁵⁸. De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución”⁵⁹.

Debe quedar claro que es un concepto que es constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, ya que como lo señala el precedente de la Sala un “Estado Social de Derecho y solidario y respetuoso de la dignidad de la persona humana, no puede causar daños antijurídicos y no indemnizarlos”⁶⁰. Dicho daño tiene como características que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable⁶¹, anormal⁶² y que se trate de una situación jurídicamente protegida⁶³.

La Sala, mediante el análisis de las pruebas obrantes en el expediente (registros de defunción, necropsias⁶⁴, conceptos médicos legales y pruebas testimoniales),

independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales “debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuricidad (sic)”. PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.168.

⁵⁸ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: “El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardíamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Sin embargo, cabe advertir, apoyados en la doctrina iuscivilista que “no puede confundirse la antijuridicidad en materia de daños con lesiones de derechos subjetivos y, menos todavía, una concepción que los constriña, al modo alemán, a los derechos subjetivos absolutos, entendiendo por tales los derechos de la personalidad y la integridad física, el honor, la intimidad y la propia imagen y los derechos sobre las cosas, es decir, propiedad y derechos reales”. DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. 1ª ed. Navarra, Aranzadi, 2011, p.297.

⁵⁹ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001. Cabe afirmar, que en la doctrina del derecho civil se advierte que “la antijuridicidad del daño no se produce porque exista violación de deberes jurídicos”, definiéndose como “violación de una norma especial o de la más genérica alterum non laedere”. DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual., ob., cit., p.298.

⁶⁰ Agregándose: “Para eludir el cumplimiento de sus deberes jurídicos no puede exigírsele al juez que, como no le alcanzan sus recursos fiscales, no le condene por ejemplo, por los atentados de la fuerza pública, contra la dignidad de la persona humana”. Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 1995, expediente 9550.

⁶¹ Sección Tercera, sentencia de 19 de mayo de 2005, expediente 2001-01541 AG.

⁶² “por haber excedido los inconvenientes inherentes al funcionamiento del servicio”. Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre de 2000, expediente 12166.

⁶³ Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 2005, expediente 1999-02382 AG.

⁶⁴ Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001, del Asistente Judicial de la Fiscalía 24 Local de La Cruz (Nariño), con la que se remitieron las copias “de las diligencias previas N° 786, iniciadas por el delito de Rebelión (sic) y otros” (fl.230 c2), compuesto por los siguientes documentos: Acta de la diligencia de levantamiento de cadáver de María del Socorro del Carmen Muñoz (fl.233 c2): “(...) Se en contró (sic) el Cadaver (sic) en la plaza principal, en la venta de papa, hortalizas y frutas de propiedad del señor NATIVEL MARTINEZ, el cual se encontraba en cima (sic) de la venta, el cadaver (sic) se lo identificó con el nombre de la señora MARIA SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ conocida como SOCORRO MUÑOZ; la posición del cadáver es la siguiente: Cubito supino, la pierna izquierda ligeramente doblada, los brazos abiertos en forma de cruz, cabeza hacia el occidente (...) se observó la destrucción del peine del pie izquierdo, impacto

de bala en el dedo indica del pie izquierdo, múltiples de (sic) esquirlas en la pierna izquierda y perturbaciones de seis (6) impactos de bala en la misma pierna, en la pierna derecha presenta (3) impactos de bala y varias señales de esquirlas; en el abdomen a nivel epigástrico (sic) varias señales de esquirlas y tres (3) (sic) impactos de armas de fuego; en los senos múltiples (sic) impactos de bala; en la sección cabeza destrucción del hueso parietal total izquierdo y con expulsión de la masa encefálica; en el omoplato izquierdo derecho múltiples (sic) heridas de arma de fuego; los brazos (sic) y las manos con múltiples (sic) impactos de armas de fuego (5) vainillas de proyectil de galil 762 y una esquirla de granada”. Acta de la diligencia de levantamiento de cadáver de Tulia Pérez Erazo (fl.235 c2): “(...) Se encontró el cadáver en el garaje del Centro de Salud San José (lugar donde se realizará la necropsia), y se identificó (sic) el cadáver (sic) con los nombres de TULIA PEREZ ERAZO, de aproximadamente 45 años de edad (...) se observó en la sección de la cabeza una herida (sic) a nivel del occipital, tenía (sic) un (sic) perforación; a nivel del cuello hay varias heridas (sic) con múltiples (sic) señales de esquirlas (4), senos normales sin afectación corporal; a nivel abdominal (parte izquierda) presenta heridas, causadas por esquirlas (5); igualmente en el tórax se encontraron varios impactos de esquirlas; hacia la (sic) extremidades se encuentra herida (sic) en el codo izquierdo con un impacto de esquirla; hacia las extremidades inferiores, se encuentra herida (sic) en la parte alta del empeine del pie izquierdo, hay impacto de esquirla”. Protocolo de necropsia del cuerpo de Tulia Pérez Erazo (fls.236 a 239 c2). “(...) Conclusión: Mujer joven quien sufre múltiples lesiones por esquirlas de arma de fuego, presenta trauma craneo encefálico probablemente por desplazamiento del cuerpo contra el ambiente a causa de la onda explosiva, generando hipertensión endocraneana que le ocasiona la muerte. Mecanismo de muerte: Choque neurogénico. Causa de Muerte (sic): Herida por arma de fuego (material explosivo). Manera de muerte: Probable homicidio. Expectativa de vida: 22 años. (...) Se observan múltiples lesiones irregulares distribuidas especialmente en el hemicuerpo izquierdo, con diámetros entre 0.5 y 5 cm, algunas de ellas con avulsión de tejidos blandos. En cabeza se observan heridas irregulares en cuero cabelludo occipital izquierdo de 4x0.5 cm y 3x0.5 cm, hay compromiso de piel, músculo y fractura de hueso occipital izquierdo; hay gran contusión y laceración de masa encefálica por múltiples esquirlas óseas; se encontró además hemorragia subaracnoidea e intraventricular. A nivel de cuello, torax (sic), abdomen y extremidades múltiples lesiones irregulares, en algunas de ellas se observan restos de piedra. No se encontraron restos metálicos ni proyectiles en torax (sic) ni en abdomen, las esquirlas penetraron a cavida. En antebrazo izquierdo múltiples heridas, una de ellas en codo de 1.5 cm y 2 cm que lesiona piel, tejido subcutáneo y produce fractura conminuta de cubito y radio; en cuello de pie izquierdo hay heridas irregulares de 2x3 cm que lesionan piel, tejido subcutáneo y produce fractura de tarso en donde se observa rastros de arena y piedra”. Protocolo de necropsia del cuerpo de María Socorro del Carmen Muñoz (fls.240 a 242 c2). “(...) FECHA DE INGRESO: Agosto 27 de 1999 HORA DE INGRESO: 10:30 A.M. PROCEDENCIA DEL CADAVER: Plaza de Mercado San José de Albán.(...) CONCLUSION: Mujer joven quien sufre múltiples (sic) heridas compatibles con lesiones producidas con esquirlas Fractura (sic) de Craneo (sic) con estallido y herniación de masa encefálica lo que le ocasiona la muerte. MECANISMO DE MUERTE: CHOQUE NEUROGENICO CAUSA DE MUERTE: HERIDA POR ARMA DE FUEGO MANERA DE MUERTE: PROBABLE HOMICIDIO EXPECTATIVA DE VIDA: 24 años. (...) HERIDAS POR ARMA DE FUEGO Se encuentran múltiples (sic) heridas distribuidas de forma irregular con diámetros (sic) y formas variables compatibles con lesiones producidas por material explosivo y esquirlas las cuales no fueron recuperables. No se encontró penetración de las mismas a cavidad torácica (sic) ni abdominal no se encontraron proyectiles de arma de fuego. CRANEOS: Herida irregular de 8x12 cm de longitud ubicada en región fronto parieto temporal izquierdo con estallido y herniación de masa encefálica; Ruptura (sic) de meninges. CARA: Múltiples (sic) heridas producidas por esquirlas en región facial con diámetros (sic) entre 0.5 cm y 1.5 cm ubicadas en dorso nasal, región cigomaticofacial bilateral y en labio superior izquierdo; Comprometen (sic) piel y tejido celular subcutáneo (sic). TORAX: Múltiples (sic) heridas de forma redondeada con halo de ahumamiento, ubicadas en región infraclavicular izquierdo en número de tres con diámetros (sic) de 1 x 1.5 cm y un centímetro de profundidad las demás lesiones distribuidas en región pectoral derecha con diámetros (sic) entre 0.5cm y un centímetro. Herida en Región (sic) Mamaria (sic) Derecha (sic) cuadrante superoexterno de forma oblicua de izquierda a derecha de arriba hacia abajo de 7 x 1cm de longitud compromete piel y tejido celular subcutáneo (sic) distancia a línea medio (sic) 14 cm. Lesiones compatibles con esquirlas en región del toideia (sic) posterior derecha con diámetros (sic) entre 0.2cm y 3cm compromete piel tejido celular subcutáneo (sic) y músculo (sic). ABDOMEN: Herida de forma irregular en región de Hipocondrio (sic) izquierdo de 3.5cm de longitud por 1.5cm de ancho a 4cm de línea media en el plano vertical con compromiso de piel y tejido celular subcutáneo (sic) adyacente múltiples (sic) lesiones satélites de 0.3cm de diámetro. EXTREMIDADES SUPERIORES. MIEMBRO SUPERIOR DERECHO. Múltiples (sic) heridas compatibles con lesiones por esquirlas principalmente en antebrazo derecho con diámetros (sic) entre 0.5cm y 1.5 cm con compromiso de piel celular subcutáneo (sic). Herida irregular de 2 cm de longitud y 1 cm de ancho en región dorsal interósea del primer dedo, compromete piel tejido muscular subcutáneo (sic) y músculo (sic). Herida en falange distal del primer dedo mano derecha de 2x 1.5 cm de longitud compromete piel tejido celular subcutáneo (sic) músculo (sic) y fractura la falange distal. Herida irregular en región palmar de 5x1cm de ancho ubicada en el plano horizontal compromete piel y tejido celular subcutáneo (sic) MIEMBRO SUPERIOR IZQUIERDO Múltiples (sic) heridas producidas por esquirlas con diámetros (sic) entre 0.5cm y 2.5 cm ubicadas en región del antebrazo tercio medio con compromiso de piel tejido celular subcutáneo (sic) y músculo (sic). MIEMBROS INFERIORES -Múltiples (sic) heridas por esquirlas con diámetros (sic) entre 0.3cm y 1.5 ubicados en cara antero medial muslo

considera demostrado que el daño antijurídico se produjo como consecuencia de la muerte violenta de Tulia Pérez Erazo y María del Socorro del Carmen Muñoz (registro civil de defunción de Tulia Pérez Erazo, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999 (fl.278 c2); registro civil de defunción de María Socorro del Carmen Muñoz, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999, fl.278 c2), y las lesiones sufridas por Jovita Liliana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nández, Julieth Tatiana Acosta Nández (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz con ocasión del ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999, perpetrado en el municipio de San José de Albán (Nariño) en el que todos residían.

Los anteriores argumentos y las pruebas obrantes, llevan a la Sala a considerar que en los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999 se produjo un daño antijurídico que las víctimas Tulia Pérez Erazo y María del Socorro del Carmen Muñoz, Jovita Liliana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nández, Julieth Tatiana Acosta Nández (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz no estaban llamados a soportar como una carga ordinaria, ni siquiera extraordinaria, en atención al respeto de su dignidad humana y de sus derechos constitucionales a la vida y a la integridad personal, que es incuestionable en un Estado Social de Derecho⁶⁵, desde una perspectiva no sólo formal, sino también material de la antijuridicidad⁶⁶.

Sin embargo, no siendo suficiente constatar la existencia del daño antijurídico, es necesario realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si cabe atribuirlo fáctica y jurídicamente a las entidades demandadas, o si opera

derecho. -Avulsión de tejidos blandos a nivel de cuello de pie izquierdo región lateral herida irregular de 6x4cm en cara anteromedial con compromiso de piel tejido celular subcutáneo (sic) y músculo (sic). -Herida en región medial falange distal del primer dedo del pie izquierdo de 1.5x1 cm con compromiso de piel tejido celular subcutáneo (sic) músculo (sic) y fractura de la falange distal”.

⁶⁵ “La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración [sentencia C-333 de 1996]. Igualmente ha considerado que se ajusta a distintos principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución [sentencia C-832 de 2001]”. Corte Constitucional, sentencia C-038 de 2006.

⁶⁶ Cabe fundarse en la aproximación al derecho penal, de manera que “se admite que al lado de una antijuridicidad formal, definida abstractamente por contraposición con el ordenamiento jurídico, existe una antijuridicidad material que está referida a juicios de valor... sólo desde un punto de vista valorativo se puede explicar que en la antijuridicidad tengan que encontrar su fundamento y su asiento las causas de justificación. En sentido material, la antijuridicidad es un juicio valorativo o juicio de desvalor que expresa... el carácter objetivamente indeseable para el ordenamiento jurídico, de una lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos y puede ser un juicio de desvalor acerca del resultado o un juicio de desvalor acerca de la conducta cuando ésta pueda ser considerada peligrosa ex ante”. DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual., ob., cit., p.303.

alguna de las causales exonerativas de responsabilidad, o se produce un evento de concurrencia de acciones u omisiones en la producción del daño.

7. La imputación de la responsabilidad.

7.1. Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización”⁶⁷ de la responsabilidad del Estado⁶⁸ y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados⁶⁹ y de su patrimonio⁷⁰, sin distinguir su condición, situación e interés⁷¹. De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la “acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos”⁷². Como bien se sostiene en la doctrina, la “responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁷³; los daños cubiertos por la

⁶⁷ En la jurisprudencia constitucional se indica: “El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁶⁸ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

⁶⁹ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49. La “la responsabilidad es, desde luego, en primer lugar una garantía del ciudadano, pero, coincidiendo en esto con otros autores (sobre todo franceses: Prosper Weil, André Demichel), creo que la responsabilidad es también un principio de orden y un instrumento más de control del Poder”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración. Un balance y tres reflexiones”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.308.

⁷⁰ “La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos”. Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁷¹ La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sección Tercera, sentencia de 26 de enero de 2006, expediente AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile* considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

⁷² RIVERO, Jean. *Derecho administrativo*. 9ª ed. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984, p.293. Puede verse también esta construcción doctrinal en: BERLIA. “*Essai sur les fondements de la responsabilité en droit public français*”, en *Revue de Droit Public*, 1951, p.685; BÉNOIT, F. “*Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique*”, en *JurisClasseur Publique*, 1954. T.I, V.178.

⁷³ “La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos”. MIR PUIGPELAT,

responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público⁷⁴.

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado⁷⁵ tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública⁷⁶ tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo⁷⁷, argumentación que la Sala Plena de la Sección Tercera acogió al unificar la jurisprudencia en las sentencias de 19 de abril de 2012⁷⁸ y de 23 de agosto de 2012⁷⁹.

En cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica⁸⁰, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, en la jurisprudencia constitucional se sostiene, que la “superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino

Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120.

⁷⁴ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., pp.120-121.

⁷⁵ “3- Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada –en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado”. Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

⁷⁶ Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Sentencia de 13 de julio de 1993. En el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “En efecto, el artículo de la Carta señala que para que el Estado deba responder, basta que exista un daño antijurídico que sea imputable a una autoridad pública. Por ello, como lo ha reiterado esta Corte, esta responsabilidad se configura “siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público”. Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

⁷⁷ “Toda acción administrativa concreta, si quiere tenerse la certeza de que realmente se trata de una acción administrativa, deberá ser examinada desde el punto de vista de su relación con el orden jurídico. Sólo en la medida en que pueda ser referida a un precepto jurídico o, partiendo del precepto jurídico, se pueda derivar de él, se manifiesta esa acción como función jurídica, como aplicación del derecho y, debido a la circunstancia de que ese precepto jurídico tiene que ser aplicado por un órgano administrativo, se muestra como acción administrativa. Si una acción que pretende presentarse como acción administrativa no puede ser legitimada por un precepto jurídico que prevé semejante acción, no podrá ser comprendida como acción del Estado”. MERKL, Adolfo. Teoría general del derecho administrativo. México, Edinal, 1975, pp.212 y 213.

⁷⁸ Sección Tercera, sentencia 19 de abril de 2012, expediente 21515. Pon. Hernán Andrade Rincón.

⁷⁹ Sección Tercera, sentencia 23 de agosto de 2012, expediente 23492. Pon. Hernán Andrade Rincón.

⁸⁰ “La imputación depende, pues, tanto de elementos subjetivos como objetivos”. SANCHEZ MORON, Miguel. Derecho administrativo. Parte general., ob., cit., p.927.

también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen⁸¹.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad⁸², según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica⁸³. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las “estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”⁸⁴.

En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”⁸⁵. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”⁸⁶.

Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de “excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar”⁸⁷. Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter

⁸¹ Corte Constitucional, sentencia C-043 de 2004.

⁸² En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)”. KANT, I. La metafísica de las costumbres. Madrid, Alianza, 1989, p.35. En nuestro precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

⁸³ El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

⁸⁴ “Tenía razón Welzel al considerar que el Derecho debe respetar estructuras antropológicas como la capacidad de anticipación mental de objetivos cuando se dirige al hombre mediante normas. Desde luego, si el ser humano no tuviera capacidad de adoptar o dejar de adoptar decisiones teniendo en cuenta motivos normativos, sería inútil tratar de influir en el comportamiento humano mediante normas prohibitivas o preceptivas”. MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 05-05-2003 [<http://criminnet.urg.es/recpc>], pp.6 y 7.

⁸⁵ “El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionadas por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre”. GIMBERNAT ORDEIG, E. Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad. Madrid, 1990, pp.77 ss.

⁸⁶ MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, ob., cit., p.7.

⁸⁷ LARENZ, K. “Hegelszurechnungslehre”, en MIR PUIG, Santiago. “Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”, ob., cit., p.7.

permisible o no⁸⁸. Es más, se sostiene doctrinalmente “que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños”⁸⁹.

Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad⁹⁰ es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación⁹¹ que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: “Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro”⁹².

⁸⁸ JAKOBS, G. La imputación objetiva en el derecho penal. Bogotá, Universidad Externado, 1994. Sin embargo, como lo sostiene el precedente de la Sala: “De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo... No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia”. Sentencia de 24 de febrero de 2005. Exp.14170.

⁸⁹ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., p.171.

⁹⁰ “El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad; el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización (...) En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios; de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: “ley de la ponderación” (subrayado fuera de texto). ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., p.62.

⁹¹ “La ley de la ponderación pone de manifiesto que la ponderación puede fraccionarse en tres pasos. El primero consiste en establecer el grado de insatisfacción o de detrimento del primer principio; el segundo, consiste en establecer la importancia de la satisfacción del segundo principio, que compite con el primero y, finalmente, el tercer paso consiste en determinar si, por su importancia, la satisfacción del segundo principio justifica la no satisfacción del primero”. ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., p.64.

⁹² ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., p.62. Sin embargo, se advierte que Habermas ha planteado objeciones a la ponderación: “... la aproximación de la ponderación priva de su poder normativo a los derechos constitucionales. Mediante la ponderación –afirma Habermas– los derechos son degradados a nivel de los objetivos, de las políticas y de los valores; y de este modo pierden la “estricta prioridad” característica de los “puntos de vista normativos”. HABERMAS, Jürgen. Between Facts and Norms, Trad. William Rehg, Cambridge, 1999, p.259. A lo que agrega: “... no hay criterios racionales para la ponderación: Y porque para ello faltan criterios racionales, la ponderación se efectúa de forma arbitraria o irreflexiva, según estándares y jerarquías a los que está acostumbrado”. Para concluir que: “La decisión de un tribunal es en sí misma un juicio de valor que refleja, de manera más o menos adecuada, una forma de vida que se articula en el marco de un orden de valores concreto. Pero este juicio ya no se relaciona con las

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección⁹³ frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible⁹⁴. Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano”⁹⁵.

alternativas de una decisión correcta o incorrecta”. HABERMAS, Jürgen. “Reply to Symposium Participants”, en ROSENFELD, Michel; ARATO, Andrew. *Habermas on Law and Democracy*. Los Angeles, Berkeley, 1998, p.430.

⁹³ Deberes de protección que es “una consecuencia de la obligación general de garantía que deben cumplir las autoridades públicas y se colige claramente de los artículos 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que regulan el derecho a disponer de un recurso efectivo en caso de violaciones a los derechos humanos”. CASAL H, Jesús María. *Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*. 2ª ed. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2008, p.31.

⁹⁴ Cfr. Günther Jakobs. *Regressverbot beim Erfolgsdelikt. Zugleich eine Untersuchung zum Grund der strafrechtlichen Haftung bei Begehung*. ZStW 89 (1977). Págs 1 y ss.

⁹⁵ A lo que se agrega por el mismo precedente: “En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lesch, Pawlik, Müssig, Vehling) estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad¹, en la cual existen dos fundamentos de la responsabilidad, a saber: 1) En la interacción social se reconoce una libertad de configuración del mundo (competencia por organización) que le permite al sujeto poner en peligro los bienes jurídicos ajenos; el ciudadano está facultado para crear riesgos, como la construcción de viviendas a gran escala, la aviación, la exploración nuclear, la explotación minera, el tráfico automotor etc. Sin embargo, la contrapartida a esa libertad es el surgimiento de deberes de seguridad en el tráfico, consistentes en la adopción de medidas especiales para evitar que el peligro creado produzca daños excediendo los límites de lo permitido. Vg. Si alguien abre una zanja frente a su casa, tiene el deber de colocar artefactos que impidan que un transeúnte caiga en ella. Ahora bien, si las medidas de seguridad fracasan y el riesgo se exterioriza amenazando con daños a terceros o el daño se produce – un peatón cae en la zanja- surgen los llamados deberes de salvamento, en los cuales el sujeto que ha creado con su comportamiento peligroso anterior (generalmente antijurídico) un riesgo para los bienes jurídicos, debe revocar el riesgo – prestarle ayuda al peatón y trasladarlo a un hospital si es necesario- (pensamiento de la injerencia). Esos deberes de seguridad en el tráfico, también pueden surgir por asunción de una función de seguridad o de salvamento, como en el caso del salvavidas que se compromete a prestar ayuda a los bañistas en caso de peligro. Los anteriores deberes nacen porque el sujeto ha configurado un peligro para los bienes jurídicos y su fundamento no es la solidaridad sino la creación del riesgo. Son deberes negativos porque su contenido esencial es no perturbar o inmiscuirse en los ámbitos ajenos. Corresponde a la máxima del derecho antiguo de no ocasionar daño a los demás. 2) Pero frente a la libertad de configuración, hay deberes que proceden de instituciones básicas para la estructura social (competencia institucional) y que le son impuestas al ciudadano por su vinculación a ellas. Por ejemplo, las relaciones entre padres e hijos y ciertas relaciones del estado frente a los ciudadanos. Estos deberes se caracterizan, porque el garante institucional tiene la obligación de configurar un mundo en común con alguien, de prestarle ayuda y protegerlo contra los peligros que lo amenacen, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Vg. El padre debe evitar que un tercero abuse sexualmente de su hijo menor y si no lo hace, se le imputa el abuso. Los deberes institucionales se estructuran aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad. Se trata de deberes positivos, porque contrario a los negativos en los cuales el garante no debe invadir ámbitos ajenos, en éstos debe protegerlos especialmente contra ciertos riesgos (Cfr. Günther Jakobs. *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die*

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante⁹⁶.

Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal⁹⁷, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a “una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales”⁹⁸, y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho⁹⁹.

Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir la motivación razonada, sin fijar un solo título de imputación en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado¹⁰⁰, sino que cabe hacer el proceso de examinar si procede encuadrar en la falla en el servicio

Zurechnungslehre (studienausgabe). 2 Auflage. Walter de Gruyter. Berlin. New York. 1993. Pags. 796 y ss). Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. En la doctrina se afirma que la “posición de garantía” debe modularse: “(...) todos deben procurar que su puño no aterrice violentamente en la cara de su congénere, o que su dedo índice no apriete el gatillo de un arma de fuego cargada apuntada sobre otra persona, etc. Sin embargo, también aparecen sin dificultad algunos fundamentos de posiciones de garantía referidas a supuestos de omisión: quien asume para sí una propiedad, debe procurar que de ésta no emanen riesgos para otras personas. Se trata de los deberes de aseguramiento en el tráfico, deberes que de modo indiscutido forman parte de los elementos de las posiciones de garantía y cuyo panorama abarca desde el deber de aseguramiento de un animal agresivo, pasando por el deber de asegurar las tejas de una casa frente al riesgo de que caigan al suelo hasta llegar al deber de asegurar un carro de combate frente a la posible utilización por personas no capacitadas o al deber de asegurar una central nuclear frente a situaciones críticas”. JAKOBS, Günther. Injerencia y dominio del hecho. Dos estudios sobre la parte general del derecho penal. 1ª reimp. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p.16.

⁹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

⁹⁷ “La profesora BELADIEZ comparte sin reservas la preocupación por los excesos que desfiguran la institución, admite que con alguna frecuencia se producen <<resultados desproporcionados e injustos>> para la Administración e insiste en advertir que la responsabilidad objetiva no es un seguro universal que cubra todos los daños que se produzcan con ocasión de las múltiples y heterogéneas actividades que la Administración lleva cotidianamente a cabo para satisfacer los intereses generales”. LEGUINA VILLA, Jesús. “Prólogo”, en BELADIEZ ROJO, Margarita. Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos. Con particular referencia a los daños que ocasiona la ejecución de un contrato administrativo. Madrid, Tecnos, 1997, p.23.

⁹⁸ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., p.204.

⁹⁹ “(...) el tema de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas ha sido abordado tradicionalmente desde la óptica de las garantías individuales. Se trata de una institución que protege al individuo frente a los daños causados por las Administraciones Públicas como consecuencia de la amplia actividad que éstas desarrollan. Pero, desde la perspectiva de la posición de la Administración, la responsabilidad está en el mismo centro de su concepción constitucional como derivación de la cláusula del Estado social de Derecho; derivación que, en hipótesis extrema, puede conllevar que los límites del sistema resarcitorio público estén condicionados por los propios límites del llamado Estado social de Derecho”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración.: Un balance y tres reflexiones”, ob., cit., p.308.

¹⁰⁰ Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515; de 23 de agosto de 2012, expediente 23492.

sustentada en la vulneración de deberes normativos¹⁰¹, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho; en caso de no poder hacer su encuadramiento en la falla en el servicio, cabe examinar si procede en el daño especial, sustentado en la argumentación razonada de cómo (probatoriamente) se produjo la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas; o, finalmente, si encuadra en el riesgo excepcional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera:

“(…) en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso en concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá que adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos “títulos de imputación” para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas –a manera de recetario- un específico título de imputación”¹⁰².

Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo¹⁰³ que permita la

¹⁰¹ Merkl ya lo señaló: “El hombre jurídicamente puede hacer todo lo que no le sea prohibido expresamente por el derecho; el órgano, en fin de cuentas, el estado, puede hacer solamente aquello que expresamente el derecho le permite, esto es, lo que cae dentro de su competencia. En este aspecto el derecho administrativo se presenta como una suma de preceptos jurídicos que hacen posible que determinadas actividades humanas se atribuyan a los órganos administrativos y, en último extremo, al estado administrador u otros complejos orgánicos, como puntos finales de la atribución. El derecho administrativo no es sólo la *conditio sine qua non*, sino condijo *per quam* de la administración”. MERKL, Adolfo. Teoría general del derecho administrativo. México, Edinal, 1975, p.211. Para Martín Rebollo: “Un sistema de responsabilidad muy amplio presupone un estándar medio alto de calidad de los servicios. Y si eso no es así en la realidad puede ocurrir que el propio sistema de responsabilidad acabe siendo irreal porque no se aplique con todas sus consecuencias o se diluya en condenas a ojo, sin reglas fijas o casi con el único criterio de que las solicitudes indemnizatorias no «parezcan» excesivamente arbitrarias o desproporcionadas. Aunque, claro está, lo que sea proporcionado o no, en ausencia de referentes externos sobre cómo debe ser y actuar la Administración, acaba siendo también una decisión subjetiva. De ahí la conveniencia de la existencia de parámetros normativos que señalen cuál es el nivel, la pauta o la cota de calidad de los servicios, es decir, el elemento comparativo y de cotejo sobre cómo debe ser la Administración”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración: Un balance y tres reflexiones”, ob., cit., p.311.

¹⁰² “En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado”. Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515. Pon. Hernán Andrade Rincón; de 23 de agosto de 2012, expediente 24392. Pon. Hernán Andrade Rincón.

¹⁰³ “En consecuencia, la función de la responsabilidad extracontractual (sic) no puede ser ni única ni primariamente indemnizatoria. Tiene que ser, ante todo, preventiva o disuasoria, o se trataría de una institución socialmente absurda: ineficiente”. PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM, No.4, 2000, p.174. De acuerdo con Martín Rebollo “(…) es que la responsabilidad pública es un tema ambivalente que, a mi juicio, no debe ser enfocado desde el estricto prisma de la dogmática jurídico-privada. Esto es, no debe ser analizado sólo desde la óptica de lo que pudiéramos llamar la justicia conmutativa, aunque tampoco creo que éste sea un instrumento idóneo de justicia distributiva. La responsabilidad es, desde luego, siempre y en primer lugar, un mecanismo de garantía. Pero es también un medio al servicio de una política jurídica. Así lo señala Ch. Eisenmann: el fundamento de la responsabilidad puede ser la reparación del daño, pero su función «remite a la cuestión de los fines perseguidos por el legislador cuando impone una obligación de reparar. En este sentido –concluye– la responsabilidad es un medio al servicio de una política jurídica o legislativa”. MARTÍN REBOLLO, Luis. “Ayer y hoy de la responsabilidad patrimonial de la administración: Un balance

mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

En los anteriores términos, cabe estudiar la responsabilidad extracontractual del Estado analizando dos extremos: el régimen de responsabilidad aplicable cuando se produce la muerte y lesiones de miembros de la población civil durante un ataque armado y enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía, o bien de la ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados, y derivados del ataque armado y enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente, y; la realización del juicio de imputación para el caso en concreto.

7.2. El régimen de responsabilidad aplicable cuando se produce la muerte y lesiones de miembros de la población civil durante un ataque armado y enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía, o bien de la ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados, y derivados del conflicto armado.

Ahora bien, en el específico caso que se encuentra bajo examen de la Sala se hace necesario valorar la imputación en una doble perspectiva: en primer lugar, desde la producción del daño antijurídico ocurrido durante un ataque armado y el enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente, bien sea como consecuencia de la acción, omisión o inactividad en los deberes de protección, seguridad y ejercicio de la soberanía en las que hayan podido incurrir las entidades demandadas, y que representen, también, la vulneración de los derechos reconocidos a la vida e integridad, dentro del marco de la dignidad humana, y los derechos humanos que por el mismo bloque merecen ser objeto de protección en cabeza de las fallecidas y los lesionados en los hechos acaecidos el 27 de agosto de 1999, como miembros de la población civil. De tal manera, cabe observar la atribución jurídica del daño antijurídico, en principio, a las entidades demandadas por falla en el servicio consistente en el incumplimiento e inobservancia de los deberes positivos derivados de exigencias constitucionales, legales, y del bloque ampliado de constitucionalidad (artículo 93), esto es, del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos, que pueden ser constitutivos de una falla en el servicio.

En clave constitucional, de acuerdo con lo consagrado en la Constitución Política, es claro que la obligación positiva que asume el Estado de asegurar a todas las personas residentes en Colombia la preservación de sus derechos a la vida y a la integridad física, como manifestación expresa de los derechos fundamentales a la vida, integridad personal y a la seguridad personal, no se encuentra dentro de la clasificación moderna de las obligaciones como una obligación de resultado sino de medio, por virtud de la cual son llamadas las distintas autoridades públicas a establecer las medidas de salvaguarda que dentro de los conceptos de razonabilidad y proporcionalidad resulten pertinentes, a fin de evitar la lesión o amenaza de los citados derechos fundamentales.

Desde la perspectiva del derecho internacional humanitario, debe observarse lo consagrado en el Convenio IV de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra” (ratificado por

y tres reflexiones”, en AFDUAM: no.4, 2000, p.307.

Colombia el 8 de noviembre de 1961), y en el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, “relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional”.

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

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

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

a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios.

(...)” (subrayado fuera de texto).

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

En este marco, cabe afirmar que “ante la inevitabilidad de los conflictos, se hace perentorio garantizar, por las vías que sean –internacionales o internas-, el respeto de las reglas básicas de humanidad aplicables en cualquiera situaciones de violencia bélica; situaciones que al día de hoy se presentan en su mayor parte como conflictos armados sin carácter internacional”¹⁰⁴.

¹⁰⁴ “Y es de resaltar el hecho de que en la mayoría de los conflictos actuales las principales víctimas son las

Dentro del catálogo de principios reconocidos por los instrumentos de Derecho Internacional Humanitario está previsto el principio de distinción¹⁰⁵, según el cual “las partes dentro de un conflicto armado deberán distinguir entre población civil y combatientes y entre bienes civiles y objetivos militares”¹⁰⁶. Dicho principio se justifica en la necesidad de que “las hostilidades se libren entre combatientes y contra objetivos militares para que en ninguna circunstancia afecten a los no combatientes y a los bienes civiles”¹⁰⁷.

El Protocolo I Adicional a los IV Convenios de Ginebra¹⁰⁸ establece el principio de distinción en relación con los bienes militares y civiles en los siguientes términos:

“Artículo 52: Protección general de los bienes de carácter civil

1. Los bienes de carácter civil no serán objeto de ataque ni de represalias. Son bienes de carácter civil todos los bienes que no son objetivos militares en el sentido del párrafo 2.

2. Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. En lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.

3. En caso de duda acerca de si un bien que normalmente se dedica a fines civiles, tal como un lugar de culto, una casa u otra vivienda o una escuela, se utiliza para contribuir eficazmente a la acción militar, se presumirá que no se utiliza con tal fin.”

Si bien el Protocolo II Adicional a los IV Convenios de Ginebra no contiene expresamente la prohibición de atacar a bienes civiles¹⁰⁹, ésta ha sido incorporada en varios instrumentos de Derecho Internacional Humanitario aplicables a

personas civiles, que corren el riesgo de perder la vida o de ser mutiladas en el curso de los combates, y a menudo se ven obligadas a abandonar sus lugares de origen, convirtiéndose en desarraigadas”. PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) Derecho internacional humanitario., ob., cit., p.41.

¹⁰⁵ Ramelli Arteaga, Alejandro. “Jurisprudencia penal internacional aplicable en Colombia” GIZ, 2011. Pp. 145. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-291 de 2007.

¹⁰⁶ Marco Sassoli. “Legitimate targets of attacks under international humanitarian law”. Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research. 2003. Disponible en: <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session1.pdf>.

¹⁰⁷ Valencia Villa, Alejandro. “Derecho Internacional Humanitario. Conceptos básicos, infracciones en el conflicto armado colombiano”. USAID y Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. 2007. P. 121. Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-225 de 1995. “Uno de las reglas esenciales del derecho internacional humanitario es el principio de distinción, según el cual las partes en conflicto deben diferenciar entre combatientes y no combatientes, puesto que estos últimos no pueden ser nunca un objetivo de la acción bélica. Y esto tiene una razón elemental de ser: si la guerra busca debilitar militarmente al enemigo, no tiene por qué afectar a quienes no combaten, ya sea porque nunca han empuñado las armas (población civil), ya sea porque han dejado de combatir (enemigos desarmados), puesto que ellos no constituyen potencial militar. Por ello, el derecho de los conflictos armados considera que los ataques militares contra esas poblaciones son ilegítimos, tal y como lo señala el artículo 48 del protocolo I, aplicable en este aspecto a los conflictos internos, cuando establece que las partes “en conflicto harán distinción en todo momento entre población civil y combatientes, y entre bienes de carácter civil y objetivos militares y, en consecuencia, dirigirán sus operaciones únicamente contra objetivos militares”.

¹⁰⁸ Cfr. Ley 11 de 21 de julio de 1992, “por medio de la cual se aprueba el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, adoptado en Ginebra el 8 de junio de 1977”. Corte Constitucional, sentencia C-088 de 1993.

¹⁰⁹ Algún sector de la doctrina ha señalado que dicha prohibición podría entenderse incorporada en el artículo 13 del Protocolo II Adicional según el cual “1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares.”

conflictos armados internos. En efecto, los artículos 3.7 del Protocolo sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y Otros Artefactos enmendado el 3 de mayo de 1996¹¹⁰ y 2.1 del Protocolo III sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias¹¹¹ establecen la prohibición de atacar bienes civiles.

Así mismo, la Resolución 1265 de 1999 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas condenó todos los ataques dirigidos en contra de bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario¹¹².

Por su parte, el Customary International Humanitarian Law también establece el principio de distinción entre los bienes civiles y militares en los siguientes términos:

“Regla 7. Las partes en conflicto deberán hacer en todo momento la distinción entre bienes de carácter civil y objetivos militares. Los ataques sólo podrán dirigirse contra objetivos militares. Los bienes de carácter civil no deben ser atacados.

Regla 8. Por lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos bienes que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar y cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca, en las circunstancias del caso, una ventaja militar definida.

Regla 9. Son bienes de carácter civil todos los bienes que no son objetivos militares.

Regla 10. Los bienes de carácter civil gozan de protección contra los ataques, salvo si son objetivos militares y mientras lo sean”¹¹³.

De esta manera, y tal como lo ha señalado la Corte Internacional de Justicia, el principio de distinción pretende “la protección de la población civil y de objetos civiles, y establece la distinción entre combatientes y no combatientes; los Estados nunca pueden hacer a los civiles objeto de ataques, y en consecuencia nunca pueden utilizar armas que sean incapaces de diferenciar entre objetivos civiles y militares”¹¹⁴.

Es preciso resaltar que según la jurisprudencia constitucional tales normas convencionales y consuetudinarias de Derecho Internacional Humanitario integran

¹¹⁰ “Artículo 3: Restricciones generales del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos “7. Queda prohibido, en todas las circunstancias, emplear las armas a las que se aplica el presente artículo, sea como medio de ataque, como medio de defensa o a título de represalia, contra la población civil propiamente dicha o contra personas civiles o bienes de carácter civil.”

¹¹¹ “Artículo 2. : Protección de las personas civiles y los bienes de carácter civil 1. Queda prohibido en todas las circunstancias atacar con armas incendiarias a la población civil como tal, a personas civiles o a bienes de carácter civil”.

¹¹² Puede consultarse: [<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1946.pdf?view=1>].

¹¹³ ICRC. Customary International Humanitarian Law. “Rule 7. The parties to the conflict must at all times distinguish between civilian objects and military objectives. Attacks may only be directed against military objectives. Attacks must not be directed against civilian objects. Rule 8. In so far as objects are concerned, military objectives are limited to those objects which by their nature, location, purpose or use make an effective contribution to military action and whose partial or total destruction, capture or neutralization, in the circumstances ruling at the time, offers a definite military advantage. Rule 9. Civilian objects are all objects that are not military objectives. Rule 10. Civilian objects are protected against attack, unless and for such time as they are military objectives”.

¹¹⁴ Corte Internacional de Justicia, Opinión Consultiva sobre la Legalidad de la Amenaza o el Uso de Armas Nucleares, 1996. “[it] is aimed at the protection of the civilian population and civilian objects and establishes the distinction between combatants and non-combatants; States must never make civilians the object of attack and must consequently never use weapons that are incapable of distinguishing between civilian and military targets”.

el denominado bloque de constitucionalidad¹¹⁵. Al respecto, la propia Corte Constitucional ha señalado que “[e]l hecho de que las normas que integran el bloque de constitucionalidad tengan jerarquía constitucional hace de ellas verdaderas fuentes de derecho, lo que significa que los jueces en sus providencias y los sujetos de derecho en sus comportamientos oficiales o privados deben atenerse a sus prescripciones. Así como el preámbulo, los principios, valores y reglas constitucionales son obligatorios y de forzoso cumplimiento en el orden interno, las normas del bloque de constitucionalidad son fuente de derecho obligatoria para todos los asociados. (...) El hecho de compartir la jerarquía del texto formal de la Carta convierte a los dispositivos del bloque en “eje y factor de unidad y cohesión de la sociedad”, y la condición de ocupar con ellos el máximo peldaño en la escala normativa obliga a que toda la legislación interna acondicione su contenido y ajuste sus preceptos a los estatutos por aquellas adoptados, pues éstos irradian su potestad sobre todo el ordenamiento normativo.”¹¹⁶

Además de estar previsto en la normativa de Derecho Internacional Humanitario, el principio de distinción constituye una norma consuetudinaria e integra el *ius cogens*. En este sentido, la Corte Constitucional estableció que “el principio de distinción –el cual es obligatorio para el Estado colombiano por su doble naturaleza de norma convencional y consuetudinaria de derecho internacional, además de ser una norma de *ius cogens*–, que incluyen la prohibición de dirigir ataques contra la población civil o contra personas civiles, y la prohibición de llevar a cabo actos dirigidos a aterrorizar a la población civil”¹¹⁷.

En relación con el principio de distinción, la Corte Constitucional ha señalado que “es obligación de las partes en un conflicto el esforzarse por distinguir entre objetivos militares y personas o bienes civiles”¹¹⁸. En este sentido, los bienes civiles son “aquellos bienes que no pueden ser considerados legítimamente como objetivos militares”¹¹⁹; los objetivos militares, por su parte, son “aquellos bienes que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar y cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca, en las circunstancias del caso, una ventaja militar definida”¹²⁰.

Por último, resulta pertinente resaltar que en pretéritas ocasiones la Sección Tercera ha establecido que las vulneraciones a principios del Derecho Internacional Humanitario constituyen supuesto suficiente para declarar la responsabilidad del Estado con fundamento en el título de imputación “falta del servicio”¹²¹.

De otra parte, desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, y considerados singularmente dichos derechos, se tiene que cuando “un conflicto asume las dimensiones de una confrontación armada, la vida de la nación

¹¹⁵ Corte Constitucional, sentencias C-225 de 1995 y C-291 de 2007.

¹¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-067 de 2003.

¹¹⁷ Corte Constitucional, auto 092 de 2008. Cfr. Sentencia SU 747 de 1998. “Como se señala en la sentencia C-225/95 de esta Corporación, los no combatientes no pueden ser en ningún momento objeto de acciones militares y, además, no pueden ser involucrados dentro del conflicto armado, pues eso los convertiría en actores del mismo y, en consecuencia, en objetivos militares. Es claro entonces que el Estado colombiano no está autorizado para atacar o aterrorizar a la población civil ni para involucrarla en el conflicto armado, en calidad de actor militar.”

¹¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-291 de 2007. Cfr. TPIY. Caso Fiscal Vs. Tihomir Blaskic. “Las partes en un conflicto están obligadas a esforzarse por distinguir entre objetivos militares y personas o bienes civiles” [Traducción informal: “The parties to the conflict are obliged to attempt to distinguish between military targets and civilian persons or property”].

¹¹⁹ Corte Constitucional, sentencia C-291 de 2007.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ Sección Tercera, sentencia de 6 de julio de 2005, expediente 13969.

se considera inmediatamente en peligro, lo que lleva a invocar las cláusulas derogatorias. En tales casos, todas las normas de derechos humanos cuya derogación está prohibida siguen en pleno vigor. Estas normas están confirmadas o complementadas por la normativa específica de los conflictos armados no internacionales, que forman parte de la normativa humanitaria¹²². Dicha protección tiene su base en los derechos constitucionalmente reconocidos a la vida e integridad de las personas, y los derechos humanos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos -artículos 1¹²³, 4.1.-, (que fue incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la ley 16 de 1972).

La Sala tiene en cuenta, que el “artículo 1 de la Declaración universal, al resumir los tres grandes principios de la Revolución francesa, establece, entre otras cosas, que “todos los seres humanos (...) deben tratarse unos a otros con un espíritu de hermandad”. El orden social y la comunidad a la que el individuo pertenece son colocados asimismo en la adecuada perspectiva de los derechos humanos en los artículos 28 y 29 de la Declaración universal y en el párrafo quinto del preámbulo de los Convenios internacionales sobre derechos humanos¹²⁴.

7.3. La ruptura del equilibrio de las cargas públicas de los miembros de la población civil afectados, y derivados del ataque armado y enfrentamiento entre el Estado y un grupo armado insurgente.

La más reciente jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera¹²⁵ considera que tratándose de daños antijurídicos derivados de un ataque armado o del enfrentamiento del Estado y un grupo armado insurgente, cabe afirmar varios argumentos: 1) debe tenerse en cuenta “la especial naturaleza de este tipo de ataques que son de suyo sorpresivos y pocas veces predecibles”; 2) así mismo, es necesario observar si se desplegaron “actividades de control y vigilancia permanentes sobre los distintos sectores de la población”, reconociendo el “alto grado de presencia subversiva” en un área concreta; 3) determinar si los “ataques llegaban a producirse por efecto mismo de la naturaleza y dimensión del conflicto armado”; 4) afirmar que “es al Estado a quien corresponde la búsqueda de

¹²² “Aunque la Declaración universal tuvo influencia en los redactores de las convenciones de Ginebra, la normativa internacional sobre derechos humanos y las normas humanitarias afrontan el problema de los conflictos armados internos de diferentes modos. La primera se encuadra en el marco del *ius ad bellum* según lo previsto en la Carta de las Naciones Unidas, de acuerdo con la cual queda prohibido el recurso a la fuerza y, en consecuencia, está dirigido a la conservación de la paz. La segunda, por su parte, forma parte (sic) del *ius in bello*: establece las normas que rigen el uso de la fuerza sin examinar las causas del conflicto de acuerdo a los principios de la Cruz Roja y, en especial, los principios humanitarios”. NEWMAN, Frank C; VASAK, Karel. “Derechos civiles y políticos”, en VASAK, Karel (ed) Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. V.I. Barcelona, Serbal; UNESCO, 1984, pp.285 y 286.

¹²³ “Como se puede observar, de la lectura de este artículo (artículo 1° de la Convención Americana) se desprenden dos obligaciones para los Estados parte, en relación con los derechos consagrados en el texto de la Convención, a saber: i) la obligación de respeto, que exige del Estado una conducta de abstención, denominada también obligación negativa y, por otro lado, ii) se impone una obligación de garantía, que exige a los Estados parte emprender las acciones necesarias tendientes a asegurar que todas las personas sujetas a su jurisdicción estén en condiciones de ejercerlos y garantizarlos. Sobre el alcance de esta disposición, (artículo 2° de la Convención Americana) la Corte Interamericana, ha precisado que este deber tiene dos implicaciones: “Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías”. Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 2007, expediente 29273.

¹²⁴ La “vida humana en sus múltiples relaciones sociales halla reconocimiento y expresión bajo la tutela de la promoción y protección de los derechos humanos”. BOVEN, Theodoor C. Van. “Criterios distintivos de los derechos humanos”, en VASAK, Karel (ed) Las dimensiones internacionales de los derechos humanos. V.I. 1A ed. Barcelona, Serbal; UNESCO, 1984, p.95.

¹²⁵ Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515; de 23 de agosto de 2012, expediente 23492.

soluciones que conlleven a la terminación de la guerra, de ahí que debe convenirse en que se aparta de los más elementales criterios de justicia y equidad que al producirse estos ataques subversivos, el Estado no acuda a socorrer a sus víctimas”; 5) considerar que no pueda atribuirse el daño antijurídico a alguna falla en el servicio, ya que se “actuó dentro del marco de sus posibilidades”; 6) que tampoco se pueda “reprochar la conducta” de los actores como miembros de la población civil del municipio de San José de Albán (Nariño), para la época de los hechos; y, 7) que se trate de un ataque “dirigido contra el Estado, cuyo radio de acción no se limitó a objetivos estrictamente militares, sino que comprendió también a la población civil”.

Luego, con base en los anteriores criterios, el juez puede indagar si para un caso en concreto, siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera, el daño antijurídico es atribuible (fáctica y jurídicamente) al Estado al demostrarse la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas, por tanto a encajar la imputación en el criterio de imputación del daño especial¹²⁶, y fundamentarse en “el deber de acompañamiento a las víctimas del conflicto”¹²⁷, concretada en la muerte o lesiones de miembros de la población civil, o en la pérdida, destrucción o deterioro de los bienes civiles.

7.4. La imputación de responsabilidad en tratándose de daños causados por las acciones de grupos armados insurgentes.

Determinado el daño antijurídico que fue padecido por la parte accionante, consistente en las lesiones y afectación del derecho de propiedad sobre el inmueble y establecimiento de comercio ocurrida con ocasión del ataque perpetrado el 27 de agosto de 1999 al municipio de San José de Albán (Nariño), por miembros de un grupo armado insurgente (FARC).

Al respecto, cabe señalar que en la dilatada jurisprudencia de la Corporación se ha abordado la responsabilidad del Estado con ocasión de actos de grupos armados a partir de tres criterios de imputación, a saber: falla en el servicio, riesgo excepcional y el daño especial, según la determinación fáctica de cada caso y la atribución jurídica que proceda.

En efecto, frente al estudio de la falla en el servicio y del daño especial como criterios de imputación para establecer la responsabilidad del Estado, en tratándose de daños antijurídicos causados por grupos armados insurgentes tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención –deberes negativos- como de acción –deberes positivos- a cargo del Estado, empero, para que se genere responsabilidad con fundamento en ello es menester acreditar, a título de ejemplo, i) el incumplimiento o deficiente cumplimiento de deberes normativos, ii) la omisión o inactividad de la administración pública, o ii) el desconocimiento de la posición de garante institucional que pueda asumir la administración.

¹²⁶ “(...) En conclusión, la Sección considera que en este caso resulta aplicable la teoría del daño especial, habida cuenta que el daño, pese a que se causó por un tercero, lo cierto es que ocurrió dentro de la ya larga confrontación que el Estado ha venido sosteniendo con grupos subversivos, óptica bajo la cual, no resulta constitucionalmente aceptable que el Estado deje abandonadas a las víctimas y, que explica que la imputación de responsabilidad no obedezca a la existencia de conducta alguna que configure falla en el servicio, sino que se concreta como una forma de materializar los postulados que precisamente justifican esa lucha contra la subversión y representan y hacen visible y palpable, la legitimidad del Estado”. Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515. Pon. Hernán Andrade Rincón; de 23 de agosto de 2012, expediente 23492. Pon. Hernán Andrade Rincón.

¹²⁷ Sección Tercera, sentencias de 19 de abril de 2012, expediente 21515; de 23 de agosto de 2012, expediente 23492.

Como en los daños causados por la acción de grupos insurgentes se está en presencia de un hecho de un tercero, desde un plano causal, deberá demostrarse la cognoscibilidad real del peligro que corre el bien jurídico que debe ser protegido, al igual que la posibilidad material de actuar en defensa del mismo, o bien por el negligente o inadecuado despliegue de las acciones de defensa ejecutadas por la fuerza pública. Al respecto el precedente jurisprudencial de esta Corporación ha precisado:

“Para determinar si la conducta del Estado fue anómala o irregular, por acción o por omisión, frente al hecho dañoso perpetrado por el tercero debe analizarse si para la Administración y para las autoridades era previsible que se desencadenara el acto terrorista. Este aspecto constituye uno de los puntos más importantes a analizar dentro de este régimen, pues no es la previsión de la generalidad de los hechos (estado de anormalidad del orden público) sino de aquellas situaciones que no dejan casi margen para la duda, es decir, las que sobrepasan la situación de violencia ordinaria vivida (...)”¹²⁸.

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

La problemática que plantea el hecho del tercero radica en su análisis desde la óptica de la causalidad, o bien en el marco de la tendencia moderna de imputación objetiva, o en la construcción de los deberes positivos del Estado. Sin embargo, la tendencia es a reducir la discusión a la determinación de las condiciones para que el hecho del tercero opere, y si cabe exigir que se reúnan las mismas condiciones que para la fuerza mayor. Esto resulta equivocado, si nos atenemos a los presupuestos inicialmente tratados en la ponencia, ya que sería valorar el hecho del tercero desde la perspectiva propia al debate de la causalidad, de la determinación de si causalmente como eximente tiene la entidad para producir la ruptura de la “superada” relación de causalidad, cuyo lugar en el juicio de imputación que se elabora en la actualidad está en el ámbito fáctico de la imputabilidad del Estado.

Pero, ¿cómo superar el tratamiento causalista del hecho del tercero? En primer lugar, debe decirse que fruto de la constitucionalización de la responsabilidad extracontractual del Estado, la concepción del hecho del tercero como eximente no debe convertirse en elemento que no permita hacer viable el contenido del artículo 90 de la Carta Política, sino que debe advertirse que en la situación en la que se encuentra Colombia, de conflicto armado interno, no puede entronizarse como supuesto eximente el hecho del tercero, ya sea ligado a los presupuestos [equivocados] de la fuerza mayor [imprevisibilidad e irresistibilidad], o a la naturaleza de la actividad, o la relación del sujeto que realiza el hecho dañoso, sino que debe admitirse, o por lo menos plantearse la discusión, de si cabe imputar, fáctica y jurídicamente, al Estado aquellos hechos en los que contribuyendo el hecho del tercero a la producción del daño antijurídico, se logra establecer que aquel no respondió a los deberes normativos, a los deberes positivos de protección, promoción y procura de los derechos de los

¹²⁸ Sección Tercera, sentencia de 27 de noviembre de 2002, expediente 13774.

administrados, y de precaución y prevención de las acciones de aquellos que encontrándose al margen de la ley buscan desestabilizar el orden democrático y, poner en cuestión la legitimidad de las instituciones.

Las anteriores premisas derivan en las siguientes cuestiones: a. El Estado no es un asegurador universal, simplemente obedece a unas obligaciones que se desprenden del modelo de Estado Social y Democrático de Derecho que exige ya no sólo la garantía de los derechos y libertades, sino su protección eficaz, efectiva y la procura de una tutela encaminada a cerrar la brecha de las debilidades del Estado, más cuando se encuentra en una situación singular como la de Colombia de conflicto armado interno, que representan en muchas ocasiones violaciones sistemáticas, o la aceptación de las mismas por parte de actores que no haciendo parte del Estado, no dejan de ser ajenos a la problemática de la responsabilidad extracontractual del Estado. b. De acuerdo con la idea del “tercero” en el marco de un conflicto armado interno, no hay duda que no se requiere que haya un acuerdo o una “connivencia” entre el Estado y los terceros que producen violaciones sistemáticas a los derechos humanos.

En este sentido, la concepción del hecho del tercero debe superar como hipótesis la necesidad de determinar un vínculo material u orgánico para que pueda atribuirse la responsabilidad, ya que lo sustancial es el rol que juega la administración pública, su “posición de garante de vigilancia”, de la que derivan todos los deberes de actor llamado de evitar, a ofrecer la protección debida a corresponderse con los deberes positivos, y que implica que debe actuar frente a situaciones que amenacen o puedan desencadenar un daño como consecuencia de las acciones de terceros, sino que sea admisible permitir que opere como cláusula de cierre de la eximente que se trate de actos indiscriminados, o que deba contarse con la verificación de la misma amenaza, sino que es el Estado el llamado a ejercer una intervención mucho más profunda ante fenómenos de violencia, o de insurgencia que tiene plenamente definidos. c. Debe tenerse en cuenta, también, que el “Estado será responsable de los actos de particulares si los órganos del Estado hubieran podido actuar para prevenir o reprimir el comportamiento de éstos, o si existiese una relación de hecho específica entre la persona o entidad que observó el comportamiento y el Estado”¹²⁹.

Las obligaciones de prevención se conciben por lo general como obligaciones de realizar los máximos esfuerzos, es decir, que obligan a los Estados a adoptar todas las medidas razonables o necesarias para evitar que se produzca un acontecimiento determinado, aunque sin garantizar que el acontecimiento no vaya a producirse, la violación de una obligación de prevención puede ser un hecho ilícito de carácter continuo.

Generalmente se trata de casos en los que el Estado complementa su propia acción contratando o instigando a personas privadas o a grupos que actúen como auxiliares, pero sin pertenecer a la estructura oficial del Estado¹³⁰.

El hecho del tercero no es una causal que permita al juez crear una regla general

¹²⁹ RODRIGUEZ H, Gabriela. “Normas de responsabilidad internacional de los Estados”, en MARTIN, Claudia; RODRIGUEZ-PINZON, Diego; GUEVARA B., José A. (Comp) Derecho Internacional de los Derechos Humanos. 1ª ed. México, Fontamara; Universidad Iberoamericana, 2004, pp.56.

¹³⁰ La Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, en el asunto Fiscal c. Tadic, destacó que: “En derecho internacional, la condición para que se atribuyan al Estado actos realizados por particulares es que el Estado ejerza un control sobre esos particulares”. Asunto IT-94-1, Prosecutor c. Tadic, (1999), I.L.M., vol.38, párr.117. Otro ejemplo lo constituye la captura de Adolf Eichmann, por un grupo israelí en Buenos Aires el 1o de mayo de 1960 llevándolo posteriormente en avión a Israel donde fue sometido a juicio.

como máxima, sino que, por el contrario, lo invita a analizar, teniendo en cuenta las especiales condiciones del Estado colombiano, cuándo, en qué medida, y bajo qué proporcionalidad el Estado estaría llamado a responder, o con otras palabras, le sería atribuible (fáctica y jurídicamente) un daño antijurídico producido por un tercero, sin acudir a verificar los vínculos o relaciones de este con la administración pública, sino a partir de la exigencia máxima de la tutela de la víctima como premisa de la responsabilidad extracontractual del Estado en la visión moderna y humanista.

Sin duda, el tratamiento que se pueda dar al hecho del tercero en la visión propia a los tiempos que corren, no permite que sigamos anclados en el modelo clásico causalista, y nos centremos en la vocación que el instituto de la responsabilidad debe atender: herramienta complementaria para tutela de los derechos de los administrados, especialmente de los derechos humanos; factor de convivencia y del logro de la paz, y; instrumento que permita la aplicación de una justicia redistributiva donde sea el principio de solidaridad el que opere, no la visión individualista propia a los orígenes del mismo instituto.

El hecho del tercero debe convertirse en una excepción a la regla general de la primacía de la víctima en la determinación de la responsabilidad extracontractual del Estado, como criterio garantístico, finalístico y principal para dotar al Estado de una herramienta con vocación preventiva, no simplemente como verificación de hechos que sistemáticamente se producen y no tienen eco en la actividad del Estado para procurar tratarlos, superarlos y, así alcanzar la reconciliación nacional.

7.5. La imputación en el caso concreto.

En el presente caso, la Sala encuentra demostrado que el 27 de agosto de 1999 se produjo un ataque de un grupo armado insurgente (FARC) al municipio de San José de Albán (Nariño). En cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos en los que se ocasionaron los daños antijurídicos, esto es, la muerte de Tulia Pérez Erazo y de María del Socorro del Carmen Muñoz, y las lesiones sufridas por Jovita Liliana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nández, Julieth Tatiana Acosta Nández (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz, se cuenta con los siguientes medios probatorios, analizados sistemáticamente permiten acreditar:

1. Circunstancias en las que ocurrió el ataque armado.

De acuerdo con el testimonio de Álvaro Vicente Andrade (Juez Promiscuo Municipal para la época de los hechos) "(...) el día 27 de agosto de 1999, siendo las 8 y 20 de la mañana Yo (sic) me dirigía a mi Despacho cuando sentí una balacera y el sonido de bombas y granadas y toda clase de armamento que utiliza la guerrilla". A lo que agrega: "(...) se produjo la balacera entre los pocos policías adscritos a la Subestación san (sic) José y el grupo insurgente, intercambio de disparos que se produjo teniendo en medio gran cantidad de gente que vendía y compraba los productos de la canasta familiar, luego de una hora aproximada de disparos ya sentí el clamor popular de la gente que salía de sus casas llorando y

preguntando por sus familiares, inmediatamente salí de donde me encontraba y encontré el lanteco (sic) panorama pues tendidos en la plaza se encontraban gran cantidad de heridos y dos señoras habían fallecido víctimas de disparos de armas de fuego; (sic) Para (sic) ese entonces la Policía Nacional de San José de Albán contaba con 12 uniformados y por informaciones del Ejército (sic) posteriormente me enteré que el grupo guerrillero estaba conformado por un jefe conocido como Martín Corena o el viejo y que la columna estaba integrada por 50 guerrilleros aproximadamente (...) del Banco Agrario de la población se llevaron la caja fuerte, a las instalaciones del cuartel le causaron daños y averías (sic), porque todos o la mayoría de los disparos se dirigían a las instalaciones, sin tener en cuenta que en la plaza lugar donde esta (sic) ubicado el puesto se encontraba la gente haciendo su mercado” (fls.4 a 6 c2).

En tanto que Edison Martínez en su testimonio expresó que ese “día yo me encontraba en mi casa trabajando, mi casa está ubicada en el Casco (sic) Urbano (sic), en el Barrio (sic) Alianza y sentí la balacera en las horas de la mañana, por ahí tipo nueve de la mañana, eso fué (sic) un día viernes, la fecha no me acuerdo, el mes ni el año, de eso hace ya como un año [el testimonio fue rendido el 22 de mayo de 2001], se sentía la balacera en el sitio entre el Banco Agrario y la Plaza (sic), después de que pasó la balacera bajé a la plaza a mirar los resultados, la balacera duró más o menos una hora, llegué a la plaza a mirar porque (sic) decían que había un difunto a causa de la balacera y me dí (sic) cuenta que era SOCORRO MUÑOZ, estaba tendida muerta en la tolda de NATIBEL MARTINEZ que tenía en la plaza, ahí habían unos heridos que fueron trasladados al Hospital, una de las heridas era la hija de Bolívar Eraso, una hija de doña Fabiola Ortega, había otra herida una muchacha de por allá de Campo Bello (...) se encontraba también doña TULIA, a ella la miré herida, estaba en la plaza, se la llevaron al Hospital también, a FANNY MARIA PASAJE, también la miré ella se encontraba herida en la plaza, a JOSE VICENTE ZAMBRANO (sic), también lo ví (sic) que estaba herido, ahí en la plaza, igualmente miré a GERARDO ARCOS REALPE, estaba herido en la plaza, Sindy a Tatiana, Mirian (sic) Ordoñez (sic), Aura Lucila Rivera, Doris Alejandra Martinez (sic), Constanza Ximena Ortíz (sic), Socorro Granda, Rocío Melo y Ramiro Ortíz (sic), todos estaban heridos, al profesor Ramiro lo auxiliamos en mi casa porque iba subiendo herido por la calle de nuestra casa, primero se le dió (sic) agua, se le lavó porque estaba sangrando y de ahí lo ayudamos a llevar al Hospital” (fls.105 a 106 c2).

Coincidiendo en el relato de los hechos, Miriam Zita Ordóñez¹³¹ en su testimonio (fls.106 a 109 c2), señaló que es “día eran más o menos las ocho y media de la mañana (sic), yo me encontraba vendiendo boletas, era día viernes, cunado en esas oí un disparo, yo estaba frente a la tolda de Natibel Martinez (sic), yo me asomé y en ese momento bajaba doña Elvia ella se asustó, en ese momento la cogí a doña LUZ esposa de don Guillermo Rivera, la tiré al suelo, cuando sentí una explosión, nos tiramos al suelo ambas, ahí había más gente. Después de la explosión miré mucha sangre, alcancé a mirar a una hija de don Bolívar que estaba tirada en el suelo de la plaza, la hija de doña Tulia, estaba tirada también

¹³¹ Puede verse la declaración rendida por Miriam Ordóñez, y contenida en el Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001: “(...) El día viernes 27 de agosto del año 1.999 yo estaba vendiendo boletas en la plaza Principal (sic), entonces escuché que sonó un disparo, después otro y ahí mismo tiraron una bomba, entonces yo me tiré al suelo y me quedé quieta y siguió la balacera, yo sentía que la gente pedía auxilio, y uno en el suelo no podía hacer nada, se demoró como media hora, después yo me paré de ahí, los policías llegaron y nos preguntaron si estábamos (sic) bien, me paré cuando sentí que por el pantalón me chorriaba (sic) sangre y pegué a correr hacia la salida a San Bernardo, entonces la gente decía que había muerto Socorro Muñoz, ahí mismo pasó un carrito y nos alzarón para el Hospital (...) Las lesiones mías fueron causadas con esquirlas de la granda (sic) que explotó. Posteriormente me ordenaron unas radiografías porque yo seguí mal de la pierna luego me dieron una remisión a Pasto porque he seguido mal” (fl.265 c2).

en el suelo, estaba boca abajo sangrando, ya eso pasó, nos paramos de ahí y llegó un policía y nos preguntó están bien, yo me miré que la pierna estaba sangrando, me habían caído (sic) unas esquirlas me paré y pegué la carrera con una prima y Nancy Acosta, nos fuimos en dirección hacia el Hospital. Antonio mi esposo hizo parar una moto y me llevaron al Hospital, yo estaba herida en una pierna y allá había mucha gente, allá estaba la finada Socorro, la finada Tulia después de eso me limpiaron las heridas, había mucha gente llorando se llevaron a la cuñada para Pasto (...) Si fué (sic) el 27 de Agosto (sic) de 1.999". En cuanto a los heridos, manifestó que entre ellas se encontraba: "Doña Tulia era una, Jovita Salcedo, Nancy Acosta, Edilma Ibarra, una niña de apellido Espinoza (sic), Alvaro (sic) López resultó lesionado también, profesora Ligia, la profesora Fanny, también estuvo Herido (sic) José Vicente Zambrano en el pié (sic), Una (sic) hija de Fabiola Ortega, Natibel Martinez (sic) resultó bien herido, el profesor Ramiro estaba bien herido en los ojos".

En cuanto a los hechos precisados con los anteriores testimonios, el testimonio de Esperanza Bolaños aporta que ella "venía en la calle, cuando sentí una detonación y en ese momento siguió la balacera y yo me refugié en la casa de mi hermana Lidia allí esperé porque eso duró como unos 45 minutos o una hora y después cuando salimos allá a la plaza, miramos que estaban muertas unas personas entre ellas doña Socorro Muñoz y doña Tulia no recuerdo el apellido de ella, cuando las fuí (sic) a ver al Hospital ellas ya estaban muertas y los heridos ya se los habían llevado para Pasto, entre los heridos recuerdo JOVITA SALCEDO la hija de don Bolívar Eraso, no recuerdo el nombre, miré a Alvaro (sic) López herido, Fanny Pasaje, doña Ligia Pasaje, a Vicente Zambrano también lo ví (sic) herido, la niña de apellido Espinoza, a Nativel si lo miré también que estaba herido, a la esposa de Bolívar también la ví (sic) herida y me enteré por la gente que al Profesor (sic) Ramiro también lo habían herido, y del Hospital ya me regresé" (fls.109 a 111 c2).

En su testimonio José Nelson Ibarra Ramos (fls.11 a 113 c2) manifestó que escuchó "la balacera , de acuerdo a eso uno tiene que ver por la familia, me dirigí a la casa a ver a la gente, familiares, que no se vayan a mover que había una toma guerrillera, eso duró más o menos una hora y después de que (sic) pasó todo yo me vine acá a la plaza a ver qué tanto había sucedido y me encontré con varios heridos y la señora Socorro Muñoz que estaba tendida en el piso y que estaba muerta, en ese momento yo ayudé a levantar heridos hacia las ambulancias para llevarlos al Hospital y posteriormente me dirigí a conseguir una camilla para llevar a la señora Socorro Muñoz hacia el patio de la Alcaldía donde le iban a hacer la necropsia.—Entre las personas que recuerdo que resultaron heridos fué (sic) doña Tulia Pérez que iba mal herida y ella murió en el Hospital, otra herida era Miriam Ordoñez (sic) iba con esquirlas en su cuerpo, al profesor Ramiro, iba mal herido a Lorena Eraso, rectifico Lorena Realpe, a Elizabeth Eraso, a Luz Guaca, entre los que recuerdo"

De acuerdo con la versión de Miguel Antonio Díaz Paz (fls.113 y 114 c2), "ese día estaba en la Estación de policía (sic), estaba de Comandante el Cabo Jojoa, como a eso de las ocho y media sentí un tiroteo y dijeron que era la Guerrilla (sic), y efectivamente eran ellos, y en esa toma cayó la señora Socorro Muñoz, porque lanzaron una granada y explotó sobre una tolda donde había mucha gente y a la gente le decíamos que se tienda (sic) al Piso (sic), las ollas echas arnero, ya que pasó todo bajamos a mirar y muertos eran la señora Socorro Muñoz, heridos la hija de don Bolívar Eraso, nosotros ayudamos en lo que se sea (sic), y colaboramos ayudando a los heridos como heridos (sic) me acuerdo que eran (sic) la hija del profesor Eudoro Salcedo. Alvaro (sic) López, Vicente Zambrano, estaban tendidos en el piso, producto de las balas y las esquirlas de la granada

(...) “Si yo me acuerdo (sic), yo estuve esa vez donde mis abuelos y se sintió la explosión”.

A su vez, José Nativel Martínez¹³² en su declaración (fls.114 a 116 c2) afirmó que “eso fué (sic) un día viernes yo estaba trabajando en mi negocio de venta de frutas, papas y demás viveres (sic) como es mi costumbre, fué (sic) el día 27 de agosto de 1.999, cuando sentí la explosión precisamente en mi tolda, parecía una tronamenta (sic) y se siguió un tiroteo, yo estaba como mi clientela, había bastante gente, cuando me sentí herido, eso fué (sic) en un instante, yo quedé loco del estruendo yo me quedé parado un instante y cuando siguiendo (sic) echando tiros, entonces yo me metí debajo de una mesa, estaba con doña Luz Guaca, esposa de don Bolívar Eraso, ella estaba herida, la balacera siguió, hasta que por fin (sic) se acabó, ya salimos de ahí, pedí auxilio y dije que había muertos, en esas yo cogí y me fuí (sic) al Hospital ha (sic) hacerme curar, yo alcancé a mirar a Fanny y Ligia Pasaje que estaban en el suelo en la plaza estaban heridas, a Socorro Muñoz ya la ví (sic) muerta, a doña Tulia estaba muy mal, la esposa de Bolívar Eraso, a la Hija (sic) de Bolívar también la miré, a Vicente Zambrano lo ví (sic) que estaba para el lado de abajo tendido en el piso de la plaza, estaba herido también con una niña chiquita, al profesor Ramiro también lo ví (sic) que estaba herido y eso había bastante gente en el suelo, y eso fué (sic) como a las 8:30 de la mañana, ya regresé del Hospital por la tarde a la casa, y el negocio mio (sic) se quedó abandonado porque del susto nos fuimos y dejamos todo tirado ahí en la plaza, ahí también estuvo Nelsy Palacios pero a ella no sé porqué (sic) no le pasó nada, pero el susto si fué (sic) grande, y soportamos el tiroteo en medio de los unos y otros la Guerrilla (sic) de un lado y la policía del otro, es decir quedamos en medio de la balacera, no quedó más que tirarse al suelo”.

Los anteriores hechos como quedaron acreditados con los testimonios analizados, se refuerza con lo declarado por Jesús María Hidalgo Fernández (fls.138 a 140 c2), quien expresó que la “semana que ocurrieron los hechos de la toma guerrillera me encontraba realizando gestiones de carácter oficial en la ciudad de Bogotá y para el día de los hechos día 27 de Agosto (sic) del año 99, estaba de regreso y ya justamente entrando a la ciudad de Pasto fui enterado de aquellos sucesos, la verdad que no puedo hacer un relato exacto de cómo sucedieron, ya que ese día no me encontraba en la población de San José de Albán, inmediatamente me enteré de lo sucedido me desplazé de la manera más raápida (sic) a San José, a pesar de que para ese momento yo y a (sic) estaba enterado de que las víctimas más fatales de dicha toma, había sido la familia de mi esposa, no obstante hice presencia inmediata en la población, pero para ese momento ya cuando llegué a San José, los guerrilleros ya se habían desplazado de la población, cesando por lo tanto dicho ataque, inmediatamente procedimos a informar de esos asuntos tanto a la Gobernación de Nariño como a la

¹³² Puede verse la declaración rendida por Miriam Ordóñez, y contenida en el Oficio 0347, de 10 de septiembre de 2001: “(...) Yo ese día me encontraba trabajando en la plaza de mercado en el puesto mio (sic) atendiendo a la gente a mi clientela y en esas llegó la toma y nos tiraron una granada la cual cayó en el puesto mio (sic) donde vendo, hizo explosión hiriendo a varia gente de la que se encontraba allí y luego yo me quedé paralizado, luego después me metí debajo de una mesa para taparme o escaparme del abaleo que siguió en forma inmediata, no nos dieron lugar a correr (sic) Yo ahí en el puesto mio (sic) hubieron (sic) dos muertas por que (sic) fue donde hizo explosión la granada y ellas son las señoras SOCORRO MUÑOZ y TULIA PEREZ DE SALCEDO y además hubieron (sic) muchos heridos entre los que recuerdo LUZ GUACA y sus dos Hijas (sic) La (sic) profesora FANNY PASAJE (...) Eso fue desde la esquina donde el Doctor Edgar, unos dice iba para la Policía pero esa granada cayo (sic) fue en el puesto mio (sic) por que (sic) al parecer los guerilleros (sic) habían pensado que en el puesto mio (sic) estaban escondidos tras de la carga de unos bultos de papa los Agentes (sic) de policía de aquí, luego la balacera se dió (sic) a parte de la tolda mia (sic), de la casa de don Gilberto Ibarra y hacia la Policía y siguió por el puesto mio (sic) atacando”. Registro civil de defunción de Tulia Pérez Erazo, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999 (fl.278 c2). Registro civil de defunción de María Socorro del Carmen Muñoz, según el cual falleció el 27 de agosto de 1999 (fl.278 c2).

comandancia de la policía, con el fin (sic) de que nos envíen refuerzos para proteger a la población, y además coordinar la atención a los heridos que habían sido trasladados a la ciudad de Pasto (...) Entre las personas fallecidas el día de los hechos tengo conocimiento de la señora TULIA PEREZ DE SALCEDO SOCORRO MUÑOZ, quienes murieron instantáneamente, heridos que yo recuerde de una larga lista que se reportó en su debido momento se encuentra ELIZABETH ERASO GUACA, quien aproximadamente un año después murió a consecuencia de estos hechos, el profesor Luis Ramiro Ortiz, la (sic) profesoras Ligia Pasaje y su hermana Fanny, el señor Alvaro (sic) López, la señora Luz Guaca, Sandra Eraso, una menor de edad, hija de JESUS ORDOÑEZ, NATIBEL MARTINEZ, entre otros de una lista aproximadamente unos (sic) 28 personas que es difícil recordar” (subrayado fuera de texto).

En ese mismo sentido, cabe valorar como aporte lo manifestado en su testimonio por Amalia Burbano Guerrero (fls.140 a 142 c2), según el cual ese “día yo viajé a La Cruz a las seis y media de la mañana para adelantar diligencias en Cedenar (...) y estando en la Fiscalía Seccional llegó un Sargento de la policía (sic) que había estado aquí trabajando y me contó que se habían tomado el Pueblo (sic) y que habían heridos y muertos, inmediatamente salí a la carretera para esperar un vehículo y transportarme, salió la ambulancia de La Cruz y me vine en dicho vehículo, al llegar aquí al Hospital ya estaban terminando de despachar los heridos y las dos difuntas se encontraban en el Hospital. No puedo narrar con exactitud los hechos porNo (sic) haberme encontrado en esta población (...) Si (sic), sé que las personas que murieron fueron las señoras Tulia Pérez de Salcedo y la señora Socorro Muñoz y los heridos la niña Jovita Pérez, la menor Elizabeth Eraso Guaca, Sandra ErasoGuaca (sic), Luz Guaca, Ligia Pasaje, Fanny Pasaje, Profesor (sic) Luis Ramiro Ortiz, señor Alvaro (sic) López, señor Natibel Martinez (sic), la hija del señor Jesús Ordoñez (sic)”.

Finalmente, también se valora, para dar por acreditadas las circunstancias en las que ocurrieron los hechos, lo afirmado en su testimonio por Jairo Hugo Narváz Enríquez (fls.142 a 144), según el cual el “día 27 de Agosto (sic) del año 2.000 corrijo 1999 me encontraba en las instalaciones del Juzgado iniciando las labores de trabajo diarias, y siendo aproximadamente las 8:15 horas de la mañana sentí una explosión, de inmediato siguió una balacera, algunos usuarios que habían acudido al Juzgado informaron que se trataba de una toma guerrillera, inmediatamente procedí a salir de las instalaciones del Juzgado y efectivamente hacia la distancia se sentían disparos en forma continua, pude salir del Juzgado y me dirigía hasta mi casa, pero al ver el peligro me alojé en la casa del señor Raul (sic) Rosales, ahí había mucha gente protegiéndose del peligro, tan prnto (sic) la situación se fué (sic) calmando arribé hasta mi casa, donde encontré a mi familia muy preocupada que ya tenían conocimiento que entre los heridos de la incursión guerrillera se encontraba un hermano de mi esposa de nombre VICENTE ZAMBRANO, quien había estado en la plaza principal en el momento en que se inició el ataque guerrillero. Tan pronto se terminó el ataque me dirigí hasta la plaza principal, escenario de los hechos violentos y encontré ya la multitud preocupada por todo lo que acaba de suceder, me enteré que habían muchos heridos y entre ellos efectivamente mi cuñado VICENTE ZAMBRANO quien tenía esquirlas en una de sus piernas y había sido llevado hasta elCentro (sic) Hospital, pude igualmente enterarme que instantáneamente (sic) había muerto doña Socorro Muñoz, doña Tulia Pérez y que habían heridos muy graves entre ellos Alvaro (sic) López Delgado, Elizabeth Guaca, Luz Guaca, el profesor Ramiro Ortiz, quienes se disponían trasladarlos a la ciudad de Pasto por la gravedad de sus lesiones”.

Los hechos en cuanto a la fecha y ciertas circunstancias se corroboran, además,

con la prueba documental allegada al proceso. En ese sentido, en el Oficio 0386/NTDLU C-252, de 31 de agosto de 2001, del Comandante del Tercer Distrito (Departamento de Policía Nariño), se informó que el día de los hechos en la Estación de Policía de San José se encontraban quince (15) policías. Así mismo, “se había asignado material de guerra como fusiles galil 7.62, revólveres, granadas de fragmentación y munición para dichas armas”. Finalmente, que la “misión que rindieron con motivo de la toma subversiva a dicho municipio el día 27 de agosto de 1999, fue la de salvaguardar la vida, honra y bienes de los habitantes de dicha localidad, a pesar de que los subversivos en forma indiscriminada lanzaron artefactos explosivos en plena plaza de mercado del Municipio ocasionando la muerte a 3 particulares y dejando varios heridos” (fl.146 c2).

De acuerdo con el Oficio 0633/ASJUR DENAR C.744, de 3 de septiembre de 2001, del Jefe de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía de Nariño se informó que “no se adelantó (sic) informativos de tipo disciplinario o administrativo por los hechos sucedidos el 27/08/99 en el Municipio de San José de Albán, donde se presentó una toma subversiva por parte del II frente de las farc” (fl.214 c2). Se anexó el “oficio Nro.0387 del 31 de agosto del presente año emandao (sic) del Comando del Tercer Distrito de Policía La Unión en el cual remite fotocopia del informe de los hechos y las autoridades a quien se les informó por los mismos”.

En éste último oficio se informó que “la acción delictiva fue informada mediante oficio 264/310899 al Juzgado Promiscuo Municipal de San José, Doctor ALVARO VICENTE ANDRADE, y mediante oficio 265/310899 a la Doctora MALIA BURBANO GUERRERO, Personera de dicho Municipio. En dicha oportunidad informó de los hechos a esos despachos el señor Intendente ENRIQUEZ AYALA RICARDO, comandante de la unidad de Policía” (fl.226 c2; subrayado fuera de texto). Así mismo, con este se anexó el Oficio 699/NTDSJ, de 27 de agosto de 1999, mediante el cual se informó acerca de la acción subversiva en los siguientes términos:

“(…) el día de hoy 27/08/99 siendo las 08:15, fue objeto de hostigamiento la Estación de Policía por parte del II frente de las FARC-EP Mariscal Antonio José de Sucre, quienes llegaron en forma sorpresiva al caso urbano en dos camiones y otros medios de transporte por los sitios de las Veredas Guarangual y Cebadero de éste Municipio, haciendo su arribo hasta la plaza principal de la localidad donde la comunidad se encontraba efectuando compras y ventas de verduras y otros comestibles por ser día de mercado; es de anotar que los subversivos quienes vestían (sic) trajes de uniforme de uso privativo de la Policía y Ejército (sic) Nacional, accionaron sus armas automáticas contra la población civil en forma indiscriminada, a la vez lanzaron una granada de fusil la cual cayó en la parte alta de uno de los toldos o carpas, accionándose y provocando destrucción, muertes y heridos a ciudadanos que se encontraban en el lugar, obteniendo siguientes resultados:

PERSONAS MUERTAS

TULIA PEREZ ERAZO, 43 años, primarios, indocumentada, modista, residente perímetro urbano, presenta 3 impactos de arma de fuego a la altura del tórax, y esquirlas de granadas en diferentes partes del cuerpo.

SOCORRO MUÑOZ, c.c. 27.096.717 de San José, casada, 42 años, primarios, natural y residente en San José, hija de Mesías y Dolores, presenta un impacto de arma de fuego a la altura de la cabeza con destrucción total del cráneo.

ELIZABETH ERAZO, 13 años; sin más datos, menor que murió en el trayecto

de la vía la ser trasladada a la ciudad de Pasto

PERSONAS HERIDAS REMITIDAS A PASTO

SIRLEY NATALIA IBARRA, SANDRA ERAZO, RAMIRO ORTIZ, VICENTR ZAMBRANO, ALVARO LOPEZ, NANCY ACOSTA, SOCORRO GRANDA, FANNY PASAJE, JOVITA SALCEDO, LUZ GUACA.

PERSONAS DADA DE ALTA HOSPITAL SAN JOSE

LORENA REALPE, GERARDO ARCOS, MYRIAM ORDOÑEZ, LIGIA PASAJE, AYDE URBANO, FRANCO SALCEDO, NATIBEL MARTINEZ, OSCAR LOPEZ, CONSTANZA ORTIZ

(...)

Siendo las 10:30 horas llegó al casco urbano del municipio el personal de la base del distrito al mando del señor CT. ELIAS ALONSO HERRERA VILLALOBOS, con 9 unidades con el fin de prestar apoyo a la unidad. Misma forma a las 11:45 horas llegó el personal de la contraguerrilla del norte de Nariño, que se encontraba patrullando por el sector del Municipio de San Lorenzo, estos desplazamientos se efectuaron previa coordinación y orden del señor Subcomandante Operativo del DENAR” (fls.227 a 229, 246 y 247 c2).

2. En cuanto a la reiteración de los ataques armados por los grupos armados insurgentes que operaban en la zona del municipio y las amenazas de nuevas incursiones al municipio de San José de Albán.

En cuanto a la constatación de hechos, tales como la reiteración de los ataques armados y las amenazas de nuevas incursiones por los mismos grupos al municipio de San José de Albán, se produce del análisis crítico comparado de la prueba testimonial. En ese sentido, Álvaro Vicente Andrade (Juez Promiscuo Municipal para la época de los hechos) manifestó que no “obstante haber ocurrido esa tragedia hemos seguido insistiendo para el refuerzo de la estación de Policía y la respuesta ha sido enviar 3 o 4 policías más y desde luego eso ya se volvió una costumbre y la guerrilla prácticamente esta desplazando a las autoridades, el día 12 de diciembre del año próximo pasado (sic) regresaron y también se presentaron bajas en la población civil, el pueblo vive amenazado y nadie hace nada por parar esa ola de terrorismo, miedo y nerviosismo con quien viven esas pobres gentes (sic), los subversivos insisten en que deben necesariamente desplazar a la Policía porque necesitan el paso por San José para comunicarse con la bota Caucana (sic) y con el interior del país, con el fin de conseguir su objetivo revolucionario de la toma del poder o la coca” (fls.4 a 6 c2). A su vez, Edison Martínez manifestó que “los ciudadanos de San José estábamos (sic) preocupados que posiblemente podría haber otra arremetida guerrillera, a cerca de las medidas que se hayan tomado no me consta no sé” (fls.105 y 106 c2). Según Esperanza Bolaños, “todo el mundo comentaba de que (sic) próximamente iban a volver a venir, pero solo eran comentarios, no se sabía ni cuando (sic) ni a qué horas, y como vecinos que somos de la policía ellos pidieron refuerzos, porque antes había poquita policía, el Puesto (sic) se reforzó” (fls.109 a 111 c2). En tanto que José Nelson Ibarra Ramos manifestó que “se rumoraba que después de eso se iban (sic) a meter la guerrilla, según ellos este es el camino que les queda libre a los guerrilleros, respecto de medidas no me consta, ni sé” (fls.111 a 113 c2). De acuerdo con Jesús María Hidalgo Fernández, el conocimiento “exacto de que se fuera a hacer una toma guerrillera no, sino que se habían tomado tomas (sic) en municipios vecinos, nosotros habíamos incluido una posible toma a San José de Albán y para lo cual se había solicitado al Gobierno Departamental y a la misma policía se refuerse (sic) el pie (sic) de fuerza en San José de Albán, con el fin (sic) de contrarestar (sic) una posible toma guerrillera que podría presentarse ante situaciones que se venían presentando en diferentes regiones del país (sic), pero en ningún momento se puede decir que había un conocimiento exacto sobre

los Hchos (sic) que se presentaron” (fls.138 a 140 c2). Ahora bien, Amalia Burbano Guerrero expresó que por “esa época se habían tomado otras poblaciones del Norte (sic) de Nariño, por lo que se rumoraba que San José también era objetivo militar de la guerrilla, sinembargo (sic) no era nada confirmado pese a esto con el señor Alcalde en mi calidad de Personera (sic) en ese entonces informamos a la Gobernación y se solicitó a la policía (sic) Nacional para que enviaran refuerzos, nos contestaron que en todo el Departamento de Nariño existía problemas de orden público y que por lo tanto era difícil (sic) enviar pie de fuerza permanente, pero que las unidades de contraguerrilla si estaban haciendo recorridos por los diferentes municipios a fin (sic) de contrarrestar la acción de dichos grupos (...) Si (sic), que tanto para los heridos y los familiares de estos de la víctimas (sic) fatales y del pueblo general desde ese día de los hechos en adelante se ha vivido en una gran tensión porque permanentemente hay amenazas de nuevas tomas como la que ocurrió el 12 de diciembre del año dos mil, situaciones por las cuales se causa un gran sufrimiento a los pobladores de San José de Albán” (fls.140 a 142 c2). Finalmente, Jairo Hugo Narváez Enríquez afirmó que la “gente estaba muy confundida inclusive temerosa de un nuevo ataque y la confusión era total” (fls.142 a 144 c2).

3. Oportunidad en el refuerzo y apoyo por parte de la Policía Nacional y del Ejército con ocasión del ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán.

Después de analizadas las circunstancias de hecho, encuentra la Sala acreditado que el ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño), tuvo una duración aproximada de una hora, período durante el cual, según la prueba testimonial recaudada, no hubo un refuerzo o apoyo oportuno, pese a haberse dado aviso.

En primer lugar, se cuenta con la declaración de Álvaro Vicente Andrade (Juez Promiscuo Municipal para la época), según el cual la “población tuvo la oportunidad de llamar a Pasto a La Unión y a otras ciudades a la hora de la toma, porque las comunicaciones no fueron suspendidas, el mismo comandante de la policía alcanzó también a llamar al Coronel y Superiores (sic), pero los refuerzos nunca llegaron y sólo después de una hora cuando el grupo insurgente se había marchado comenzaron a llegar los camiones de la contraguerrilla” (fls.4 a 6 c2). En el mismo sentido se expresó Miriam Zita Ordóñez, quien manifestó que después “de que se había acabado todo, como que llegó refuerzo de la policía, pero en el momento de la toma, solamente reaccionaron la policía de aquí” (fls.106 a 109 c2). En lo que, también, coincide Miguel Antonio Díaz Paz en su testimonio al afirmar que hubo “refuerzo de la policía y el ejército, llegaron después de que había terminado todo” (fls.113 y 114 c2). Además, Jesús María Hidalgo Fernández señaló que “inmediatamente procedimos a informar de esos asuntos tanto a la Gobernación de Nariño como a la comandancia de la policía, con el fin (sic) de que nos envíen refuerzos para proteger a la población, y además coordinar la atención a los heridos que habían sido trasladados a la ciudad de Pasto”. A lo que agregó Hidalgo Fernández que las “respuestas que dieron las Autoridades (sic), respondían al reducido pie de fuerza disponible que tenía la policía para hacer un incremento permanente del pié (sic) de fuerza y siempre como medida precautelativa nos habían prometido enviar la contraguerrilla lo mismo que el ejército (sic) a hacer patrullajes y lógicamente que estos patrullajes se venían cumpliendo de tiempo atrás hasta finales de que tuve el mandato en esta localidad, para lo cuall (sic) ellos nos exigían que de parte del municipio teníamos que colaborar con remesas, combustible para lo cual el Municipio también hizo su colaboración a las diferentes movilizaciones que hiciera el ejército (sic) como la

policía. En conclusión incremento permanente del pié (sic) de fuerza no se miró, por lo que la misma comandancia afirmaba que era imposible debido al reducido pie de fuerza que tienen las fuerzas militares” (fls.138 a 140 c2).

La falta de refuerzo se verifica con lo consignado en el Oficio 01815/GRAMA-C/411, del Comandante del Departamento de Policía de Nariño, según el cual para el ataque armado de un grupo insurgente a la Estación de Policía de San José de Albán (Nariño), se contó por parte del personal policial con un total de munición de sesenta (60) cartuchos calibre 7.62 para repeler el ataque.

Y en cuanto a la demora en el apoyo, se constata lo afirmado en la prueba testimonial con lo consignado en el Oficio 699/NTDSJ, de 27 de agosto de 1999, según el cual el “hostigamiento” a la Estación de Policía de San José de Albán por miembros del II frente del grupo armado insurgente FARC ocurrió el 27 de agosto de 1999 a las 8:15 de la mañana, y que siendo “las 10:30 horas llegó al casco urbano del municipio el personal de la base del distrito al mando del señor CT. ELIAS ALONSO HERRERA VILLALOBOS, con 9 unidades con el fin de prestar apoyo a la unidad. Misma forma a las 11:45 horas llegó el personal de la contraguerrilla del norte de Nariño, que se encontraba patrullando por el sector del Municipio de San Lorenzo, estos desplazamientos se efectuaron previa coordinación y orden del señor Subcomandante Operativo del DENAR” (fls.227 a 229, 246 y 247 c2).

La Sala de Sub - sección examinando, con el mayor rigor posible, el acervo probatorio y valorando ponderadamente los fundamentos jurídicos encuentra que todo indica necesaria, convergente y con certeza que se configuró la falla en el servicio por la omisión e inactividad concurrente de las entidades demandadas en el cumplimiento de los deberes positivos de protección de la dignidad humana, vida e integridad personal de las víctimas (fallecidas y lesionados), cuya primera manifestación se concreta en la garantía de protección y seguridad de las mismas como miembros de la población civil, especialmente por parte de la Policía Nacional y del Ejército Nacional, al no haber atendido los requerimientos planteados por la población por medio de sus representantes (Alcalde y Juez Promiscuo Municipal) de refuerzo, prevención y protección de la población ante la amenaza inminente que se cernía sobre la población de San José de Albán (Nariño) de un ataque armado por parte del grupo armado insurgente FARC.

En segundo lugar, a la inactividad frente a la atención de la amenaza inminente de un ataque puesto en conocimiento de las autoridades políticas, policiales y militares, tampoco se consideró la amenaza inminente representada en las sistemáticas situaciones de hostigamiento, ataques e incursiones que en el mismo municipio, y en aquellos circunvecinos se venía produciendo para la época de los hechos, lo que permitió que se desencadenaran los daños antijurídicos atribuibles (fáctica y jurídicamente) a las entidades demandadas.

En tercer lugar, cabe afirmar, como agravante, que pese a haberse dado aviso el 27 de agosto de 1999 del ataque armado que inició a las 8:15 de la mañana, el apoyo por parte de unidades policiales sólo se produjo a las 10:30, esto es, dos horas y quince minutos (2:15) después de iniciarse, y el de la contraguerrilla sólo se produjo hasta las 11:45 de la mañana, esto es, tres horas y treinta minutos (3:30) después de iniciado el mismo, lo que pone en evidencia que la respuesta del estado no fue oportuna, rápida, celera, pese a que las consecuencias sobre la población civil se manifestaron con su mayor crudeza, y ante una débil defensa de escasos doce (12) uniformados en la Estación y la poca munición que tenían, lo que permite establecer la falla en el servicio por la omisión en el deber de prestar

la seguridad y protección a los administrados afectados con la mayor prontitud y eficacia, que hubiera permitido evitar, o por lo menos reducir el alcance de los daños antijurídicos atribuibles a las entidades demandadas.

Con relación a lo anterior, la Sala de Sub-sección C debe reiterar que el alcance de la obligación de seguridad y protección de la población civil dentro del contexto constitucional, tiene su concreción en las expresas obligaciones positivas emanadas de los artículos 1 (protección de la dignidad humana), 2 (las autoridades están instituidas “para proteger a todas personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades), 217, inciso 2º (“Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, al independenciamiento, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”), 218 (“La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”) de la Carta Política de 1991. Las que no se agotan, sino que se amplían por virtud del artículo 93 constitucional, de tal manera que cabe exigir como deberes positivos aquellos emanados de derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos.

Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado pese a que los hechos son causados por terceros, en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una “posición de garante institucional”, del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, tal como se consagra en las cláusulas constitucionales, y en las normas de derecho internacional humanitario y de los derechos humanos. Luego, sustancial para endilgar la responsabilidad es que se deduzca a quién competía el deber de evitar las amenazas y riesgos para los derechos humanos de las personas afectadas, u ofrecer la oportuna respuesta frente al ataque perpetrado por el grupo armado insurgente FARC. De acuerdo con la doctrina, la “otra fuente de la posición de garantía tiene lugar cuando el sujeto pertenece a una institución que lo obliga a prestar ciertos deberes de protección a personas que se encuentran dentro de su ámbito de responsabilidad. La característica de esta fuente, es que la posición de garante surge aunque el sujeto no haya creado los riesgos para los bienes jurídicos. Por ejemplo: la fuerza pública tiene dentro de su ámbito de responsabilidad la protección de la vida de los ciudadanos, y, si un miembro de ella que tiene dentro de su ámbito específico la salvaguarda de la población civil no evita la producción de hechos lesivos por parte de terceros, la vulneración de los derechos humanos realizados por un grupo al margen de la ley le son imputables. Al serles atribuidos al servidor público por omisión de sus deberes de garante, surge inmediatamente la responsabilidad internacional del Estado. Debemos anotar, que la posición de garante institucional no sólo genera deberes de protección frente a peligros originados en terceros (seres humanos), sino también con respecto a fuerzas de la naturaleza”¹³³.

En la jurisprudencia se señaló que la posición de garante ya ha sido acogida en la jurisprudencia interamericana de derechos humanos afirmándose:

“La atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse en casos en que el Estado incumple, por acción u omisión de sus

¹³³ MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “La responsabilidad del Estado por el hecho de terceros”, trabajo de investigación suministrado por el autor.

agentes cuando se encuentren en posición de garantes, esas obligaciones erga omnes contenidas en los artículos (sic) 1.1 y 2 de la Convención.

“La responsabilidad internacional de los Estados Partes es, en este sentido, *objetiva* o ‘absoluta’, teniendo presentes *conjuntamente* los dos deberes generales, estipulados en los artículos 1(1) y 2 de la Convención Americana.”¹³⁴

De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia interamericana de Derechos Humanos, no puede construirse una cláusula general de responsabilidad en cabeza del Estado cuando se produce todo tipo de violaciones a los derechos humanos en su territorio, por lo tanto “tratándose de hechos de terceros que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y, en los cuáles no hay un hecho imputable a un agente estatal, la jurisprudencia internacional estructura la responsabilidad sobre la base de que se reúnan dos elementos: i) que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigibles en la evitación de graves violaciones a los derechos humanos, y ii) que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles. Es decir, que en esta estructura el fundamento de la responsabilidad no es objetivo y está basado en la ausencia de una prevención razonable a las graves violaciones a los derechos humanos. Por ende, si se presenta la violación a pesar de que el Estado ha adoptado medidas adecuadas, orientadas a impedir la vulneración, el hecho no le es imputable al Estado”¹³⁵.

En su momento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Velásquez Rodríguez”, estableció que la aplicación del estándar de diligencia llevó a constatar que el “Estado permitió que el acto se realizara sin tomar las medidas para prevenirlo”. Esto permite reconducir el régimen de responsabilidad del Estado hacia la inactividad como presupuesto sustancial, sustentado en la existencia de obligaciones positivas de prevención y protección, con las que se busca afirmar el concepto de “capacidad de actuar” del Estado ante la violación, amenaza o lesión de los derechos humanos, incumpléndose de modo “omisivo puro” el deber de poner fin o impedir hechos o actos ajenos a su actuación que pueden provocar situaciones que como el desplazamiento forzado afecta los derechos de las personas.

Con base en lo anterior, cabe advertir que no puede ofrecerse como única vía la aplicación de la posición de garante ya que cuando dicha violación se produce como consecuencia de la acción de “actores-no estatales”, se exige determinar que la situación fáctica existió y que respecto a ella se concretaron tres elementos: “i) los instrumentos de prevención utilizados; ii) la calidad de la respuesta y iii) la reacción del Estado ante tal conducta”¹³⁶, que en términos del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas se entiende como el estándar de diligencia exigible al Estado¹³⁷.

¹³⁴ “(...) Es irrelevante la intención o motivación del agente que materialmente haya violado los derechos reconocidos por la Convención, hasta el punto que la infracción a la misma puede establecerse incluso si dicho agente no está individualmente identificado. En definitiva, de lo que se trata es de determinar si la violación a los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte de un Estado de sus deberes de respetar y de garantizar dichos derechos, que le impone el artículo 1.1 de la Convención. (...) En conclusión es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de Derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la Masacre de Mapiripan, párr 110, Caso de los 19 comerciantes párr 141.

¹³⁵ MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “La responsabilidad del Estado por el hecho de terceros”, trabajo de investigación suministrado por el autor.

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ Comité de Derechos Humanos, Comentario General 31: Nature of the General Legal Obligations Imposed

La Sala, sin duda, del examen conjunto, armónico y coherente, y en aplicación del principio de la sana crítica, de los medios probatorios allegados al proceso logra establecer que el daño antijurídico causado a Tulia Pérez Erazo, María del Socorro del Carmen Muñoz, Jovita Liliana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nájñez, Julieth Tatiana Acosta Nájñez (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz, y a sus familiares es atribuible [fáctica y jurídicamente] a las entidades demandadas, al concretarse los elementos necesarios para establecer la omisión, la inactividad, y el indebido cumplimiento del deber constitucional de protección de la vida, integridad personal, honra y seguridad de los fallecidos y de sus familias residentes en el municipio de San José de Albán (Nariño), ante la actividad delincencial, atroz y causante de delitos de lesa humanidad de los grupos armados insurgente como las FARC.

Todo lo anterior lleva a concluir, que en cabeza de las víctimas cabía la probabilidad de concretarse o materializarse de manera irreversible e irremediable la amenaza y el riesgo como consecuencia, **no sólo con ocasión del ataque perpetrado por el grupo armado insurgente FARC el 27 de agosto de 1999, sino también por los ataques denunciados con anterioridad, y el ocurrido al finalizar el mismo año de 1999**, lo que lleva a plantear que el Estado debía cumplir con su deber positivo, **concretado en la protección de la vida e integridad de las personas que se vieron afectadas (muertas y lesionadas) durante el ataque mencionado, o por lo menos haber adoptado el reforzamiento de las medidas de seguridad solicitadas por funcionarios tanto de la administración judicial (como lo expresó el Juez Promiscuo Municipal para la época de los hechos), como de la administración municipal.**

No se trata, pues, de entender una responsabilidad ilimitada en cabeza del Estado, por el contrario, se atiende por vía indiciaria a las circunstancias especiales que indicaban que las víctimas corrían riesgo, no sólo por las acciones previas desplegadas por **el grupo armado insurgente FARC, ataques ocurridos con anterioridad y posterioridad al 27 de agosto de 1999, en la circunscripción del municipio de San José de Albán (Nariño)**, lo que representaba en el universo fáctico que las víctimas se enfrentaban ante un ámbito de una amenaza irreversible e irremediable, ante el **que** las entidades demandadas debían desplegar, en el marco de la obligación de defensa de la

on States Parties to the Covenant, P 11, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/ Add.13 (May 26, 2004). Precisamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: “Que el artículo 1.1 de la Convención establece las obligaciones generales que tienen los Estados Parte de respetar los derechos y libertades en ella consagrados y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción. En consecuencia, independientemente de la existencia de medidas provisionales específicas, el Estado se encuentra especialmente obligado a garantizar los derechos de las personas en situación de riesgo y debe impulsar las investigaciones necesarias para esclarecer los hechos, seguidas de las consecuencias que la legislación pertinente establezca. Para tal investigación el Estado en cuestión debe realizar sus mejores esfuerzos para determinar todos los hechos que rodearon la amenaza y la forma o formas de expresión que tuvo; determinar si existe un patrón de amenazas en contra del beneficiario o del grupo o entidad a la que pertenece; determinar el objetivo o fin de la amenaza; determinar quién o quiénes están detrás de la amenaza, y de ser el caso sancionarlos”. Res CIDH 8 julio 2009. Medidas provisionales respecto de Guatemala, Caso Masacre Plan de Sánchez.

seguridad pública y protección de los derechos a la vida e integridad de los miembros de la población civil, como lo eran las víctimas, dentro del marco del conflicto armado que se estaba desencadenando en la zona y se reflejaba en las acciones sistemáticas realizadas por el grupo armado FARC en la zona. Se exigía, por lo tanto, una mínima actividad de protección, que no se agotaba en la existencia de instalaciones militares, batallones, compañías, sino que habría podido precaverse la ocurrencia del daño advirtiendo de la información con la que se contaba de las organizaciones al margen de la ley (lo que implicaba, para la época de los hechos, el conocimiento de los factores de riesgo que rodeaban a las personas para una zona que como el municipio de San José de Albán –Nariño-venía padeciendo), o siquiera por lo menos haber enfrentado con mayor eficacia ese tipo de grupo armado insurgente.

Con relación a lo anterior, la Sala de Sub-sección C encuentra que la protección de la población civil, no está reducido a los contornos de nuestra Carta Política, sino que se extiende a las cláusulas que en el derecho internacional público se consagran tanto en el ámbito internacional humanitario, como en el de la protección de los derechos humanos¹³⁸ (como se indicó al comienzo del juicio de imputación). La Sala respecto de la protección de la población civil, y singularmente de los derechos humanos de los ciudadanos con ocasión de masacres como situaciones de vulneraciones sistemáticas de derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, tiene en cuenta en su base normativa la protección de la población civil¹³⁹ se encuentra en la Carta Política en los artículos 1, 2, 93 y 94, así como en los instrumentos jurídicos internacionales que en consideración del bloque ampliado de constitucionalidad y a su ratificación son aplicables las normas de derecho internacional humanitario¹⁴⁰.

En ese sentido, se considera necesario “asegurar, en el plano internacional y en el plano interno, su efectiva aplicación. Sobre todo si se considera la naturaleza del Derecho internacional imperativo (*ius cogens*) que poseen en su mayor parte dichas normas, lo que se expresa, entre otras cosas, en el hecho de quedar sustraída su aplicación a la lógica de la reciprocidad –el respeto de ciertas normas humanitarias básicas no queda supeditado a que el adversario las respete por su parte- y en el hecho de generar obligaciones *erga omnes*, esto es, frente a todos, que en cuanto tales excluyen la posibilidad de prescindir de su acatamiento incluso si las personas protegidas manifestaran la intención de renunciar a los derechos correlativos a esas obligaciones”¹⁴¹.

¹³⁸ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹³⁹ “En su <Informe del Milenio> (‘Nosotros los pueblos’. La función de las Naciones Unidas en el siglo XXI), el Secretario General de las Naciones Unidas KOFI A ANNAN advierte cómo las principales amenazas para la paz y la seguridad internacionales provienen hoy, más que de las agresiones externas, de los conflictos intraestatales, produciéndose numerosas víctimas en guerras civiles, campañas de depuración étnica y actos de genocidio en que se usan armas que se pueden adquirir fácilmente en el bazar mundial de los armamentos”. PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, pp.42 y 43.

¹⁴⁰ “(...) el Derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados se concibe en la actualidad como un vasto conjunto normativo que persigue controlar jurídicamente el fenómeno bélico –reglamentando los métodos y medios de combate, distinguiendo entre personas y bienes civiles y objetivos militares, protegiendo a las víctimas y a quienes las asistan-, con vistas a limitar en la mayor medida posible los ingentes males que el mismo causa a los seres humanos”. PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario*., ob., cit., p.45.

¹⁴¹ PEREZ GONZALEZ, Manuel. “Introducción; El derecho internacional humanitario frente a la violencia

Especial consideración tiene para la Sala que por virtud del ataque perpetrado por el grupo armado insurgente el 27 de agosto de 1999 al municipio de San José de Albán, no sólo estaba comprometido el respeto de las mínimas exigencias del derecho internacional humanitario y los derechos humanos de las víctimas, sino singularmente la de los niños que resultaron lesionados (Jovita Liliana Salcedo Pérez, Elizabeth Erazo Guaca, Constanza Ximena Ortiz Sarasty, Lorena Andrea Realpe Ortega, por ejemplo), respecto de los cuales cabe afirmar que el Estado se encuentra obligado por lo consagrado en el artículo 38 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos del Niño¹⁴², según el cual todo Estado Parte se compromete “a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que le sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño” (numeral 1). Así mismo, debe adoptarse “todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades” (numeral 2). Finalmente, de “conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado” (numeral 4), como debió procederse para el caso concreto del ataque ocurrido el 27 de agosto de 1999.

Se trata de afirmar la responsabilidad del Estado pese a que los hechos son causados por terceros, en la medida en que a la administración pública le es imputable al tener una “posición de garante institucional”, del que derivan los deberes jurídicos de protección consistentes en la precaución y prevención de los riesgos en los que se vean comprometidos los derechos humanos de los ciudadanos que se encuentran bajo su cuidado, tal como se consagra en el artículo 2 de la Carta Política. Luego, sustancial para endilgar la responsabilidad es que se deduzca a quién competía el deber de evitar las amenazas y riesgos para los derechos humanos de las personas afectadas¹⁴³, miembros de la población civil. De acuerdo con la doctrina, la “otra fuente de la posición de garantía tiene lugar cuando el sujeto pertenece a una institución que lo obliga a prestar ciertos deberes de protección a personas que se encuentran dentro de su ámbito de responsabilidad. La característica de esta fuente, es que la posición de garante surge aunque el sujeto no haya creado los riesgos para los bienes jurídicos. Por ejemplo: la fuerza pública tiene dentro de su ámbito de responsabilidad la protección de la vida de los ciudadanos, y, si un miembro de ella que tiene dentro de su ámbito específico la salvaguarda de la población civil no evita la producción de hechos lesivos por parte de terceros, la vulneración de los derechos humanos realizados por un grupo al margen de la ley le son imputables. Al serles atribuidos al servidor público por omisión de sus deberes de garante, surge inmediatamente la responsabilidad internacional del Estado. Debemos anotar, que la posición de garante institucional no sólo genera deberes de protección frente a peligros originados en terceros (seres humanos), sino también con respecto a fuerzas de la naturaleza”¹⁴⁴.

bélica: una apuesta por la humanidad en situaciones de conflicto”, en RODRIGUEZ – VILLASANTE, José Luis (Coord) *Derecho internacional humanitario.*, ob., cit., p.46. Puede verse Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁴² Abierta a la firma y ratificada por la Asamblea General en la Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

¹⁴³ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁴⁴ MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. “La responsabilidad del Estado por el hecho de terceros”, trabajo de investigación suministrado por el autor.

El Estado debe propiciar que el ejercicio de los derechos de los ciudadanos, genéricamente, o en sus especiales condiciones, no se considere riesgoso, de manera que tanto su actividad, su desplazamiento, como la defensa de los derechos de los grupos vulnerables se desarrollen en un estado de riesgo permanente. Deber que tiene que interpretarse en aplicación del principio de proporcionalidad, de lo contrario podría suponer la exigencia ilimitada al Estado de salvaguardar la seguridad a toda costa, a cualquier coste y en todo momento, lo que excede la realidad material y la capacidad de los aparatos estatales¹⁴⁵.

De ahí, pues, que en el marco del instituto de la responsabilidad, eventos como el ocurrido el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño), el “Estado –hoy se reconoce- es responsable por todos sus actos – tanto *jure gestionis* como *jure imperii* – así como por todas sus omisiones. Creado por los propios seres humanos por ellos compuesto, para ellos existe, para la realización de su bien común”¹⁴⁶.

Como se desprende de las acciones perpetradas el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño), y que sin duda lleva a la Sala a concluir que si bien pudo concurrir el hecho de un tercero, sin que puede reducirse su consideración a un ámbito fenomenológico, sino que debe procederse a declarar por no probado el mismo, sino que por el contrario los elementos probatorios están encaminados a revelarnos como hecho indicado la inactividad y la ostensible omisión que hubo por parte de la fuerza pública que hacía presencia en la zona para la época de los hechos, que resulta esta la determinante y esencial para establecer como criterio de responsabilidad la falla en el servicio, siguiendo los anteriores argumentos en los que se fundamenta¹⁴⁷.

En ese mismo sentido, cabe afirmar que el papel del Estado en un conflicto armado como el colombiano no puede reducirse a realizar consejo de gobierno, o a desplegar acciones con posterioridad a la ocurrencia de delitos, de acciones profundamente lesivas de la vida, integridad de los ciudadanos, como ocurrió con las víctimas en el presente caso, y generadoras de daños permanentes en el tejido social, lo que hace es escalar y profundizar las raíces del propio conflicto, sino que debe procurar el respeto de los derechos reconocidos constitucionalmente, los derechos humanos¹⁴⁸, el principio a la legalidad, al orden democrático, a la soberanía nacional y la seguridad pública.

Se evidencia del acervo probatorio que el Estado en relación con la situación de orden público en el municipio de San José de Albán (Nariño), no se correspondió con los deberes de prevención y protección de las amenazas y de las violaciones a los derechos fundamentales y humanos, con ocasión de los hechos ocurridos el

¹⁴⁵ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁴⁶ “(...) el Estado existe para el ser humano, y no viceversa. Ningún Estado puede considerarse por encima del Derecho, cuyas normas tienen por destinatarios últimos los seres humanos”. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto (relator). Informe: Bases para un proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre derechos humanos, para fortalecer su mecanismo de protección., ob., cit., pp.33 y 34. Puede verse Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

¹⁴⁷ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁴⁸ “La búsqueda de la plena salvaguardia y prevalencia de los derechos inherentes al ser humano, en todas y cualesquiera circunstancias, corresponde al nuevo ethos de la actualidad, en una clara manifestación, en nuestra parte del mundo, de la conciencia universal”. CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto (relator). Informe: Bases para un proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre derechos humanos, para fortalecer su mecanismo de protección. T.II. 1a ed. San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, p.63.

27 de agosto de 1999, y de otras acciones de similar naturaleza perpetradas con anterioridad y posteriormente a aquella, de tal manera que estaba obligado a alcanzar objetivos de prevención y protección eficaz, así como capacidad para responder a las amenazas y situaciones que sistemáticamente vienen produciendo la violación sistemática de los derechos humanos en dicha zona del país, por parte **del grupo armado insurgente FARC**.

Lo anterior, no obsta para advertir que el Estado no puede limitar su accionar ante los problemas de orden público; no puede, tampoco, reducirse a la elaboración de informes, a la discusión del tratamiento de la información que se debe difundir en los medios de comunicación, o a la determinación de agendas o propósitos, ya que es exigible medidas concretas, acciones específicas que permitan cumplir con la obligación positiva de prevención y protección de los derechos humanos, y no convertir el accionar del Estado en simples declaraciones de contenido político pero sin alcance concreto en medidas jurídicas, administrativas, militares, policiales, o de cualquier otro tipo que razonablemente cabe adoptar para anticiparse, enfrentar, prevenir y contener el accionar delictivo¹⁴⁹ de grupos armados insurgentes como las FARC, que vienen lastrando el logro de la paz, el respeto de todos los derechos de personas como Tulia Pérez Erazo, María del Socorro del Carmen Muñoz, Jovita Liliana Salcedo Pérez (menor de edad), Álvaro Hernando López Delgado, Fanny María Pasaje Salcedo, Aura Ligia Pasaje Salcedo, José Vicente Zambrano Morillo, Gerardo Héctor Arcos Realpe, Sindy Dayana Ibarra Espinosa (menor de edad), Lorena Andrea Realpe Ortega (menor de edad), María Nancy Acosta Nández, Julieth Tatiana Acosta Nández (menor de edad), Miriam Zita Ordóñez de Muñoz, Guillermo Rivera, José Nativel Martínez, Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca (menor de edad), Elizabeth Erazo Guaca (menor de edad), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (menor de edad), Socorro Granda Molina, Rocío Enilce Melo Laso y Luis Alfonso Ramiro Ortiz, así como los de sus familiares, la reconciliación y la paz, para lo que se exige un ejercicio real y concreto de la soberanía del territorio por parte del Estado, y no simplemente invocar la ineficiencia e ineficacia del mismo como argumentos para renunciar a dicha soberanía.

La Sala, además, encuentra que la acción perpetrada por el grupo armado insurgente FARC pudo implicar el incumplimiento de mandatos de protección de los derechos humanos, que no pueden quedar desprovistos de mención, y que exigirán del Estado la obligación de medio de informar a los familiares y al país la situación de las investigaciones penales que se adelantaron, o adelanten, contra los miembros del mencionado grupo armado insurgente, y en dado caso compulsar copias a las autoridades nacionales o internacionales competentes, para que sea investigada la comisión de acciones delictivas violatorias de los derechos humanos, o de lesa humanidad que se configuraron¹⁵⁰ con ocasión de la muerte violenta de Tulia Pérez Erazo y María del Socorro del Carmen y las lesiones a las demás personas, en hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999.

Dentro de estos últimos, la jurisprudencia constitucional integra la colisión que se presenta entre los derechos de las víctimas y el deber correlativo del Estado de investigar y sancionar, para la realización de la justicia y el logro de un orden justo¹⁵¹. Esto se corresponde, con la idea según la cual los derechos de las víctimas del conflicto armado, no se reducen a un ámbito indemnizatorio, sino que

¹⁴⁹ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵⁰ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵¹ Corte Constitucional. Sentencia C-004 de 2003.

incluyen el derecho a la verdad y a que se haga justicia en el caso concreto¹⁵², y se encuentran expuestas y utilizadas, como población civil, “como un instrumento tanto para la confrontación como para la supervivencia de los grupos armados — cada grupo quiere dominarla, por encima de los otros—, ya que ninguna organización puede moverse con propiedad dentro de un territorio específico si no tiene un mínimo grado de apoyo de la población —los miembros de esta tienen la opción de convertirse en posibles informantes”¹⁵³.

En ese sentido, y en aplicación del bloque ampliado de constitucionalidad para la tutela de los derechos humanos y el respeto del derecho internacional humanitario, se debe tener en cuenta que pudo producirse por parte del grupo paramilitar violaciones a los Convenios de Ginebra, especialmente el IV y a su Protocolo II, debiéndose solicitar a las autoridades competentes para que cumplan con la obligación positiva del Estado de investigar y establecer si se produjo la comisión de conductas que vulneraran el trato digno y humano, de tal forma que se cumpla con el mandato constitucional de la verdad, justicia y reparación¹⁵⁴.

Con base en los anteriores argumentos, la Sala revocara la sentencia del *a quo* que denegó las pretensiones de la demanda, y declarara administrativamente responsables a las entidades demandadas, procediendo a establecer si cabe reconocer y tasar los perjuicios inmateriales (morales y fisiológicos) y materiales reclamados por los actores.

8. Perjuicios.

8.1. Perjuicios Morales.

La parte actora solicitó el reconocimiento de perjuicios morales a favor de todos los actores, según la segunda pretensión, pero se advierte por la Sala que en la novena solicitó \$20.000.000.00 como valor a reconocer a cada uno de los miembros del vigésimo segundo grupo familiar.

8.1.1. Reconocimiento de los perjuicios morales.

La reciente sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012¹⁵⁵ señaló que en “cuanto se refiere a la forma de probar los perjuicios morales, debe advertirse que, en principio, su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado —al igual que (sic) demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso”. En la misma providencia se agrega que “la Sala reitera la necesidad de acreditación probatoria del perjuicio moral que se pretende reclamar, sin perjuicio de que, en ausencia de otro tipo de pruebas, pueda reconocerse con base en las presunciones derivadas del parentesco, las cuales podrán ser desvirtuadas total o parcialmente por las entidades demandadas, demostrando la inexistencia o debilidad de la relación familiar en que se sustentan”.

Sin duda, en los eventos en los que la afectación a las personas (por muerte o lesiones) produce como consecuencia de los daños antijurídicos en virtud de los

¹⁵² Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Chumbipuma Aguirre y otros c. Perú, sentencia de 14 de marzo de 2001. Caso Velásquez Rodríguez, sentencia de 29 de julio de 1988. Caso Barrios Altos, sentencia de 14 de marzo de 2001.

¹⁵³ TAWSE SMITH, Diane. “Conflicto armado colombiano”, en *Desafíos*. No.19, semestre II de 2008, p.280. Puede verse: Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵⁴ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁵⁵ Sección Tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 24392. Pon. Hernán Andrade Rincón.

hechos como los ocurridos el 27 de agosto de 1999 como consecuencia del ataque armado de un grupo armado insurgente en el que resultaron dos personas muertas y varias personas (entre ellos menores de edad) lesionadas, no puede reducirse su materialidad a la simple constatación desde la perspectiva ordinaria, sino que cabe comprender su consideración en el marco del respeto al ordenamiento jurídico y a los derechos humanos, intereses y bienes que se vean vulnerados, socavados y lesionados, y se radican en cabeza de los demandantes.

La premisa, inicial, para fundamentar esto se radica en la afirmación del principio de la dignidad humana, cuyo despliegue no se agota solamente en la esfera interior, íntima y personal del sujeto, sino que se desdobra a los sentimientos que se producen de aflicción, desesperación, congoja, desasosiego, temor, etc., que afloran cuando se produce la afectación a su lugar de vivienda o habitación. Se trata, por lo tanto, de reconocer por conexidad la íntima relación que en este tipo de eventos se produce entre la esfera moral de cada individuo.

Sostener esto, sin duda alguna, representa el respeto al derecho a la reparación integral consagrada en el artículo 16 de la ley 446 de 1996, y se aproxima a la regla de la *restitutio in integrum*, que se reconoce en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos¹⁵⁶.

Precisamente, en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 11 de mayo de 2007, relativa a la masacre de la “Rochela”, se sostuvo “que en el ámbito interno no se dispuso una indemnización por el sufrimiento propio de las víctimas fallecidas, por lo que corresponde determinar la indemnización pertinente”. Se trata, por lo tanto, de reconocer que con ocasión de la afectación de la lesión a la vida, a la integridad personal, o al ejercicio de la libertad, por ejemplo, de las víctimas y sus familiares se produjo, como se puede constatar con los medios probatorios que obran en el expediente (en especial la prueba testimonial), toda una serie de padecimientos, sufrimientos y temores que se reflejan en lo más íntimo y personal de cada uno, ponderado en función a su posterior tasación y liquidación, que de no reconocerse, para este tipo de casos específicamente y con la mayor cantidad de medios probatorios permita arrojar la certeza, o inducir con certeza la existencia de tales perjuicios en cabeza de todos y cada uno de los actores, podría socavar el derecho a la reparación integral reconocido constitucional y legalmente.

Debe, además, como parte de la motivación, examinarse si se acreditó el parentesco debida y legalmente, con los registros civiles, para reconocer los perjuicios morales en cabeza de la víctima y de sus familiares, para lo que procede la aplicación de las reglas de la experiencia, según las cuales se presume que la muerte, lesión, etc, afecta a la víctima y a sus familiares más cercanos (esto es, los que conforman su núcleo familiar), y se expresa en un profundo dolor, angustia y aflicción, teniendo en cuenta que dentro del desarrollo de la personalidad y del individuo está la de hacer parte de una familia¹⁵⁷ como espacio

¹⁵⁶ PINTO, Mónica. “La réparation dans le système interaméricain des droits de l’homme. A propos de l’arrêt Aloeboetoe”, en *Annuaire Français de Droit International*. T.XLII, 1996, pp.733 a 747.

¹⁵⁷ “Las reglas de la experiencia, y la práctica científica¹ han determinado que en la generalidad, cuando se está ante la pérdida de un ser querido, se siente aflicción, lo que genera el proceso de duelo. Razón por la cual la Sala reitera la posición asumida por la Corporación en la sentencia de 17 de julio de 1992¹ donde sobre el particular, y con fundamento en la Constitución, se analizó el tópico, así: “En punto tocante con perjuicios morales, hasta ahora se venían aceptando que estos se presumen para los padres, para los hijos y los cónyuges entre sí, mientras que para los hermanos era necesario acreditar la existencia de especiales relaciones de fraternidad, o sea, de afecto, convivencia, colaboración y auxilio mutuo, encaminados a llevar al fallador la convicción de que se les causaron esos perjuicios resarcibles. Ocurre sin embargo, que la Constitución Nacional que rige en el país actualmente, en su artículo 2º., señala que Colombia como Estado Social de derecho que es, tiene como fines esenciales el de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y

básico de toda sociedad¹⁵⁸ (el segundo criterio con el que ya cuenta el juez en el

garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma; también el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afecte y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; al igual que defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica (sic) y la vigencia de un orden justo. “Por su parte el artículo 42 de la Carta Política, establece que el Estado y la sociedad tienen como deber ineludible el de garantizar la protección integral de la familia, núcleo fundamental de la sociedad, que “se constituye por vínculos naturales y jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.” Y agrega que “Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica tienen iguales derechos y deberes”. (Subrayas fuera de texto). “La ley no ha definido taxativamente las personas que integran la familia que goza de la especial protección del estado y de la sociedad en general. Así las cosas, podría adoptarse como criterio interpretativo el concepto amplio de la familia, como aquellos parientes próximos de una persona a los que se refiere el artículo 61 del C.C., que es del siguiente tenor: “En los casos en que la Ley dispone que se oiga a los parientes de una persona, se entenderá que debe oírse a las personas que van a expresarse y en el orden que sigue: “1°. Los descendientes legítimos; “2°. Los ascendientes legítimos; “3°. El padre y la madre naturales que hayan reconocido voluntariamente al hijo, o este a falta de descendientes o ascendientes legítimos; “4°. El padre y la madre adoptantes, o el hijo adoptivo, a falta de parientes de los números 1°, 2° y 3°; “5°. Los colaterales legítimos hasta el sexto grado, a falta de parientes de los números 1°, 2°, y 4°; “6°. Los hermanos naturales, a falta de los parientes expresados en los números anteriores; “7°. Los afines legítimos que se hallen dentro del segundo grado, a falta de los consanguíneos anteriormente expresados. “Si la persona fuera casada, se oirá también, en cualquiera de los casos de este artículo a su cónyuge; y si alguno o algunos de los que deben oírse, no fueren mayores de edad o estuvieren sujetos a la potestad ajena, se oirá en su representación a los respectivos guardadores, o a las personas bajo cuyo poder y dependencia estén constituidos”. “También resulta procedente tomar como familia lo que los tratadistas definen como familia nuclear, esto es, la integrada por los parientes en primer grado a que alude el artículo 874, ordinal 3° ibídem, que reza: “La familia comprende (además del habitador cabeza de ella) a la mujer y a los hijos; tanto los que existen al momento de la constitución, como los que sobrevienen después, y esto aún (sic) cuando el usuario o habitador no esté casado, ni haya reconocido hijo alguno a la fecha de la constitución.” “La familia para fines de las controversias indemnizatorias, está constituida por un grupo de personas naturales, unidas por vínculos de parentesco natural o jurídico, por lazos de consanguinidad, o factores civiles, dentro de los tradicionales segundo y primer grados señalados en varias disposiciones legales en nuestro medio. “Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. Hecha la corrección jurisprudencial, se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales. “Como presunción de hombre que es, la administración está habilitada para probar en contrario, es decir, que a su favor cabe la posibilidad de demostrar que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se ha tornado inamistosas o, incluso que se han deteriorado totalmente. En síntesis, la Sala tan solo aplica el criterio lógico y elemental de tener por establecido lo normal y de requerir la prueba de lo anormal. Dicho de otra manera, lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros. La conclusión contraria, por excepcional y por opuesta a la lógica de lo razonable, no se puede tener por establecida sino en tanto y cuanto existan medios probatorios legal y oportunamente aportados a los autos que así la evidencien.” (Negrillas de la Sala)”. Sección Tercera, sentencia de 15 de octubre de 2008. Exp.18586.

¹⁵⁸ “4.2. Amparada en la doctrina especializada, también la jurisprudencia constitucional ha señalado que el surgimiento de la familia se remonta a la propia existencia de la especie humana, razón por la cual se constituye en “la expresión primera y fundamental de la naturaleza social del hombre”. Bajo esta concepción, la familia es considerada un “presupuesto de existencia y legitimidad de la organización socio-política del Estado, lo que entraña para éste la responsabilidad prioritaria de prestarle su mayor atención y cuidado en aras de preservar la estructura familiar, ya que [e]s la comunidad entera la que se beneficia de las virtudes que se cultivan y afirman en el interior de la célula familiar y es también la que sufre grave daño a raíz de los vicios y desordenes que allí tengan origen”. 4.3. En Colombia, la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 no acogió la propuesta formulada por el Gobierno de asignarle a la familia un alcance puramente asistencial y se decidió, en cambio, por reconocerle el carácter de pilar fundamental dentro de la organización estatal, asociándola con la primacía de los derechos inalienables de la persona humana y elevando a canon constitucional aquellos mandatos que propugnan por su preservación, respeto y amparo. De este modo, la actual Carta Política quedó alineada con la concepción universal que define la familia como una institución básica e imprescindible de toda organización social, la cual debe ser objeto de protección especial. 4.4. En efecto, el derecho internacional, en las declaraciones, pactos y convenciones sobre derechos humanos, civiles,

momento de reconocer los perjuicios morales tiene que ver con el concepto de familia, que será importante para determinar la tasación y liquidación de los mismos perjuicios, ya que puede apreciarse (de la prueba testimonial):- cómo estaba conformada la familia?; - qué rol desempeñaba la víctima al interior de su familia?; - cómo estaban definidas las relaciones entre la víctima y los demás miembros de la familia?; - se trataba de una familia que convivía o no en un mismo espacio?; - se trataba de una familia que estaba disgregada, o de una familia fruto de diferentes relaciones de los padres –hermanastros, hermanos de crianza, por ejemplo-?, y de reconocer su existencia bien sea como un derecho prestaciones, o fundamental¹⁵⁹.

sociales y culturales, se refiere a la familia como “el elemento natural y fundamental de la sociedad” y le asigna a los estados y a la sociedad la responsabilidad de protegerla y asistirle. Tal consideración aparece contenida, entre otros instrumentos internacionales, en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16), en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y políticos (art. 23), en el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10°) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- (art. 17); los cuales se encuentran incorporados a nuestro derecho interno por haber sido suscritos, aprobados y ratificados por el Estado colombiano. 4.5. Bajo ese entendido, en nuestro país el régimen constitucional de la familia quedó definido: (i) en el artículo 5° de la Carta, que eleva a la categoría de principio fundamental del Estado la protección de la familia como institución básica de la sociedad; (ii) en el artículo 13, en cuanto dispone que todas las personas nacen libres e iguales y que el origen familiar no puede ser factor de discriminación; (iii) en el artículo 15, al reconocer el derecho de las personas a su intimidad familiar e imponerle al Estado el deber de respetarlo y hacerlo respetar; (iv) en el artículo 28, que garantiza el derecho de la familia a no ser molestada, salvo que medie mandamiento escrito de autoridad competente con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley; (v) en el artículo 33, en cuanto consagra la garantía fundamental de la no incriminación familiar, al señalar que nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil; (vi) en el artículo 43, al imponerle al Estado la obligación de apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia; (vii) en el artículo 44, que eleva a la categoría de derecho fundamental de los niños el tener una familia y no ser separado de ella; y (viii) en el artículo 45, en la medida en que reconoce a los adolescentes el derecho a la protección y a la formación integral. 4.6. En concordancia con ello, el artículo 42 de la Constitución consagró a la familia como el “núcleo fundamental de la sociedad”, precisando que la misma puede constituirse por vínculos naturales o jurídicos, esto es, “por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. Ello permite advertir que en el orden constitucional vigente, no se reconocen privilegios en favor de un tipo determinado de familia, sino que se legitima la diversidad de vínculos o de formas que puedan darle origen. Así, tanto la familia constituida por vínculos jurídicos, es decir, la que procede del matrimonio, como la familia que se constituye por vínculos naturales, es decir, la que se forma por fuera del matrimonio o en unión libre, se encuentran en el mismo plano de igualdad y son objeto de reconocimiento jurídico y político, de manera que las personas tienen plena libertad para optar por una o otra forma de constitución de la institución familiar. 4.7. Conforme con el alcance reconocido a la familia, el propio artículo 42 le asigna a la sociedad y al Estado el deber de garantizar su protección integral, al tiempo que le asigna a la ley la función de regular, por una parte, las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo; y por la otra, lo referente a los efectos civiles de los matrimonios religiosos y de las sentencias dictadas por las autoridades religiosas que declaren su nulidad, así como también lo relacionado con la cesación de los efectos civiles de todos los matrimonios a través del divorcio. 4.8. La protección integral de que es objeto la institución familiar, cualquiera que sea la forma que ella adopte, es recogida y prologada por la propia Constitución mediante la implementación de un sistema de garantías, cuyo propósito es reconocer su importancia en el contexto del actual Estado Social de Derecho y hacer realidad los fines esenciales de la institución familiar, entre los que se destacan: la vida en común, la ayuda mutua, la procreación y el sostenimiento y educación de los hijos. Tal como lo ha destacado esta Corporación,[5] ese ámbito de protección especial se manifiesta, entre otros aspectos, (i) en el reconocimiento a la inviolabilidad de la honra, dignidad e intimidad de la familia; (ii) en el imperativo de fundar las relaciones familiares en la igualdad de derechos y obligaciones de la pareja y en respeto entre todos sus integrantes; (iii) en la necesidad de preservar la armonía y unidad de la familia, sancionando cualquier forma de violencia que se considere destructiva de la misma; (iv) en el reconocimiento de iguales derechos y obligaciones para los hijos, independientemente de cuál sea su origen familiar; (v) en el derecho de la pareja a decidir libre y responsablemente el número de hijos que desea tener; y (vi) en la asistencia y protección que en el seno familiar se debe a los hijos para garantizar su desarrollo integral y el goce pleno de sus derechos”. Corte Constitucional, C-821 de 9 de agosto de 2005.

¹⁵⁹ “Se discute igualmente en relación con el contenido y alcance de las medidas constitucionales de protección de la familia. En efecto, aquéllas se manifiestan en la necesaria adopción de normas legales, de actos administrativos, así como de decisiones judiciales, medidas todas ellas encaminadas a lograr y preservar la unidad familiar existente, al igual que brindar una protección económica, social y jurídica adecuada para el

Ahora bien, respecto de los perjuicios morales en cabeza de los familiares de las víctimas con ocasión de la muerte y lesiones, por ejemplo, el juez contencioso administrativo debe observar que reconocida la existencia de los perjuicios morales teniendo en cuenta que con base en las reglas de la experiencia, se presume que, en las circunstancias en que ocurrió, para sus parientes inmediatos debió implicar un profundo dolor, angustia y aflicción, teniendo en cuenta que dentro del desarrollo de la personalidad y del individuo está la de hacer parte de una familia como espacio básico de toda sociedad¹⁶⁰. Y se afirma que se trate de parientes cercanos, ya que dicha presunción, al no existir otro medio probatorio en el expediente, reviste sustento jurídico solamente respecto del núcleo familiar vital, esto es, aquel que se comprende dentro del mandato constitucional del artículo 42 de la Carta Política¹⁶¹.

Para el caso concreto obran tanto pruebas acerca del parentesco para su reconocimiento inicial, por lo que la Sala encuentra que cabe reconocerlos dentro de cada uno de los grupos familiares de la siguiente manera: 1) Primer y segundo grupo familiar quienes reclaman por la muerte de Tulia Pérez Erazo y las lesiones de Jovita Liliana Salcedo Pérez: Eudoro Salcedo Pérez (esposos), Jovita Liliana Salcedo Pérez (lesionada e hija), Luis Guillermo Salcedo Pérez (hijo y hermano), Luz Angela Salcedo Pérez (hija y hermana), Braulio Eudoro Salcedo Pérez (hijo y hermano) y Marta Cecilia Rosero Pérez (hija y hermanastra); 2) Tercer grupo familiar que reclama por la muerte de María del Socorro del Carmen Muñoz: José Antonio Urbano (compañero), Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo), Dolores Muñoz Chavez (madre) y Jova Chavez de Muñoz (abuela); 3) Cuarto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Álvaro Hernando López Delgado: Álvaro Hernando López Delgado (lesionado), Melva Belalcázar Bravo (esposa), José Vicente López Acosta (padre), Rosa Matilde López Delgado (hermana), Jesús Antonio López Delgado (hermano), Ana Isabel López Delgado (hermana), María Elena López Delgado (hermana), Doris Fabiola López Pasaje (hermana paterna) y Jairo Arturo López Pasaje (hermano paterno); 4) Quinto y sexto grupos familiares quienes reclaman por las lesiones sufridas por Fanny María Pasaje Salcedo y Aura Ligia Pasaje Salcedo: Fanny María Pasaje Salcedo (lesionada), Armando

núcleo familiar. Estos son los propósitos, o la razón de ser de las normas jurídicas y demás medidas de protección previstas por el ordenamiento jurídico. Así mismo, se presenta una controversia acerca de si la familia puede ser considerada, en sí misma, un derecho fundamental o uno de carácter prestacional. De tal suerte que las medidas de protección de aquella pueden ser comprendidas de manera diferente, dependiendo de si se entiende que familia es un derecho fundamental (de primera generación), o si, por el contrario, se ubica como un derecho de contenido prestacional. En efecto, si se entiende que “familia” es un derecho prestacional, entonces el Estado, según las condiciones económicas podrá establecer mayores o menores beneficios que proporcionen las condiciones para que las familias puedan lograr su unidad, encontrándose protegidas económica y socialmente. De igual manera, entraría a aplicarse el principio de no regresión, pudiéndose, en algunos casos, excepcionarse. Por el contrario, si se comprende a la familia en términos de derecho fundamental, entonces las medidas estatales relacionadas con aquella serán obligatorias, no pudiendo alegarse argumentos de contenido económico para incumplirlas, pudiéndose además instaurar la acción de tutela para su protección. Finalmente, la tesis intermedia apunta a señalar que la familia como institución debe ser protegida por el Estado, en cuanto a la preservación de su unidad y existencia, presentando en estos casos una dimensión de derecho fundamental; al mismo tiempo, otros elementos, de contenido económico y asistencial, se orientan por la lógica de implementación y protección propia de los derechos prestacionales. En suma, de la comprensión que se tenga del término “familia” dependerá el sentido y alcance de los mecanismos constitucionales de protección”. Corte Constitucional, sentencia T-572 de 26 de agosto de 2009.

¹⁶⁰ Sección Tercera, sentencias del 18 de marzo de 2010, expedientes: 32651 y 18569.

¹⁶¹ Con lo que se da continuidad al precedente de la Sala según el cual: “En relación con el perjuicio moral, debe precisarse que la Sala en recientes pronunciamientos ha señalado que éste 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. En tal sentido, el juez no puede desconocer la regla de la experiencia que pone de manifiesto que el núcleo familiar cercano se aflige o acongoja con el daño irrogado a uno de sus miembros”. Sección Tercera, sentencia de 26 de febrero de 2009, expediente 16727.

Sigifredo Ordóñez (esposos), Lucy Andrea Ordóñez Pasaje (hija y sobrina), Andrés Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino), Francisco Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino), Diego Armando Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino), Manuel Álvaro Pasaje Burbano (padre), María Lucila Salcedo Acosta (madre), Carlos Darío Pasaje Salcedo (hermano), Eduardo Pasaje Salcedo (hermano), Álvaro Pasaje Salcedo (hermano), Gloria Melba Pasaje Salcedo (hermana), Alfredo Pasaje Salcedo (hermano), Alba María Pasaje Salcedo (hermana), Aura Ligia Pasaje Salcedo (lesionada y hermana), Raúl Edmundo Córdoba Erazo (esposos Aura Ligia), Darío Córdoba Pasaje (hijo y sobrino), Raúl Eduardo Córdoba Pasaje (hijo y sobrino); 5) Séptimo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por José Vicente Zambrano Morillo: José Vicente Zambrano Morillo (lesionado), Miriam del Socorro Zambrano Morillo (hermana), Cecilia Zambrano Morillo (hermana); 6) Octavo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Gerardo Héctor Arcos Realpe: Gerardo Héctor Arcos Realpe (lesionado), Alba Leonor Ordóñez Ortiz (esposa), Héctor Gerardo Arcos Ordóñez (hijo) y José Fernando Arcos Ordóñez (hijo); 7) Noveno grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Sindy Dayana Ibarra Espinosa: Jesús Álvaro Ibarra (padre), Alba Ligia Espinosa (madre), Sindy Dayana Ibarra Espinosa (lesionada e hija) y José Florentino Espinosa (abuelo materno); 8) Décimo grupo familiar¹⁶² que reclama por las lesiones sufridas por Lorena Andrea Realpe Ortega: Miguel Antonio Realpe (padre), Lorena Andrea Realpe Ortega (lesionada) y Rosa Elena Rodríguez (abuela); 9) Undécimo y duodécimo grupo familiar quienes reclaman por las lesiones sufridas por María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nández: María Nancy Acosta Nández (lesionada y hermana), Jesús Enrique Ordóñez Toro (compañero), Julieth Tatiana Acosta Nández (lesionada y hermana), María Iliá Nández Gómez (madre), Jairo Edison Acosta Nández (hermano) y Wilmer Nolberto Acosta Nández (hermano); 10) Décimo tercer grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Miriam Zita Ordóñez de Muñoz: Miriam Zita Ordóñez de Muñoz (lesionada), José Antonio Muñoz (esposos), Amanda Leonor Muñoz Ordóñez (hija) y Luz Virginia Toro (madre); 11) Décimo cuarto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Guillermo Rivera: Guillermo Rivera (lesionado), Luz María Hernández (esposa) y Aura Lucila Rivera Hernández (hija); 12) Décimo quinto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por José Nativel Martínez: José Nativel Martínez (lesionado), Doris Alejandra Martínez Arcos (hija); 13) Décimo sexto, séptimo y octavo grupos familiares quienes reclaman por las lesiones sufridas por Luz Elvita Guaca, Sandra Edy Erazo Guaca y Elizabeth Erazo Guaca: Luz Elvita Guaca (lesionada), Simón Bolívar Erazo Cortés (esposos y padre), Sandra Edy Erazo Guaca (lesionada, hija y hermana), Elizabeth Erazo Guaca (lesionada, hija y hermana), Edison Bolívar Erazo Guaca (hijo y hermano), Lorena Isabel Erazo Guaca (hija y hermana), Gerardo Guillermo Erazo Paz (abuelo paterno), María Isabel Cortés (abuela paterna) y Nancy Edilma Erazo Guerra (hija y hermana paterna); 14) Décimo noveno grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Constanza Ximena Ortiz Sarasty: Juan Leonardo Ortiz Ibarra (padre), Bernarda del Socorro Sarasty Chaves (madre), Constanza Ximena Ortiz Sarasty (lesionada), Juan Albenis Ortiz Sarasty (hermano), Danilo Esteban Ortiz Sarasty (hermano), Leonardo Fabio Ortiz Sarasty (hermano) y María Rita Chaves (abuela paterna); 15) Vigésimo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Socorro Granda Molina: Socorro Granda Molina (lesionada), Eccehomo Salcedo (esposos), Sandra Yamilde Salcedo Granda (hija) y Mónica Patricia Salcedo Granda (hija);

¹⁶² Se advierte por la Sala que pese a obrar testimonios que dan cuenta de la calidad de compañera de Fabiola Ortega Rodríguez, y teniendo en cuenta que esta fue la calidad invocada en la demanda y **no expresamente la de tercera damnificada**, no puede reconocerse el perjuicio moral ya que sólo se allegó en copia simple la escritura pública de reconocimiento como hija de la mencionada señora, y no obra allegado oportunamente el registro civil de nacimiento, que es exigido por imperativo mandamiento legal del decreto 1260 de 1970 para la demostración del parentesco y el estado civil de las personas en Colombia.

16) Vigésimo primer grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Rocío Enilce Melo Laso: Rocío Enilce Melo Laso (lesionada), Jesús Octavio Guerrero Cabrera (esposo), María Camila Guerrero Melo (hija) y Andrés Fernando Guerrero Melo (hijo); 17) Vigésimo segundo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Luis Alfonso Ramiro Ortiz: Luis Alfonso Ramiro Ortiz (lesionado), Dolores Ortiz Ordóñez (madre) y Fabio Jorge Enrique Ortiz (hermano).

La Sala, precisa, también, que obra prueba testimonial respecto a aquellos que afirmaron su calidad de compañero permanente. En ese sentido, en el undécimo y duodécimo grupos familiares aparece como compañero Jesús Enrique Ordóñez Toro, respecto del cual Miriam Zita Ordóñez manifestó que le constaba “conocer de vista, trato y comunicación a Jesús Ordoñez (sic) y a Nancy Acosta, a Jesús lo conozco toda la vida porque él es mi hermano y a Nancy Acosta es mi cunada la conozco hace dos años (...) Si me consta que ellos conviven en unión libre hace ya tres años, y eso me consta por ue (sic) él es mi hermano (...) Si ellos tienen hijos, uno se llama OBEIMAR ORDONEZ de unos cinco años, se corrige entre Jesús Ordoñez (sic) y Nancy si tienen hijos se llama CAMILA tiene cinco meses. Jesús tiene padres, el papá es (sic) muerto, la mamá se llama Luz Toro, Nancy tiene mamá no sé cómo se llama, vive en la vereda Cebadero, los hermanos de JESUS son: Miriam Ordoñez (sic), Nancy Ordoñez (sic), Lourdes Ordoñez (sic), Cecilia Ordoñez (sic), Julio Efraín Bravo, Ayde Alpala, los dos últimos (sic) son medio hermanos, Nancy Acosta si tiene hermanos, el uno se llama Jairo” (fls.106 a 109 c2). A su vez, Edelmira Hoyos de Eraso en su declaración sostuvo que le constaba “conocer a los señores JESUS ORDONEZ y a NANCY ACOSTA, los conozco a Jesús desde pequeño a la señora la conocí ahora después ya que convive con él, los conozco porque son vecinos, simplemente son conocidos (...) Si me consta que Jesús con Nancy conviven en unión libre”(fls.123 y 124 c1). Por su parte, Elvia Ojeda de Acosta señaló en su declaración que le constaba “conocer a JESUS ORDONEZ Y (sic) a Nancy Acosta, a Jesús los conozco de toda la vida porque somos vecinos de todo el tiempo a Nancy la conozco de lo que ella está viviendo con Jesús hace como tres años”(fls.124 y 125 c2). Además, de acuerdo con el testimonio de Luz Virginia Toro, conocía a “Jesús y a Nancy, el uno es mi hijo y la otra es mi nuera, a mi hijo pues lo conozco todo el tiempo, a Nancy la conozco hace unos tres años (...) Si me consta que JESUS Y (sic) NANCY CONVIVEN (sic) en unión libre – me consta porque viven en la misma casa mía, aunque tienen su piezita (sic) aparte, pero en la misma casa”(fls.126 y 127 c2).

Con relación a Fabiola Ortega Rodríguez, compañera de Miguel Antonio Realpe, y padres de la lesionada Lorena Andre Realpe Ortega (décimo grupo familiar), Miriam Zita Ordóñez manifestó que conocía a “Miguel Realpe y a Fabiola Ortega. A Fabiola (sic) desde cuando estudiaba primaria y a Miguel lo conozco hace unos ocho años, a ellos los conozco por que (sic) somos vecinos (...) Fabiola me contaba que Lorena era hija de Miguel (...) “De Miguel Realpe conocí al papá que ya es (sic) muerto, la mamá si lo (sic) conozco, pero no me acuerdo el nombre está enferma de una pierna. De los hermanos de Miguel no sé. A los padres de Fabiola conozco a su mamá dona Rosalba Helena y a los hermanos como el profesor Vicente”(fls.106 a 109 c2). A su vez, Elvia Ojeda de Acosta señaló en su declaración que le constaba “conocer a Miguel Realpe y a Fabiola Ortega (...)” (fls.124 y 125 c2).

Ahora bien, en cuanto a la calidad de compañero de José Antonio Urbano de la fallecida María del Socorro del Carmen Muñoz (tercer grupo familiar), Héctor Eduardo Agreda Arcos en su testimonio afirmó que le constaba “que Socorro Muñoz convivía libremente con el señor Antonio Urbano, me consta porque son conocidos y trabajadores míos (sic)”(fls.118 y 119 c2). A su vez, Miguel Antonio

Gómez expresó que le constaba “haber conocido a dona Socorro Muñoz, lo mismo a don Antonio a ella la distingo desde cuando era muchacha y a él también, desde que estuvimos en la Escuela” (fl.119 c2).

Además, probado el reconocimiento de los perjuicios morales, el juez contencioso administrativo debe examinar si encuentra que las entidades demandadas, precisamente, desvirtuaron la presunción de aflicción causada a los demandantes por, lo que lleva a concretar la existencia y reconocimiento de los perjuicios morales en cabeza de la víctima y de sus familiares. En el proceso las entidades demandadas no desvirtuaron en ningún momento el parentesco o las relaciones propias a este, lo que lleva a concretar el reconocimiento de los perjuicios morales en cabeza de todos y cada uno de aquellos, sin perjuicio de lo sostenido por la Sala respecto de aquellos que no se acreditó su legitimación, y aquellos que no acudieron al proceso debidamente representados, y quienes en la demanda no invocaron la calidad de terceros damnificados, lo que impide que haya lugar a modificar la causa petendi.

Ahora bien, acreditado el reconocimiento de los perjuicios morales, la Sala debe examinar la tasación y liquidación de los perjuicios para lo que, en principio, sí cabe exigir una mínima carga probatoria a los demandantes que permitan al juez, dentro de su arbitrio judicial, determinar la cuantía a indemnizar.

8.1.2. Motivación para la tasación de los perjuicios morales.

La reciente sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012¹⁶³, sostiene claramente que el **“Juez Contencioso al momento de decidir se encuentra en la obligación de hacer explícitos los razonamientos que lo llevan a tomar dicha decisión, en el entendido que la ausencia de tales argumentaciones conlleva una violación al derecho fundamental del debido proceso”** (citando la sentencia T-212 de 2012 de la Corte Constitucional).

A lo que se agregó, en la misma sentencia de Sala Plena de Sección Tercera, una serie de criterios o motivaciones razonadas que debían tenerse en cuenta para tasar el perjuicio moral, partiendo de afirmar que **“teniendo en cuenta las particularidades subjetivas que comporta este tipo de padecimiento que gravitan en la órbita interna de cada individuo, sin que necesariamente su existencia corresponda con la exteriorización de su presencia, ha entendido esta Corporación que es posible presumirlos para la caso de los familiares más cercanos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones familiares, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso”**.

Y se concluyó, en la citada sentencia de la Sala Plena de Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, que **“no puede perderse de vista que de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala –y de la Corte Suprema de Justicia también-, ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium iudicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la (sic) características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación”**

¹⁶³ Sección Tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 24392. Pon. Hernán Andrade Rincón.

del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez (subrayado fuera de texto).

En la misma línea esta Sub-sección desde junio de 2011 viene afirmando la necesidad de motivar razonadamente la tasación de los perjuicios morales, con fundamento no solamente en la presunción de aflicción derivada de la mera constatación del parentesco, sino considerando de las pruebas allegadas una serie de criterios o referentes objetivos que permitan la cuantificación del perjuicio moral de una manera razonada, proporcional y, especialmente, ponderadamente en consideración a cada caso, y no como una regla en abstracto.

La unificación sostenida en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012 exige, además, que la Sub-sección advierta la necesidad de estudiar, analizar y leer juiciosamente la sentencia de 6 de septiembre de 2001 (expediente 13232-15646), para extraer los argumentos que pueden servir de sustento al sentido correcto de la tasación de los perjuicios morales, en concordancia con la sentencia de 23 de agosto de 2012 (sin olvidar que en la misma, la Sala Plena de la Sección Tercera resolvió un caso en materia de accidente de tránsito):

a) El planteamiento inicial de la Sección Tercera es que demostradas “las relaciones de parentesco cercanas alegadas en la demanda, puede inferirse, aplicando las reglas de la experiencia, que los actores tenían un nexo afectivo importante (...) que determinó la existencia de lazos de alianza y solidaridad entre ellos, y que, por lo tanto, aquéllos sufrieron un profundo pesar con la muerte” (subrayado fuera de texto); b) “puede inferirse, igualmente, que la persona más afectada fue su madre, dada la naturaleza de la relación que normalmente se establece entre un hijo y su progenitora” (subrayado fuera de texto); c) luego, bastaría “entonces, las pruebas del parentesco aportadas al proceso, para que esta Sala considerara demostrado, mediante indicios, el daño moral reclamado por los demandantes” (subrayado fuera de texto); d) de acuerdo con la sentencia de 21 de julio de 1922, de la Corte Suprema de Justicia, el quantum indemnizatorio del perjuicio moral cabe “fijarlo, aunque sea aproximadamente, ya que de otro modo habría que concluir que derechos de alta importancia quedan desamparados por las leyes civiles, cuandoquiera que su infracción escapa a la acción de las leyes (...) podrá fijar el juez prudencialmente la indemnización que corresponda al ofendido hasta dos mil pesos” (subrayado fuera de texto); e) a su vez, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, en la sentencia de 27 de septiembre de 1974 consideró que “teniendo de presente la desvalorización de la moneda y el fin perseguido en una condena de satisfacción y no de compensación, es por ahora la indicada para mitigar o satisfacer un perjuicio de aquella naturaleza padecido en su mayor intensidad” (subrayado fuera de texto), de tal manera que “cuando el perjuicio pudiera ser de grado inferior, por cualquier causa, como cuando es más lejano el vínculo de parentesco que liga a los protagonistas, debía fijarse una suma prudencialmente menor” (subrayado fuera de texto); f) la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia hasta 2001 argumentó que “las sumas fijadas no tienen el carácter de topes obligatorios para los falladores de las instancias, dado que a los jueces les está vedado proveer por vía de disposición general o reglamentaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 del Código Civil; constituyen, simplemente, una guía para los jueces inferiores, que deben ceñirse a su prudente juicio, al tasar los perjuicios morales” (subrayado fuera de texto); g) de acuerdo con la Aclaración de Voto de Fernando Hinestrosa a la sentencia del Consejo de Estado de 25 de febrero de 1982: “Conviene pues la afirmación de la

discrecionalidad de la jurisdicción contencioso administrativa, igual que la civil, para aceptar la presencia de un daño moral y graduar la magnitud individual de su reparación, con fundamento en el buen sentido y en hechos ciertos sobre las circunstancias de víctimas directa e indirecta de la agresión, derechamente en moneda corriente, muy sobre el caso y su prueba, de donde podrá surgir para examen retrospectivo, una visión estadística, y no a la inversa, sobre tablas arbitrarias en cuanto abstractas, o por cauces de sentimentalismo” (subrayado fuera de texto); h) así mismo, “no puede perderse de vista el principio de equidad, también previsto en la norma transcrita para ser tenido en cuenta en la labor de valoración del daño” (subrayado fuera de texto); i) su “importancia resulta mayor cuando se trata de la indemnización de un perjuicio que, por la naturaleza de éste, no puede ser restitutoria ni reparadora, sino simplemente compensatoria” (subrayado fuera de texto); j) “la suma establecida no se ajustará nunca al monto exacto del perjuicio, pero buscará, de alguna manera, restablecer el equilibrio roto con su ocurrencia” (subrayado fuera de texto); k) se “impone al juez, entonces, el ejercicio de una cierta discrecionalidad, que, sin embargo, debe encontrarse suficientemente razonada y fundada en las probanzas que, en el proceso, obren sobre la existencia del perjuicio y su intensidad” (subrayado fuera de texto); l) no “se trata, en efecto, de una facultad arbitraria; por ello, en su desarrollo, debe buscarse también la garantía del principio de igualdad, lo que hace necesaria la comparación de la situación debatida con otras ya decididas, con fundamento en el análisis de los diferentes aspectos que determinan aquélla y éstas, dentro de los cuales deberá tomarse en cuenta, por supuesto, el valor real de la indemnización” (subrayado fuera de texto); ll) la jurisdicción contencioso administrativa debe sujetarse a lo consagrado en el artículo 16 de la ley 446 de 1998; y, m) se “afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral” (subrayado fuera de texto).

De los anteriores argumentos no cabe la menor duda que la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 6 de septiembre de 2001 ha venido siendo deformada, de tal manera que en la actualidad sólo interesa citar aquellos apartes en los que el sustento del arbitrio judicium (arbitrium judicis) aparece descontextualizado de todo el elemento argumentativo completo que utilizó la Sala en dicha providencia, lo que plantea una seria preocupación no sólo frente al respeto del principio de igualdad, sino del debido proceso y del efectivo acceso a la administración de justicia.

Cabe resaltar que la sentencia de 6 de septiembre de 2001 establece como obligación del juez contencioso administrativo la necesidad de motivar razonada, proporcional y ponderadamente la tasación de los perjuicios morales, sin fijar límite alguno en cuanto al método a utilizar. En ese sentido, y ya valorada correctamente dicha providencia se puede considerar a) la distinción que hace entre reconocer, tasar y liquidar el perjuicio moral; b) ciertos criterios en los que el juez puede apoyarse al momento de tasar y liquidarlo: reglas de la experiencia; nexos afectivos importantes; relación hijo y progenitora; cercanía o lejanía del vínculo de parentesco; circunstancias de las víctimas directas e indirectas frente al padecimiento (por muerte o lesiones); discrecionalidad razonada y fundada en las pruebas allegadas al proceso; debe compararse la situación debatida con otras ya decididas (afirmación jurídicamente correcta del precedente horizontal); analizar los diferentes aspectos que comparativamente determinen cada una de las situaciones, tener en cuenta el “valor real de la indemnización”; y, determinar la intensidad y sufrimiento de gran profundidad “superior a muchos de los pesares imaginables”; c) además, la sentencia de 6 de septiembre de 2001 si bien no fija método o forma de tasar y liquidar el perjuicio moral, señala claramente que “con

el fin de garantizar el desarrollo uniforme de la jurisprudencia en este aspecto, esta Corporación establezca pautas que sirvan de referencia a los juzgadores de inferior jerarquía, cuyos fallos, sin embargo, en cuanto tasan la indemnización del perjuicio aludido, sólo podrán ser revisados por la instancia superior dentro del marco de sus competencias” (subrayado fuera de texto), con lo que una alternativa puede ser la metodología del “test de proporcionalidad”, o cualquier otra que se elabore ya sea por cada Sub-sección, o por la Sala Plena de la Sección Tercera.

Por este motivo, es necesario que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, atienda la observación coincidente de esta Sala, de las aclaraciones de voto y de los usuarios que plantean tutelas con argumentos similares, de examinar el alcance que se le ha dado a la sentencia de 6 de septiembre de 2001 (expedientes 13232-15646), y de su ajuste a la más reciente jurisprudencia constitucional e interamericana de derechos humanos, en aras de preservar las garantías fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, y el derecho a la reparación integral. Lo anterior, y dando continuidad a la argumentación de la mencionada sentencia, para que se entienda que “la afirmación de la independencia del juez implica la asunción, por parte de éste, de una responsabilidad mayor. Deberá ponerse especial esmero en el cumplimiento del deber de evaluar los diferentes elementos que, en cada proceso, permitan establecer no sólo la existencia del perjuicio moral, sino su intensidad, e imponer las máximas condenas únicamente en aquellos eventos en que, de las pruebas practicadas, resulte claramente establecido un sufrimiento de gran profundidad e intensidad, superior a muchos de los pesares imaginables” (subrayado fuera de texto).

Para la tasación de los perjuicios morales, además, cabe estudiar la más reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional que por vía de tutela REVOCÓ varias providencias de la jurisdicción contencioso administrativa, que sustentadas en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 6 de septiembre de 2001, no cumplieron con las garantías constitucionales al tasar y liquidar los perjuicios morales a los que estaba llamada a pagar la administración pública, fijando sumas sin la razonabilidad, proporcionalidad y ponderación exigible.

De acuerdo con lo argumentado en la sentencia T-351, de 5 de mayo de 2011 (acción de tutela del ICFES contra el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán y el Tribunal Administrativo del Cauca), cabe extraer: siguiendo la sentencia de 6 de septiembre de 2001 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la Corte Constitucional considera: a) “el daño moral puede probarse por cualquier medio probatorio”; b) “la prueba solo atañe a la existencia del mismo, pero no permite determinar de manera precisa el monto en que deben reconocerse los perjuicios morales que, por su naturaleza (no puede intercambiarse la aflicción por un valor material) no tienen un carácter indemnizatorio sino compensatorio (en alguna manera intentan recomponer un equilibrio afectado)”; c) para “la tasación del daño, el juez se debe guiar por su prudente arbitrio, pero está obligado a observar, por expreso mandato legal los principios de equidad y reparación integral”; d) el “Consejo de Estado ha decidido establecer las condenas por perjuicios morales en términos de salarios mínimos, considerando que es un parámetro útil en tanto el salario mínimo se fija de acuerdo con el IPC, y de esa forma mantiene un poder adquisitivo constante (o al menos se acerca a ese ideal). Para la alta Corporación es útil establecer el máximo de 100 smlmv como tope, con el fin de que exista un parámetro que evite el desconocimiento al principio de igualdad. Sin embargo, esa suma no **vincula** de forma absoluta a los jueces quienes, como ya se explicó, deben tomar en cuenta consideraciones de equidad al tasar ese tipo de condenas”; e) “la jurisprudencia

del Consejo de Estado en materia de daño y perjuicios morales sí establece parámetros vinculantes para los jueces administrativos. En efecto, estos deben seguir *la libertad probatoria* y utilizar su *prudente arbitrio* en el marco de la equidad y la reparación integral para tasar los perjuicios morales. Además, al establecer un tope –al menos indicativo– de 100 smmv, el Consejo de Estado hizo referencia al principio de igualdad, lo que significa que ese tope, unido a análisis de equidad, debe permitir que cada juez no falle de forma caprichosa sino a partir de criterios de *razonabilidad*, a partir del análisis de casos previos, y de sus similitudes y diferencias con el evento estudiado. El límite, sin embargo, es *indicativo* porque si, a partir de los criterios y parámetros indicados, el juez encuentra razones que justifiquen separarse de ese tope y las hacen explícitas en la sentencia de manera transparente y suficiente, su decisión no se apartaría de la jurisprudencia del Consejo de Estado, ni sería ajena a la obligación constitucional de motivar los pronunciamientos judiciales”; y, f) lo “que la alta Corporación ha sentado es una presunción (por cierto desvirtuable), de que la muerte de un ser querido causa profunda aflicción y, en consecuencia, procede el pago del monto más alto de perjuicios morales como compensación por la *intensidad* de la aflicción. Lo que indica esta aclaración es que el monto máximo no está ligado inescindiblemente a la muerte de un ser querido, pues por las razones expuestas, no se “paga” a ese ser humano. Ese monto está ligado a la consideración de que, en el caso concreto, se presenta una *grave aflicción*, conclusión a la que puede llegar el juez mediante cualquier tipo de argumento práctico racional que se enmarque en parámetros de equidad y razonabilidad, como presupuesto de la vigencia del principio de igualdad de trato a los ciudadanos por parte de las autoridades judiciales”.

Ahora bien, en la sentencia T-464 de 9 de junio de 2011 (acción de tutela del ICFES contra el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán y el Tribunal Administrativo del Cauca, la Corte Constitucional consideró: a) “ante tal valoración, no se haya justificado por qué el incremento de los perjuicios causados se estimó en el máximo que ha definido la jurisprudencia¹⁶⁴. De hecho, la Sala echa de menos que a pesar de que explícitamente se consideró el daño ocasionado por la muerte de un ser querido, estimándolo como más intenso, no se haya justificado por qué la cuantificación de la frustración por no obtener el título de abogado por tres años iguala tal situación”; b) sin “perjuicio del arbitrio citado, para cuantificar el daño el Tribunal se encontraba obligado a atender los parámetros establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado y los criterios adscritos a los conceptos de “reparación integral” y de “equidad” consignados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998. Como se advirtió, la amplitud de la citada disposición, no constituye carta abierta para que se definan cantidades dinerarias arbitrarias. Por el contrario, es absolutamente necesario atender las particularidades del caso y definir, por lo menos, qué aspectos hacen equiparable el caso con la pérdida definitiva de un ser querido”; y, c) “la ausencia de argumentos que expliquen por qué a la acción de reparación directa invocada (...) le es aplicable el monto máximo del perjuicio moral, llevan a que la Sala considere tal determinación como arbitraria y, por tanto, vulneradora de los derechos a la

¹⁶⁴ La Sección Tercera del Consejo de Estado, en fallo del 6 de septiembre de 2001 argumentó lo siguiente: “Considera esta Sala que debe abandonarse el criterio adoptado por ella desde 1978, conforme al cual, para efectos de la indemnización del perjuicio moral, se daba aplicación extensiva a las normas que, al respecto, traía el Código Penal. (...) Se afirma, entonces, la independencia del juez contencioso administrativo para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral. (...) Considerando que el salario mínimo mensual en Colombia se fija atendiendo fundamentalmente la variación del índice de precios al consumidor, se considera que el valor del perjuicio moral, en los casos en que éste cobre su mayor intensidad, puede fijarse en la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales (...) cantidad que servirá de directriz a los jueces y tribunales de la misma jurisdicción”. (negrilla fuera de texto original).

igualdad y al debido proceso" (subrayado fuera de texto).

Finalmente, en la más reciente sentencia T-212 de 15 de marzo de 2012 (acción de tutela del ICFES contra las sentencias del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Popayán y el Tribunal Administrativo del Cauca) la Corte Constitucional planteó la siguiente argumentación que debe observar el juez contencioso administrativa, desde la perspectiva de las garantías a la igualdad y al debido proceso: a) de acuerdo con la jurisprudencia "sobre perjuicios morales del Consejo de Estado, para que haya lugar a la reparación (i) basta que el padecimiento sea fundado, sin que se requiera acreditar ningún requisito adicional. En segundo lugar se indica que (ii) corresponde al juez 'tasar discrecionalmente' la cuantía de su reparación"¹⁶⁵; b) a su vez, dicha jurisprudencia "da tres elementos de juicio para poder esclarecer qué implica el término "discrecionalmente" a saber: (1) la manera como el criterio fue aplicado al caso concreto; (2) los criterios que añade el Consejo de Estado y, finalmente (3) la cita al pie de página que fundamenta la posición de la sentencia"¹⁶⁶; c) los "criterios adicionales que se advierten en la sentencia del Consejo de Estado para determinar la discrecionalidad judicial en materia de perjuicios morales son dos, a saber: (a) tener en cuenta "*las condiciones particulares de la víctima*" y (b) tener en cuenta "*la gravedad objetiva de la lesión*". Da pues la jurisprudencia parámetros y factores de análisis mínimos a considerar por los jueces administrativos para identificar los perjuicios morales y el monto de los mismos"¹⁶⁷; d) "el Consejo de Estado advierte que existe un parámetro constitucional mínimo para ejercicio de la discrecionalidad judicial. Para hacerlo explícito, reitera la distinción que existe entre discrecionalidad y arbitrariedad presentada por la Corte Constitucional en la sentencia C-031 de 1995"¹⁶⁸; e) la "jurisprudencia del Consejo de Estado, como se evidencia, ha

¹⁶⁵ Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2000, expediente 11892.

¹⁶⁶ "En el caso concreto considera la Sala que no hay lugar a condenar a la Nación por los perjuicios morales reclamados por el actor porque las molestias aducidas no alcanzan la connotación de daño moral, entendido este concepto en sentido amplio para abarcar no sólo el dolor moral sino otra serie de perjuicios no afectivos que inciden en el ámbito de la esfera espiritual. No hay duda de que el actor padeció las molestias e incomodidades inherentes al racionamiento de energía y al cambio de la hora legal, pues las mismas fueron sufridas por toda la población, como consecuencia de una medida que hubo necesidad de adoptar con el fin de conjurar una crisis que de prolongarse habría tenido consecuencias muy graves para la economía del país. Sin embargo, tales molestias no alcanzaron a juicio de la Sala y según la prueba que obra en el proceso a producirle al demandante un grave sufrimiento, susceptible de reparación, de la naturaleza de aquel que se padece por la pérdida de un ser querido o el agravio que se infiere al cuerpo o a los sentimientos o a los derechos fundamentales de las personas con una lesión o una injuria, sino tan solo incomodidades menores que si bien afectaron su vida cotidiana no incidieron seriamente en su espiritualidad. El demandante afirma que las limitaciones a que se vio sometido durante las horas de racionamiento le causaron aflicción, frustración, desesperación, desolación. Sin embargo, no demostró haber padecido realmente trastorno emocional significativo durante esa época. Si bien el sufrimiento moral se padece interiormente, son sus manifestaciones externas las que permiten su afirmación. Por lo tanto, no basta con asignar calificativos a los hechos, es necesario demostrar su existencia. En consecuencia, no hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado en el caso concreto porque el demandante no acreditó el primer elemento de la reparación cual es el daño". Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2000, expediente 11892.

¹⁶⁷ Sección Tercera, sentencia de 13 de abril de 2000, expediente 11892.

¹⁶⁸ "Así, la discrecionalidad en cabeza de la administración no faculta al funcionario para imponer sus caprichos ni para incurrir en arbitrariedades: ella estriba en la posibilidad de apreciar libremente la oportunidad o conveniencia de la acción dentro de los límites fijados por la ley, uno de los cuales surge del fin que debe presidir toda actividad administrativa, cual es la prevalencia del interés público. En consecuencia, un fin extraño a él es ilícito y susceptible de ser anulado y controvertido judicialmente, como se anotó. No debe confundirse lo arbitrario con lo discrecional. En lo arbitrario se expresa el capricho individual de quien ejerce el poder sin sujeción a la ley. El poder discrecional por el contrario, está sometido a normas inviolables como las reglas de derecho preexistentes en cabeza del órgano o funcionario competente para adoptar la decisión en cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, a fin de proteger la vida, honra y bienes de los asociados, así como sus derechos y libertades. Dentro de la facultad discrecional, el poder o la competencia no tiene prefijada su decisión de una manera rígida, sino que en atención a la complejidad y variación de los factores de los asuntos sometidos a su jurisdicción, debe aplicar el precepto más adecuado y justo a la situación concreta, ateniéndose a los objetivos fijados por la Constitución y la ley, ajenos a su libre

sostenido que no basta con demostrar algún tipo de dolor o de afectación, se ha indicado que la misma ha de ser *intensa*, no puede ser cualquier tipo de contratiempo¹⁶⁹. En tal medida, por ejemplo, demostrar detrimentos patrimoniales, incluso deterioro en la casa de habitación, no implica comprobar la existencia de perjuicios morales¹⁷⁰. Pueden probar también situaciones contextuales del caso, que evidencien los problemas vividos, pero ello no exime a la autoridad de contar con alguna prueba de los perjuicios morales en sí mismos considerados¹⁷¹; f) “cuando la jurisprudencia contencioso administrativa reconoce al juez un espacio para el uso de su arbitrio y discrecionalidad para la definición de los perjuicios morales, está buscando considerar las condiciones especiales y particulares de cada asunto. Son tan especiales y particulares las condiciones del sufrimiento moral de cada persona, que corresponde al juez administrativo en cada caso concreto valorar la existencia del mismo y su magnitud, no *ex ante* y de forma general”; y, g) “no implica que con el tiempo, poco a poco, la jurisprudencia no tenga la capacidad de identificar patrones fácticos similares en varios casos, que, en virtud del principio de igualdad, reclamen soluciones iguales¹⁷². Como lo ha

capricho. [...]”. Corte Constitucional, sentencia C-031 de 1995.

¹⁶⁹ Consejo de Estado, Sección 3ª, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 22 de abril de 2009 (CP Ramiro Saavedra Becerra) [Rad. 05001-23-24-000-1992-00231-01(17000)]. Se dijo al respecto: “a pesar de que los demandantes lograron demostrar la incomodidad que padecieron con ocasión del daño, lo cierto es que ese sentimiento no es de tal envergadura que justifique su reparación. || En efecto, el daño moral es un perjuicio inmaterial que comprende el aspecto interno del individuo, la afección directa a los sentimientos del ser humano, como la congoja, la tristeza, etc., y para que haya lugar a su indemnización, es necesario que la afectación sea intensa, pues no cualquier contratiempo o contrariedad puede ser moralmente compensado, máxime si se tiene en cuenta que el único patrimonio de los demandantes no se destruyó ni se perdió, sino que, por el contrario, los daños generados al inmueble se repararon.”

¹⁷⁰ Consejo de Estado, sentencia de marzo 10 de 2011 (CP Hernán Andrade Rincón) [Rad. 19001-23-31-000-1998-00451-01 (20109)]. Se dijo al respecto lo siguiente: “Para probar el reclamado dolor moral por el deterioro de su casa de habitación, la parte actora pidió del ingeniero Juan José Arias Loaiza, único testigo que se refirió al tema en los siguientes términos: ‘En realidad yo conocía a Reinel como una persona jovial, pero luego cuando me pidió el favor de mirar lo que estaba sucediendo en la casa, lo vi bastante preocupado, una de las niñas me comentó que estaba enfermo que tenía inicios de asma, entonces dijo que iba a buscar una casa donde poderse pasar mientras le solucionaban el problema’ (fl. 48 C. 2). || Como bien puede observarse, de la declaración testimonial antes transcrita no resulta establecido que los demandantes estuviesen pasando por unas circunstancias especiales y fuera de lo común que justifiquen entender que padecían un dolor moral como el reclamado en la demanda, por manera que imperioso resulta para la Sala despachar negativamente su pedimento indemnizatorio por este concepto.”

¹⁷¹ Consejo de Estado, Sección 3ª, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 26 de 2008 (CP Myriam Guerrero Escobar) [Rad. 19001-23-31-000-1995-02016-01 (15535)]. La sentencia dijo al respecto: “Como bien puede observarse, los testigos no refieren la ocurrencia de especiales circunstancias que le permitan a la Sala siquiera suponer que la ocupación permanente de una parte de los predios de los accionantes les hubiere ocasionado una aflicción distinta al hecho de saber que no podrían ya ejercer sobre la franja de terreno ocupada los derechos derivados de la propiedad, asunto sobre el cual, por demás, tan solo da cuenta uno de los testigos. || De otra parte, se evidencia que la situación de intranquilidad del señor Valencia y la señora Valencia de Castro, a la cual hacen referencia los testigos, deriva de otra causa distinta a la ocupación de sus predios, pues atañe propiamente a las consecuencias propias de las relaciones de vecindad que no únicamente ellos, sino todos quienes colindan o viven en cercanías a la base militar, pueden eventualmente llegar a soportar, máxime si se tiene en cuenta que el conocimiento que los testigos tiene sobre esos hechos es de oídas, pues proviene de lo que sus vecinos les han comentado; pero los testigos no afirman haber presenciado esos entrenamientos, como tampoco los hostigamientos, ni los maltratos que según dicen les infieren los soldados a los demandantes, como tampoco en el expediente se encuentran pruebas que soporten la ocurrencia de tales hechos. || De allí que la Sala se deba abstener de reconocer la existencia de los perjuicios morales que dicen haber sufrido los demandantes, pero no por la razón que sirvió de fundamento al a quo para negar dicha pretensión, sino porque, como acaba de verse, su existencia no está acreditada en el proceso.”

¹⁷² Consejo de Estado, Sección 3ª, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia de marzo 7 de 2002 (CP Jesús María Carrillo Ballesteros) [Rad. 25000-23-26-000-2001-0612-01 (20807)]. La sentencia sostiene al respecto lo siguiente: “Tiene establecido de tiempo atrás la jurisprudencia de esta Sala que la naturaleza de la indemnización del perjuicio moral no es reparadora ni restitutoria, sino compensatoria. En este sentido, asiste razón al apelante cuando afirma que todo el oro del mundo es insuficiente para compensar la pérdida que causa la muerte de un inocente niño. || Y es, precisamente, sobre la anterior premisa que la jurisprudencia ha construido su criterio para la valoración e indemnización del perjuicio, en el que reconoce discrecionalidad al

reconocido esta Corporación (ver sentencia T-351 de 2011), la jurisprudencia contencioso administrativa ha encontrado tres principios básicos que han de orientar el cumplimiento de las funciones judiciales fundadas en la discreción judicial, a saber: *equidad*, *razonabilidad* y *reparación integral*. Estos principios, en especial la equidad, demandan al juez algún grado de comparación entre la situación evaluada y otras reconocidas previamente. De lo contrario puede llegarse a decisiones inequitativas, desproporcionadas o discriminatorias”.

Desde la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, la Sala no puede llamarse a lecturas parciales, acomodadas y dirigidas a justificar forzosamente el arbitrio *judicium* (arbitrio *judicis*), sino a ejercer con plena objetividad la labor de análisis que demanda el respeto por las garantías constitucionales que merecen respeto según la jurisprudencia de la Corte Constitucional. En ese sentido, considero después de un estudio y análisis objetivo e imparcial de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, de 18 de septiembre de 2009 (expediente 20001-3103-005-2005-00406-01, caso de muerte por electrocución), que en sede de la jurisdicción civil ordinaria, la tasación y liquidación de los perjuicios morales atiende a los siguientes criterios: a) la “cuestión es que la lesión inferida a la interioridad del sujeto, es inasible e inconmesurable, concierne a las condiciones singulares de la persona, a su sensibilidad, sensaciones, sentimientos, capacidad de sufrimiento y no admite medición exacta e inflexible, desde luego que el sujeto experimenta un menoscabo no retrotraible y el dolor deviene irreversible, cuya existencia se considera en ciertas hipótesis señaladas por la jurisprudencia *in re ipsa* y cuya valoración se efectúa *ex post* sin permitir la absoluta reconstrucción del *status quo ante*” (subrayado fuera de texto); b) de acuerdo con la dilatada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (sentencias de 10 de marzo de 1994; de 5 de mayo de 1999 –expediente 4978-; de 25 de noviembre de 1999 –expediente 3382-; de 13 de diciembre de 2002 –expediente 7692-; y, de 15 de octubre de 2004 –expediente 6199-), “es dable establecer su quantum a través del llamado *arbitrium judicis*”, “tarea que, por lo demás, deberá desplegarse teniendo en cuenta que las vivencias internas causadas por el daño, varían de la misma forma como cambia la individualidad espiritual del hombre, de modo que ciertos incidentes que a una determinada persona pueden conllevar hondo sufrimiento, hasta el extremo de ocasionarle severos trastornos emocionales, a otras personas, en cambio, puede afectarlos en menor grado. “Aparte de estos factores de índole interna, dice la Corte, que pertenecen por completo al dominio de la psicología, y cuya comprobación exacta escapa a las reglas procesales, existen otros elementos de carácter externo, como son los que integran el hecho antijurídico que provoca la obligación de indemnizar, las circunstancias y el medio en que el acontecimiento se manifiesta, las condiciones sociales y económicas de los protagonistas y, en fin, todos los demás que se conjugan para darle una individualidad propia a la relación procesal y hacer más compleja y difícil la tarea de estimar con la exactitud que fuera de desearse la equivalencia entre el daño sufrido y la indemnización reclamada” (subrayado fuera de texto); c) “admitida por esta Corte la reparación del daño moral sin más restricciones para fijar su cuantía que las impuestas por la equidad (*ex bono et aequo*) conforme al marco concreto de circunstancias fácticas

juzgador y apela a su buen juicio, pero que exige del mismo la observancia de principios tales como la equidad y la igualdad, en aras de los cuales, y sin que ello implique desconocer las circunstancias propias de cada caso, al entrar a fijar la indemnización debe concederla en un monto similar al reconocido frente a hechos similares. || Aunque por mandato Constitucional los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, la misma Carta reconoce los criterios auxiliares que para la actividad judicial representan los principios generales del derecho, la equidad, la jurisprudencia y la doctrina. || Bajo este universo, para la Sala es claro que, en tanto no contravengan ni el texto ni el espíritu de la ley, las directrices jurisprudenciales constituyen un importante instrumento para quien administra Justicia, además de brindar seguridad a los asociados sobre las pautas que regirán la resolución de sus conflictos”.

(cas.civ. sentencias de 21 de julio de 1922, XXIX, 220; 22 de agosto de 1924, XXXI, 83), a partir de la sentencia de 27 de septiembre de 1974, es su criterio inalterado, la inaplicabilidad de las normas penales para su tasación, remitiéndose al *arbitrium iudicis*, naturalmente, ponderado, razonado y coherente según la singularidad, especificación, individuación y magnitud del impacto, por supuesto que las características del daño, su gravedad, incidencia en la persona, el grado de intensidad del golpe y dolor, la sensibilidad y capacidad de sufrir de cada sujeto, son variables y el *quantum debeatur* se remite a la valoración del juez” (subrayado fuera de texto); d) para la valoración del quantum (tasación y liquidación) de los perjuicios morales fija una serie de criterios: “estima apropiada la determinación de su cuantía en el marco fáctico de circunstancias, condiciones de modo, tiempo y lugar de los hechos, situación o posición de la víctima y de los perjudicados, intensidad de la lesión a los sentimientos, dolor, aflicción o pesadumbre y demás factores incidentes conforme al arbitrio judicial ponderado del fallador” (subrayado fuera de texto); e) contrario a la regla general que propone la Sala dar continuidad, la misma sentencia de la Corte Suprema de Justicia citada considera que la valoración del quantum “es cuestión deferida al prudente arbitrio del juzgador según las circunstancias propias del caso concreto y los elementos de convicción” (subrayado fuera de texto), esto es, que debe atender a cada caso y no como resultado de la aplicación de reglas generales que si se convierten en “tabla de punto” o, en criterio objetivo encubierto; f) “se consagra el resarcimiento de todos los daños causados, sean patrimoniales, ora extrapatrimoniales, aplicando la equidad que no equivale a arbitrariedad ni permite “valoraciones manifiestamente exorbitantes o, al contrario inicuas y desproporcionadas en relación con los perjuicios sufridos” (subrayado fuera de texto); y, finalmente, g) “en preservación de la integridad del sujeto de derecho, el resarcimiento del daño moral no es un regalo u obsequio gracioso, tiene por causa el quebranto de intereses protegidos por el ordenamiento, debe repararse *in casu* con sujeción a los elementos de convicción y las particularidades de la situación litigiosa según el ponderado *arbitrio iudicis*, sin perjuicio de los criterios orientadores de la jurisprudencia, en procura de una verdadera, justa, recta y eficiente impartición de justicia, derrotero y compromiso ineludible de todo juzgador” (subrayado fuera de texto).

En tanto que estudiada objetiva e imparcialmente la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, considero relevante destacar los siguientes criterios para la tasación y liquidación de los perjuicios morales: a) “a Corte ha asociado el daño moral con el padecimiento de miedo, sufrimiento, ansiedad¹⁷³, humillación, degradación, y la inculcación de sentimientos de inferioridad¹⁷⁴, inseguridad, frustración, e impotencia¹⁷⁵”¹⁷⁶; b) en “Mack Chang v. Guatemala, por ejemplo, la Corte ponderó las graves circunstancias del caso, así como el agudo sufrimiento de la víctima y sus familiares”¹⁷⁷; c) en el caso

¹⁷³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Blake contra Guatemala, sentencia de 22 de enero de 1999, en la que se consideró para tasar el perjuicio moral el impacto que causó en la familia la desaparición de la víctima.

¹⁷⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Loayza Tamayo contra Perú, sentencia de 17 de septiembre de 1997.

¹⁷⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Blake contra Guatemala, sentencia de 22 de enero de 1999, se consideró también la frustración e impotencia como factores a tener en cuenta en la tasación del perjuicio moral, consecuencia de la abstención de las autoridades de investigar los hechos.

¹⁷⁶ ROJAS BAEZ, Julio José. “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones y los criterios del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, en [www.corteidh.org.cr/tablas/R22050.pdf].

¹⁷⁷ “(...) resulta evidente que [la víctima] experimentó dolores corporales y sufrimiento antes de su muerte, lo que se vio agravado por el ambiente de hostigamiento que vivía en esa época”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Mack Chang contra Guatemala, sentencia de 25 de noviembre de 2003.

Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador, la Corte consideró que “es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el desconocimiento de lo sucedido a un hijo o hermano, máxime cuando se ve agravado por la impotencia ante la falta de las autoridades estatales de emprender una investigación diligente sobre lo sucedido”¹⁷⁸; finalmente, en los caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, y Aleboetoe contra Suriname, la Corte se apoyó en pruebas psicológicas para poder liquidar el perjuicio moral.

Para el caso específico la motivación de la decisión judicial por medio de la que se ordena reconocer, tasar los perjuicios morales puede encontrar sustento en la teoría de la argumentación jurídica entre cuyos postulados se encuentra:

“(…) 1. Toda valoración que el juez realice y que sea relevante para su decisión final del caso debe estar expresamente justificada mediante argumentos”¹⁷⁹.

2. Estos argumentos han de tener tres propiedades que podemos denominar formales: no deben contener inferencias erróneas, no deben ser incompletos, en el sentido de que todas sus premisas no evidentes deben ser explicitadas, y han de ser pertinentes, es decir, tienen que versar sobre el verdadero contenido de las premisas del juicio que se quiere fundamentar”¹⁸⁰.

3. Estos argumentos debe ser convincentes o, si se quiere utilizar una expresión menos rotunda, han de poder ser juzgados como razonables por cualquier observador imparcial, en el marco de la correspondiente cultura jurídica. Este requisito plantea la necesidad de que, como mínimo, dichos argumentos sean admisibles, y que lo sean por estar anclados en o ser reconducibles a algún valor esencial y definitorio del sistema jurídico propio de un Estado constitucional de derecho”¹⁸¹.

¹⁷⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador, sentencia de 1 de marzo de 2005.

¹⁷⁹ “(…) a la teoría de la argumentación le compete poner de manifiesto que las cosas de los jueces no son ni tan claras ni tan oscuras, que, entre el noble sueño y la pesadilla, en términos de HART, cabe el camino intermedio de una posible racionalidad argumentativa, de un concepto débil, pero no inútil, de racionalidad. Ni es la práctica del derecho conocimiento puro, sin margen para la discrecionalidad judicial, ni es, por necesidad, extrema la discrecionalidad, transmutada en arbitrariedad irremediable. Los jueces deciden porque valoran, pero esas valoraciones son susceptibles de análisis y calificación en términos de su mayor o menor razonabilidad: en términos de la calidad y fuerza de convicción de los argumentos con que en la motivación de las sentencias vengán justificadas”. GARCÍA AMADO, Juan Antonio. El derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica. 1ª ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, p.52.

¹⁸⁰ “Las teorías de la argumentación jurídica acostumbra a diferenciar la justificación externa y la justificación interna de las decisiones. La justificación externa se refiere a la razonabilidad o aceptabilidad de las premisas, a las razones que amparan la elección de las premisas de las que la decisión se deriva. La justificación interna alude a la corrección de tal derivación, a la validez, lógica en mano, de la inferencia mediante la que de aquellas premisas se saca la resolución a modo de conclusión (...) La decisión final, la que se contiene en el fallo de la sentencia, es el producto lógicamente resultante de una serie de decisiones previas, las decisiones que configuran las premisas, que les dan su contenido. Esas previas decisiones son propiamente tales, lo que quiere decir que encierran la opción entre distintas alternativas posibles. Y por ser, así, decisiones, elecciones que el juez, hace, han de estar justificadas. La justificación externa es justificación de la elección de las premisas. Son las premisas las que sostienen directamente el fallo, pues éste, por así decir, se justifica solo, en cuanto que es o pretende ser mera conclusión inferida con necesidad lógica de esas premisas. Aquí viene ahora a cuento lo que podríamos denominar la regla de exhaustividad de la argumentación, regla argumentativa que se puede enunciar así: toda afirmación relevante para la configuración de una premisa de la decisión final y cuyo contenido no sea perfectamente evidente debe estar basada en razones explícitas, tantas y tan convincentes como sea posible. En otros términos, el razonamiento judicial mostrado en la motivación no debe ser entimemático en nada que no sea evidente, no puede haber premisas o subpremisas ocultas” (subrayado fuera de texto). GARCÍA AMADO, Juan Antonio. El derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica., ob., cit., p.63.

¹⁸¹ De manera crítica se argumenta: “En su estado actual, la llamada teoría de la argumentación jurídica tiene dos carencias principales. Una, que no ha sido capaz de proporcionar apenas herramientas manejables y suficientemente precisas para el análisis de los argumentos en las sentencias. Falta una buena taxonomía de los argumentos habituales y falta desarrollar las reglas del correcto uso de esos argumentos. Esto parece

La satisfacción de esas exigencias es condición de que la decisión judicial merezca el calificativo de racional conforme a los parámetros mínimos de la teoría de la argumentación. Con ello se comprueba que la racionalidad argumentativa de una sentencia no depende del contenido del fallo, sino de la adecuada justificación de sus premisas¹⁸² (subrayado fuera de texto).

La garantía constitucional de acceso a la administración de justicia se concreta, sin lugar a dudas, en la motivación que el juez como representante del Estado debe dar a sus providencias, no sólo como forma de respetar los expresos mandatos constitucionales de los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino como expresión del acceso a la justicia en igualdad para todas las partes (artículo 229 y 29 de la Carta Política), y de respeto a los derechos al debido proceso y a la defensa. En la doctrina más reciente se afirma que la “garantía constitucional de motivación de las sentencias supone que el Estado, partiendo de la prohibición de la autodefensa de los particulares en virtud del principio de reserva de jurisdicción, ofrece a estos a cambio la acción, entendida como invocación de la garantía por parte del Estado de observancia del Derecho¹⁸³, y ofrece la acción a través del proceso, del *processus iudicii*, siendo, precisamente ese juicio, el núcleo fundamental que da sentido no sólo al proceso, como magistralmente lo entendió CARNELUTTI en su célebre trabajo <Torniamo al giudizio>¹⁸⁴, sino también a la propia garantía de motivación judicial, porque será mediante la motivación de la decisión en la fase de juicio, primero *coram proprio iudice* y, luego, *coram partibus*, cuando efectivamente se cumpla con lo estipulado en sede constitucional, haciendo visible en la fundamentación de la resolución esa sujeción que el propio Estado se ha impuesto a su poder soberano a través de la garantía de observancia de su propio Derecho”¹⁸⁵

Como puede extraerse, la motivación de las decisiones, resoluciones o sentencias judiciales no obedece a un capricho, ni puede quedar reducida a fórmulas mecánicas de redacción con las que simplemente se está incumpliendo con los mandatos constitucionales señalados al principio, “porque el reconocimiento en sede constitucional de la garantía de motivación de las sentencias, implica que, al menos, en el plano formal, los ciudadanos tengan una razonable expectativa de seguridad y confianza en la jurisdicción, cuando ejerciten la acción en un concreto

consecuencia de la deriva que la teoría de la argumentación ha tomado hacia las cuestiones de justicia material y de la síntesis dominante entre teoría de la argumentación y iusmoralismo. Por esa vía acaba importando más el contenido del fallo y el modo en que se discute su justicia o injusticia, su coherencia mayor o menor con los valores morales que se dicen constitucionalizados y que se piensa que son el auténtico sustrato material del derecho que el modo mejor o peor como se argumente la interpretación de la norma aplicable o la valoración de las pruebas. La teoría de la argumentación ha ido abandonando la racionalidad argumentativa para echarse cada vez más en brazos de las viejas doctrinas que opinan que hablar es perder el tiempo cuando no sirve para llegar a la conclusión a la que se tiene que llegar”. GARCÍA AMADO, Juan Antonio. *El derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica.*, ob., cit., pp.69 y 70.

¹⁸² “Podría añadirse un cuarto requisito: que ni las premisas empleadas y justificadas ni el fallo vulneren los contenidos de las normas jurídicas, al menos en lo que tales contenidos sean claros. Esta exigencia se desdobra, a su vez, en dos: a. que los elementos con que el juez compone su razonamiento decisorio no rebasen los límites marcados por las normas procesales; b. que el fallo no contradiga el derecho sustantivo”. GARCÍA AMADO, Juan Antonio. *El derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica.*, ob., cit., p.49.

¹⁸³ “Muy bien expresa este pensamiento el gran procesalista Piero CALAMANDREI, cuando dice que el individuo, privado por el Estado del poder de hacerse justicia a sí mismo tiene, en contrapartida, la facultad de dirigirse al Estado para obtener justicia contra el obligado, porque al faltar el voluntario cumplimiento del obligado, el titular del derecho se dirige al Estado a fin de que, como garante de la observancia del Derecho, convierta la obligación en sujeción, entendiéndose así la acción como *iure conditio* de la jurisdicción. *Vid.* CALAMANDREI, O., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, vol.I, trad., esp., SENTÍS MELENDO, S., Buenos Aires, 1962, pp.221 y ss”.

¹⁸⁴ Cfr. CARNELUTTI, F., <Torniamo al giudizio>, en *RDProc.*, 1949, pp.165 y ss.

¹⁸⁵ ALISTE SANTOS, Tomás-Javier, *La motivación de las resoluciones judiciales*, Marcial Pons, Madrid, 2011, pp.138 y 139.

proceso. El reconocimiento de esta garantía en sede constitucional subraya especialmente el compromiso de limitación y sujeción del Estado a su propio Derecho en las sentencias”¹⁸⁶.

La motivación de las sentencias como limitación y sujeción del Estado “a su propio derecho” no opera solamente en uno de los extremos del proceso, demandante (ciudadano-administrado), sino que puede invocarse en el contencioso administrativo por la administración pública, como demandada. Lo anterior procede en atención a la aplicación del principio de legitimación democrática, cuya articulación con la sumisión del juez a la ley nadie duda¹⁸⁷.

Así mismo, la motivación de las sentencias debe permitir distinguir entre aquella que es suficiente, y la que es completa. Como en un ocasión se citó al profesor Rafael de Asís por parte de la Sala, cabe hacerlo en esta ocasión, ya que este autor entiende “que el concepto de motivación suficiente se refiere al conjunto de elementos necesariamente presentes en la decisión judicial para que ésta sea válida, mientras que la motivación completa se distinguiría del concepto anterior por referirse ante todo a la corrección de la decisión y no sólo a la validez de la misma. Es decir, al conjunto de elementos que hacen que una decisión válidamente elegida sea también racionalmente correcta”¹⁸⁸. Desde la perspectiva procesal la “motivación completa alude a una justificación plena de la facti como en aquellos otros que integran la quaestio iuris. Por el contrario, la motivación suficiente alude a un mínimo de razonamiento justificativo ineludible para que la resolución judicial sea conforme a las funciones propias de la exigencia constitucional y legalmente garantizada de motivación”¹⁸⁹.

En las dos perspectivas, filosófica y procesal, la motivación de las sentencias (de las decisiones judiciales) tiene unos criterios fundamentadores reconocibles: a. cuando se invoca la motivación suficiente se está exigiendo del juez (contencioso administrativo, por ejemplo) que tenga en cuenta en la construcción de su decisión los elementos imprescindibles y necesarios para dotar de validez a la misma; b. cuando se invoca la motivación completa, el juez debe ajustar su decisión a unos mínimos de corrección, y no sólo a la simple validez, que se sustenta en la racionalidad como principio básico; c. la motivación es completa, también, cuando se comprende la justificación de todos los aspectos fácticos y jurídicos integrados en la litis; d. finalmente, la motivación será suficiente, también, cuando el juez realiza un razonamiento justificativo, y no simplemente inductivo, presuntivo o especulativo.

En la jurisprudencia constitucional la motivación de las sentencias judiciales “tiene sentido no solo por que (sic) la misma es presupuesto de la garantía de la doble instancia, dado que en la práctica, si el juez no expresa suficientemente las razones de su fallo, se privaría a la parte afectada por el mismo, del ejercicio efectivo de los recursos que pueda haber previsto el ordenamiento jurídico, sino también como elemento de legitimación de la actividad jurisdiccional, puesto que los destinatarios de la misma deben recibir de manera clara el mensaje según el cual la decisión no es el fruto del arbitrio del funcionario judicial sino el producto de la aplicación razonada del derecho a los hechos relevantes y debidamente acreditados en el proceso. De este modo, los jueces deben exponer

¹⁸⁶ ALISTE SANTOS, Tomás-Javier, La motivación de las resoluciones judiciales., ob., cit., p.139.

¹⁸⁷ PÉREZ ROYO; Javier. Curso de derecho constitucional. 11ª ed, Madrid, 2007, p.760.

¹⁸⁸ ASIS ROIG, Rafael de. El juez y la motivación en el Derecho. Dykinson, Madrid, 2005, pp.31-32.

¹⁸⁹ “Estamos, en este último caso, ante un concepto jurídicamente indeterminado, que no responde a ningún apriorismo y su formulación exige analizar cada caso en concreto”. ALISTE SANTOS, Tomás-Javier, La motivación de las resoluciones judiciales., ob., cit., p.164.

suficientemente la manera como su decisión se deriva del derecho aplicable y corresponde a una adecuada valoración de los hechos que fueron sometidos a su consideración. Esa exigencia tiene un elemento adicional cuando se trata de decisiones de segunda instancia, pues en tales eventos el juez debe no solo justificar el sentido de su propia providencia, sino mostrar, además, las razones por las cuales, cuando ese sea el caso, se ha revocado la decisión del inferior¹⁹⁰ (subrayado fuera de texto).

Dicho sentido, siguiendo a la jurisprudencia constitucional, debe tener en cuenta, además, que en un “estado democrático de derecho, en tanto garantía ciudadana, la obligación de sustentar y motivar de las decisiones judiciales, resulta vital en el ejercicio de la función jurisdiccional. La necesidad de justificar las decisiones judiciales, salvo aquellas en las cuales expresamente la ley ha prescindido de este deber, garantiza que sea la voluntad de la ley y no la del juez la que defina el conflicto jurídico. En este sentido, la motivación de los actos jurisdiccionales, puede ser vista como un componente que refuerza el contenido mínimo del debido proceso, dado que constituye una barrera a la arbitrariedad judicial y contribuye a garantizar la sujeción del juez al ordenamiento jurídico y el posterior control sobre la razonabilidad de la providencia¹⁹¹ (subrayado fuera de texto). Lo que implica, que la motivación, más allá del debate dicotómico entre suficiente y completa, se exige como garantía de materialidad del ejercicio del debido proceso, “barrera a la arbitrariedad judicial”, plena sujeción del juez al ordenamiento jurídico y, ejercicio de un verdadero juicio de razonabilidad en la decisión judicial.

De acuerdo con Taruffo la “motivación, nos dice, exige como requisito fundamental una adecuación plena al principio de completitud del discurso justificativo que la desarrolla¹⁹², lo que implica que el “principio de completitud de la motivación garantiza que la cognición judicial se ha desarrollado atendiendo a la ineludible exigencia de juzgar conforme a lo alegado por las partes, que delimitan el objeto procesal, atendiendo al viejo brocardo *iudex debet iudicare secundum allegata et probata partium*¹⁹³. Por eso, bien puede compartirse que la exigencia de completitud de la motivación sea regla general, modulándose su validez en cada caso concreto a tenor de la vieja máxima *exceptio firmat regulam in contrario in casibus non exceptis*¹⁹⁴.

Con fundamento en lo anterior, la motivación (o argumentación) de los perjuicios morales exige que el juez contencioso administrativo pueda distinguir: 1) el reconocimiento de los perjuicios, para cuya motivación cabe sustentarse en la presunción de aflicción cuando se trata de dosificarlos cuando se trata de la muerte o lesión de una persona; o, en la vulneración de los derechos inherentes a los bienes muebles o inmuebles que resulten afectados; 2) la tasación y liquidación de los perjuicios, en cuya motivación puede el juez aplicar diferentes metodología para con fundamento en los principios de razonabilidad, proporcionalidad y justicia dosificar el “quantum” indemnizatorio.

Ahora bien, examinado la fundamentación jurídica en la que cabe sustentar el “test de proporcionalidad” como metodología para la tasación y liquidación de los perjuicios morales, la Sala procede a motivar y delimitar los criterios de dicha tasación y liquidación.

¹⁹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-249, de 28 de marzo de 2006.

¹⁹¹ Corte Constitucional, sentencia T-302, de 3 de abril de 2008.

¹⁹² TARUFFO, Michele. La motivazione della sentenza civile. Padova, 1975, pp.450 ss.

¹⁹³ FAZZALARI, E. <La sentenza in rapporto alla struttura e all'oggetto del processo>, en Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1986, p.433.

¹⁹⁴ ALISTE SANTOS, Tomás-Javier, La motivación de las resoluciones judiciales., ob., cit., p.169.

Debe partirse de concebir el perjuicio moral con un carácter inconmensurable, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, lo que exige que su tasación no obedezca a criterio alguno de compensación. En ese sentido, se señala:

“En torno al perjuicio moral es de recordar que su indemnización no obedece a un criterio compensatorio, desde luego que la vida humana es inconmensurable, sino a uno satisfactorio, destinado a mitigar en lo posible la enorme pena que en el fondo queda ante la ausencia de un ser amado, razón por la cual en a su apreciación han de considerarse el dolor de quien lo sufre, la intensidad de su congoja, la cercanía con el ser perdido, entre otras cosas, para con cimiento en la equidad arribar al más justo valor, distante por lo general de la matemática exactitud con que se escruta el daño material”¹⁹⁵.

Con base en las anteriores premisas, el juez contencioso administrativo está llamado a considerar, dentro de su discrecionalidad judicial, en su apreciación criterios como i) el dolor sufrido, ii) la intensidad de la congoja; iii) la cercanía con el ser perdido, iv) derecho (s) vulnerado (s) –considerar, especialmente, la vulneración de derechos humanos, o del derecho internacional humanitario-, v) la conformación del núcleo familiar, vi) las diversas relaciones y vii) la valoración ponderada de lo que representa moralmente la angustia, la tristeza y la aflicción (de verse con el fallecimiento de sus familiares; o por la pérdida de bienes muebles o inmuebles). Se trata de criterios objetivos, si cabe, fundados en los principios de equidad, razonabilidad, reparación integral y proporcionalidad, que deben permitir al juez determinar con justicia (distributiva) la tasación del “quantum” indemnizatorio de los perjuicios morales reclamados en cada caso en concreto, y que no pueden generalizarse aplicando las reglas de la experiencia como si se tratara de variables unívocas y uniformes¹⁹⁶, sino que debe considerarse las circunstancias de cada caso en concreto, las singularidades de los sujetos, de los grupos familiares y la aplicación de los anteriores criterios. Sin embargo, una vez definidos los criterios o referentes objetivos (como lo señala la sentencia de Sala Plena de Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, expediente 23492), cabe determinar el “quantum” indemnizatorio, para lo que cada juez en el ejercicio de su razonado arbitrio puede emplear el método, o metodología, que permita una ponderada dosificación, siendo para este caso procedente la aplicación de la metodología del “test de proporcionalidad”, como expresión de la debida continuidad de las sentencias de Sala Plena de Sección Tercera de 6 de septiembre de 2001 y de 23 de agosto de 2012.

8.1.3. Liquidación de los perjuicios morales empleando el test de proporcionalidad como expresión del arbitrium iudicis.

La más reciente sentencia de la Sala Plena de Sección de 23 de agosto de 2012 (expediente 23492), no limitó, ni negó, ni se opuso a que cada juez en ejercicio de su “arbitrium iudicis” determinara el “quantum” indemnizatorio, o liquidara los perjuicios morales empleando un método o metodología como la del “test de

¹⁹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia de 15 de abril de 2009, expediente 1995-10351.

¹⁹⁶ “¿Es posible, o mejor dicho, tiene sentido definir o analizar lo que llamamos <sentimientos> en toda su generalidad? Al fin y al cabo, nunca nos encontramos ante el <sentimiento> ni en nuestra existencia cotidiana ni en las actividades y objetivaciones que se elevan por encima de la vida diaria. Nos vemos confrontados a una diversidad de sentimientos cuyas funciones concretas no parecen tener nada en común. El sentimiento de ser descubierto, de gozar del sol, de hambre, de desprecio por algo o alguien, todos esos sentimientos juegan en mi vida papeles tan distintos que hacen por lo menos dudoso el que tenga derecho metodológicamente a empezar mi análisis antropológico partiendo del <sentimiento general>”. HELLER, Ágnes. Teoría de los sentimientos. 1ª reimp. México, Coyoacán, 2004, p.15.

proporcionalidad”, ya que, se reitera la argumentación de la mencionada providencia de Sala Plena, se **“ha soportado la procedencia de reconocimiento de este tipo de perjuicios y su valoración no solamente con fundamento en la presunción de afecto y solidaridad que surge del mero parentesco, sino que, acudiendo al arbitrium iudicis, ha utilizado como criterios o referentes objetivos para su cuantificación la (sic) características mismas del daño, su gravedad y extensión, el grado de afectación en el caso a cada persona, vale decir el conjunto de elementos o circunstancias de hecho que enmarcan la situación del demandante afectado, para, por vía del análisis de conjunto, debidamente razonado, llegar a concretar un monto indemnizatorio determinado que de ninguna manera puede asumirse como algo gracioso, nacido de la mera liberalidad del juez”**¹⁹⁷ (negrita y subrayado fuera de texto).

La premisa inicial que plantea la Sala es que la discrecionalidad que el legislador le otorgó al juez, en el marco del artículo 16 de la ley 446 de 1998, en materia de tasación y liquidación de los perjuicios morales no está sujeto a imposiciones jurisprudenciales, ni a limitaciones conceptuales, menos a aquellas con las que pueda socavarse no sólo su libre ejercicio por el juez, sino que se condicione de tal manera que se convierta una construcción jurisprudencial en precedente cuando no tiene dicho alcance, implicando, además, en el fondo la generación de desigualdades e, incluso, de discriminaciones.

De ahí, pues, que como manifestación de la discrecionalidad, de la que está dotado el juez por el legislador, se emplea (sin convertirse en regla normativa, ni en tabla de punto al ser aplicable sólo al caso en concreto) la metodología del test de proporcionalidad¹⁹⁸, que busca como objetivos: i) que haya una acreditación o prueba mínima del perjuicio moral en cabeza de los demandantes, sin que sea suplida por la simple presunción jurisprudencial de aflicción o, por las reglas de la experiencia del juzgador (suficientes para el reconocimiento del perjuicio, pero no para la tasación y liquidación), sino que debe reunir la mayor cantidad de elementos posibles a valorar, advirtiéndose las limitaciones que tiene el juez para tasar en cabeza de qué personas cabe afirmar una mayor intensidad del dolor moral o aflicción, que en otras; así mismo, ii) se busca la aplicación, en sede del contencioso administrativo, del principio de proporcionalidad¹⁹⁹, el cual no está

¹⁹⁷ Sección Tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, expediente 23492. Pon. Hernán Andrade Rincón.

¹⁹⁸ “(...) a pesar de que el principio de proporcionalidad no esté tipificado en ninguna disposición positiva del Derecho administrativo francés, y de que tampoco suele ser mencionado *ex profeso* en los fundamentos jurídicos de las sentencias, la Jurisdicción Contencioso-Administrativa lo aplica de manera implícita con bastante frecuencia (Sobre la aplicación implícita del principio de proporcionalidad en el derecho administrativo francés, X. Philippe aclara que <el juez francés -administrativo u ordinario- ha preferido siempre esquivar el término (proporcionalidad) y aplicar su contenido o su esencia, recurriendo a nociones cercanas, paráfrasis o sinónimos>. No obstante, este mismo autor sostiene que a partir de la última década del siglo XX se ha comenzado a vislumbrar un cambio de tendencia, por efecto de la influencia sobre los jueces franceses de las decisiones de los Tribunales de Estrasburgo y Luxemburgo, en las cuales se hace una alusión explícita y directa al principio de proporcionalidad. Vid. ÍD., <El principio de proporcionalidad en el derecho público francés>). Para tal efecto, el principio de proporcionalidad se integra al control que se surte mediante las técnicas de desvío de poder, calificación jurídica de los hechos, error manifiesto, necesidad del acto y balance entre los costos y los beneficios de las actuaciones del Estado. En el Derecho administrativo italiano, en cambio, este principio ha comenzado a aplicarse por parte de los tribunales como criterio autónomo. No obstante, en ocasiones continúa siendo considerado como un componente de los criterios de razonabilidad, congruencia, adecuación, igualdad y exceso de poder, que se utilizan para evaluar la legalidad de los actos administrativos” (subrayado fuera de texto). BERNAL PULIDO, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. 3a ed. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, p.49.

¹⁹⁹ “La proporcionalidad en el derecho refiere a una máxima general y parámetro de acción para la totalidad de la actividad estatal, aunque no exclusivamente, ya que el principio de proporcionalidad puede llegar a

vedado o prohibido de aplicación, ni se puede considerar solamente como una herramienta para resolver las tensiones constitucionales entre derechos, intereses y principios, sino que cabe afirmarlo, a partir del sub-principio de ponderación y del principio de la razonabilidad, en sede de la liquidación de los perjuicios morales, de tal manera que el juez oriente su raciocinio desde una perspectiva jurídica, teniendo en cuenta los mínimos criterios objetivos empleados para la tasación (una “crítica frecuente a la ponderación es que la Corte (americana) no cuenta con un criterio objetivo para valorar o comparar los intereses en juego (...) Por tanto, la ponderación demanda el desarrollo de una balanza de valores externos a las preferencias personales de los jueces”²⁰⁰), de tal manera que al indemnizar los perjuicios morales como materialización del derecho a la reparación integral, ésta no sea absoluta, sino ponderadamente se corresponda con la afectación en la esfera moral, atendiendo a las circunstancias de cada caso y a la verificación de los criterios objetivos²⁰¹, permitiéndose hacer compatible la exigencia de reparar integralmente con la equidad y justicia distributiva exigible²⁰², sin que tenga la necesidad de acudir a discursos sociológicos, psicológicos o de otro orden²⁰³ que sólo contribuyen a distorsionar el papel del juez al momento de la tasación y liquidación de los perjuicios morales, y a crear desigualdades propias de la visión subjetiva que desde la posición del juez intenta establecer “in abstracto” un valor genérico del perjuicio moral (porque así como la “intensidad de las penas no

aplicarse también en el ámbito de las relaciones particulares regidas por el derecho privado. En sentido constitucional, la proporcionalidad es un principio de corrección funcional de toda la actividad estatal que, junto con otros principios de interpretación constitucional –unidad de la Constitución, fuerza normativa, fuerza integradora, concordancia práctica, armonización concreta, inmunidad de los derechos constitucionales e interpretación conforme a la Constitución–, busca asegurar que el poder público, actúe dentro del marco del estado de derecho, sin excederse en el ejercicio de sus funciones. Su fundamento normativo último está dado por los principios fundamentales de Estado de Derecho (artículo 1 C.P.), fuerza normativa de la Constitución (artículo 4 C.P.) y carácter inalienable de los derechos de la persona humana (artículo 5 C.P.). En el derecho penal, la proporcionalidad regula las relaciones entre diversas instituciones, como entre la gravedad de la conducta punible y la sanción penal a imponer por su comisión, entre las causales de justificación y la posible eximente de punibilidad, entre las causales de agravación o atenuación y la graduación de la pena, o entre la magnitud del daño antijurídico causado y la sanción pecuniaria correspondiente a fijar por el juez, como se analiza en la presente providencia”.

²⁰⁰ ALEINIKOFF, T. Alexander. El derecho constitucional en la era de la ponderación. Lima, Palestra, 2010, pp.74 y 75.

²⁰¹ La aplicación de la ponderación como subprincipio de la proporcionalidad ha sido modulada en los siguientes términos: “El primer principio de Derecho Público señala que el Estado tiene derecho a restringir la libertad de los particulares en cuanto sea necesario para poder hacer compatibles la libertad y la seguridad. De esta consideración se desprende el primer principio del Derecho de policía: que sólo para evitar un dano temido con gran peso moral para la sociedad burguesa y sólo bajo la esperanza de alcanzar una ventaja para el Estado entero puede ser restringida la libertad natural de los ciudadanos individuales mediante la ley de policía (...) Los daños que mediante la restricción de la libertad deben ser evitados, deben tener una importancia mucho mayor que la desventaja que la comunidad y los particulares sufren a causa de una restricción semejante”. “Las citas son de las *Vorträge über Recht und Staat*, pronunciadas por Svarez en 1791, citadas en BERNAL PULIDO, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador. 3a ed. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007, cita 16, p.46.

²⁰² Lo que ha sido reconocido en el derecho constitucional anglosajón de la siguiente manera: “La protección igualitaria ha sido testigo del desarrollo de un nivel intermedio de escrutinio que exige que una ley esté “sustancialmente relacionada” con “intereses gubernamentales importantes”. Este examen se ha aplicado a demandas de discriminación por género y legitimidad, y, por cuatro jueces, a casos de clasificaciones sociales con el propósito de ayudar a los afroamericanos”. ALEINIKOFF, T. Alexander. El derecho constitucional en la era de la ponderación., ob., cit., pp.66 y 67.

²⁰³ Lo anterior, lleva a concluir desde cierta perspectiva a que se piense que el “estilo del discurso jurídico se acercó al de los lugares comunes de la argumentación política o económica cuando el razonamiento jurídico intencionado y las preocupaciones y las preocupaciones por la justicia sustantiva empezaron a prevalecer. Surgen serias dudas sobre la legitimidad de esa manera de tomar las decisiones judiciales. Ofende la libertad política que los jueces no elegidos tengan que tomar decisiones cuya índole no difiere de las que toman las legislaturas”. TAMAHANA, Brian. “En torno al Estado de derecho. Historia, política y teoría. Bogotá, Universidad Externado, 2011, p.177.

deberá ser desproporcionada en relación con la infracción”²⁰⁴, también cabe afirmar del perjuicio moral indemnizable que no puede ser desproporcionado en relación con la afectación que se produce en cada caso y atendiendo a los criterios objetivos) que cabe indemnizar en los diferentes eventos en los que queda acreditado el daño antijurídico y su imputación.

La aplicación del “test de proporcionalidad”, como metodología para liquidar los perjuicios morales, en el ejercicio discrecional del juez (reconocido por el legislador), tiene sustento constitucional y permite afrontar la crítica según la cual en el “Estado de Bienestar (estadio en el que se encuentra implicado el Estado Social de Derecho como modelo en el cual se encuentra nuestra Nación) había provocado dos cambios esenciales.

Primero, se pidió progresivamente a los jueces que aplicaran estándares abiertos como equidad, buena fe, razonabilidad y negación del enriquecimiento injusto”²⁰⁵. Sin duda, esto se aparta de la función judicial tradicional de la “aplicación formal de las normas y se apartaban del idea de un conjunto de normas poseedor de las cualidades de generalidad, igualdad y certeza”²⁰⁶. De ahí, pues, que las “cláusulas abiertas y los estándares generales llevan a que las cortes y los departamentos administrativos se dediquen a una ponderación ad hoc de intereses reacios a ser reducidos a reglas generales.

El razonamiento intencionado y la justicia no formal también causan problemas al ideal de generalidad. El abogado orientado a la política sostiene que parte de la interpretación de una norma es elegir los medios más eficientes para lograr los fines que se le asignan a ella. Pero como las circunstancias a las que se refieren las decisiones cambian y como la interpretación de quien toma la decisión de los que dispone varía, así también debe suceder con la forma en que él interpreta las normas (...) Por tanto, la noción de áreas estables de derechos y obligaciones individuales, una noción inseparable del ideal del Estado de derecho, se erosionará. La búsqueda de la justicia sustantiva corrompe la generalidad jurídica en un grado aún mayor. Cuando la gama de desigualdades inadmisibles entre situaciones sociales se amplía, la necesidad de tratamiento individualizado aumenta correspondientemente. Sin importar cómo se defina la justicia sustantiva, ésta solo se puede lograr tratando de manera diferente las diferentes situaciones”²⁰⁷.

Todo lo cual lleva a concluir, que **“el problema no consiste en indagar si la aplicación del principio de proporcionalidad puede sustentarse en argumentaciones que la hagan objetiva, sino, si mediante la aplicación de dicho principio puede alcanzarse una mayor racionalidad relativa, en comparación con aquella que se logra cuando se aplican los criterios**

²⁰⁴ Lo que normativamente se encuentra consagrado en la actual Constitución europea> artículo II.109.3.

²⁰⁵ TAMAHANA, Brian. “En torno al Estado de derecho. Historia, política y teoría., ob., cit., p.175.

²⁰⁶ “El paradigma del Estado constitucional de derecho –o sea, el modelo garantista- no es otra cosa que esta doble sujeción del derecho al derecho, que afecta a ambas dimensiones de todo fenómeno normativo: la vigencia y la validez, la forma y la sustancia, los signos y los significados, la legitimación formal y la legitimación sustancial o, si se quiere, la <racionalidad formal> y la <racionalidad material> weberianas. Gracias a la disociación y a la sujeción de ambas dimensiones a dos tipos de reglas diferentes, ha dejado de ser cierto que la validez del derecho dependa, como lo entendía Kelsen, únicamente (sic) de requisitos formales, y que la razón jurídica moderna sea, como creía Weber, sólo una <racionalidad formal>; y también que la misma esté amenazada, como temen muchos teóricos actuales de la crisis, por la inserción en ella de una <racionalidad material> orientada a fines, como lo sería la propia del moderno Estado social”. FERRAJOLI, Luigi. Derechos y garantías. La ley del más débil. 7ª ed. Madrid, Trotta, 2010, p.22.

²⁰⁷ TAMAHANA, Brian. “En torno al Estado de derecho. Historia, política y teoría., ob., cit., p.176.

alternativos²⁰⁸ (negrita fuera de texto).

Con base en lo anterior, la Sala encuentra que para aproximarse a la liquidación de los perjuicios morales debe sujetarse al criterio determinante de la intensidad del daño, que usualmente se demuestra con base en las pruebas testimoniales, las cuales arrojan una descripción subjetiva de quienes, por las relaciones familiares, afectivas, de cercanía, conocimiento o amistad deponen en la causa, restando objetividad a la determinación de dicha variable, cuya complejidad en una sociedad articulada, plural y heterogénea exige la consideración de mínimos objetivos para la tasación proporcional, ponderada y adecuada de los perjuicios morales, sin que se constituya en tarifa judicial o, se pretenda el establecimiento de una tarifa legal.

En cuanto al fundamento de este test, se encuentra en la aplicación de la proporcionalidad²⁰⁹ desde la perspectiva del juicio de igualdad²¹⁰, y de la

²⁰⁸ A lo que se encamina afirmativamente el trabajo del profesor BERNAL PULIDO, Carlos. El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de los derechos fundamentales vinculante para el legislador., ob., cit., p.172.

²⁰⁹ “De las funciones que cumple el principio de proporcionalidad en el control constitucional de la legislación y en la tutela de los derechos fundamentales depende en gran parte la efectividad del Estado Social de Derecho, el respeto de la dignidad humana y la inalienabilidad de los derechos de la persona. Es por ello que se hace necesario un manejo adecuado del principio de proporcionalidad, diferenciando su sentido general - como máxima de interpretación que evita el desequilibrio, la desmesura o el exceso en el ejercicio del poder público- de su sentido específico como parte constitutiva del juicio de igualdad. Tal distinción entre un sentido genérico y uno específico con que se usa el concepto de proporcionalidad conduce al problema de los métodos para su aplicación.8.2. Un uso general, no técnico, del concepto de proporcionalidad en el control de constitucionalidad, prescinde de un método para su aplicación. La relación de equilibrio entre dos magnitudes, instituciones, conductas, etc., se establece en forma intuitiva, conectada muchas veces a un juicio de grado. Se afirma, por ejemplo, que un acto es proporcionado, desproporcionado, leve o manifiestamente desproporcionado. La inexistencia de método para establecer el grado a partir del cual dicho acto pierde la proporción hasta el punto de verse afectada su constitucionalidad, conlleva la concentración en el juez de la facultad de decidir discrecionalmente sobre la juridicidad de las actuaciones de otros órganos del poder público. Tal consecuencia no es compatible en un estado democrático de derecho donde los órganos del Estado cumplen funciones separadas. Es por ello que el uso coloquial de la proporcionalidad o desproporcionalidad, en el sentido de exceso o desmesura, requiere ser sustituido por métodos objetivos y controlables que permitan al juez constitucional ejercer su misión de salvaguarda de la Constitución y de los derechos constitucionales, dentro de un marco jurídico respetuoso de las competencias de las demás autoridades públicas, en especial del legislador democrático. La proporcionalidad concebida como principio de interpretación constitucional puede adoptar la forma de dos mandatos: la prohibición de exceso y la prohibición de defecto. El primero tiene que ver principalmente con la limitación del uso del poder público de cara a las libertades fundamentales. El segundo se aplica por lo general respecto de los deberes positivos del Estado y la protección de los derechos que comprometen la actuación de las autoridades para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado. El método de aplicación del principio de proporcionalidad es la ponderación. Generalmente, el objeto de la ponderación son intereses enfrentados que han recibido alguna protección constitucional, la cual es mayor en el caso de intereses cobijados por derechos fundamentales. Los intereses ponderados también se concretan en medidas y fines estatales. Se pondera, por una parte, las medidas y los fines estatales y, por otra parte, la afectación de parámetros formales o materiales consagrados en la Constitución. Existe, por lo tanto, una clara relación conceptual entre la proporcionalidad y la ponderación. La primera es establecida mediante la segunda, puesto que siendo la primera un concepto relacional, los extremos de dicha relación han de ser comparados y sopesados, esto es, ponderados con el fin de establecer si ellos mantienen el equilibrio, el balance o la medida debida o, por el contrario, se desconocen las prohibiciones de exceso o defecto. No existe un solo método de ponderación. Se pueden aplicar diferentes formas de ponderar según la materia de que se trate. Por ejemplo, cuando se analiza si una medida policiva es desproporcionada, la comparación se efectúa, generalmente, entre la gravedad de las circunstancias, de un lado, y la magnitud con la cual la medida afecta intereses constitucionalmente protegidos. En el juicio de razonabilidad, cuando éste incluye un análisis de proporcionalidad en sentido estricto, la comparación se realiza, usualmente, entre los fines y las medidas estatales, de un lado, y la afectación de intereses protegidos por derechos constitucionales. Los métodos de ponderación se distinguen no solo según qué es lo que se sopesa, sino también por los criterios para decidir cuando la desproporción es de tal grado que procede una declaración de inexecutable. No se exige una proporcionalidad perfecta puesto que el legislador no tiene que adecuarse a parámetros ideales de lo que es correcto por no ser excesivo” (subrayado fuera de texto). Corte Constitucional, sentencia C-916 de 2002.

necesidad ponderar ante la indeterminación, vaguedad y necesidad de una resolver la tensión que pueda representar la tasación y liquidación de los perjuicios morales cuando se pone en juego la tutela de derechos como a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, a la integridad personal (enmarcado dentro del concepto global de dignidad humana), y el respeto del derecho a la reparación, que no puede resolverse, como se pretende en muchas ocasiones, por medio de la lógica de la subsunción²¹¹, sino que debe trascenderse, como se busca con el test de proporcionalidad, que el juez contencioso administrativo establezca, determine si cabe el sacrificio de principios, con otras palabras que se oriente hacia la ponderación²¹² de valores o derechos reconocidos desde la individualidad de cada sujeto, y su dimensionamiento y expresión en el derecho a la reparación, que no es unívoco en su individualidad, sino que exige responder al principio de igualdad.

Luego, ante la potencial desproporción que pueda representarse en la liquidación de los perjuicios morales, atendiendo sólo al salario mínimo legal mensual vigente, desprovisto de argumentación jurídica y propiciando un ejercicio exagerado de la mera liberalidad del juez, que derive en el quebrantamiento de la igualdad y la justicia²¹³, procede, dentro del arbitrio judicial y en los términos de la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, el “test de proporcionalidad” para que obre la decisión judicial con la suficiente motivación y ponderación. En cuanto a esto, en la jurisprudencia constitucional se sostiene que “el análisis de proporcionalidad del límite de mil salarios mínimos legales, se hará de conformidad con el siguiente método: (i) identificar y clarificar cuáles son los intereses enfrentados regulados por la norma; (ii) sopesar el grado de afectación que sufre cada uno de esos intereses por la aplicación del límite fijado en la norma; (iii) comparar dichas afectaciones; (iv) apreciar si la medida grava de manera manifiestamente desproporcionada²¹⁴ uno de los intereses sopesados protegidos por la Constitución, y, en caso afirmativo, (v) concluir que resulta contraria a la Constitución”²¹⁵.

Dicho principio de proporcionalidad debe, por lo tanto, convertirse en el sustento adecuado para la tasación y liquidación ponderada del quantum indemnizatorio del perjuicio moral, respecto de lo que la jurisprudencia constitucional señala que frente “a los llamados perjuicios morales objetivables, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, ha estimado que en algunos casos

²¹⁰ Sobre la proporcionalidad como elemento del juicio de igualdad únicamente cuando el test es estricto, ver la sentencia C-673 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; aclaración de voto de Jaime Araujo Rentería

²¹¹ Alexy tiene como principal postulado al darle tratamiento a las decisiones judiciales “es que una resolución o sentencia emitida por un juez no se refiere únicamente a simples operaciones mecánicas lógicas de subsunción, sino que en los casos difíciles implican valoraciones, sacrificios de principios, una necesidad de ponderación de los valores en conflicto”. SOBREVILLA, David: “La teoría de la argumentación jurídica de Robert Alexy” en La filosofía del derecho alemana actual de orientación racionalista (Estudios sobre R. Alexy, K. Günther, J. Habermas y O. Höffe), México, Fontamara, 2008, p. 28. LÓPEZ SANCHEZ, Rogelio. “El principio de proporcionalidad como derecho hermenéutico en la justicia constitucional”, en Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho. N.23, 2011, p.327.

²¹² “La ponderación es necesaria debido a cuatro razones fundamentales: a) la vaguedad del lenguaje jurídico; b) la posibilidad de conflictos de normas; c) el hecho de que sean posibles casos que necesitan una regulación jurídica, pero para cuya regulación no existe ya una norma vigente, y d) la posibilidad de decidir incluso contra el tenor literal de una norma en casos especiales”. ALEXY, Robert. Teoría de la argumentación jurídica (La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica), (trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo), Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 23.

²¹³ LARENZ, Karl. Metodología de la ciencia del derecho, (trad. y revisión de Marcelino Rodríguez Molinero), Barcelona, Ariel, 1994, p. 400

²¹⁴ Ver entre otras la sentencia C-758 de 2002, MP: Álvaro Tafur Galvis. Allí la Corte justifica que en materia de sanciones el límite entre lo constitucionalmente inadmisibles y lo permitido se traza con el criterio de la desproporción manifiesta

²¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-916 de 2002.

pueden ser valorados pecuniariamente²¹⁶, con base en criterios como el dolor infligido a las víctimas²¹⁷, el perjuicio estético causado²¹⁸ o el daño a la reputación²¹⁹. Si de la aplicación de tales criterios surge que dichos perjuicios superan el límite fijado por el legislador, habría una afectación grave del interés de las víctimas por lograr una indemnización integral de los perjuicios que se le han ocasionado y cuyo quantum ha sido probado. Al igual que con los perjuicios materiales, el límite resultaría manifiestamente desproporcionado frente al derecho de las víctimas a la reparación integral, como quiera que el riesgo de arbitrariedad del juez es menor cuando el valor de los perjuicios ha sido acreditado en el juicio por factores que no dependen de su apreciación subjetiva. Esta desproporción resulta más evidente si se tiene en cuenta que ni en la jurisdicción civil ni en la jurisdicción contencioso administrativa existe una disposición legal que restrinja la discrecionalidad del juez para decidir la reparación de perjuicios morales. En dichas jurisdicciones se ha fijado una cifra para la valoración de ciertos perjuicios que depende de consideraciones puramente subjetivas y cuyo quantum ha sido reconocido tradicionalmente hasta por 1000 gramos oro, o más recientemente hasta por 2000 y 4000 gramos oro^{220,221}.

Ahora bien, en cuanto a la modulación del test de proporcionalidad para la liquidación de los perjuicios morales, la Sala explica que este comprende la consideración de tres sub-principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el sentido estricto. La doctrina señala que “la propia estructura del principio de proporcionalidad consiste, en efecto, en la aplicación del conocido test tripartito sobre una medida determinada, adoptada de ordinario por un sujeto distinto a aquel que desarrolla el juicio de control”²²².

En cuanto al primero, esto es, la idoneidad, el monto a cuantificar debe ser adecuado para contribuir a compensar, como mínimo (y no a dejar indemne plenamente), adecuadamente el perjuicio que se produce en la víctima y en sus familiares, atendiendo a las circunstancias de cada caso. En cuanto al segundo, esto es la necesidad, la compensación de los perjuicios morales debe ser consecuente con el objetivo de reparar lo más integralmente posible, pero sin

²¹⁶ Ver entre otras las sentencias del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera del 13 de abril de 2000, CP: Ricardo Hoyos Duque, Radicación No. 11892; 19 de julio de 2001, CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez, Radicación No. 13086; 10 de mayo de 2001, CP: Ricardo Hoyos Duque, Radicación No.13.475 y del 6 de abril de 2000, CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez, Radicación No. 11.874. Ver también, por ejemplo, la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal del 29 de mayo de 1997, MP: Juan Manuel Torres Fresneda, Radicación 9536

²¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, 6 de agosto de 1982, CP: Carlos Betancur Jaramillo, Expediente 3139, donde se reconoció como perjuicio moral el “malestar psíquico” sufrido a raíz del accidente. Consejo de Estado, Sección Tercera, 4 de abril de 1997, CP: Jesús María Carrillo Ballesteros, Expediente 12007, que reconoció como perjuicio moral por el hecho de que la víctima “estuvo sometida al miedo, la desolación, a la zozobra, a la tristeza, mientras se produjo su liberación.”

²¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, 31 de julio de 1989, CP: Antonio José de Irisarri Restrepo, Expediente 2852. Consejo de Estado, Sección Tercera, 6 de mayo de 1993, CP: Julio César Uribe Acosta, Expediente 7428

²¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 30 de marzo de 1990, CP: Antonio José de Irisarri Restrepo, Expediente 3510.

²²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias de 25 de septiembre de 1997, Sección Tercera, Expediente 10.421, CP: Ricardo Hoyos Duque, que fijó una indemnización por perjuicios morales de 2.000 gramos oro. Sentencia del 19 de julio de 2000, Expediente 11.842, CP: Alier Eduardo Hernández Enríquez, que fijó una indemnización por perjuicios morales de 4.000 gramos oro.

²²¹ Corte Constitucional, sentencia C-916 de 2002.

²²² La doctrina señala que “la propia estructura del principio de proporcionalidad consiste, en efecto, en la aplicación del conocido test tripartito sobre una medida determinada, adoptada de ordinario por un sujeto distinto a aquel que desarrolla el juicio de control”. ARROYO JIMENEZ, Luis. “Ponderación, proporcionalidad y derecho administrativo”, en ORTEGA, Luis; SIERRA, Susana de la (Coords). Ponderación y derecho administrativo. Madrid, Marcial Pons, 2009, p.33.

desbordar la razonabilidad de la medida, teniendo en cuenta la inconmensurabilidad y la imposibilidad de encontrar un valor económico que permita dejar plenamente indemne a la víctima y los familiares que padecen un sufrimiento o aflicción²²³. Finalmente, en cuanto al tercero, esto es la proporcionalidad en estricto sentido (ponderación), con el test se busca que se compensen razonable y ponderadamente los sufrimientos y sacrificios que implica para la víctima (víctimas) la ocurrencia del dolor, sin que se produzca una ruptura de los mandatos de prohibición de exceso y prohibición de defecto²²⁴. Sin duda, este sub-principio exige que se dosifique conforme a la intensidad que se revele de acuerdo a) con las circunstancias de cada caso (cuando se trata de muerte: violenta, debida a la actividad médica, en accidente de tránsito, en actividad riesgosa -electrocución, por ejemplo-, de infante, de menor de edad, de mujer -cabeza de familia, por ejemplo-, de padre soltero, de persona de la tercera edad, de persona discapacitada, de miembro de una comunidad étnica, de miembro de comunidad LGBT, etc.; cuando se trata de lesiones: de acto violento, debida a actividad médica, en accidente de tránsito, en actividad riesgosa -electrocución por ejemplo-, de infante, de menor de edad, de mujer -cabeza de familia, por ejemplo-, de padre soltero, de persona de la tercera edad, de persona discapacitada, de miembro de una comunidad étnica, de miembro de comunidad LGBT, etc.; cuando se trata de tortura; cuando se trata de desplazamiento forzado: donde cabe tener en cuenta la pertenencia a una comunidad étnica, campesina o de especial protección; cuando se trata de acto sexual; cuando se trata de la privación de la libertad; cuando afecta el honor y la honra; cuando afecta bienes -muebles o inmuebles- fruto de actos violentos, etc.); b) con la consideración según la cual la medida de la compensación debe estar orientada a contribuir a la obtención de una indemnización que se corresponda con criterios como dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad y valoración de las relaciones propias al núcleo familiar de la víctima, como convivencia, cercanía sentimental, apego, capacidad de discernimiento del dolor (en función de la edad, formación y condiciones personales) y los que se citan en la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 23 de agosto de 2012, amor y solidaridad; c) finalmente, con la exigencia según la cual quien afirma la existencia del perjuicio moral tiene una mínima carga para su cuantificación, ya que de sólo de contarse con la presunción de aflicción como criterio, la determinación de su “quantum” obedecerá a los mínimos a reconocer en atención a las circunstancias de cada caso y a los mencionados criterios mínimos objetivos que generalmente sean

²²³ En la formulación de Alexy, los “subprincipios de idoneidad y de necesidad expresan el mandato de optimización relativo a las posibilidades fácticas. En ellos la ponderación no juega ningún papel. Se trata de impedir ciertas intervenciones en los derechos fundamentales, que sean evitables sin costo para otros principios, es decir, se trata del óptimo de Pareto”. ALEXY, Robert. “La fórmula del peso”, en CARBONELL, Miguel (Coord) El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional. 1ª reimpr. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2010, p.17. Para el caso de la tasación y liquidación de los perjuicios morales se busca impedir que el reconocimiento del derecho a la reparación represente una intervención, o alteración sustantiva del interés general representado en el patrimonio público del que proceden los recursos para cubrir el quantum indemnizatorio que por perjuicios morales deba existir.

²²⁴ La “teoría de la ponderación funciona, por así decirlo, como trasfondo teórico para dar una interpretación jurídica al principio de proporcionalidad que aparece en el derecho positivo”. Así mismo, “debido a que ya no es necesario considerar la ponderación exigida por la prohibición de exceso en el caso individual como una caja negra teórica, metodológica y dogmática, las cargas de argumentación pueden ser adjudicadas de forma más racional y conciente (sic), más exacta y sencilla. La así llamada fórmula de peso permite decir con exactitud casi matemática qué valores asignados deben ser puestos en relación mutua para lograr un resultado determinado. Con ello se puede hacer a un lado de forma considerable el momento aleatorio de la ponderación de bienes”. Finalmente, “la ventaja tal vez más importante de la teoría de la ponderación la encontramos en el hecho de que ella no sitúa a los principios en un nivel elevado de valores, lejano e inalcanzable, sino que los baja de su nivel abstracto (...) para permitirles dar frutos en un proceso racional y argumentativo para y en el caso individual”. JESTAEDT, Mathias. “La teoría de la ponderación: sus fortalezas y debilidades”, en MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo (Coord) La ponderación en el derecho. 1ª ed. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2008, pp.84 a 86.

aplicables, teniendo en cuenta, además, como criterios adicionales para ponderar la estructura de la relación familiar, lo que debe llevar a proyectar un mayor quantum cuando se produce la muerte, que cuando se trate de lesiones (e incluso se deba discernir la intensidad del dolor que se padece por las condiciones en las que se encuentra la víctima lesionada), o la limitación al ejercicio del derecho a la libertad, al honor, o cuando se trata de la pérdida de muebles o inmuebles.

Lo anterior, debe permitir concretar un mayor quantum indemnizatorio cuando se trata del dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad y valoración de las relaciones propias al núcleo familiar de la víctima, como convivencia, cercanía sentimental y apego, que ocurre en el núcleo familiar inmediato (cónyuge, hijos, padres), de aquel que pueda revelarse en otros ámbitos familiares (hermanos, primos, nietos), sin olvidar para su estimación los criterios deben obrar en función de la necesaria ponderación²²⁵; y de aquella que proceda cuando la afectación se produce en los derechos a la vida e integridad personal.

De los anteriores subprincipios, el que adquiere relevancia es el de “proporcionalidad en sentido estricto”, ya que es en él donde la necesaria ponderación de los perjuicios morales opera para tasarlos y liquidarlos razonable y racionalmente. Pero se advierte, la ponderación se sujetara a un doble nivel: a. a criterios mínimos objetivos, que son de general aplicación; y, b. a la tasación teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso en concreto²²⁶.

Luego, teniendo en cuenta la argumentación anterior, la tasación y liquidación del perjuicio moral se sujetará no sólo a ésta, sino a lo que ordinariamente esté demostrado con base en las pruebas allegadas en cada proceso (testimonial, pericial, informes técnicos, etc), a la “presunción de aflicción” (que no es de “iure”) y a los criterios para ponderar la tasación de los perjuicios morales: a) el dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad, valoración a la relaciones propias al núcleo familiar (que comprende la convivencia, la cercanía sentimental y el apego), violación de derechos humanos, o de garantías propias al derecho internacional humanitario; b) el grado de afectación y la estructura de la relación familiar de las víctimas; y, c) ponderar la intensidad del daño (que cabe examinarlo desde la cercanía y la mínima certeza de conocimiento), la aflicción por la vulneración, propiamente dicha, de los derechos humanos comprometidos y las garantías del derecho internacional humanitario, cuando se produzca dicha vulneración. Excepcionalmente, y como en el presente caso, procede liquidar acumulativamente los perjuicios que respecto a

²²⁵ La “ley de ponderación” en términos de Alexy se formula: “Cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de uno de los principios, tanto mayor deberá ser el grado de la importancia de la satisfacción del otro”. ALEXY, Robert. “La fórmula del peso”, en CARBONELL, Miguel (Coord) El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional., ob., cit., p.18. En términos de la tasación y liquidación de los perjuicios morales la formula a proponer sería: Cuanto mayor sea el grado de intensidad o de padecimientos de la esfera moral de cada familiar, tanto mayor deberá ser el quantum que deberá otorgarse, con base en unos mínimos criterios objetivos.

²²⁶ Cabe advertir, como lo sostiene Carlos Bernal Pulido, en la dimensión ius-filosófico y constitucional de la ponderación: “Es meritorio que la ponderación no garantiza una perfecta objetividad. Ello se debe, sobre todo, al hecho de que la perfecta objetividad es un ideal que no puede alcanzarse en ningún ámbito normativo, y mucho menos en un ámbito tan controversial como el de los principios [y mucho menos en la tasación y liquidación de perjuicios que como los morales comprometen esferas subjetivas e inmateriales de los sujetos], tan estrechamente vinculados con las ideologías. Una perfecta objetividad sólo podría alcanzarse en un sistema jurídico ideal, cuyas disposiciones determinasen por completo el contenido de los principios. En un sistema semejante, la Constitución y las demás fuentes jurídicas establecerían explícitamente normas individuales que prescribirían con exactitud qué está permitido, prohibido u ordenado para cada supuesto de hecho concebible y, como consecuencia, atribuirían a cada decisión judicial una justificación objetiva”. BERNAL PULIDO, Carlos. “La racionalidad de la ponderación”, en CARBONELL, Miguel (Coord) El principio de proporcionalidad en el Estado constitucional. 1ª reimp. Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2010, pp.56 y 57.

un mismo grupo familiar se padecieron por la muerte y lesiones de uno de sus componentes, o por las lesiones de uno o varios de sus componentes, como forma de comprender en debida forma la liquidación cuando se trata de los padecimientos por varios miembros del grupo familiar.

Para el caso en concreto, la prueba testimonial como único elemento probatorio que obra para acreditar la tasación y liquidación de los perjuicios morales ocasionados a las víctimas y a sus familiares, con ocasión de los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999, ofrece los siguientes elementos con base en los cuales determinará la liquidación de los perjuicios.

En términos generales, con relación a los padecimientos sufridos por la víctima dio cuenta en su testimonio Edison Martínez, afirmando que a “raíz de esta situación las familias sufrieron perjuicios de orden moral y económico, por cuanto los familiares sufrieron mucho con la pérdida (sic) de sus familias y por las heridas que sufrieron cada uno de ellos, les dió (sic) pena verlos muy heridos. Dichos perjuicios causados a estas familias fueron graves y esto me consta porque yo conozco a todas las familias que mencioné” (fls.109 a 111 c2). En similar sentido, Miguel Antonio Díaz Paz sostuvo que “todos los familiares de los que resultaron heridos y muertos, sufrieron enormemente por todo lo sucedido” (fl.114 c2). A su vez, Jesús María Hidalgo Fernández afirmó que en “un conocimiento somero de la situación en que quedaron los familiares de la (sic) víctimas (sic) podría sintetizarse en el caso de las dos primeras difuntas se podía hablar de un daño moral con graves secuelas para la Familia (sic) en lo moral, en lo siquico (sic) (...) lo mismo que las víctimas que resultaron heridas más que todo se podría hablar de un trauma psicológico” (fls.138 a 140 c2). Finalmente, Jairo Hugo Narváez Enríquez expuso que “en general todas las familias que fueron víctimas de este ataque sufrieron moralmente puesto que un ataque guerrillero de esa magnitud como el ocurrido aquella fecha deja muchas secuelas, de las cuales muchos heridos no han podido recuperarse hasta el momento” (fls.142 a 144 c1).

Cuando se hace referencia al primer y segundo grupo familiar (Tulia Pérez Erazo y Jovita Liliana Salcedo Pérez), José Nativel Martínez señaló que “don Eudoro Salcedo sufrió mucho con la muerte de dona Tulia, al igual que sus hijos, se veían (sic) tristes, lloraban y la pena les duró y creo que les dura por mucho tiempo” (fl.116 c2). De los padecimientos sufridos por estos grupos familiares se expresó, también, Guillermo Rivera, afirmando que “ellos sufrieron muchísimo a raíz de la muerte de dona Tulia, por lo que fue una muerte que no se esperaba y en un instante morir, ellos los veía sufrir mucho, muchas veces los ví (sic) llorar al esposo a sus hijos muchos (sic) más (...) ellos creo que hasta el momento aún no se reponen de ese dolor y esa pérdida (sic)”(fls.121 y 122 c2).

Con respecto al tercer grupo familiar (María del Socorro del Carmen Muñoz), Edison Martínez manifestó que había “conversado con la familia de doña Socorro y ellos me cuentan las penas y los sufrimientos que tuvieron porque ella era el puntal de la casa, he conversado con los hijos de ella Alvaro (sic), William -aclaro Wilson y Wilmer y Antonio el esposo”²²⁷ (fls.105 y 106 c2). Coincide en lo manifestado respecto al tercer grupo familiar Esperanza Bolanos Eraso, para quien “al esposo, sus hijos y demás familiares les afectó muchísimos (sic) porque

²²⁷ La Sala advierte que si bien en el testimonio se afirma de los padecimientos referenciados por Wilsón Urbano Muñoz uno de los hijos de María del Socorro del Carmen Muñoz (tercer grupo familiar), **a este no se le reconoce perjuicios morales ya que respecto de él no se aportó la copia auténtica del registro civil de nacimiento con base en en cual se cumpla el imperativo mandamiento normativo desprendido del decreto 1260 de 1970, teniendo en cuenta, además, que en la demanda se invocó en cuanto a Wilsón su calidad de hijos de la fallecida, y no así la de tercero damnificado (no se invoca expresamente).**

ella era quien ayudaba a trabajar para el sostenimiento del hogar, el sufrimiento fué (sic) muy duro, y les duró mucho tiempo y se veían muy tristes, inclusive hasta ahora creo que ni se recuperan de la pérdida (sic) de la mamá y esposa” (fls.109 a 111 c2).

En cuanto al décimo grupo familiar (lesionada Lorena Andrea Realpe Ortega), Miriam Zita Ordóñez en su testimonio manifestó que “ellos sufrieron por esas lesiones de la niña, como yo también fuí (sic) a verlos a ellos, la miré sufriendo, el sufrimiento era moral y tuvieron muchos gastos” (fls.106 a 109 c2). A su vez, Elvia Ojeda de Acosta declaró que “ellos claro sufrieron por las lesiones de Lorena, ellos se desesperaban, lloraban le pedían a mi Dios que la cure” (fls.124 y 125 c2).

A su vez, respecto al undécimo y duodécimo grupos familiares (lesionadas María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nanez) expresó Miriam Zita Ordóñez que “sufrieron- porque eso es una cosa muy terrible” (fls.106 a 109 c2). A su vez, Luz Virginia Toro manifestó que la mamá de María Nancy “sufrió mucho, todavía sufre moralmente, sufre del corazón”, así como que “los demás familiares también sintieron dolor (...) JESUS sufrió moralmente, la niñita también porque tuvieron que llevarla al Hospital porque se puso enfermita, **Jesús sufrió de verla a la mujer y a la niña enfermos**”. Además Toro expresó que la hija de María Nancy “también sufrió moralmente porque se enfermó y tuvieron que llevarla al Hospital” (fls.126 y 127 c2).

En relación con el décimo quinto grupo familiar (lesionado Nativel Martínez) sostuvo que la constaba que “Doris sufrió con motivo de las lesiones de su papá, ella pensaba que iba a perder la mano, el sufrimiento fué (sic) moral”. A su vez, Elvia Ojeda de Acosta declaró que “al igual que los demás, ella sufrió mucho, la ví (sic) llorar por lo que pasó a su papá, se notaba triste y las (sic) ví (sic) que andaban (sic) en carreras preocupadas (sic) por lo sucedido con las lesiones de Natibel (sic)”(fls.124 y 125 c1).

Ahora bien, respecto al vigésimo segundo grupo familiar (lesionado Luis Alfonso Ramiro Ortiz), expresó Miriam Zita Ordóñez que “doña Dolores sufrió mucho por las lesiones de l (sic) profesor Ramiro, lo mismo el profesor Jorge sufrió moralmente, yo fuí (sic) donde la finada Dolores a visitarlos y estaban muy tristes por lo que les había sucedido” (fls.106 a 109). A su vez, Elvia Ojeda de Acosta expresó en su declaración que para Dolores, la madre de Luis Alfonso “eso fué (sic) muy duro para ella, ya mayorcita, sufrió mucho con lo que le pasó al profesor Ramiro, lo mismo al profesor Jorge, lo ví (sic) muy preocupado, a doña Dolores la ví (sic) sufrir mucho (...) Pues él después de lo que pasó eso, dejó el trabajo era el rector del Colegio Politécnico Juan Bolanos, se lo ha visto sin animo (sic) de trabajar”(fls.124 y 125 c2).

Con base en la anterior motivación, se liquidará por perjuicios morales de la siguiente manera:

- a. Cuando se trata de la muerte violenta

Circunstancias del caso y sujetos a indemnizar	Criterios y cuantificación
Se trata de muerte violenta. Con ocasión del ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999 al municipio de San José de Albán (Nariño), donde fallecieron dos mujeres por proyectiles y esquirlas, y lesionadas 17 personas más por los mismos artefactos.	a) circunstancias de cada caso; b) “presunción de aflicción” (que no es de “iure”); c) se acreditó el dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad, valoración a la relaciones propias al núcleo familiar (que comprende la convivencia, la

	<p>cercanía sentimental y el apego, capacidad de discernimiento del dolor (en función de la edad, formación y condiciones personales), violación de derechos humanos, o de garantías propias al derecho internacional humanitario ; d) se acreditó, mínimamente, el grado de afectación y la estructura de la relación familiar de las víctimas; y, e) cabe ponderar la intensidad del daño por la vulneración, propiamente dicha de los derechos humanos comprometidos y las garantías del derecho internacional humanitario con ocasión del ataque armado (sensación zozobra, intimidación y miedo como miembro de la población civil). Excepcionalmente, y como en el presente caso, procede liquidar acumulativamente los perjuicios que respecto a un mismo grupo familiar se padecieron por la muerte y lesiones de uno de sus componente</p>
Núcleo familiar inmediato (esposo –a-, compañero –a-, hijos, padres)	50 -100 smlmv cuando opera la presunción de aflicción y se tiene acreditados por lo menos uno de los criterios (o se trata de circunstancias en las que se produce violaciones a derechos humanos o al derecho internacional humanitario)
Otros integrantes de la familia (hermanos, abuelos)	10 - 20 smlmv cuando opera la presunción de aflicción y se tiene acreditado por lo menos uno de los criterios (o se trata de circunstancias en las que se produce violaciones a derechos humanos o al derecho internacional humanitario)

b. Cuando se trata de lesiones derivadas de acto violento.

Circunstancias del caso y sujetos a indemnizar	Criterios y cuantificación
Se trata de lesiones derivadas acto violento. Con ocasión del ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999 al municipio de San José de Albán (Nariño), donde fallecieron dos mujeres por proyectiles y esquirlas, y lesionadas 17 personas más por los mismos artefactos.	<p>a) circunstancias de cada caso; b) “presunción de aflicción” (que no es de “iure”); c) se acreditó el dolor, aflicción, pesar, apego, ansiedad, desasosiego, tristeza, respeto a la dignidad, valoración a la relaciones propias al núcleo familiar (que comprende la convivencia, la cercanía sentimental y el apego, capacidad de discernimiento del dolor (en función de la edad, formación y condiciones personales), violación de derechos humanos, o de garantías propias al derecho internacional humanitario ; d) se acreditó, mínimamente, el grado de afectación y la estructura de la relación familiar de las víctimas; y, e) cabe ponderar la intensidad del daño por la vulneración, propiamente dicha de los derechos humanos comprometidos y las garantías del derecho internacional humanitario con ocasión del ataque armado (sensación zozobra, intimidación y miedo como miembro de la población civil). Excepcionalmente, y como en el presente caso, procede liquidar acumulativamente los perjuicios que respecto a un mismo grupo familiar se padecieron por la muerte y lesiones de uno de sus componente</p>
Núcleo familiar inmediato (esposo –a-, compañero –a-, hijos, padres)	50 - 80 smlmv cuando opera la presunción de aflicción y se tiene acreditados por lo menos uno

	de los criterios (o se trata de circunstancias en las que se produce violaciones a derechos humanos o al derecho internacional humanitario)
Otros integrantes de la familia (hermanos, abuelos)	5 - 10 smlmv cuando opera la presunción de aflicción y se tiene acreditado por lo menos uno de los criterios (o se trata de circunstancias en las que se produce violaciones a derechos humanos o al derecho internacional humanitario)

La liquidación será de la siguiente forma:

Primer y segundo grupo familiar quienes reclaman por la muerte de Tulia Pérez Erazo y las lesiones de la menor Jovita Liliana Salcedo Pérez:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Eudoro Salcedo Acosta (esposo y padre)	100 (muerte de Tulia) 80 (lesiones Jovita)	\$56.670.000.00 \$45.336.000.00
Jovita Liliana Salcedo Pérez (lesionada e hija)	100 (muerte de Tulia) 80	\$56.670.000.00 \$45.336.000.00
Luis Guillermo Salcedo Pérez (hijo y hermano)	100 (muerte de Tulia) 10 (lesiones Jovita)	\$56.670.000.00 \$5.667.000.00
Luz Angela Salcedo Pérez (hija y hermana)	100 (muerte de Tulia) 10 (lesiones Jovita)	\$56.670.000.00 \$5.667.000.00
Braulio Eudoro Salcedo Pérez (hijo y hermano)	100 (muerte de Tulia) 10 (lesiones Jovita)	\$56.670.000.00 \$5.667.000.00
Marta Cecilia Rosero Pérez (hija de Tulia Pérez)	100 (muerte de Tulia)	\$56.670.000.00

Tercer grupo familiar que reclama por la muerte de María del Socorro del Carmen Muñoz:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Antonio Urbano (compañero)	100	\$56.670.000.00
Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo)	100	\$56.670.000.00
Dolores Muñoz Chavez (madre)	100	\$56.670.000.00
Jova Chavez de Muñoz (abuela)	10	\$5.667.000.00

Cuarto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Álvaro Hernando López Delgado:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Álvaro Hernando López Delgado (lesionado)	70	\$39.669.000.00
Melva Belalcázar Bravo (esposa)	70	\$39.669.000.00
José Vicente López Acosta (padre)	70	\$39.669.000.00
Rosa Matilde López Delgado (hermana)	10	\$5.667.000.00
Jesús Antonio López Delgado (hermano)	10	\$5.667.000.00
Ana Isabel López Delgado (hermano)	10	\$5.667.000.00

María Elena López Delgado (hermano)	10	\$5.667.000.00
Doris Fabiola López Pasaje (hermana paterna)	10	\$5.667.000.00
Jairo Arturo López Pasaje (hermana paterna)	10	\$5.667.000.00

Quinto y sexto grupos familiares quienes reclaman por las lesiones sufridas por Fanny María Pasaje Salcedo y Aura Ligia Pasaje Salcedo:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Fanny María Pasaje Salcedo (lesionada y hermana)	70 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Armando Sigifredo Ordóñez (esposo Fanny)	70	\$39.669.000.00
Lucy Andrea Ordóñez Pasaje (hija y sobrina)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Andrés Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Francisco Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Diego Armando Ordóñez Pasaje (hijo y sobrino)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Manuel Álvaro Pasaje Burbano (padre)	70 (lesión Fanny) 70 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$39.669.000.00
María Lucila Salcedo Acosta (madre)	70 (lesión Fanny) 70 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$39.669.000.00
Carlos Darío Pasaje Salcedo (hermano)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Eduardo Pasaje Salcedo (hermano)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Álvaro Pasaje Salcedo (hermano)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Gloria Melba Pasaje Salcedo (hermana)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Alfredo Pasaje Salcedo (hermano)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Alba María Pasaje Salcedo (hermana)	10 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Aura Ligia Pasaje Salcedo (lesionada y hermana)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Raúl Edmundo Córdoba Erazo (esposo Aura Ligia)	70	\$39.669.000.00
Darío Córdoba Pasaje (hijo Aura Ligia y sobrino)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Raúl Eduardo Córdoba Pasaje (hijo Aura Ligia y sobrino)	70 (lesión Fanny) 10 (lesión Aura Ligia)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00

Séptimo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por José Vicente Zambrano Morillo:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Vicente Zambrano Morillo (lesionado)	70	\$39.669.000.00
Miriam del Socorro Zambrano Morillo	10	\$5.667.000.00

(hermana)		
Cecilia Zambrano Morillo (hermana)	10	\$5.667.000.00

Octavo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Gerardo Héctor Arcos Realpe:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Gerardo Héctor Arcos Realpe (lesionado)	70	\$39.669.000.00
Alba Leonor Ordóñez Ortiz (esposa)	70	\$39.669.000.00
Héctor Gerardo Arcos Ordóñez	70	\$39.669.000.00
José Fernando Arcos Ordóñez	70	\$39.669.000.00

Noveno grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por la menor Sindy Dayana Ibarra Espinosa:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Jesús Álvaro Ibarra (padre)	80	\$45.336.000.00
Alba Ligia Espinosa (madre)	80	\$45.336.000.00
Sindy Dayana Ibarra Espinosa (lesionada)	80	\$45.336.000.00
José Florentino Espinosa (abuelo materno)	10	\$5.667.000.00

Décimo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por la menor Lorena Andrea Realpe Ortega:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Miguel Antonio Realpe (padre)	80	\$45.336.000.00
Lorena Andre Realpe Ortega (lesionada)	80	\$45.336.000.00
Rosa Elena Rodríguez (abuela)	10	\$5.667.000.00

Undécimo y duodécimo grupos familiares que reclaman por las lesiones sufridas por María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nández:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
María Nancy Acosta Nández (lesionada y hermana)	70 10 (lesión Julieth Tatiana)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
Jesús Enrique Ordóñez Toro (compañero María Nancy)	70	\$39.669.000.00
Julieth Tatiana Acosta Nández (lesionada y hermana)	70 10 (lesión María Nancy)	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
María Iliá Nández Gomez (madre)	70 (lesión María Nancy) 70 (lesión Julieth Tatiana)	\$39.669.000.00 \$39.669.000.00
Jairo Edison Acosta Nández (hermano)	10 (lesión María Nancy) 10 (lesión Julieth Tatiana)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00

Wilmer Nolberto Acosta Ñáñez (hermano)	10 (lesión María Nancy) 10 (lesión Julieth Tatiana)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
---	--	----------------------------------

Décimo tercer grupo familiar que reclama por el perjuicio sufrido por Miriam Zita Ordóñez de Muñoz:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Miriam Zita Ordóñez de Muñoz (lesionada)	70	\$39.669.000.00
José Antonio Muñoz (espos)	70	\$39.669.000.00
Amanda Leonor Muñoz Ordóñez (hija)	70	\$39.669.000.00
Luz Virginia Toro (madre)	70	\$39.669.000.00

Décimo cuarto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Guillermo Rivera:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Guillermo Rivera (lesionado)	70	\$39.669.000.00
Luz María Hernández (esposa)	70	\$39.669.000.00
Aura Lucila Rivera Hernández (hija)	70	\$39.669.000.00

Décimo quinto grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por José Nativel Martínez:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Nativel Martínez (lesionado)	70	\$39.669.000.00
Doris Alejandra Martínez Arcos (hija)	70	\$39.669.000.00

Décimo sexto, séptimo y octavo grupos familiares quienes reclaman por las lesiones sufridas por Luz Elvita Guaca, y las menores Sandra Eddy Erazo Guaca y Elizabeth Erazo Guaca:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Luz Elvita Guaca (lesionada y madre)	80	\$45.336.000.00
	80 (lesión Sandra Eddy)	\$45.336.000.00
	80 (lesión Elizabeth)	\$45.336.000.00
Sandra Eddy Erazo Guaca (lesionada, hija y hermana)	80 (lesión Luz Elvita)	\$45.336.000.00
	80 (lesión Sandra Eddy)	\$45.336.000.00
	10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00
Elizabeth Erazo Guaca (lesionada, hija y hermana)	80 (lesión Luz Elvita)	\$45.336.000.00
	10 (lesión Sandra Eddy)	\$5.667.000.00
	80	\$45.336.000.00
Simón Bolívar Erazo Cortés (espos y padre)	80 (lesión Luz Elvita)	\$45.336.000.00
	80 (lesión Sandra Eddy)	\$45.336.000.00
	80 (lesión Elizabeth)	\$45.336.000.00
Edison Bolívar Erazo Guaca (hijo y hermano)	80 (lesión Luz Elvita)	\$45.336.000.00
	10 (lesión Sandra Eddy)	\$5.667.000.00
	10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00
Lorena Isabel Erazo Guaca	80 (lesión Luz Elvita)	\$45.336.000.00

(hija y hermana)	10 (lesión Sandra Eddy) 10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Gerardo Guillermo Erazo Paz (abuelo paterno)	10 (lesión Luz Elvita) 10 (lesión Sandra Eddy) 10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00 \$5.667.000.00
María Isabel Cortés (abuela paterna)	10 (lesión Luz Elvita) 10 (lesión Sandra Eddy) 10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Nancy Edilma Erazo Guerra (hermana paterna)	10 (lesión Sandra Eddy) 10 (lesión Elizabeth)	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00

Décimo noveno grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por la menor Constanza Ximena Ortiz Sarasty:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Juan Leonardo Ortiz Ibarra (padre)	80	\$45.336.000.00
Bernarda del Socorro Sarasty (madre)	80	\$45.336.000.00
Constanza Ximena Ortiz Sarasty (lesionada)	80	\$45.336.000.00
Juan Albenis Ortiz Sarasty (hermano)	10	\$5.667.000.00
Danilo Esteban Ortiz Sarasty (hermano)	10	\$5.667.000.00
Leonardo Fabio Ortiz Sarasty (hermano)	10	\$5.667.000.00
María Rita Chavez (abuela paterna)	10	\$5.667.000.00

Vigésimo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Socorro Granda Molina:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Socorro Granda Molina (lesionada)	70	\$39.669.000.00
Eccehomo Salcedo (esposó)	70	\$39.669.000.00
Sandra Yamilde Salcedo Granda (hija)	70	\$39.669.000.00
Mónica Patricia Salcedo Granda (hija)	70	\$39.669.000.00

Vigésimo primer grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Rocío Enilce Melo Laso:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Rocío Enilce Melo Laso (lesionada)	70	\$39.669.000.00
Jesús Octavio Guerrero Cabrera (esposó)	70	\$39.669.000.00
María Camila Guerrero Melo (hija)	70	\$39.669.000.00
Andrés Fernando Guerrero Melo (hijo)	70	\$39.669.000.00

Vigésimo segundo grupo familiar que reclama por las lesiones sufridas por Luis

Alfonso Ramiro Ortiz:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Luis Alfonso Ramiro Ortiz (lesionado)	80	\$45.336.000.00
Dolores Ortiz Ordóñez (madre)	80	\$45.336.000.00
Fabio Jorge Enrique Ortiz (hermano)	10	\$5.667.000.00

De acuerdo con la anterior liquidación se condenara a las entidades demandadas a indemnizar por concepto de perjuicios morales a todas y cada una de las personas a las que se les reconoce en cada grupo familiar.

8.4. Perjuicios materiales.

En cuanto a los perjuicios materiales la parte actora solicitó en el escrito de demanda se condenara a las entidades demandadas específicamente por concepto daño emergente y de lucro cesante, en la siguiente forma:

1) Para el primer grupo familiar se solicitó la suma de \$50.000.000.00 por concepto de lucro cesante causado y futuro por lo dejado de producir y que serviría de ayuda como consecuencia de la muerte de Tulia Pérez Erazo; y por daño emergente los gastos de sepelio y honorarios. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios obra la prueba testimonial. Según Edison Martínez “la señora Tulia Prez (sic) era ama de casa”(fl.106 c2). En tanto que Miriam Zita Ordóñez expresó que “doña Tulia era modista” (fl.107 c2). En lo afirmado por Edison Martínez coincide Esperanza Bolaños ya que manifestó que “Tulia era ama de casa y a más de eso era costurera, no sé de sus ingresos” (fl.110 c2). En el mismo sentido se encuentra José Nelson Ibarra Ramos, para quien “doña Tulia era ama de casa y de vez en cuando hacían pan para la venta” (fl.112 c2). A su vez, José Nativel Martínez señaló que “doña Tulia es ama de casa y costurera” (fl.115 c2).

Del acervo probatorio encuentra la Sala que no existe elemento que permita demostrar los gastos que por concepto de sepelio y honorarios tuvo que sufragar el primer grupo familiar, por lo que se denegará el reconocimiento del daño emergente deprecado al no contar con prueba de su existencia y certeza. En tanto que de los testimonios se desprende que Tulia Pérez Erazo era ama de casa y que se dedicaba a la costura, desconociendo en qué cuantía percibía remuneración con la que daba apoyo y sustento económico a su familia. Y, tratándose del lucro cesante (consolidado y futuro), un perjuicio material que exige una prueba mínima para su reconocimiento, la Sala en equidad y siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera, considera procedente reconocerlo a favor del cónyuge y de sus hijos menores Jovita Liliana (14 años), Luis Guillermo (16 años) y Luz Angela Salcedo Pérez (8 años), respecto de quienes cabe presumir y en aplicación de las reglas de la experiencia que lo devengado por su madre, Tulia Pérez Erazo, servía para su sostenimiento, manutención y apoyo económico hasta los 25 años, edad en la que se entiende que los hijos adquieren autonomía. Este se liquidará teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos, y aplicando la siguiente fórmula de matemática financiera:

Ra = Ri Índice final

Índice inicial

Ra: valor o renta actual

Ri: valor o renta inicial, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para agosto de 1999, esto es, \$236.438.00.

Índice final: equivalente al IPC para la fecha del fallo (septiembre de 2012), que corresponde a 111,69.

Índice inicial: equivalente al IPC para la fecha de los hechos (agosto de 1999), que corresponde a 56,05.

Aplicación de la fórmula:

$$Ra = \$236.438.00 \frac{(111,69)}{56,05}$$

$$Ra = \$471.146,48$$

La Sala encuentra que el valor actualizado equivale a \$471.146,48, que resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2012, esto es, \$566.700.00, lo que lleva a que en aplicación del principio de equidad se tome éste último como base para la liquidación del lucro cesante. A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales (por imperativo legal). Al resultado que arroje la anterior operación, y en aplicación de las reglas de la experiencia, la Sala deberá deducir el 25% que corresponde a los gastos personales o de subsistencia que dedicaba la víctima, de tal manera que el valor o renta actual con base en el cual se liquidará el lucro cesante será la suma de \$531.281,25, la cual se dividirá al 50% entre Eudoro Salcedo Acosta (esposo) y Jovita Liliana (hija), Luis Guillermo (hijo) y Luz Angela Salcedo Pérez.

1.1) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de Eudoro Salcedo Acosta.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$265.650,62.

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a favor de Eudoro Salcedo Acosta:

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$62.789.983.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Eudoro Salcedo Acosta la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE

MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor del compañero de la fallecida, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable del compañero de la fallecida (Eudoro Salcedo Pérez) ya que este tenía 60 años para la fecha de los hechos, y ella 41 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida del compañero de la fallecida (Eudoro Salcedo Acosta, 234, 12 meses) y el período del lucro cesante consolidado (157,7 meses), lo que arroja como resultado 76,42 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{76,42} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{76,42}}$$

$$S = \$16.918.665.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante futuro las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Eudoro Salcedo Acosta la suma de DIECISEIS MILLONES NOVECIENTOS DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS (\$16.918.665.00).

De acuerdo con lo anterior, a favor de Eudoro Salcedo Acosta por concepto de lucro cesante las entidades demandadas están llamadas a pagar la suma de SETENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$79.708.648.00).

1.2) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$265.640,62

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.

I: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez:

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7} - 1}{0,0004867}$$

0,004867

S = \$62.789.983.00

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor de la hija de la fallecida, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable de la hija de la fallecida (Jovita Liliana Salcedo Pérez) ya que esta tenía 14 años para la fecha de los hechos, y ella 41 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida de la hija de la fallecida (Jovita Liliana Salcedo Pérez) y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 589,78 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{589,78} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{589,78}}$$

S = \$51.587.631.00

Luego, por concepto de lucro cesante futuro las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez la suma de CINCUENTA UN MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y UN PESOS (\$51.587.631.00).

De acuerdo con lo anterior, a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez por concepto de lucro cesante las entidades demandadas están llamadas a pagar la suma de CIENTO CATORCE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CATORCE PESOS (\$114.377.614.00).

1.3) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$265.640,62.
n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.
I: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867
Lucro cesante consolidado a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez:

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7}-1}{0,004867}$$

$$S = \$62.789.983.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor del hijo de la fallecida, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable del hijo de la fallecida (Luis Guillermo Salcedo Pérez) ya que este tenía 16 años 342 días para la fecha de los hechos, y ella 41 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida del hijo de la fallecida (Luis Guillermo Salcedo Pérez) y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 578,02 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{578,02} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{578,02}}$$

$$S = \$51.282.113.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante futuro las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez la suma de CINCUENTA UN MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL CIENTO TRECE PESOS (\$51.282.113.00).

De acuerdo con lo anterior, a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez por concepto de lucro cesante las entidades demandadas están llamadas a pagar la suma de CIENTO CATORCE MILLONES SETENTA Y DOS MIL NOVENTA Y SEIS PESOS (\$114.072.096.00).

1.4) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de Luz Angela Salcedo Pérez.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado,

que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$265.640,62.

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a favor de Luz Angela Salcedo Pérez:

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$62.789.983.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Luz Angela Salcedo Pérez la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor de la hija de la fallecida, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable de la hija de la fallecida (Luz Angela Salcedo Pérez) ya que esta tenía 8 años para la fecha de los hechos, y ella 41 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida de la hija de la fallecida (Luz Angela Salcedo Pérez) y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 670,3 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{670,3} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{670,3}}$$

$$S = \$52.473.025.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante futuro las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Luz Angela Salcedo Pérez la suma de CINCUENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MIL VEINTICINCO PESOS (\$52.473.025.00).

De acuerdo con lo anterior, a favor de Luz Angela Salcedo Pérez por concepto de lucro cesante las entidades demandadas están llamadas a pagar la suma de CIENTO QUINCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL OCHO PESOS (\$115.263.008.00).

2) Para el segundo grupo familiar se solicitó la suma de \$10.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro. Sin embargo, como este grupo familiar reclamó por las lesiones ocasionadas a la menor Jovita Liliana Salcedo Pérez (quien para la fecha de los hechos contaba con 14 años), la Sala establecerá sólo si hay lugar a reconocerlo y liquidarlo a favor de Jovita Liliana. La Sala después de revisado el acervo probatorio encuentra lo expresado por Esperanza Bolaños Eraso, según la cual "Jovita Salcedo era estudiante". Así mismo, obra el Oficio 092/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño en el que se consignó que la mencionada menor tenía una invalidez total global de 63,35% (fl.82 c1).

De acuerdo con la sentencia de la Sub-sección C de la Sección Tercera de 18 de enero de 2012 (expediente 20038), y ante un caso de una menor, argumentó que "toda vez que si bien no está probada la actividad laboral en que se desempeñaba la actora, pues sólo existe constancia en el expediente de su actividad como miembro de la Defensa Civil, se presume, que como persona sana con plena capacidad productiva, por lo menos habría devengado un salario mínimo". En la misma providencia se agregó: "Por razones de equidad, la Sala aplicará el salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia, dado que la actualización de aquél que aplicaba para la época en que ocurrieron los hechos, resulta inferior al valor actual del salario, esto es \$ 535.600. Sobre la anterior suma se adicionará el 25% que, se presume, recibiría por concepto de prestaciones sociales y se liquidará sobre el 100%, por cuanto el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, que padece la actora le impide en su totalidad ejercer cualquier labor, e incluso valerse por sí misma". En el presente caso, y siguiendo la normativa laboral, la invalidez dictaminada a Jovita Liliana representa que deberá liquidarse, también, sobre el 100%.

Ra = smlmv

Ra: valor o renta actual, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de esta sentencia, esto es, \$566.700.00.

A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales (por imperativo legal). Al resultado que arroje la anterior operación, y en aplicación de las reglas de la experiencia, la Sala debería deducir el 25% que corresponde a los gastos personales o de subsistencia que dedicaba la víctima, sin embargo como a la menor Jovita Liliana Salcedo Pérez le fue determinada una invalidez total global del 63.35%, no habrá lugar a la misma entendiendo que se determinará el lucro cesante sobre el 100% de dicha invalidez. Luego, la renta actual que se tendrá será de \$708.375.00.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$708.375.00

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de

octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez:

$$S = \$708.375 \frac{(1+0,004867)^{157,7}-1}{0,004867}$$

$$S = \$167.439.958.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez la suma de CIENTO SESENTA Y SIETE MILLONES **CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS (\$167.439.958.00)**.

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable de la menor, desde los 25 años edad en la que se presume alcanzaría la autonomía, de acuerdo con la expectativa de vida. Con base en el anterior período y teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida de la menor Jovita Liliana Salcedo Pérez y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado **473,14** meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable. A esto se aplicará la siguiente fórmula:

$$S = \$708.375 \frac{(1+0,004867)^{473,14} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{473,14}}$$

$$S = \$130.915.504.00$$

Luego, se condenará a pagar a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante futuro a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez la suma de **CIENTO TREINTA MILLONES NOVECIENTOS QUINCE MIL QUINIENTOS CUATRO PESOS (\$130.915.504.00)**.

La Sala condenará a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante a la suma de DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$298.355.462.00), a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez.

De otra parte, y después de examinado el acervo probatorio, encuentra la Sala que no existe elemento que permita demostrar los gastos que por concepto de sepelio y honorarios tuvo que sufragar el primer grupo familiar, por lo que se denegará el reconocimiento del daño emergente deprecado al no contar con prueba de su existencia y certeza.

3) Para el tercer grupo familiar se solicitó la suma de \$50.000.000.00 por concepto de lucro cesante causado y futuro por lo dejado de producir y que serviría de ayuda como consecuencia de la muerte de María del Socorro del Carmen Muñoz; y por daño emergente los gastos de sepelio y honorarios. Advierte la Sala que

para probar estos perjuicios no se allegó prueba documental alguna, y sólo obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar lo afirmado por Edison Martínez, para quien “Socorro Muñoz trabajaba como lavandera” (fl.106 c2). En tanto que Miriam Zita Ordóñez señaló que “Socorro Muñoz le ayudaba a Natibel (sic) Martinez (sic) en las ventas” (fl.107 c2). Lo afirmado por el primer declarante coincide con lo declarado por Esperanza Bolaños Eraso, para quien “Socorro Muñoz, también era ama de casa y servía a todo mundo a quien la ocupaba, ella tenía ingresos pero no sé cuánto, trabajaba lavando, aplanchando”(fl.110 c2). En similar sentido se expresó José Nelson Ibarra Ramos, quien afirmó que “doña Socorro Muñoz, ella se ganaba ayudándole (sic) a trabajar a Natibel (sic), ayudaba en las casas jabonando y aplanchando” (fl.112 c2). Ahora bien, según José Nativel Martínez “la finada Socorro ganaba en casa trabajando jabonando, aplanchando (sic), haciendo mandados y en general en todo lo que se ofrecía en las casas” (fl.115 c2). En tanto que por lo expresado por Miguel Antonio Realpe “doña Socorro era quién (sic) prácticamente (sic) sostenía la casa (...) ella le buscaban para trabajar en varias casas, lavando ropa, en el aplanchado (sic), siempre tenía trabajo, todos los días, inclusive hasta los domingos no descansaba, no sé cuánto ganaba” (fls.117 y 118 c2). A su vez, Héctor Eduardo Agreda Arcos sostuvo que “ella trabajaba en muchas casas de familias como eran varias las casas que atendía en lavado de ropa, arreglo de casa, aplanchado (sic) (...) ella se estaría ganando el mínimo aproximadamente”(fls.118 y 119 c2). En lo anterior coincide, también, Miguel Antonio Gómez según el cual “ella era lavandera, trabajaba en labores domésticas en varias casas y andaba vendiendo pan, aplanchando (sic) en las casas, jabonaba y hacía cualquier trabajo”(fl.119 c2).

Como se desprende del estudio del acervo probatorio, no obra prueba de los gastos por sepelio y honorarios en los que se hace consistir el daño emergente, razón por la cual se denegará el reconocimiento de la indemnización por este concepto. Por el contrario, con la prueba testimonial la Sala encuentra acreditado que María del Socorro del Carmen Muñoz tenía como actividad productiva la prestación de servicios domésticos, desconociéndose con certeza su remuneración, lo que no obsta para afirmar, que al reconocer la existencia del lucro cesante consolidado y futuro a favor de José Antonio Urbano (compañero) y Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo), respecto de quienes cabe presumir que los recursos económicos que percibía la fallecida los destinaba para el apoyo y sustento de su familia (sin tener prueba del aporte o apoyo que ofrecía a su madre Dolores o a su abuela Jova), este se liquidará teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos, y aplicando la siguiente fórmula de matemática financiera:

$$Ra = Ri \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Ra: valor o renta actual

Ri: valor o renta inicial, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para agosto de 1999, esto es, \$236.438.00.

Índice final: equivalente al IPC para la fecha del fallo (septiembre de 2012), que corresponde a 111,69.

Índice inicial: equivalente al IPC para la fecha de los hechos (agosto de 1999), que corresponde a 56,05.

Aplicación de la fórmula:

$$Ra = \$236.438.00 \frac{(111,69)}{56,05}$$

$$Ra = \$471.146,48$$

La Sala encuentra que el valor actualizado equivale a \$471.146,48, que resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2012, esto es, \$566.700.00, lo que lleva a que en aplicación del principio de equidad se tome éste último como base para la liquidación del lucro cesante. A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales (por imperativo legal). Al resultado que arroje la anterior operación, y en aplicación de las reglas de la experiencia, la Sala deberá deducir el 25% que corresponde a los gastos personales o de subsistencia que dedicaba la víctima, de tal manera que el valor o renta actual con base en el cual se liquidará el lucro cesante será la suma de \$531.281,25, la cual se dividirá al 50% entre José Antonio Urbano (compañero) y Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo).

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actualizada que corresponde al valor de \$531.281,25 dividido al 50%= \$265.640,62.

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 18 de octubre de 2012), que corresponde a 157,7 meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

3.1) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de José Antonio Urbano (compañero):

Lucro cesante consolidado.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$62.789.983.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de José Antonio Urbano la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor del compañero de la fallecida, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (18 de octubre de 2012), hasta la edad probable del compañero de la fallecida (José Antonio Urbano) ya que este tenía 44 años para la fecha de los hechos, y ella 41 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida del compañero de la fallecida (José Antonio Urbano) y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 239,14 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{239,14} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{239,14}}$$

$$S = \$37.488.209.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante futuro las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de José Antonio Urbano la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS (\$37.488.209.00).

De acuerdo con lo anterior, a favor de José Antonio Urbano por concepto de lucro cesante las entidades demandadas están llamadas a pagar la suma de CIENTO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS (\$100.278.192.00).

3.2) Lucro cesante consolidado y futuro a favor de Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo):

Lucro cesante consolidado.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{157,7} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$62.789.983.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Álvaro Hugo Urbano Muñoz la suma de SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$62.789.983.00).

Lucro cesante futuro.

En cuanto al lucro cesante futuro a favor del hijo (Álvaro Hugo Urbano Muñoz), que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (11 de octubre de 2012), hasta que este alcance la edad de 25 años (la regla normativa exige la obligación de proporcionar alimentos hasta los 18 años, pero si el joven se encuentra estudiando la ayuda económica se entiende por reglas de la experiencia hasta los 25 años), ya que para la época de los hechos tenía 22 años, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de lo que le falta al hijo (Álvaro Hugo) para llegar a los 25 años, esto es 3 años, lo que arroja como resultado 36 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$265.640,62 \frac{(1+0,004867)^{36} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{36}}$$

$$S = \$8.752.668.00$$

Luego, se condenará a pagar a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante futuro a favor de Álvaro Hugo Urbano Muñoz (hijo) deberán pagar la suma de OCHO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$8.752.668.00).

La Sala condenará a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante a la suma de **SETENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS** (\$71.542.651.00), a favor de Álvaro Hugo Urbano Muñoz.

4) Para el cuarto grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Álvaro Hernando López Delgado. Del acervo probatorio encuentra la Sala que no existe elemento que permita demostrar los gastos que por concepto de sepelio y honorarios tuvo que sufragar el primer grupo familiar, por lo que se denegará el reconocimiento del daño emergente deprecado al no contar con prueba de su existencia y certeza. Se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que Edison Martínez manifestó que “Alvaro (sic) López trabajador en agricultura en sus propiedades” (fl.106 c2). En tanto que Esperanza Bolaños Eraso manifestó que “Alvaro (sic) López él es comerciante no sé tampoco sus ingresos” (fl.110 c2). Además, se le fijó una incapacidad permanente parcial de sólo el 5% (fl.83 c1). De los testimonios se desprende que Álvaro Hernando López Delgado era agricultor, desconociendo en qué cuantía percibía remuneración con la que daba apoyo y sustento económico a su familia. Y, tratándose del lucro cesante (consolidado y futuro), un perjuicio material que exige una prueba mínima para su reconocimiento, la Sala en equidad y siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera, considera procedente reconocerlo a favor del lesionado y del cónyuge Melva Belalcazar Bravo, respecto de la cual lo devengado por esposo, servía para su sostenimiento, manutención y apoyo económico. Sin embargo, y en atención a la incapacidad certificada, sólo se reconocerá el lucro cesante consolidado, teniendo en cuenta que no se produjo una afectación permanente en la capacidad productiva del lesionado. Este se liquidará teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos, y aplicando la siguiente fórmula de matemática financiera:

$$Ra = Ri \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Ra: valor o renta actual

Ri: valor o renta inicial, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para agosto de 1999, esto es, \$236.438.00.

Índice final: equivalente al IPC para la fecha del fallo (septiembre de 2012), que corresponde a 111,69.

Índice inicial: equivalente al IPC para la fecha de los hechos (agosto de 1999), que corresponde a 56,05.

Aplicación de la fórmula:

$$Ra = \$236.438.00 \frac{111,69}{56,05}$$

$$Ra = \$471.146,48$$

La Sala encuentra que el valor actualizado equivale a \$471.146,48, que resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2012, esto es, \$566.700.00, lo que lleva a que en aplicación del principio de equidad se tome éste último como base para la liquidación del lucro cesante. A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales, de tal manera que el valor o renta actual con base en el cual se liquidará el lucro cesante será la suma de \$708.375, la cual se dividirá al 50% entre Álvaro Hernando López Delgado y su esposa, Melva Belalcazar Bravo. Así mismo, en atención al porcentaje de incapacidad del lesionado (5%) de conformidad con el concepto médico laboral allegado al proceso, se descontará tal porcentaje al salario base de liquidación (\$708.375) cuyo resultado es 35418,75, valor que se dividirá en dos \$17.709,37. De acuerdo con la fórmula matemática se tiene que:

4.1) Lucro cesante consolidado a favor de Álvaro Hernando López Delgado (lesionado):

Lucro cesante consolidado.

$$S = \$17.709,37 \frac{(1+0,004867)^{157,8}-1}{0,004867}$$

$$S = \$4.189.797,73.$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Álvaro Hernando López Delgado la suma de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$4.189.797,73).

4.2) Lucro cesante consolidado a favor de Melva Belalcazar Bravo (esposa):

Lucro cesante consolidado.

$$S = \$17.709,37 \frac{(1+0,004867)^{157,8}-1}{0,004867}$$

$$S = \$1.189.797,73.$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Melva Belalcazar Bravo la suma de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$4.189.797,73).

5) Para el quinto y sexto grupos familiares se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Fanny María Pasaje Salcedo y Aura Ligia Pasaje Salcedo. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de las víctimas²²⁸, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que Edison Martínez (fl.106 c2), Miriam Zita Ordóñez (fls.106 a 109 c2), Esperanza Bolaños Eraso (fls.109 a 111 c2), José Nativel Martínez (fls.114 a 116 c2), coinciden en haber afirmado que Fanny María Pasaje Salcedo y Aura Ligia Pasaje Salcedo eran profesoras, pero

²²⁸ Para Fanny María Pasaje Salcedo se determinó una incapacidad permanente parcial de 3.7% (fl.84 c1). En tanto que para Aura Ligia Pasaje Salcedo fue de 2% (fl.85 c1).

desconociendo sus ingresos o remuneración.

Por la singularidad de actividad docente en cuanto a su remuneración y a las prestaciones sociales que perciben las personas que se dedican a la misma, y no teniendo con prueba alguna que permita determinar el “quantum” indemnizatorio, y dando continuidad al precedente reciente de la Sala de Sub – sección, “en aplicación del principio de reparación integral, establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, se reconocerá el lucro cesante solicitado pues la negación del reconocimiento del daño porque no se ha determinado el nivel de ingresos del afectado, resulta abiertamente contraria a la equidad, cuando está plenamente probado que el lesionado ejercía una actividad lucrativa lícita. En esa línea de pensamiento, la equidad constituye un instrumento útil para determinar la proporción o valoración de un daño cuando resultan insuficientes los datos que integran el proceso, sin que tenga la obligación el juez de arribar a conclusiones matemáticas específicas, ya que, son la sana crítica y el sentido común, articulados con la equidad como principio general del derecho, los instrumentos que permiten determinar o establecer resultados fundamentados en la experiencia, a efectos de, so pena de aplicar la ley, imponer conclusiones o decisiones injustas que no se acompañan con los principios y valores constitucionales²²⁹²³⁰.

De acuerdo con lo anterior, la Sala condenará en abstracto, con fundamento normativo en lo establecido en el artículo 172 del decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo vigente para la época de trámite del presente proceso, aplicable por expreso mandato del artículo 308 de la ley 1437 de 2011), por los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de Fanny María Pasaje Salcedo (sus hijos y esposo, respecto de los cuales cabe afirmar apoyo, sustento y dependencia económica) y Aura Ligia Pasaje Salcedo (sus hijos y esposo, respecto de los cuales cabe afirmar apoyo, sustento y dependencia económica), y ordenará que el mismo sea liquidado por medio del incidente de liquidación de tales perjuicios, acorde con lo consagrado en el Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, y atendiendo a la remuneración y prestaciones sociales que percibía un docente o profesor en el municipio de San José de Albán (Nariño) para la época de los hechos, según su grado, categoría o escalafón, así como teniendo en cuenta las fórmulas que la jurisprudencia de la Sección Tercera según la cual la “indemnización se dividirá en dos períodos, uno consolidado, comprendido entre el 2 de febrero de 1994 y la fecha de la providencia que efectúe la liquidación, y otro futuro, comprendido entre el día siguiente a la fecha de dicha providencia y el último día de la vida probable del demandante. El primero se calculará con base en la fórmula que acaba de utilizarse para liquidar el lucro cesante durante los primeros 45 días; el segundo, teniendo en cuenta la siguiente fórmula: $S = a Ra (1+i)^n - a$ sobre $i(1+i)^n$. Donde Ra, o renta actualizada, es igual a la suma equivalente al tanto por ciento del salario mínimo que corresponda al porcentaje de incapacidad laboral declarada; i es igual a 0.004867, y n al número de meses que comprende el período futuro. La liquidación respectiva se hará por incidente, que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta días siguientes al de la fecha de notificación del auto de obediencia al superior, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo.

²²⁹ “La equidad es justicia matizada; radica, pues, en una relación de justicia, cuyo deber atempera o cuyo derecho acomoda, en consideración a lo postulado por las circunstancias del caso, a causa del bien común o de las leyes generales que regulan las relaciones humanas. Lo equitativo es lo justo reforzado o atemperado. La equidad atempera el deber y acomoda el derecho.” Cf. HERVADA, Javier “Introducción crítica al Derecho Natural”, Bogotá, Ed. Temis, 2000.

²³⁰ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 31 de enero de 2011, expediente 17842.

Vencido dicho término, caducará el derecho y el Tribunal rechazará de plano la liquidación extemporánea²³¹.

6) Para el séptimo grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por José Vicente Zambrano Morillo. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³², y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que Edison Martínez (fls.105 y 106 c2) y Miriam Zita Ordóñez (la que agregó que “trabaja en alquiler de tolda de mercado; fls.106 a 109 c2) afirmaron que José Vicente era “jornalero”, pero desconocían su remuneración o nivel de ingresos, lo que no obsta para afirmar, que al reconocer la existencia del lucro cesante consolidado y futuro a favor de José Vicente Zambrano Morillo solamente (ya que no obra prueba alguna que permita establecer que con lo que percibía como remuneración o ingresos apoyaba económicamente a sus hermanas Miriam del Socorro y Cecilia respecto de las cuales este perjuicio se denegará), este se liquidará teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para la época de los hechos, aplicando la siguiente fórmula de matemática financiera:

$$Ra = Ri \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

Ra: valor o renta actual

Ri: valor o renta inicial, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para agosto de 1999, esto es, \$236.438.00.

Índice final: equivalente al IPC para la fecha del fallo (septiembre de 2012), que corresponde a 111,69.

Índice inicial: equivalente al IPC para la fecha de los hechos (agosto de 1999), que corresponde a 56,05.

Aplicación de la fórmula:

$$Ra = \$236.438.00 \frac{(111,69)}{56,05}$$

$$Ra = \$471.146,48$$

La Sala encuentra que el valor actualizado equivale a \$471.146,48, que resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente para el año 2012, esto es, \$566.700.00, lo que lleva a que en aplicación del principio de equidad se tome éste último como base para la liquidación del lucro cesante. A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales, de tal manera que el valor o renta actual con base en el cual se liquidará el lucro cesante será la suma de \$708.375.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período (n) desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (11 de octubre de 2012). Así mismo, en atención al porcentaje de incapacidad (2%) de conformidad con el concepto médico laboral allegado al proceso, se descontará tal porcentaje al salario base de liquidación (\$708.375). De acuerdo con la fórmula matemática se tiene que:

²³¹ Sección Tercera, sentencia de 14 de junio de 2001, expediente 12696.

²³² Para José Vicente Zambrano se determinó una incapacidad permanente parcial de 2% (fl.86 c1).

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actualizada que corresponde al valor de \$708.375 * 2% (corresponde a la incapacidad) = **14.167,5**

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 22 de octubre de 2012), que corresponde a 157,8 meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a José Vicente Zambrano Morillo:

$$S = \$14.167,5 \frac{(1+0,004867)^{157,8} - 1}{0,004867}$$

$$S = \underline{\underline{\$3.351.839,13}}$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de José Vicente Zambrano Morillo la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y NUEVE PESOS CON TRECE CENTAVOS (\$3.351.839,13).

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor de José Vicente Zambrano Morillo, que comprende el período desde el día siguiente en que se profiere la sentencia (23 de octubre de 2012), hasta la edad probable de este, quien tenía 48 años 5 meses y 6 días para la fecha de los hechos, teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida José Vicente Zambrano Morillo (según la tabla de mortalidad de la Superintendencia Bancaria, Resolución No. 0497 de 1997, un hombre con 48 años de edad, tiene una expectativa de vida de 29.46 que en meses es 353.52 meses) y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 195,72 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable.

$$S = \$ 14.167,5 \frac{(1+0,004867)^{195,72} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{195,72}}$$

$$S = \underline{\underline{\$1.785.445,6}}$$

Luego, se condenará a pagar a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante futuro a favor de José Vicente Zambrano Morillo la suma de **UN MILLÓN SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$1.785.445,56)**.

La Sala condenará a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante a la suma de CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES **CINCO MILLONES CIENTO TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SESENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$5.137.254,69)**, a favor de José Vicente

Zambrano Morillo.

7) Para el octavo grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Gerardo Héctor Arcos Realpe. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³³, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que Edison Martínez (fls.105 y 106 c2) declaró que Gerardo Héctor era vendedor de chance. Como se desprende del único material probatorio que obra en el proceso, la Sala encuentra que no es posible determinar con certeza los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) ya que no se tiene demostrado los gastos, ni a qué actividad económica o productiva se dedicaba para la época de los hechos, y qué remuneración percibía por la misma, por lo que se denegarán los perjuicios materiales deprecados.

8) Para el noveno grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por la menor Sindy Dayana Ibarra Espinosa. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³⁴, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que según Edison Martínez (fls.105 y 106 c2) la niña Sindy Dayana era estudiante para la época de los hechos. En tanto que Esperanza Bolaños afirmó que “la niña de apellido Espinoza (sic) no tiene ocupación” (fls.109 a 111 c2). Examinado en conjunto la situación de Jovita Liliana Salcedo Pérez y la de Sindy Dayana, encuentra la Sala que ésta última, para la época de los hechos, apenas estaba en los primeros años de su vida, tenía 8 años, 8 meses y 4 días, y no podía afirmarse con certeza que como consecuencia de las lesiones producidas se hubiera ocasionado como perjuicio el lucro cesante (consolidado y futuro), razón que será suficiente para denegarlos. Como no obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

9) Para el décimo grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por la menor Lorena Andrea Realpe Ortega. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³⁵, y no obra otra prueba que permita establecer si era estudiante, o realizaba alguna actividad, lo que diferencia su valoración de lo establecido para el caso de Jovita Liliana Salcedo Pérez, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado ante la falta de certeza del mismo. Como no obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

10) Para el undécimo y duodécimo grupos familiares solicitaron la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por María Nancy Acosta Nández y Julieth Tatiana Acosta Nández. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de las víctimas²³⁶, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar, que de acuerdo

²³³ Para Gerardo Héctor Arcos Realpe se determinó una incapacidad permanente parcial de 1,2% (fl.87 c1).

²³⁴ Para Sindy Dayana Ibarra Espinosa se determinó una incapacidad permanente parcial de 1,2% (fl.88 c1).

²³⁵ Para Lorena Andrea Realpe Ortega se determinó una incapacidad permanente parcial de 1,2% (fl.89 c1).

²³⁶ Para María Nancy Acosta Nández se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.90 c1). En

con Luz Virginia Toro “Nancy se dedica a las labores de la casa. (sic) no tiene una renta fija”(fls.126 y 127 c2). No obra ninguna otro elemento probatorio acerca de la actividad económica o productiva que realizara tanto María Nancy, como Julieth Tatiana, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado ante la falta de certeza del mismo. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

11) Para el décimo tercer grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Miriam Zita Ordóñez. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³⁷, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar, que de acuerdo con Edison Martínez (fls.105 y 106 c2), José Nelson Ibarra Ramos (fls.111 a 113 c2) Miriam Zita era ama de casa. En tanto que Esperanza Bolaños manifestó que “ella trabaja en venta de comestibles, no sé cuánto gana” (fls.109 a 111 c2). No obra ninguna otra prueba acerca de la actividad económica o productiva que realizara tanto Miriam Zita, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado ante la falta de certeza del mismo. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

12) Para el décimo cuarto grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Guillermo Rivera. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³⁸, y no obra la prueba que permita determinar la existencia y certeza del lucro cesante (consolidado y futuro), razón por la cual será denegada esta pretensión. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

13) Para el décimo quinto grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por José Nativel Martínez. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²³⁹, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar, que de acuerdo con Miriam Zita Ordóñez “Natibel (sic) Martinez (sic) es comerciante”(fl.106 a 109 c2). En tanto que Esperanza Bolaños sostuvo que “él trabaja vendiendo papa en el mercado, no sé cuáles sean sus ingresos”(fls.109 a 111 c2). En esto último coincide Elvia Ojeda de Acosta, para quien José Nativel “vende papas, frutas2 (sic) y demás comestibles del mercado, sobre sus ingresos no me consta” (fls.124 y 125 c2). En similar sentido depuso Luz Virginia Toro según la cual Nativel “siempre ha sido venddor (sic) de mercado cada ocho días, expende toda clase de víveres (sic) como papa, y demás frutas y vende de todo lo de un mercado, de entradas yo no sé” (fls.126 y 127 c2).

Por la singularidad de la actividad de venta de víveres, como quedó acreditado, a la que se dedicaba José Nativel Martínez para la época de los hechos, y a la

tanto que para Julieth Tatiana Acosta Nández fue de 1,2% (fl.91 c1).

²³⁷ Para Miriam Zita Ordóñez se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.92 c1).

²³⁸ Para Guillermo Rivera se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.93 c1).

²³⁹ Para José Nativel Martínez se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.94 c1).

remuneración que perciben las personas que se dedican a la misma, y dado que no se cuenta con prueba alguna que permita determinar el “quantum” indemnizatorio, la Sala debe dar continuidad al precedente reciente, según el cual “en aplicación del principio de reparación integral, establecido en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, se reconocerá el lucro cesante solicitado pues la negación del reconocimiento del daño porque no se ha determinado el nivel de ingresos del afectado, resulta abiertamente contraria a la equidad, cuando está plenamente probado que el lesionado ejercía una actividad lucrativa lícita. En esa línea de pensamiento, la equidad constituye un instrumento útil para determinar la proporción o valoración de un daño cuando resultan insuficientes los datos que integran el proceso, sin que tenga la obligación el juez de arribar a conclusiones matemáticas específicas, ya que, son la sana crítica y el sentido común, articulados con la equidad como principio general del derecho, los instrumentos que permiten determinar o establecer resultados fundamentados en la experiencia, a efectos de, so pena de aplicar la ley, imponer conclusiones o decisiones injustas que no se acompañan con los principios y valores constitucionales²⁴⁰241.

Luego, la Sala condenará en abstracto para que se liquide el lucro cesante a favor de José Nativel Martínez y su hija, con fundamento normativo en lo establecido en el artículo 172 del decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo vigente para la época de trámite del presente proceso, aplicable por expreso mandato del artículo 308 de la ley 1437 de 2011), por los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de José Nativel Martínez (lesionado) y su hija Doris Alejandra Martínez Arcos, y ordenará que el mismo sea liquidado por medio del incidente de liquidación de tales perjuicios, acorde con lo consagrado en el Código de Procedimiento Civil, por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, y atendiendo a la remuneración y prestaciones sociales que percibía un docente o profesor en el municipio de San José de Albán (Nariño) para la época de los hechos, según su actividad, así como teniendo en cuenta las fórmulas que la jurisprudencia de la Sección Tercera según la cual la “indemnización se dividirá en dos períodos, uno consolidado, comprendido entre el 2 de febrero de 1994 y la fecha de la providencia que efectúe la liquidación, y otro futuro, comprendido entre el día siguiente a la fecha de dicha providencia y el último día de la vida probable del demandante. El primero se calculará con base en la fórmula que acaba de utilizarse para liquidar el lucro cesante durante los primeros 45 días; el segundo, teniendo en cuenta la siguiente fórmula: $S = a Ra (1+i)^n - a$ sobre $i (1+i)^n$. Donde Ra, o renta actualizada, es igual a la suma equivalente al tanto por ciento del salario mínimo que corresponda al porcentaje de incapacidad laboral declarada; i es igual a 0.004867, y n al número de meses que comprende el período futuro. La liquidación respectiva se hará por incidente, que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta días siguientes al de la fecha de notificación del auto de obediencia al superior, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo. Vencido dicho término, caducará el derecho y el Tribunal rechazará de plano la liquidación extemporánea”²⁴².

Como no obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar,

²⁴⁰ “La equidad es justicia matizada; radica, pues, en una relación de justicia, cuyo deber atempera o cuyo derecho acomoda, en consideración a lo postulado por las circunstancias del caso, a causa del bien común o de las leyes generales que regulan las relaciones humanas. Lo equitativo es lo justo reforzado o atemperado. La equidad atempera el deber y acomoda el derecho.” Cf. HERVADA, Javier “Introducción crítica al Derecho Natural”, Bogotá, Ed. Temis, 2000.

²⁴¹ Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 31 de enero de 2011, expediente 17842.

²⁴² Sección Tercera, sentencia de 14 de junio de 2001, expediente 12696.

que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

14) Para el décimo sexto y séptimo grupos familiares se solicitó la suma de \$5.000.000 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Luz Elvita Guaca y Sandra Edy Erazo. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de las víctimas²⁴³, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar, que de acuerdo con Esperanza Bolaños “la esposa de Bolívar Luz Guaca es ama de casa, la hija de ella era estudiante en esa época”(fls.109 a 111 c2). Al no encontrar otro medio probatorio que permita determinar la existencia y certeza del lucro cesante (consolidado y futuro), razón por la cual será denegada esta pretensión. Como tampoco obra prueba de gasto alguno en el que el grupo familiar haya incurrido que sea constitutivo y permita establecer con la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio

15) Para el décimo octavo grupo familiar se solicitó la suma de \$10.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Elizabeth Erazo Guaca. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²⁴⁴, y obra la prueba testimonial, de la que cabe apreciar que según Álvaro Vicente Andrade que como “consecuencia de esta incursión guerrillera arrojaron un saldo de 25 heridos y tres muertos entre los cuales el lamentable caso de la señorita ELIZABETH ERAZO GUACA quien a consecuencia de la toma tuvo que padecer una larga enfermedad que a la vuelta de un año acabo (sic) con su vida” (fls.4 a 6 c2). Versión que sostuvo, también, Jesús María Hidalgo Fernández quien declaró que “aproximadamente un año después murió a consecuencia de estos hechos (...) quien murió 15 mesesMás (sic) tarde presentado (sic) los hechos para lo cual la familia tuvo que soportar una larga penuria desde el punto de vista económico, moral, sociológico”(fls.138 a 140 c2). Se afirmó, además, por José Nelson Ibarra Ramos, que Elizabeth para la época de los hechos estaba estudiando (fls.111 a 113 c2).

La Sala señala que para la época de los hechos Elizabeth tenía la edad 16 años, 7 meses y 25 días, y que por reglas de la experiencia una persona de su edad se encuentra estudiando, con posibilidades al momento de su mayoría de edad de ejercer alguna actividad productiva. Se desconoce la certeza de las circunstancias en las que se produjo el fallecimiento de Elizabeth, como tampoco fue aportado oportunamente el registro civil de defunción, razones por las cuales el lucro cesante se liquidará, en su componente futuro, hasta su expectativa de vida.

De acuerdo con la sentencia de la Sub-sección C de la Sección Tercera de 18 de enero de 2012 (expediente 20038), y ante un caso de una menor, argumentó que “toda vez que si bien no está probada la actividad laboral en que se desempeñaba la actora, pues sólo existe constancia en el expediente de su actividad como miembro de la Defensa Civil, se presume, que como persona sana con plena capacidad productiva, por lo menos habría devengado un salario mínimo”. En la misma providencia se agregó: “Por razones de equidad, la Sala aplicará el salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia, dado que la actualización de aquél que aplicaba para la época en que ocurrieron los hechos, resulta inferior al valor actual del salario, esto es \$ 535.600. Sobre la anterior suma

²⁴³ Para Luz Elvita Guaca se determinó una incapacidad permanente parcial de 6.3% (fl.95 c1), en tanto que para Sandra Edy Erazo Guaca de 3.7% (fl.96 c1).

²⁴⁴ Para Elizabeth Erazo Guaca se determinó una incapacidad permanente parcial de 59.05% (fl.97 c1).

se adicionará el 25% que, se presume, recibiría por concepto de prestaciones sociales y se liquidará sobre el 100%, por cuanto el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, que padece la actora le impide en su totalidad ejercer cualquier labor, e incluso valerse por sí misma". En el presente caso, y siguiendo la normativa laboral, la invalidez dictaminada a Elizabeth representa que deberá liquidarse, también, sobre el 100%.

Ra = smlmv

Ra: valor o renta actual, equivalente al salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de esta sentencia, esto es, \$566.700.00.

A dicho valor, como es posición consolidada de la Sala, se debe incrementar el 25% por concepto de prestaciones sociales (por imperativo legal). Al resultado que arroje la anterior operación, y en aplicación de las reglas de la experiencia, la Sala debería deducir el 25% que corresponde a los gastos personales o de subsistencia que dedicaba la víctima, sin embargo como a la menor Elizabeth Erazo Guaca le fue determinada una invalidez total global del 59,05%, no habrá lugar a la misma entendiendo que se determinará el lucro cesante sobre el 100% de dicha invalidez. Luego, la renta actual que se tendrá será de \$708.375.00.

Lucro cesante consolidado.

Lo primero que procede a liquidar la Sala es el lucro cesante consolidado, que comprende el período desde la fecha de los hechos (27 de agosto de 1999) y hasta la fecha en que se profiere la sentencia (11 de octubre de 2012), teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

S: es la indemnización a obtener.

Ra: renta actual que corresponde al valor de \$708.375.00

n: número de meses que comprende el período indemnizable (desde la fecha de los hechos, 27 de agosto de 1999, y hasta la fecha de la sentencia, 11 de octubre de 2012), que corresponde a **157,7** meses.

i: interés puro o técnico que corresponde a 0,0004867

Lucro cesante consolidado a favor de Elizabeth Erazo Guaca:

$$S = \$708.375 \frac{(1+0,0004867)^{157,7} - 1}{0,0004867}$$

$$S = \$167.439.959.00$$

Luego, por concepto de lucro cesante consolidado las entidades demandadas están llamadas a indemnizar a favor de Elizabeth Erazo Guaca la suma de **CIENTO SESENTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$167.439.959.00)**.

Lucro cesante futuro.

Ahora procede a liquidar la Sala el lucro cesante futuro a favor de Elizabeth Erazo Guaca, que comprende el período desde la fecha en que se profiere la sentencia (11 de octubre de 2012), hasta la edad probable de la menor, teniendo en cuenta que ella tenía 16 años para la fecha de los hechos, de acuerdo con la expectativa de vida. Con base en el anterior período y teniendo como fórmula de matemática financiera a aplicar la siguiente:

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

Donde,

n: corresponde al período futuro indemnizable que resulta de restar la expectativa total de vida de la menor Elizabeth Erazo Guaca y el período del lucro cesante consolidado, lo que arroja como resultado 578,02 meses que será el período del lucro cesante futuro indemnizable. A esto se aplicará la siguiente fórmula:

$$S = \$708.375 \frac{(1+0,004867)^{578,02} - 1}{0,004867 (1+0,004867)^{578,02}}$$

$$S = \$136.752.303.00$$

Luego, se condenará a pagar a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante futuro a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez la suma de CIENTO TREINTA Y SEIS MILLONES **SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS TRES PESOS** (\$136.752.303.00).

La Sala condenará a las entidades demandadas por concepto de lucro cesante a la suma de TRESCIENTOS **CUATRO MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS** (\$304.192.262.00), a favor de Elizabeth Erazo Guaca.

Como no obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

16) Para el décimo noveno grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Constanza Ximena Ortiz Sarasty. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²⁴⁵, y obra prueba testimonial de la que cabe apreciar que se afirmó por Edison Martínez que Constanza era estudiante (fls.105 y 106 c2). Sin embargo, no hay prueba suficiente que permita establecer si era estudiante, o realizaba alguna actividad, lo que diferencia su valoración de lo establecido para el caso de Jovita Liliana Salcedo Pérez y de Elizabeth Erazo Guaca, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado ante la falta de elementos demostrativos para la existencia y certeza del mismo. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

17) Para el vigésimo grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Socorro Granda Molina. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²⁴⁶, y obra prueba testimonial de la que cabe apreciar que se afirmó por Edison Martínez que Socorro era “ama de casa” (fls.105 y 106 c2). Sin embargo, no hay prueba suficiente que permita establecer si realizaba alguna actividad económica o productiva, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado

²⁴⁵ Para Constanza Ximena Ortiz Sarasty se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.98 c1).

²⁴⁶ Para Socorro Granda Molina se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.99 c1).

ante la falta de elementos demostrativos para la existencia y certeza del mismo. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

18) Para el vigésimo primer grupo familiar se solicitó la suma de \$5.000.000.00 por concepto de daño emergente y lucro cesante causado y futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por Rocío Enilce Melo Laso. Advierte la Sala que para probar estos perjuicios se allegó sólo el concepto médico laboral que determinó la incapacidad de la víctima²⁴⁷, y obra prueba testimonial de la que cabe apreciar que se declaró por Edison Martínez que Rocío era “vendedora de carne en la plaza” (fls.105 y 106 c2). Sin embargo, no hay prueba suficiente que permita contrastar si realizaba la mencionada actividad económica o productiva, de manera que no habrá lugar a reconocer el perjuicio que por concepto de lucro cesante (consolidado y futuro) fue deprecado ante la falta de elementos demostrativos para la existencia y certeza del mismo. Como tampoco obra prueba de gasto o erogación alguna realizada por el grupo familiar, que permita establecer la existencia y la certeza del daño emergente, se denegará dicho perjuicio.

19) Para el vigésimo segundo grupo familiar no se formuló pretensión indemnizatoria alguna encaminada al reconocimiento de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante), y como el juez no puede modificar la causa petendi, la Sala encuentra que no hay lugar a pronunciarse acerca del mismo.

8.5. Daño a la salud.

En la demanda se presentaron dos pretensiones indemnizatorias por concepto de perjuicio fisiológico, el cual cabe encuadrar, siguiendo la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera, dentro del daño a la salud²⁴⁸.

²⁴⁷ Para Rocío Enilce Melo Laso se determinó una incapacidad permanente parcial de 1.2% (fl.100 c1).

²⁴⁸ Ahora bien, en relación con el otrora denominado perjuicio fisiológico, redefinido en la actualidad como daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera en recientes providencias unificó su jurisprudencia para precisar, in extenso, lo siguiente: “(...) De modo que, el “daño a la salud” –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos. “Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional. “Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad (“El daño subjetivo o daño a la persona es aquél cuyos efectos recaen en el ser humano, considerado en sí mismo, en cuanto sujeto de derecho, desde la concepción hasta el final de la vida. Por la complejidad del ser humano, los daños pueden efectuar alguna o algunas de sus múltiples manifestaciones o “maneras de ser””. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos “El daño a la persona”, Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, pág. 71 y s.s). “En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación– precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en

una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud. “Es así como la doctrina, sobre el particular señala: **“Hecha esta identificación, entre el daño corporal y el daño a la salud, vemos que también se identifica con el perjuicio fisiológico; terminología que impera en la doctrina francesa para referirse al daño en la esfera funcional, como sinónimo del daño a la integridad física y psíquica de la persona; se denomina así porque afecta, como decimos, la esfera funcional con independencia de la pérdida de rentas que pueda ocasionar.**” Pero esta terminología es peligrosa porque se desliza hacia una realidad diferente. Como se ha precisado por la doctrina italiana, hay que matizar que, si bien a veces se utiliza como sinónimo del llamado daño biológico, la doctrina italiana más especializada, ha señalado que este último, es un concepto médico – legal, mientras que **el daño a la salud es un concepto jurídico, normativo, que se encuentra consagrado en el artículo 32 de la Constitución...**” (VICENTE Domingo, Elena “Los daños corporales: tipología y valoración”, Ed. Bosch, Barcelona, 1994, Pág. 139). (Se destaca. “En esa perspectiva, se insiste, la noción de daño a la vida de relación que sirvió al Consejo de Estado para indemnizar los perjuicios inmateriales sufridos por el sujeto, diferentes al moral, no es más que un concepto que ya no es utilizado por la doctrina y jurisprudencia italianas, en la medida en que se ha reconocido independencia entre el perjuicio biológico o fisiológico –relacionado con la órbita psicofísica del individuo– y otros perjuicios que afectan valores, derechos o intereses de la persona que, en la actualidad, en Italia, serían indemnizados bajo la panorámica del daño existencial (v.gr. la tranquilidad del ser humano, la seguridad, las condiciones de existencia, entre otros) (“Allí se define el daño existencial [se refiere a la sentencia de la Sala Plena de la Corte de Casación Italiana No. 6572 del 24 de marzo de 2006] como todo perjuicio causado en el hacer no reidual del sujeto, susceptible de ser constatado de manera objetiva, que altera sus hábitos y su modo de relacionarse, induciéndolo a alternativas de vida distintas, que inciden en el despliegue y realización de su personalidad en el mundo exterior.” KOTEICH Khatib, Milagros “El daño extrapatrimonial”, en “Diritto Romano Comune e America Latina”, Universidad Externado de Colombia, Pág. 259). , sin que esta última categoría se encuentre lo suficientemente decantada en otras latitudes, razón para rechazar en esta instancia su adopción en el derecho colombiano, máxime si de manera reciente fueron proferidas cuatro sentencias de la Sección Unida (Sala Plena) de la Corte de Casación Italiana, en la que se recoge el daño existencial dado, precisamente, de la amplitud y falta de delimitación conceptual que implicaba (imposibilidad de objetivización) (Ver: Corte de Casación Italiana, sentencia del 24 de junio de 2008, publicada el 11 de noviembre de 2008, No. 26972). **“Desde esa panorámica, los daños a la vida de relación o a la alteración de las condiciones de existencia, no podrán servir de instrumento para obtener la reparación del daño a la salud, es decir, son improcedentes para reparar las lesiones a la integridad psicofísica** puesto que parten de confrontar, o mejor de un parangón entre la esfera individual y la externa o social; el primero en la carga relacional del sujeto (relaciones sociales) lo que llevó a que fuera considerado en Italia como un daño subjetivo, inequitativo e desigualitario –dado que una persona puede tener una vida social o relacional más activa que otra, sin que eso suponga que deba indemnizarse diferente el daño–, y el segundo, por referirse a una alteración grave y significativa del proyecto de vida, es decir, a los planes y objetivos de la persona hacia el futuro. “Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial (Fruto del trabajo jurisprudencial en Italia, se llegó a establecer dentro de este orden que el concepto daño biológico agrupa entre otros: el daño a la vida de relación, el daño estético, el daño a la esfera sexual y el daño a la incapacidad laboral genérica, todo lo cual ha sido recogido y reconocido por la Corte Suprema de Casación de ese país. Ver entre otras, las sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991). En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se origine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones. “En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica (Este estado de cosas no sólo deja la sensación de desorden, sino que también crea desigualdades entre víctimas, cuyos intereses aparecen, en igual medida, dignos de protección; así pues, el problema de fondo es el de establecer los límites, que deben ser “límites razonables”, determinados sí, en términos jurídicos.” CORTÉS, Edgar Ob. Cit. Pág. 57). Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista. “De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual

cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada. “Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima “a igual daño, igual indemnización” (“En el histórico fallo 184 de 1986 la Corte Constitucional italiana afirmó que el criterio de liquidación que debe adoptarse para el resarcimiento del daño biológico “debe, de un lado, responder a una uniformidad pecuniaria de base (el mismo tipo de lesión no puede valorarse de manera diferente para cada sujeto) y, de otro, debe ser suficientemente elástico y flexible para adecuar la liquidación del caso concreto a la incidencia efectiva de la lesión sobre las actividades de la vida cotidiana, por medio de las cuales se manifiesta concretamente la eficiencia sicofísica del sujeto perjudicado.” ROZO Sordini, Paolo “El daño biológico”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210). “En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo. **“Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios** –siempre que estén acreditados en el proceso –: “i) los materiales de daño emergente y lucro cesante; “ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal (“Se está en presencia de un nuevo sistema clasificatorio del daño que acepta la existencia de tres modalidades del mismo: los patrimoniales, los morales y el biológico. Diferenciándose el biológico en cuanto al moral en la medida en que el primero es la lesión en sí misma considerada, y otra diferente, son los sufrimientos, el dolor y los afectos que de dicha lesión se pueden derivar, lo que constituiría el efecto o daño moral; sin embargo, ambos hacen parte del daño no patrimonial, esto es, no susceptible de contenido económico.” GIL Botero, Enrique “Daño Corporal – Daño Biológico – Daño a la vida de relación”, pág. 10). “Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación. “Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud. “Ahora bien, el hecho de sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética), mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearán las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia. “En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno. “No obstante lo anterior, es preciso recalcar que en nuestro país no existe un sistema abierto y asistemático del perjuicio inmaterial, puesto que estos esquemas atentan contra el entendimiento del derecho de la responsabilidad, motivo por el cual, será la jurisprudencia de esta Corporación la encargada de definir la posibilidad de reconocer otras categorías o tipos de daños distintos al daño a la salud, pero siempre que el caso concreto permita la discusión y se afronte la misma a través de la búsqueda de una metodología coherente que contenga el abanico resarcitorio a sus justas proporciones sin que se desdibuje el contenido y alcance de la teoría del daño resarcible. “Esta es, precisamente, la importancia del daño a la salud, ya que como se ha explicado permite reconducir a una misma categoría resarcitoria todas las

En ese sentido, se deprecó respecto al segundo grupo familiar el perjuicio fisiológico ocasionado a la menor Jovita Isabel Salcedo Pérez, solicitándose condenar a las entidades demandadas por la suma de \$40.000.000.oo “teniendo en cuenta la gravedad de la lesión, sus consecuencias y el daño fisiológico para su libre funcionamiento”. A su vez, con relación al décimo octavo grupo familiar se reclamó el perjuicio fisiológico ocasionado a la menor Elizabeth Erazo Guaca, solicitándose condenar a las entidades demandadas por la suma de \$40.000.000.oo “teniendo en cuenta la gravedad de la lesión, sus consecuencia (sic) y el impedimento fisiológico para su libre funcionamiento normal de sus actividades diarias”.

El daño a la salud, concretado en el perjuicio fisiológico reclamado a favor de las menores Salcedo Pérez y Erazo Guaca, será reconocido por la Sala en el caso concreto, ya que se encuentra demostrado el daño corporal y el déficit funcional padecido derivado de las lesiones que sufrieron como consecuencia de los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999. En efecto, de las valoraciones médico – legales quedó establecido:

a. De acuerdo con el Oficio 092/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), por medio del cual se emitió concepto médico laboral de Jovita Liliana Salcedo Pérez, se llegó a la conclusión que la paciente presenta una invalidez total global del 63.35% (fl.82 c1).

b. A su vez, el Oficio 093/99, de 29 de octubre, de la Dirección Regional de

expresiones del ser humano relacionadas con la integridad psicofísica, como por ejemplo las esferas cognoscitivas, psicológicas, sexuales, hedonísticas, etc., lo que evita o impide que se dispersen estos conceptos en rubros indemnizatorios autónomos. “Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material.” (negrillas del original). Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, expedientes 19031 y 38222. De modo que, con las sentencias del 14 de septiembre de 2011, expedientes Nos. 38222 y 19031, se reconoció la relevancia de controlar la dispersión que se presentaba en la tipología del daño inmaterial en Colombia, para establecer un sistema de resarcimiento que atienda a la reparación de los derechos que se ven afectados con el daño antijurídico. En esa perspectiva, el daño a la salud sirve de contenedor para evitar la disgregación de varias nociones abiertas que hacían compleja la aplicación efectiva del principio de igualdad y de reparación integral (v.gr. daño a la vida de relación o la alteración a las condiciones de existencia (“(...) lo que no se puede tolerar es que el tratamiento diferenciado, que se deduce de la interpretación de las normas tradicionales de la responsabilidad, beneficie a aquellos que se encuentran en una situación de privilegio... Es evidente que la salud es uno de los aspectos de la condición humana en los que se revela como ausplicable una igualdad entre los coasociados, y de ahí que el principio se revele como fundamental en la materia; una persona que sufra una lesión debe tener, en lo posible, la oportunidad de seguir desarrollando su vida en igualdad de condiciones que los demás, afirmación de la que se desprende un corolario lógico: todo aquél que sufra una lesión igual a la de otra persona deberá tener, también una reparación igual.” CORTÉS, Édgar Ob. Cit., pág. 15 y 84). Por consiguiente, se acogió en los referidos pronunciamientos una visión de la reparación que no atienda única y exclusivamente a restablecer las expresiones o valoraciones externas al sujeto, ya que esta óptica reflejaría una comprensión netamente capitalista y monetarista del ser humano (“Entre nosotros se ha sugerido que quizá sería más correcto identificar el daño corporal y el daño a la salud. Se trata este último, de un concepto bastante novedoso, cuya creación proviene de la doctrina italiana que por tal entiende, el perjuicio que deriva de la lesión de uno de los derechos de la personalidad –la integridad física– y es susceptible de valoración económica independiente. Lo más positivo de esta nueva creación es el haber superado la anterior práctica jurisprudencial por la que la incapacidad se apreciaba y valoraba, en tanto en cuanto afectara a la capacidad de producir ganancias o riqueza, valoración conocida como el “método tradicional”... De aquí se desprende la autonomía del daño a la salud a nivel constitucional, cuya forma de protección es la tutela aquiliana. Lo que quiere decir que es un daño reparable en sí mismo, con independencia de sus posibles consecuencias pecuniarias... La independencia de la categoría del “daño a la persona en sentido estricto”, es una categoría que se une a las más conocidas de “lesiones de bienes o de derechos primarios, en cuanto son inherentes a la persona humana (el derecho a la vida, a la integridad física, al honor)”.

Trabajo de Nariño (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social), por medio del cual se emitió concepto médico laboral de la niña Elizabeth Erazo Guaca, refleja como conclusión que la paciente presenta una invalidez total global del 59.05% (fl.97 c1).

En ese orden, el estado de salud²⁴⁹ de las menores de edad Jovita Liliana Salcedo Pérez y Elizabeth Erazo Guaca resultó aminorado a causa del daño antijurídico, por cuanto las lesiones llevaron a producir en la primera una deficiencia del 43%, discapacidad del 7,6% y una minusvalía del 12,75%; así como a la segunda, le produjo una deficiencia del 38%, discapacidad del 7,8% y minusvalía del 13,25%. Se trata de un daño corporal que afectó a dos menores de 14 y 16 años, que les llevó, indudable y necesariamente, a ocasionarles un déficit funcional que por la invalidez determinada ha debido incidir en su vida familiar, personal y productiva.

Al abordar el daño a la salud se exige, sin duda, examinar dos cuestiones: que se trate de atentados o lesiones a la personalidad física, o a la integridad del cuerpo humano. Dicho daño, en su configuración inicial en el derecho comparado (en el derecho francés e italiano), impone, además, que su fundamento se encuentra en principios constitucionales tales como la i) dignidad, ii) igualdad, iii) libertad y, iv) solidaridad, como daño no patrimonial.

En segundo lugar, el daño a la salud se relaciona estrictamente con las manifestaciones de un bien jurídico reconocido constitucionalmente, aunque con alcance colectivo, como el de la “salud” (Artículo 49 C.P.), y tiene en cuenta que el fin último de dicho bien es el respeto por la “correcta expresión de la persona en la comunidad en donde vive y se desarrolla”. En el fondo, es el principio de la dignidad humana la que da el sustento principal en la construcción de este tipo de daño, cuyo tratamiento lleva a que se hayan estudiado soluciones uniformes, independientes de la causa del daño y de los beneficios económicos y/o materiales que pueda alcanzar la persona. Esto lleva a una especie de socialización del daño y de los perjuicios, ya que permite la disminución de las desigualdades sociales.

Así mismo, el daño a la salud pone en crisis la idea de relacionar los perjuicios con las necesidades materiales de la víctima. Por lo tanto, se trata de un daño que se vincula al bien de la salud “en sí mismo”.

Dicho lo anterior, no cabe menos que reiterar que el daño a la salud como “daño integrador y único” se encuentra representado por la lesión en la función vital y relacional del sujeto, lo que permite: i) la expresión de los principios de dignidad, de igualdad²⁵⁰ y solidaridad (afirmación de la “justicia distributiva”²⁵¹), y; ii) afirmar, que a idéntica lesión, idéntico resarcimiento, sin perjuicio de ajuste personalizado.

De acuerdo con lo anterior y apoyados en la doctrina, se entiende al daño a la salud como “cualquier violación a la integridad psicofísica de la persona, susceptible de ser comprobada por parte del médico legal, que empeore el estado de bienestar de la persona lesionada, en cualquiera de las manifestaciones de su

²⁴⁹ Según la definición de la Organización Mundial de la Salud (OMS): “el estado completo de bienestar físico, psíquico, y social, no circunscrito a la ausencia de afecciones y enfermedades.” www.who.int/en/

²⁵⁰ Lo que hace que se preserve como tendencia un modelo de derecho de daños que favorece a la víctima, que busca la reparación de los “*sinsabores de la existencia humana*”. KOTEICH, Milagros. “La indemnización del perjuicio extrapatrimonial (derivado del “daño corporal”) en el ordenamiento francés”, en *Revista de derecho privado*. No.18, 2010. Como crítica puede verse FABRE-MAGNAN, M. *Droit des obligations. Responsabilité civile et quasi contrats*. París, PUF, 2007, p.123.

²⁵¹ KOTEICH, Milagros. “La indemnización del perjuicio extrapatrimonial (derivado del “daño corporal”) en el ordenamiento francés”, ob., cit

vida, y con independencia de su capacidad para producir réditos”²⁵² .

Dicha definición exige considerar el alcance de la tutela del bien jurídico de la salud, que desde comienzos de los años noventa en el derecho comparado, especialmente, en el precedente jurisprudencial constitucional italiano se dijo que “el bien salud es tutelable [n]o sólo como interés de la comunidad, sino también y sobre todo como derecho fundamental del individuo... el menoscabo de la integridad psicofísica del sujeto lesionado constituye entonces un daño integralmente resarcible en sí mismo... La consideración de la salud como un bien y un valor persona, [i]mpone la necesidad de tomar en consideración el daño biológico, para los fines del resarcimiento, en relación con la totalidad de los reflejos perjudiciales respecto de todas las actividades, las situaciones y las relaciones por medio de las cuales la persona se explica a sí misma dentro de su propia vida”²⁵³ .

Debe la Sala reconocer que dentro del concepto de daño a la salud múltiples rubros indemnizatorios pueden encontrarse, lo que no puede considerarse como la afirmación de una potencial condena que permita la condena autónoma e independiente fundada en cada uno de tales rubros, sino que esta deberá reconocerse, tasarse y liquidarse de tal manera que tenga como límite la consideración como único el daño a la salud, y como condena la que se desprenda de lo que probatoriamente se acredite, sin perjuicio de singularizarlo en cada uno de los sub-perjuicios en los que puede hacerse consistir.

Ahora bien, para la tasación y reconocimiento del daño a la salud, la Sala en proveído reciente, puntualizó que “sí existe la forma de establecer criterios de valoración del daño a la salud, de manera concreta, de la siguiente forma: “1. El ámbito o espectro objetivo o estático del daño a la salud se determinará a través del arbitrio iuris, para lo cual se tendrá en cuenta la edad de la víctima y la gravedad de la lesión, lo cual permitirá emplear la regla de tres²⁵⁴, al tener en cuenta que a la mayor incapacidad corresponde un valor máximo de cuatrocientos salarios mínimos mensuales vigentes, como lo ha hecho la jurisprudencia de tiempo atrás de manera uniforme²⁵⁵. “2. En cuanto al contenido dinámico del daño a la salud, esto es, las particularidades o especificidades que ese perjuicio significa para cada víctima en particular (v.gr. no es lo mismo la pérdida de una mano para alguien que tiene como “hobbie” ir a cine, frente a alguien cuyo esparcimiento lo obtiene de tocar el piano o pintar cuadros. En este tipo de eventos, en los que la persona logre acreditar unas consecuencias particulares

²⁵² CORTÉS, Edgar. Responsabilidad civil y daños a la persona. El daño a la salud en la experiencia italiana, ¿un modelo para América Latina?., ob., cit., p.132.

²⁵³ ITALIA. Corte Costituzionale, sentenza 18 luglio 1991.

²⁵⁴ “Por lo anterior, y de conformidad con el acta de la junta médica laboral, en la que consta la amputación del brazo izquierdo a la altura del codo realizada a Sigifredo Salazar Ramírez, se hace evidente el daño a la salud, por el cual se le reconocerá por este concepto el valor de 264 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales que han sido trazados sobre la materia, teniendo en cuenta la gravedad de la lesión y, por lo tanto, la magnitud del perjuicio que supone una significativa variación en el estado de salud del demandante principal, valor que resulta proporcional con la lesión sufrida, como quiera que en los casos en que las lesiones revisten mayor gravedad, como una incapacidad del 95 o 100% se ha concedido el equivalente a 400 salarios mínimos mensuales vigentes.” Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de febrero de 2012, M.P. Enrique Gil Botero.

²⁵⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del: 14 de marzo de 2002, exp. 12.054, M.P. Germán Rodríguez Villamizar, 13 de diciembre de 2004, exp. 14722, Germán Rodríguez Villamizar, 5 de junio de 1998, exp. 11545 M.P. Juan de Dios Montes, 6 de mayo de 1993, exp. 7428, M.P. Julio César Uribe Acosta, 19 de octubre de 2007, exp. 30871, M.P. Enrique Gil Botero, 8 de julio de 2009, exp. 17960, M.P. Enrique Gil Botero, 1º de octubre de 2008, exp. 27268, M.P. Enrique Gil Botero, sentencias del 14 de septiembre de 2011, exps. 38222 y 19031, M.P. Enrique Gil Botero.

que harían más gravosa su condición al resultar afectado en su integridad psicofísica, el juez podrá incrementar, con base en el arbitrio iuris, la indemnización correspondiente al factor objetivo del daño a la salud. No obstante, se itera, no se podrá reconocer una suma superior a 400 SMMLV, pues este es el tope –sumado el ámbito estático y dinámico– del daño a la salud²⁵⁶. “Por consiguiente, el daño a la salud reviste una connotación bifronte, una estática u objetiva que garantiza la máxima “a igual afectación a la integridad psicofísica debe corresponder una idéntica o similar compensación del perjuicio”, y una perspectiva dinámica o subjetiva –que permite hacer realidad la igualdad material– debido a que en este componente se permite que el juez eleve en un preciso porcentaje la reparación por cuenta de las condiciones particulares de la víctima. “No se trata de reparar la vida relacional o social de quien sufre el daño (en el espectro dinámico), sino de reconocer un porcentaje adicional debido a situaciones particulares que hacen que para ese sujeto específico la afectación correspondiente sea más grave²⁵⁷. “En síntesis, la reparación del daño a la salud exige la concreción de un sistema que respete los principios constitucionales de igualdad y de dignidad humana, sin que sea viable trasladar a la víctima la consideración o la acreditación de que considere el derecho a la salud como un valor en sí mismo, puesto que esta posibilidad riñe con los principios del derecho de daños, ya que serían los propios demandantes quienes tendrían la opción de incrementar –sin justificación alguna o dependiendo la visión capitalista del mundo– el quantum de la indemnización”²⁵⁸.

En ese orden la Sala considera que una tasación adecuada de los perjuicios fisiológicos reclamados a favor de Jovita Liliana Salcedo Pérez y de Elizabeth Erazo Guaca con ocasión de las lesiones que sufrieron, será la suma de 250 salarios mínimos legales mensuales para cada una a las que serán condenadas las entidades demandadas, teniendo en cuenta los siguientes criterios: a) el alcance del daño corporal; b) su desdoblamiento en el déficit corporal que a partir de las lesiones sufridas condiciona sus vidas; c) la edad en la que se produjo (14 y 16 años).

9. Medidas de reparación no pecuniarias.

La Sala en aplicación del principio de reparación integral, y a lo consagrado en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, ordenará medidas de reparación no pecuniarias, teniendo en cuenta que debe ceder el fundamento procesal del principio de

²⁵⁶ Según las recomendaciones del grupo de Tréveris que elaboró la recomendación a la Comisión, al Parlamento y al Consejo Europeo, nacido por iniciativa de la Comisión Jurídica del Parlamento Europeo, “(...) toda persona que haya sufrido un atentado a la salud debe, en virtud de los principios fundamentales de dignidad de la persona humana y de tutela de la salud, recibir una reparación; esa reparación debe ser diferente de la que recibirá la víctima por las pérdidas económicas sufridas por los daños que sólo son susceptibles de una valoración subjetiva; el principio de igualdad, entonces impone un tratamiento igualitario para las víctimas, que se logra con la valoración de carácter objetivo del daño, es decir con las bases que ofrece la ciencia médico legal, que puede crear tablas o baremos con grados de invalidez, a los que cada Estado podrá fijar un valor determinado; de todas formas, dice el documento, se insta a los Estados para dejen al juez un campo de apreciación equitativo para ajustar la reparación a las circunstancias propias del caso.” CORTÉS, Édgar Ob. Cit. Pág. 184.

²⁵⁷ “Sin embargo, como sucede también en otras experiencias europeas, jurisprudencia y doctrina buscan identificar un criterio de liquidación que salvaguarde las exigencias de uniformidad de base, adecuación equitativa al caso concreto y previsibilidad. El uso del criterio de cálculo por puntos diferencial brinda una herramienta muy importante en este sentido. Luego, una tabla indicativa de sus valores, elaborada sobre la base de los precedentes liquidaciones judiciales ofrece una base de uniformidad indispensable para satisfacer el principio de paridad de tratamiento.” KOTEICH, Milagros La indemnización del perjuicio extrapatrimonial (derivado del “daño corporal”) en el ordenamiento francés” en: Revista de Derecho Privado No. 10, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2006, pág. 178 y s.s.

²⁵⁸ Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 28 de marzo de 2012, expediente 22163.

congruencia ante la primacía del principio sustancial de la “restitutio in integrum”, máxime cuando existe la vulneración del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, como quedó verificado con ocasión de los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Sección Tercera, toda “reparación, parte de la necesidad de verificar la materialización de una lesión a un bien jurídico tutelado (daño antijurídico), o una violación a un derecho que, consecuentemente, implica la concreción de un daño que, igualmente, debe ser valorado como antijurídico dado el origen del mismo (una violación a un postulado normativo preponderante). Así las cosas, según lo expuesto, es posible arribar a las siguientes conclusiones lógicas: Toda violación a un derecho humano genera la obligación ineludible de reparar integralmente los daños derivados de dicho quebrantamiento. No todo daño antijurídico reparable (resarcible), tiene fundamento en una violación o desconocimiento a un derecho humano y, por lo tanto, si bien el perjuicio padecido debe ser reparado íntegramente, dicha situación no supone la adopción de medidas de justicia restaurativa. Como se aprecia, en la primera hipótesis, nos enfrentamos a una situación en la cual el operador judicial interno, dentro del marco de sus competencias, debe establecer en qué proporción puede contribuir a la reparación integral del daño sufrido, en tanto, en estos eventos, según los estándares normativos vigentes (ley 446 de 1998 y 975 de 2005), se debe procurar inicialmente por la restitutio in integrum (restablecimiento integral) del perjuicio y de la estructura del derecho trasgredido, para constatada la imposibilidad de efectuar la misma, abordar los medios adicionales de reparación como la indemnización, rehabilitación, satisfacción, medidas de no repetición y, adicionalmente el restablecimiento simbólico, entre otros aspectos. Debe colegirse, por lo tanto, que el principio de reparación integral, entendido éste como aquel precepto que orienta el resarcimiento de un daño, con el fin de que la persona que lo padezca sea llevada, al menos, a un punto cercano al que se encontraba antes de la ocurrencia del mismo, debe ser interpretado y aplicado de conformidad al tipo de daño producido, es decir, bien que se trate de uno derivado de la violación a un derecho humano, según el reconocimiento positivo del orden nacional e internacional, o que se refiera a la lesión de un bien o interés jurídico que no se relaciona con el sistema de derechos humanos (DDHH). En esa perspectiva, la reparación integral en el ámbito de los derechos humanos supone, no sólo el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan, naturalmente, de una violación a las garantías de la persona reconocidas internacionalmente, sino que también implica la búsqueda del restablecimiento del derecho vulnerado, motivo por el cual se adoptan una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que no propenden por la reparación de un daño (strictu sensu), sino por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos. Por el contrario, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona, específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial. Entonces, si bien en esta sede el juez no adopta medidas simbólicas, conmemorativas, de rehabilitación, o de no repetición, dicha circunstancia, per se, no supone que no se repare íntegramente el perjuicio. Como corolario de lo anterior, para la Sala, la reparación integral propende por el restablecimiento efectivo de un daño a un determinado derecho, bien o interés jurídico y, por lo tanto, en cada caso concreto, el operador judicial de la órbita nacional deberá verificar con qué potestades y facultades cuenta para obtener el resarcimiento del perjuicio, bien a través de medidas netamente indemnizatorias o, si los supuestos fácticos lo permiten (trasgresión de derechos humanos en sus diversas

categorías), a través de la adopción de diferentes medidas o disposiciones”²⁵⁹.

Así mismo, en su momento la jurisprudencia de la Sección Tercera consideró que la “reparación integral en el ámbito de los derechos humanos implica no sólo el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan de una violación a las garantías de la persona reconocidas internacionalmente, sino que también supone la búsqueda del restablecimiento del derecho vulnerado, motivo por el cual era posible la implementación de una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que no propenden por la reparación de un daño (strictu sensu), sino por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos vulnerados. Por el contrario, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona específicamente con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha generado, sean éstos del orden material o inmaterial. Entonces, si bien en esta sede el juez no adopta medidas simbólicas, conmemorativas de rehabilitación, o de no repetición, ello no implica en manera alguna que no se repare íntegramente el perjuicio”²⁶⁰.

Acogiendo la jurisprudencia de la Sección Tercera que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico el concepto de reparación integral y las denominadas “medidas de reparación no pecuniarias”, se ordenará, con el objeto de responder al “principio de indemnidad” y a la “restitutio in integrum”, y bajo el amparo del artículo 16 de la ley 446 de 1998, que se cumpla con las siguientes medidas de reparación no pecuniarias, que hacen parte de la reparación que se establece en la presente decisión: 1) en atención a las violaciones al derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos se recomendará, si lo considera pertinente, que el Estado solicite ante la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la realización de una relatoría o informe acerca de los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño), y una vez sea rendido poner a disposición de la opinión pública por todos los canales institucionales y medios comunicación sus resultados, especialmente por el ataque armado desplegado contra miembros de la población civil por el grupo armado insurgente FARC; 2) se ordenará a la Alcaldía del municipio de San José de Albán (Nariño) y al Departamento de Policía de Nariño que estudie y valore la posibilidad de trasladar las instalaciones de la estación de policía de dicha localidad; 3) se solicitará que en el término, improrrogable, de treinta (30) días la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo informen de las investigaciones penales, disciplinarias y por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos, y se ponga disposición un informe conjunto por los medios de comunicación y circulación nacional; 4) la presente sentencia en su parte resolutive deberá ser puesta disposición de los miembros de las entidades demandadas por todos los canales de información (página web, redes sociales e instrumentos físicos), por un período de un año (1) contado desde la fecha de su ejecutoria; y, 5) se ordenará que por Secretaría de la Sección se remita la presente sentencia al Centro de Memoria Histórica para que repose dentro de los archivos que dicha entidad tenga respecto

²⁵⁹ Sentencia de 19 de octubre de 2007, expediente 29273^a. Ver de la Corte Permanente de Justicia Internacional, caso *Factory of Chorzów*, Merits, 1928, Series A, No. 17, Pág. 47. Citada por CRAWFORD, James “Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre Responsabilidad Internacional del Estado”, Ed. Dykinson, Pág. 245; Corte Interamericana de Derechos Humanos - Caso de la Masacre de Puerto Bello (vs) Colombia, sentencia de 31 de enero de 2006; de la Corte Constitucional Sentencia T-563 de 2005 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. En igual sentido T- 227 de 1997 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-1094 de 2004 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-175 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería. Corte Constitucional, sentencia T-188 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis

²⁶⁰ Sentencias de 8 de junio de 2011, expediente 19972; de 8 de junio de 2011, expediente 19973.

al conflicto armado interno. De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar al despacho informes del cumplimiento dentro de los cuarenta y cinco días (45) siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

Como consecuencia de lo anterior la Sala revocará la sentencia de 14 de octubre de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo Nariño, y declarará la responsabilidad de las entidades demandadas y las condenará al pago de los perjuicios morales y materiales relacionados en la parte motiva de esta sentencia, y se ordenará el cumplimiento de las medidas de no reparación pecuniaria.

10. Costas

Finalmente, la Sala después de examinado el expediente encuentra que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el sub lite, ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

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

FALLA

REVOCAR la sentencia apelada de 4 de octubre de 2002 proferida por el Tribunal Administrativo Nariño, y en su lugar se procede a fallar de la siguiente manera:

PRIMERO. DECLARAR que la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** es administrativa y patrimonialmente responsable de los daños y perjuicios sufridos por **TULIA PÉREZ ERAZO, MARÍA DEL SOCORRO DEL CARMEN MUÑOZ, JOVITA LILIANA SALCEDO PÉREZ (MENOR DE EDAD), ÁLVARO HERNANDO LÓPEZ DELGADO, FANNY MARÍA PASAJE SALCEDO, AURA LIGIA PASAJE SALCEDO, JOSÉ VICENTE ZAMBRANO MORILLO, GERARDO HÉCTOR ARCOS REALPE, SINDY DAYANA IBARRA ESPINOSA (MENOR DE EDAD), LORENA ANDREA REALPE ORTEGA (MENOR DE EDAD), MARÍA NANCY ACOSTA ÑÁÑEZ, JULIETH TATIANA ACOSTA ÑÁÑEZ (MENOR DE EDAD), MIRIAM ZITA ORDÓÑEZ DE MUÑOZ, GUILLERMO RIVERA, JOSÉ NATIVEL MARTÍNEZ, LUZ ELVITA GUACA, SANDRA EDY ERAZO GUACA (MENOR DE EDAD), ELIZABETH ERAZO GUACA (MENOR DE EDAD), CONSTANZA XIMENA ORTIZ SARASTY (MENOR DE EDAD), SOCORRO GRANDA MOLINA, ROCÍO ENILCE MELO LASO Y LUIS ALFONSO RAMIRO ORTIZ**, como consecuencia del ataque armado ocurrido el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño).

SEGUNDO. CONDENAR a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** a pagar por concepto de perjuicios morales en favor de los diferentes grupos familiares en la siguiente forma:

Primer y segundo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Eudoro Salcedo Acosta	100	\$56.670.000.00
	80	\$45.336.000.00
Jovita Liliana Salcedo	100	\$56.670.000.00

Pérez	80	\$45.336.000.00
Luis Guillermo Salcedo Pérez	100	\$56.670.000.00
	10	\$5.667.000.00
Luz Angela Salcedo Pérez	100	\$56.670.000.00
	10	\$5.667.000.00
Braulio Eudoro Salcedo Pérez	100	\$56.670.000.00
	10	\$5.667.000.00
Marta Cecilia Rosero Pérez	100	\$56.670.000.00

Tercer grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Antonio Urbano	100	\$56.670.000.00
Álvaro Hugo Urbano Muñoz	100	\$56.670.000.00
Dolores Muñoz Chavez	100	\$56.670.000.00
Jova Chavez de Muñoz	10	\$5.667.000.00

Cuarto grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Álvaro Hernando López Delgado	70	\$39.669.000.00
Melva Belalcázar Bravo	70	\$39.669.000.00
José Vicente López Acosta	70	\$39.669.000.00
Rosa Matilde López Delgado	10	\$5.667.000.00
Jesús Antonio López Delgado	10	\$5.667.000.00
Ana Isabel López Delgado	10	\$5.667.000.00
María Elena López Delgado	10	\$5.667.000.00
Doris Fabiola López Pasaje	10	\$5.667.000.00
Jairo Arturo López Pasaje	10	\$5.667.000.00

Quinto y sexto grupos familiares:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Fanny María Pasaje Salcedo	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Armando Sigifredo Ordóñez	70	\$39.669.000.00
Lucy Andrea Ordóñez Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Andrés Ordóñez Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Francisco Ordóñez Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Diego Armando Ordóñez Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Manuel Álvaro Pasaje Burbano	70	\$39.669.000.00
	70	\$39.669.000.00
María Lucila Salcedo Acosta	70	\$39.669.000.00
	70	\$39.669.000.00
Carlos Darío Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00
Eduardo Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00

Álvaro Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00
Gloria Melba Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00
Alfredo Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00
Alba María Pasaje Salcedo	10	\$5.667.000.00
	10	\$5.667.000.00
Aura Ligia Pasaje Salcedo	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Raúl Edmundo Córdoba Erazo	70	\$39.669.000.00
Darío Córdoba Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Raúl Eduardo Córdoba Pasaje	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00

Séptimo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Vicente Zambrano Morillo	70	\$39.669.000.00
Miriam del Socorro Zambrano Morillo	10	\$5.667.000.00
Cecilia Zambrano Morillo	10	\$5.667.000.00

Octavo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Gerardo Héctor Arcos Realpe	70	\$39.669.000.00
Alba Leonor Ordóñez Ortiz	70	\$39.669.000.00
Héctor Gerardo Arcos Ordóñez	70	\$39.669.000.00
José Fernando Arcos Ordóñez	70	\$39.669.000.00

Noveno grupo familiar :

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Jesús Álvaro Ibarra	80	\$45.336.000.00
Alba Ligia Espinosa	80	\$45.336.000.00
Sindy Dayana Ibarra Espinosa	80	\$45.336.000.00
José Florentino Espinosa	10	\$5.667.000.00

Décimo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Miguel Antonio Realpe	80	\$45.336.000.00
Lorena Andre Realpe Ortega	80	\$45.336.000.00
Rosa Elena Rodríguez	10	\$5.667.000.00

Undécimo y duodécimo grupos familiares:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
María Nancy Acosta Nãñez	70	\$39.669.000.00
	10	\$5.667.000.00
Jesús Enrique Ordóñez	70	\$39.669.000.00

Toro		
Julieth Tatiana Acosta Ñáñez	70 10	\$39.669.000.00 \$5.667.000.00
María Iliá Nájñez Gomez	70 70	\$39.669.000.00 \$39.669.000.00
Jairo Edison Acosta Nájñez	10 10	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Wilmer Nolberto Acosta Ñáñez	10 10	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00

Décimo tercer grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Miriam Zita Ordóñez de Muñoz	70	\$39.669.000.00
José Antonio Muñoz	70	\$39.669.000.00
Amanda Leonor Muñoz Ordóñez	70	\$39.669.000.00
Luz Virginia Toro	70	\$39.669.000.00

Décimo cuarto grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Guillermo Rivera	70	\$39.669.000.00
Luz María Hernández	70	\$39.669.000.00
Aura Lucila Rivera Hernández	70	\$39.669.000.00

Décimo quinto grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
José Nativel Martínez	70	\$39.669.000.00
Doris Alejandra Martínez Arcos	70	\$39.669.000.00

Décimo sexto, séptimo y octavo grupos familiares:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Luz Elvita Guaca	80 80 80	\$45.336.000.00 \$45.336.000.00 \$45.336.000.00
Sandra Edy Erazo Guaca	80 80 10	\$45.336.000.00 \$45.336.000.00 \$5.667.000.00
Elizabeth Erazo Guaca	80 10 80	\$45.336.000.00 \$5.667.000.00 \$45.336.000.00
Simón Bolívar Erazo Cortés	80 80 80	\$45.336.000.00 \$45.336.000.00 \$45.336.000.00
Edison Bolívar Erazo Guaca	80 10 10	\$45.336.000.00 \$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Lorena Isabel Erazo Guaca	80 10 10	\$45.336.000.00 \$5.667.000.00 \$5.667.000.00
Gerardo Guillermo Erazo Paz	10 10 10	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00 \$5.667.000.00
María Isabel Cortés	10 10	\$5.667.000.00 \$5.667.000.00

	10	\$5.667.000.00
Nancy Edilma Erazo	10	\$5.667.000.00
Guerra	10	\$5.667.000.00

Décimo noveno grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Juan Leonardo Ortiz Ibarra	80	\$45.336.000.00
Bernarda del Socorro Sarasty	80	\$45.336.000.00
Constanza Ximena Ortiz Sarasty	80	\$45.336.000.00
Juan Albenis Ortiz Sarasty	10	\$5.667.000.00
Danilo Esteban Ortiz Sarasty	10	\$5.667.000.00
Leonardo Fabio Ortiz Sarasty	10	\$5.667.000.00
María Rita Chavez	10	\$5.667.000.00

Vigésimo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Socorro Granda Molina	70	\$39.669.000.00
Eccehomo Salcedo	70	\$39.669.000.00
Sandra Yamilde Salcedo Granda	70	\$39.669.000.00
Mónica Patricia Salcedo Granda	70	\$39.669.000.00

Vigésimo primer grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Rocío Enilce Melo Laso	70	\$39.669.000.00
Jesús Octavio Guerrero Cabrera	70	\$39.669.000.00
María Camila Guerrero Melo	70	\$39.669.000.00
Andrés Fernando Guerrero Melo	70	\$39.669.000.00

Vigésimo segundo grupo familiar:

Indemnizado	smlmv	Equivalente en pesos
Luis Alfonso Ramiro Ortiz	80	\$45.336.000.00
Dolores Ortiz Ordóñez	80	\$45.336.000.00
Fabio Jorge Enrique Ortiz	10	\$5.667.000.00

TERCERO. CONDENAR a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** a pagar la indemnización de los perjuicios materiales, por concepto de lucro cesante de la siguiente manera: a) **como consecuencia de la muerte de Tulia Pérez Erazo: a la suma de SETENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$79.708.648.00), a favor de EUDORO SALCEDO ACOSTA; a la suma de CIENTO CATORCE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS CATORCE PESOS (\$114.377.614.00), a favor de JOVITA LILIANA SALCEDO PÉREZ; a la suma de CIENTO CATORCE MILLONES SETENTA Y DOS MIL NOVENTA Y SEIS PESOS (\$114.072.096.00), a favor de Luis Guillermo Salcedo Pérez; a la suma de CIENTO QUINCE MILLONES**

DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL OCHO PESOS (\$115.263.008.00), a favor de Luz Angela Salcedo Pérez; b) como consecuencia de las lesiones padecidas por Jovita Liliana Salcedo Pérez: a la suma de TRESCIENTOS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$298.355.008.00), a favor de JOVITA LILIANA SALCEDO PÉREZ; c) como consecuencia de la muerte de María del Socorro del Carmen Muñoz a la suma de CIENTO MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CIENTO NOVENTA Y DOS PESOS (\$100.278.192.00) a favor de JOSÉ ANTONIO URBANO, y a la suma de SETENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS (\$71.542.651.00); d) como consecuencia de las lesiones sufridas la suma de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$4.189.797,73) a favor de ÁLVARO HERNANDO LÓPEZ DELGADO, y a la suma de CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$4.189.797,73) a favor de MELVA BELALCAZAR BRAVO; e) en abstracto a favor de FANNY MARIA PASAJE SALCEDO su esposo e hijos, así como a favor de AURA LIGIA PASAJE SALCEDO, esposo e hijos, la indemnización correspondiente al período comprendido entre el 27 de agosto de 1999 y el último día de las vida probable, teniendo en cuenta las bases establecidas en la parte motiva, lo que deberá ser liquidado por el Tribunal Administrativo competente. La liquidación se surtirá por incidente, que deberán promover los interesados, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de notificación del auto de obediencia al superior, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo. Vencido el mencionado término, caducará la oportunidad para exigir el derecho y el Tribunal rechazará de plano la liquidación extemporánea; f) a la suma de CINCO MILLONES CIENTO TREINTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SESENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$5.137.284,69) a favor de JOSE VICENTE ZAMBRANO MORILLO; g) en abstracto a favor de JOSÉ NATIVEL MARTÍNEZ se hija, la indemnización correspondiente al período comprendido entre el 27 de agosto de 1999 y el último día de las vida probable, teniendo en cuenta las bases establecidas en la parte motiva, lo que deberá ser liquidado por el Tribunal Administrativo competente. La liquidación se surtirá por incidente, que deberán promover los interesados, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de notificación del auto de obediencia al superior, conforme a lo dispuesto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo. Vencido el mencionado término, caducará la oportunidad para exigir el derecho y el Tribunal rechazará de plano la liquidación extemporánea; h) a la suma de TRESCIENTOS CUATRO MILLONES CIENTO NOVENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y DOS PESOS (\$304.192.262.00), a favor de ELIZABETH ERAZO GUACA.

CUARTO. CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL a pagar la indemnización por daño a la salud, en la modalidad de perjuicio fisiológico a favor de JOVITA LILIANA SALCEDO PÉREZ y de ELIZABETH ERAZO GUACA al valor equivalente a DOSCIENTOS CINCUENTA (250) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una.

QUINTO. Condenar a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL a cumplir con las siguientes medidas de reparación no pecuniarias: 1) en atención a las violaciones al derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos se recomendará, si lo considera pertinente, que el Estado solicite ante la Comisión de Derechos Humanos de las

Naciones Unidas, la realización de una relatoría o informe acerca de los hechos ocurridos el 27 de agosto de 1999 en el municipio de San José de Albán (Nariño), y una vez sea rendido poner a disposición de la opinión pública por todos los canales institucionales y medios comunicación sus resultados, especialmente por el ataque armado desplegado contra miembros de la población civil por el grupo armado insurgente FARC; 2) se ordenará a la Alcaldía del municipio de San José de Albán (Nariño) y al Departamento de Policía de Nariño que estudie y valore la posibilidad de trasladar las instalaciones de la estación de policía de dicha localidad; 3) se solicitará que en el término, improrrogable, de treinta (30) días la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo informen de las investigaciones penales, disciplinarias y por la violación del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos que se hayan adelantado por los hechos, y se ponga disposición un informe conjunto por los medios de comunicación y circulación nacional; 4) la presente sentencia en su parte resolutive deberá ser puesta disposición de los miembros de las entidades demandadas por todos los canales de información (página web, redes sociales e instrumentos físicos), por un período de un año (1) contado desde la fecha de su ejecutoria; y, 5) se ordenará que por Secretaría de la Sección se remita la presente sentencia al Centro de Memoria Histórica para que repose dentro de los archivos que dicha entidad tenga respecto al conflicto armado interno. De todo lo ordenado, las entidades demandadas deberán entregar al despacho informes del cumplimiento dentro de los cuarenta y cinco días (45) siguientes a la ejecutoria de la sentencia.

SIXTO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídase copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias de la parte actora serán entregadas al apoderado que ha venido actuando.

SÉPTIMO. DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO. ABSTENERSE de condenar en costas.

NOVENO. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** inmediatamente el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE

OLGA VALLE DE DE LA HOZ
Presidente

ENRIQUE GIL BOTERO
Magistrado

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Magistrado