

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / DAÑO DERIVADO DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS / TOMA DEL PALACIO DE JUSTICIA / FALLA DEL SERVICIO / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA / DESAPARICIÓN FORZADA / FALLA EN EL SERVICIO / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FALLA DEL SERVICIO / RESPONSABILIDAD POR FALLA EN EL SERVICIO

Está demostrado en el expediente que (...) se encontraba en el Palacio de Justicia el día de los hechos. De allí salió con vida, después de haber padecido la angustia de ver morir a algunos de sus compañeros de trabajo, y de sentir la amenaza permanente de morir también. No es la primera vez que la Sala estudia la posibilidad de hacer un reconocimiento de perjuicios morales por la angustia y el temor que sufrieron las personas que se encontraban al interior del Palacio de Justicia el día de los trágicos insucesos del 6 y 7 de noviembre de 1985.

NOTA DE RELATORÍA: En relación con fallos en los que se declara la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa Nacional por los daños causados a los ocupantes del Palacio de Justicia, ver Consejo de Estado, fallos del 16 de marzo Exp. 10112, de 3 de abril de 1995 Exp. 5459.

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / DAÑO DERIVADO DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS / TOMA DEL PALACIO DE JUSTICIA / FALLA DEL / DESAPARICIÓN FORZADA / LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS / BASE DE LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / DAÑO MORAL / PERJUICIOS MORALES / PERJUICIO MORAL / ACTUALIZACIÓN DE LA CONDENA

En el sub júdice teniendo en cuenta que el actor estuvo comprometido en las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar de los casos citados, la Sala lo compensa con el equivalente en pesos colombianos de trescientos (300) gramos de oro fino, pues no existen razones que justifiquen un reconocimiento mayor como lo solicita el demandante. No se allegó al expediente prueba alguna que lleve al juez a concluir que la angustia y el temor que sufrió el actor el día de la refriega, le hubiera generado otro tipo de perjuicios distintos a los reconocidos.,

INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / PERJUICIOS MATERIALES / PERJUICIO MATERIAL / DESTRUCCIÓN DEL BIEN / VEHÍCULO / DAÑO A LA PROPIEDAD / PRUEBA PERICIAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA PERICIAL / ACTUALIZACIÓN DE LA CONDENA

Respecto de los perjuicios materiales, es importante tener en cuenta lo siguiente: el accionante manifiesta que con el incendio del Palacio de Justicia, se destruyeron unos bienes muebles de su propiedad que se encontraban al interior de la oficina en la cual desempeñaba sus funciones como Magistrado Auxiliar del Consejo de Estado. Entre esos bienes, dice haber perdido un reloj de muro, una radiograbadora marca Sanyo, veinte (20) cassettes, fotografías, cartas, tarjetas y un vehículo marca DODGE CORONET, placas LD 9315, modelo 1978. (...) no queda la menor duda sobre la existencia de los perjuicios que sufrió el demandante con ocasión de la destrucción de un automotor de su propiedad. Esos perjuicios fueron concretados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en una suma determinada, decisión frente a la cual el actor guardó silencio, pues la Sala la limitará a actualizar hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, la suma de dinero reconocida por el Tribunal. El a quo, además de reconocer los daños ocasionados al demandante por la pérdida de su vehículo, encontró

probada de acuerdo con los testimonios de las personas antes mencionadas, la pérdida de un reloj de pared, una radiograbadora y unos cassettes de música, bienes que de acuerdo con el dictamen pericial, tenían un valor de \$458.000 pesos para la fecha de la elaboración del dictamen. Suma que actualizó hasta la fecha de su sentencia (abril 11 de 1996). (...) Por estas razones, la Sala patrocina la decisión del a-quo, pues acertadamente se limitó a reconocer el valor de unos libros que el actor probó tener para el mes de noviembre de 1985. Para determinar el monto de esos libros se tuvo en cuenta el dictamen pericial allegado al expediente, experiencia según la cual, los libros mencionados tenían para el año de 1992 (fecha del dictamen) un valor de \$1'761.200. Suma que también fue actualizada en debida forma por el Tribunal. (...) no hay lugar a reconocer el monto de los perjuicios que dice haber sufrido el demandante, dado que el material probatorio que se allegó al expediente, no se puede hacer un reconocimiento mayor del que efectivamente hizo el Tribunal de instancia. No sobra advertir que las sumas reconocidas por concepto de perjuicios materiales, será actualizada hasta la fecha de esta sentencia (...)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ

Bogotá, D.C., dos (2) de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999)

Radicación número: 25000-23-31-000-1999-12127-01(12127)

Actor: RAMIRO BORJA AVILA

Demandado: NACION-MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Referencia: Reparación directa

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 11 de abril de 1996, por cuya virtud, se adoptaron las siguientes decisiones:

“PRIMERO: Declárese administrativamente responsable a la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL por los hechos ocurridos el 6 y 7 de noviembre de 1985, en los cuales resultó perjudicado el doctor RAMIRO BORJA AVILA.

“SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, condénase a la NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL a pagar por concepto de perjuicios materiales la suma de DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL SESENTA Y NUEVE PESOS (\$10.437.069.00). Esta suma se actualizará a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

“La misma cantidad pero sin actualizar, generará un interés del 6% anual bajo los parámetros expuestos en la parte motiva de esta providencia.

“Así mismo se condena al pago de DOS MILLONES DOSCIENTOS DIEZ Y NUEVE MIL DOSCIENTOS PESOS (\$2.219.200.00) moneda corriente, suma que se actualizará en la forma indicada en la parte motiva.

“Por concepto de perjuicios morales el equivalente en pesos de DOSCIENTOS (200) GRAMOS DE ORO PURO, valor que certificará el BANCO DE LA REPÚBLICA a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

“TERCERO: Exonérese de todo cargo a la NACION-DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD “DAS” y al FONDO ROTATORIO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA hoy INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO “IMPEC”.

“CUARTO: Deniéguese las demás súplicas de la demanda”. (fl 402).

ANTECEDENTES

LA DEMANDA. El Doctor RAMIRO BORJA AVILA, a través de apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa, presentó demanda contra la NACION, MINISTERIO DE LA DEFENSA, POLICIA NACIONAL, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD y FONDO ROTATORIO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA, con el propósito de satisfacer las siguientes pretensiones:

“1º. Que se declare que la Nación Colombiana (Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional y el DAS) y El Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia son administrativamente responsables de los perjuicios morales y materiales causados al demandante doctor RAMIRO BORJA AVILA, durante los hechos ocurridos los días 6 y 7 de noviembre de 1985 conocidos como la toma del Palacio de Justicia de Bogotá, D.E.

“2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las demandadas, solidariamente al pago de los perjuicios morales y materiales causados al doctor RAMIRO BORJA AVILA, como consecuencia de los hechos mencionados, en la cuantía que se demuestre dentro del proceso o en forma genérica o abstracta para que en trámite posterior se fije en concreto la cuantía. El monto líquido se concretará teniendo en cuenta la desvalorización monetaria ocurrida desde el día del daño hasta el de ejecutoria de la sentencia que la concrete.

“3. Que se condene, igualmente a los demandados a pagar al doctor RAMIRO BORJA AVILA, el valor de los intereses corrientes sobre el monto total de la condena, por el periodo comprendido entre la fecha del daño y el día de ejecutoria de la providencia que concrete la condena.

“4. Que se condene también a la Nación Colombiana y al Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia a pagar el calor de los perjuicios morales causados al demandante doctor RAMIRO BORJA AVILA, en el equivalente en moneda legal colombiana de mil gramos oro puro, al precio que tengan a la fecha de ejecutoria de la sentencia definitiva, conforme lo certifique el Banco de la República.

“5. Para el evento de que no se demostrare la cuantía de los perjuicios materiales solicito que la condena se haga en el equivalente en moneda legal colombiana de cuatro (4.000) gramos oro puro, al precio que tengan el día de ejecutoria de la sentencia condenatoria definitiva.

“En todos los eventos, dentro de los perjuicios causados se incluirá el valor de los honorarios y gastos útiles que correspondan a las actuaciones autorizadas por la Ley, tales como remuneración de abogados, auxiliares de la justicia y a cualquier otro, que tenga relación con la necesidad de probar y obtener el resarcimiento de los perjuicios reclamados para que la indemnización se complete”. (fl.4).

CAUSA PETENDI. El demandante se presentó al proceso como persona perjudicada con los trágicos hechos acaecidos en la toma del Palacio de Justicia, detallando los perjuicios que le sobrevinieron por causa de dicha toma. Narra que el 6 y 7 de noviembre de 1985, un comando subversivo del grupo guerrillero M-19 se tomó por la fuerza las instalaciones del entonces Palacio de Justicia, dejando como resultado varios muertos entre quienes se encontraban Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, personas desaparecidas y el edificio en ruinas.

A su juicio, el fatal resultado se debió a la falla de las autoridades de Policía que no prestaron la suficiente protección al Palacio de Justicia ya que había graves indicios de que era inminente una toma del mismo por grupos subversivos.

POSICION DE LA PARTE DEMANDADA. La apoderada judicial del Fondo Rotatorio del Ministerio de Justicia se opuso a las pretensiones de la demanda, puesto que sus funciones se limitaban a “dotar a la Rama Jurisdiccional de los servicios necesarios para su normal funcionamiento como es en este caso el de vigilancia contratada con una Compañía Privada por carecer en su planta de personal propio”. En el mismo escrito propuso la excepción de Inexistencia de la falla del servicio, pues le era imposible mantener un cuerpo de Policías que custodiar el Palacio de Justicia.

El mandatario judicial de la Nación – Policía Nacional, se limitó a solicitar la práctica de pruebas.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA. El Tribunal, luego de transcribir los hechos y las pretensiones de la demanda, encuentra acreditada la legitimación en la causa del actor, y sobre el presupuesto fáctico de la controversia señala que:

“Del informe rendido por el Tribunal Especial, se observa, en forma explícita que en días anteriores, algunos funcionarios de las Corporaciones que allí laboraban, habían recibido amenazas por parte de grupos guerrilleros y del narcotráfico, que a pesar de ellos, las entidades gubernamentales encargadas de la protección ciudadana no prestaron en debida forma el servicio de vigilancia a que estaban obligadas.

“Dice el informe que venimos relacionando:

“

“El día 16 de octubre según afirmaciones del Ministerio de Defensa Nacional ante la Honorable Cámara de Representantes, el Comité General de las Fuerzas Militares recibió por carta un anónimo que

decía: “El M-19 planea tomarse el Edificio de la Corte Suprema de Justicia el Jueves 17 de octubre, cuando los Magistrados estén reunidos tomándolos como rehenes al estilo de la Embajada de Santo Domingo; harán fuertes exigencias al Gobierno sobre diferentes aspectos, entre ellos el Tratado de Extradición”. (Pag. 6).

“Pero además también se acreditó dentro del plenario que para el día en que se inició la sangrienta toma, el Palacio de Justicia estaba desprovisto de fuerzas oficiales, que tan solo era protegido por una escasa cuadrilla de celadores particulares.

“La conducta omisiva de las autoridades del orden, demuestra en forma protuberante la negligencia, imprevisión, desidia, que hizo posible el acceso de elementos subversivos al Palacio de Justicia, y con ello se dio oportunidad a que se iniciara tan cruento ataque que finalizó en el holocausto indemne de gran número de indefensos ciudadanos.

“Dice así un aparte del informe oficial:

“De existir suficiente fuerza armada, a juicios de los investigadores, el atasque posiblemente no se hubiera cometido, o de realizarse habría tenido otras consecuencias”.

“De los hasta aquí expuesto, la Sala llega a la conclusión de que la demandada incurrió en falla del servicio, ello se desprende sin mayor dificultad, del análisis detallado y Magistrados Especiales, y las aportadas ante este Tribunal, en efecto se dijo:

“Una de las causas directas de la toma fue sin lugar a dudas la falta de Vigilancia en las instalaciones del edificio”.

“De las pruebas recepcionadas, no existe duda que el vehículo de placas DODGE CORONET LD 9315 posesión del Dr. RAMIRO BORJA AVILA se encontraba en el sótano del edificio cuando sorpresivamente entró un grupo de guerrilleros pertenecientes al denominado movimiento M-19. Que enseguida se presentó un operativo militar con el fin de someter dicho grupo, y de rescatar a los rehenes. Que los rehenes clamaron para que se les ordenara a las fuerzas armadas, el cese al fuego y nunca se les oyó. Que después de varias horas de enfrentamiento entre la fuerza pública y los injustos agresores, se concluyó con un sangriento resultado en donde además de morir personas que se encontraban en ese momento en el Palacio, se causaron graves destrozos materiales.

“A consecuencia de la información de un ataque de guerra por el sótano del edificio, se dejó a dicho vehículo en total estado de deterioro e inservible, como se apreció en la inspección judicial.

“Las fuerzas armadas tienen como prístina obligación la de proteger las vidas, honra y bienes de todas las personas residentes en el país. Si ello es así, no se ve la razón por la cual las autoridades de policía resolvieron dejar la edificación sin protección alguna, abandonando la suerte de todos sus ocupantes en manos de una precaria vigilancia privada.

“La jurisprudencia nacional, tenía fundada la responsabilidad del Estado sobre normas constitucionales que reconocían los derechos y garantías

fundamentales, en modo particular los artículos 16, 20, 21, 31, 32, 33, 35, 43, 44 y 55 de la Carta de 1886. A partir del 6 de julio de 1991, esta responsabilidad tiene consagración constitucional.

“Así pues, tomando el artículo 1º de la Nueva Constitución Colombiana quedó constituida en Estado Social de Derecho y como tal fundado en el principio de dignidad humana y solidaridad entre otros.

“En desarrollo de esos principios, se impone para el Estado el cumplimiento de ciertos deberes, cuando se dejan de cumplir y con ello se causa un daño, deberá responder patrimonialmente. Así está consagrado en el artículo 90 de la Carta Fundamental”. (fl. 394 a 396)

(...)

“En cuanto al segundo elemento, el daño la Sala lo encuentra también configurado.”

“ ... ”

“Del material probatorio aportado al proceso, se infiere, sin lugar a dudas, la existencia de algunos bienes de propiedad del demandante que se encontraban dentro de su oficina que ocupaba en el Palacio, con fecha anterior al 5 de noviembre de 1985, y con posterioridad a los funestos hechos, fueron desaparecidos por inclemencia del fuego. Lo mismo que la destrucción total del vehículo.

“Encontrándose probados los supuestos anteriores, la Sala concluye que como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad de las demandadas, corresponde consecuencialmente la condena por pérdida de los elementos que se encontraban en la oficina del demandante y que fueron destruidos a causa de una falla de las autoridades del orden.

“Sin embargo, se observa que la prueba no muy clara en cuanto a la cantidad de bienes que poseía el demandante, es así como los testimonios confirman la existencia de varios libros, o muchos libros, pero ninguno confirma el número de tales libros, ni que existían la totalidad de los que relaciona la lista elaborada por el propietario, pero es que, la demanda ni siquiera trae un valor supuesto de los libros, ninguno de los testigos estuvo en capacidad de decir qué valor podía tener la biblioteca del demandante. De suerte entonces que aunque hay prueba de la existencia de algunos libros no se acreditó que existían todos los que relaciona el libelo demandatario.

“La mayoría de los testigos dicen que conocieron la colección de revistas de jurisprudencia y doctrina, el diccionario jurídico de las doctoras González y Giraldo, todos los códigos, fundamentos de Derecho de Couture, los libros de Hernando Devis Ecchandía y Hernando Morales y libros de derecho Civil de Valencia Zea.

“En consideración de la Sala la condena se limitará al valor de los libros que el demandante probó, poseía dentro de las instalaciones del Palacio” (fl 397 a 398).

“ ... ”

“Considera así mismo la Sala que está probado suficientemente la pérdida de un reloj de pared nuevo, una radiograbadora y unos cassettes que de acuerdo al dictamen pericial tenían un valor de \$458.000.00, para la fecha de la elaboración del dictamen, por lo tanto procede la condena por esa cantidad. Esta suma deberá también actualizarse a la fecha de ejecutoria de este fallo, tomando como índice inicial el 22 d mayo de 1992.

“4.2.3. Se decretará igualmente la condena por pérdida del vehículo marca Dodge Coronet, pues se probó que pertenecía al demandante y que fue (sic) sufrió daños.

“En efecto, el vehículo del demandante quedó totalmente inservible, por lo tanto habrá de indemnizarse por los desperfectos sufridos. Del trabajo pericial extraproceso se llegó a la conclusión que los daños del vehículo tenía (sic) un valor de \$1.050.000.00. Así las cosas la Sala hará condena en perjuicios por daño emergente por la suma determinada.

“4.3. Nexo causal. También se identifica fácilmente la relación de causalidad entre la falla del servicio y el hecho dañino, de no haber existido el hecho falente de la administración, no hubiere ocurrido la destrucción del automotor de propiedad del demandante no la pérdida de los demás bienes, y por ende no se hubiere presentado el perjuicio alegado por el actor” (fl 399)

EL RECURSO DE APELACION. Las dos partes inconformes con lo decidido por el a-quo, recurrieron en apelación el fallo, recurso que sustentaron de la siguiente manera:

A. El demandante, manifiesta su inconformidad teniendo en cuenta que “el fallador colegiado se equivocó al determinar los montos del resarcimiento de los perjuicios morales y materiales, cuyas tasaciones deben aumentarse para que tengan el efecto plenamente reparador que la justicia y equidad reclaman”.

En cuanto a los perjuicios materiales, señaló “que se encuentra plenamente probado que era poseedor de gran cantidad de libros con obras tan importantes como códigos, colección de jurisprudencia y doctrina, obras nacionales y extranjeras, colección de leyes, libros de derecho especializados en todos los temas y es así, como la biblioteca serbia de consulta a los H. Consejeros, Magistrados y personal que laboraba en esa época en el Palacio de Justicia. Como podemos apreciar formar esta clase de biblioteca fue un esfuerzo de tiempo y dinero, que se logró a través de muchos años y que constituía para mí un gran capital, pero desafortunadamente no ha sido valorado en su verdadero frente al costo que tendría en este momento si existiera. No se tuvo en cuenta la valorización presentada por los peritos, ni la relación de los libros que se aportaron como prueba, en consecuencia solicito muy respetuosamente se tase de acuerdo con lo ordenado por el artículo 107 del Código Penal”. (fl 406).

“ ... ”

Solicita que las sumas reconocidas sean reajustadas en la forma prevista en el artículo 178 del C.C.A., tomando como base la variación del índice nacional de precios al consumidor, nivel de ingresos medios de acuerdo con la certificación del DANE y que se reconozcan los intereses moratorios, según los previsto en el código de comercio y teniendo en cuenta la tasa que cobran los bancos para los

créditos ordinarios de libre asignación desde el periodo comprendido entre el 7 de noviembre de 1985 hasta la ejecutoria de esta sentencia.

Finalmente manifiesta que el reconocimiento de DOSCIENTOS (200) gramos de oro fino por concepto de perjuicios morales no corresponde al sufrimiento y angustia padecidos durante el tiempo de permanencia en la toma del Palacio de Justicia, este valor no es resarcitorio de los graves perjuicios psicológicos causados.

“Con estos hechos, en consecuencia solicito se reconozca 1000 gramos de oro fino como perjuicios morales”. (fl 406 a 407).

B. Por su lado el apoderado judicial de la Nación - Ministerio de la Defensa, expresa su inconformidad con el fallo sobre los siguientes puntos:

“Es evidente que la providencia impugnada contraría uno de los principios fundamentales del derecho procesal, según el cual las decisiones de los jueces se deben fundar en hechos debidamente probados, de conformidad con los medios de pruebas establecidos y aceptados por la ley. En efecto, en la sentencia apelada la falla del servicio público de vigilancia del Palacio de Justicia por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, cuando la ley dispone como requisito indispensable para deducir la responsabilidad del Estado, que se pruebe plenamente la existencia de los tres elementos que estructuran la falla del servicio, los cuales han sido señalados en forma reiterada por la jurisprudencia administrativa...

“En el presente proceso se utilizaron diversos medios de prueba: se aportaron documentos, y se recibieron testimonios y pero no se logró demostrar la existencia de la falla del servicio, ni tampoco del nexo causal entre la falla y el daño allegado. Por lo tanto deberá exonerarse a la Nación de toda responsabilidad.

“1.1. Ausencia del hecho constitutivo de la falla o falta del servicio, como primer elemento de la teoría.

“No se ha demostrado la existencia del hecho constitutivo de la falla o falta del servicio, como primer elemento estructurador de la teoría de la falla del servicio, y que en el presente caso, se ha (sic) el hecho constitutivo de la falta de vigilancia del Palacio de Justicia, y de los Honorables Magistrados que la parte actora ha alegado como generador de la falla del servicio, por el contrario de lo poco que se puede apreciar, es claro que tanto el Palacio de Justicia como los Honorables Magistrados nunca estuvieron desamparados.

“El Palacio de Justicia, en el momento de la toma guerrillera estaba custodiado por una empresa privada de vigilancia, tanto así que el grupo guerrillero M-19 para lograr cumplir su objetivo, se vio en la necesidad de irrumpir al Palacio de Justicia con violencia usando armas de fuego automáticas y semiautomáticas de reconocida calidad y alta tecnología.

“En cuanto a la protección de los Magistrados, a todos los que se encontraban amenazados se les había asignado una escolta, para protegerlos en su vida, honra y bienes, quienes repelieron el ataque guerrillero con valentía y coraje, entregando su propia vida en cumplimiento de su labor y en defensa de las instituciones.

(...)

“1.4. Ausencia del nexo causal entre el daño y la falla del servicio, como segundo elemento de la teoría.

“Del acervo probatorio no existe evidencia, de un nexo causal entre los perjuicios sufridos por el doctor Rodrigo Borja Avila, con la inexistente, pero supuesta falla del servicio, consistente en la falta de vigilancia por parte del Estado el Palacio de Justicia.

“Es importante destacar que las conclusiones a que llegó el Tribunal Especial, credo por el decreto 3300 de 1985, no se pueden considerar como un medio de prueba legalmente aceptado....

“2. La carga de la prueba en la falla del servicio.

“En los procesos contencioso administrativos en los que se discute la responsabilidad del Estado con fundamento en la falla del servicio, la parte actora es quien debe alegarla y probarla, ya que así lo dispone la teoría procesal de la carga de la prueba, consagrada en la ley.

“Al presente caso le es aplicable de manera absoluta el principio anteriormente mencionado, y por lo tanto resulta incomprensible que el Tribunal en la sentencia apelada haya invertido la carga de la prueba para sustentar su fallo, y haya pretendido que sea la Nación, es decir, la parte demandada, quien deba probar que la falla del servicio no existió.

(...)

“Todas las conclusiones a que llegó el Tribunal Especial, creado por el decreto 3300 de 1985, sobre los hechos ocurridos durante los días 6 y 7 de noviembre de 1985 en el Palacio de Justicia, tienen gran importancia en materia de Instrucción Criminal, aspecto para el cual fue creado, pero no podrán ser utilizadas válidamente como medios de prueba dentro de los procesos contencioso administrativos en los que se discuta la responsabilidad de la Nación, por los hechos ocurridos en el Palacio de Justicia por que se estaría violando el principio de la contradicción de la prueba, ya que ninguna de las partes, o por lo menos la Nación, nunca tuvo la oportunidad e contradecir, por intermedio de su apoderado judicial, las pruebas que le sirvieron de fundamento al Tribunal Especial para llegar a sus conclusiones.

“Aunque parece imposible que un sistema judicial como el nuestro se admitan dentro de un proceso pruebas que no han podido ser controvertidas, así lo hizo el Tribunal cuando en sentencia impugnada, manifestó que en días anteriores a la toma del Palacio algunos funcionarios de las Corporaciones que allí laboraban habían recibido amenazas por parte de grupos guerrilleros y del narcotráfico y que a pesar de ellos las entidades gubernamentales encargadas de la protección ciudadana no prestaron en debida forma el servicio de vigilancia a que estaban obligadas, encontrando probados tales hechos con el informa del Tribunal Especial.

“Pero aún cuando fuera escogida la errónea tesis de que las investigaciones y conclusiones del Tribunal Especial pueden ser aceptadas válidamente como pruebas judiciales de este proceso, igualmente se tendría que exonerar de responsabilidad a la Nación, porque prosperaría la excepción denominada,

hecho exclusivo de un tercero como causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual del Estado, que rompe el nexo causal que debe existir entre la falla del servicio y el daño, se encuentran plenamente satisfechos por el contenido de las conclusiones primera y novena del informe del Tribunal Especial, de conformidad con las cuales, que los integrantes del movimiento M-19 son los únicos y exclusivos responsables de los hechos ocurridos durante la toma del Palacio de Justicia, ya que ingresaron a la edificación de manera sorpresiva y brutal, en una acción demencial que era imposible de evitar.” (fls. 419 a 419).

Finalmente, señala que los perjuicios morales y materiales no están probados en el expediente.

ALEGATOS DE CONCLUSION. En esta instancia la parte demandada reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso, buscando que el ad quem revoque la sentencia de primera instancia y deniegue las suplicas de la demanda (folios 453 a 482 del expediente).

La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para la Sala la sentencia apelada deberá confirmarse en lo fundamental por haberse estructurado la responsabilidad extracontractual del Estado en los trágicos hechos acaecidos 5 y 6 (sic) de noviembre de 1985 en la capital de la República; así los ha venido diciendo esta Corporación en muchas oportunidades, de las cuales, a título de ejemplo cita la Sala la sentencia del 26 de enero de 1995 con ponencia del Dr. JUAN DE DIOS MONTES HERNANDEZ, cuyos lineamientos seguirá este fallo, con las presiones que exijan las particulares circunstancias del caso.

A.- En el proceso están acreditados los hechos que demuestran que el Dr. RAMIRO BORJA AVILA, trabajaba en el palacio de Justicia y que el 6 y 7 de noviembre de 1985 se encontraba en las instalaciones del mismo.

“B.- Establecido lo anterior, es menester dilucidar el planteamiento de las entidades demandadas en lo atinente a una supuesta irresponsabilidad del Estado “cuando su función implica el ejercicio de su soberanía”, no explica el contenido de la noción pero al ejemplificar señala “los actos legislativos”, “los actos de gobierno”, “los actos del juez” y “los hechos de guerra”.

“La construcción de la irresponsabilidad del Estado fundada en su soberanía, es teoría completamente superada en el panorama jurídico Universal y en nuestro Derecho.

“Si bien la instauración del Estado de Derecho y de la sujeción de aquel al ordenamiento jurídico, como supuesto básico del sistema, no desencadenó de inmediato la obligación estatal de reparar los daños que causara a los particulares con su acción, no hay duda de que constituyó fundamento político necesario para la implantación posterior del instituto indemnizatorio.

“Regladas ciertas formulaciones políticas del ancien regime tales como aquellas que desligaba al príncipe del orden jurídico (*princeps legibus solutus est*) a través del principio de legalidad y de la concepción del Estado como persona jurídica, paulatinamente se empieza a consagrar y a consolidar el principio de responsabilidad que, en la época actual es considerado como uno de los pilares fundamentales de un Estado de Derecho.

“Este tránsito se produce, como lo recuerda el profesor Eduardo García de Enterría, de maneras diversas según los países; los anglosajones. (Inglaterra y Estados Unidos), buscaron la fórmula legislativa; España sigue esa misma vía; Francia encuentra la salida por medio de la creación jurisprudencial; Alemania hace una combinación de tales mecanismos.....etc.

“Sobre este tema, el profesor León Duguit apunta lo siguiente:

"Miradas de cerca, soberanía y responsabilidad son dos nociones que se excluyen. Sin duda la soberanía puede ser limitada, y en la concepción de nuestro Derecho público tradicional está limitada por el Derecho del individuo, como ella recíprocamente limita el derecho de éste. Estas limitaciones recíprocas son reguladas y no pueden serlo más que por la ley, expresión de la voluntad general, emanación de la soberanía misma y que forma el derecho del país. Es, pues, en definitiva, el Estado soberano quien crea el Derecho, y siendo así no se puede admitir que pueda ser responsable. En la concepción tradicional la responsabilidad implica una violación del Derecho: y quien crea el Derecho por un acto de su voluntad soberana, no puede violarle. Así como en los países de monarquía absoluta "el rey no puede hacer mal" y por tanto no puede ser responsable, el Estado democrático, que no es más que la nación soberana organizada, tampoco puede hacer mal, ni puede ser responsable.

“El Estado soberano no puede ser responsable con ocasión de la ley, expresión misma de la soberanía. No puede serlo tampoco con ocasión de los actos ejecutivos, actos jurisdiccionales o administrativos. Si estos actos, en efecto, son conforme a la ley, la cuestión de responsabilidad no se plantea ni para el Estado ni para el agente público. Si son contrarios a la ley no se plantea para el Estado, pues éste ha hecho una ley, ha creado el Derecho, y ha querido que esta ley sea ejecutada. Si no lo es o es violada es que el agente pone su propia voluntad en lugar de la del Estado soberano. No hay; pues, sino una voluntad que pueda ser responsable, la del agente público.

"Todo esto era muy lógico, tan lógico que algunos autores, de tendencia progresista, cuyos escritos gozan de autoridad, no ha podido aún sustraerse a esta suerte de obsesión que impone a su espíritu la idea persistente de soberanía. Obligados a reconocer que la responsabilidad del Estado está seguramente comprometida en algunos casos, declaran que no es posible cuando el Estado obra como poder público, a menos que la ley no haya determinado expresamente M. Berthelemy en la 7a. edición (1913) de su *Traité du Droit administratif* declara aún que en principio el Estado es irresponsable con ocasión de los actos de poder público (pág.73). Teissier en su interesante obra *Responsabilité de la puissance publique*, es menos afirmativo. Pero su espíritu continúa dominado por esta idea: que allí donde se manifiesta verdaderamente la soberanía del Estado no puede haber cuestión de responsabilidad. "Las leyes, escribe, constituyen en primer

término actos de soberanía, y los daños causados por ellas a los particulares, salvo disposiciones contrarias, no pueden dar lugar a una acción de responsabilidad contra el Estado, ni ante la jurisdicción administrativa ni ante la autoridad judicial" (num.17).

"Se ve con esto la interdependencia de estas dos nociones de soberanía y de irresponsabilidad. Ella se afirma claramente en estas doctrinas que reconociendo la responsabilidad del Estado en ciertos casos, se apresuran a añadir que es solamente en los casos en que el Estado no obra como poder. Se hace, pues, una brecha al principio de la irresponsabilidad. ¿Pero dónde se detendrá? ¿Cómo se podrá distinguir los casos en que hay manifestación de poder y por consecuencia irresponsabilidad, y aquellos en que hay responsabilidad porque no hay manifestación del poder? Se ha dicho ya que el Estado es una persona soberana por definición, es siempre esta persona y no puede no serlo en ciertos casos y serlo en otros, y si su soberanía implica su irresponsabilidad, no puede nunca ser responsable." (Las Transformaciones del Derecho Público y Privado'-Heliasta- págs.135 a 137)

"Como se ve, al origen de la teoría existen ciertas zonas de la acción estatal frente a las cuales se continuó aplicando la tesis de la irresponsabilidad, en unos casos, y, otras para los cuales su deducción se condicionó a ciertas exigencias especialmente rigurosas, tales como la existencia de "faltas manifiestas y de particular gravedad", o de "faltas administrativas graves", para algunos servicios públicos. En el primero de los renglones indicados, se situaron por ejemplo, las leyes, los actos jurisdiccionales y los actos de gobierno, los cuales, sin embargo, con el paso del tiempo fueron formando parte de la acción "responsable" del Estado, disminuyendo, hasta su extinción, los casos de irresponsabilidad en buena parte de los regímenes jurídicos."

Y en cuanto a los segundos, las exigencias se fueron eliminando o disminuyendo su rigurosidad, de modo que se facilitó notoriamente la responsabilidad patrimonial a cargo de las personas jurídicas de Derecho Público.

'Recorrido similar ha seguido nuestro derecho en el cual, por lo demás, no se conocen antecedentes importantes que permitan señalar una época del Estado patrimonialmente irresponsable; de modo que las afirmaciones de la demandada resultan francamente inaceptables, bien como teoría general, bien como tesis particular para el Estado Colombiano.

"Ya la Corte Suprema de Justicia, para entonces encargada de la guarda de la Constitución, en sentencia de 15 de noviembre de 1984, examinando la constitucionalidad del artículo 82 del Decreto Extraordinario No.01 de 1984 en lo atinente al control jurisdiccional de los denominados "actos políticos o de gobierno", dijo "que la distinción entre acto administrativo y acto político o de gobierno, es una distinción teórica que inclusive puede llegar a tener en ciertos casos alguna utilidad conceptual, pero que dentro del sistema constitucional colombiano carece de apoyo normativo, puesto que ninguna cláusula de aquella permite hacer dicha diferenciación que por mayor o sea el refinamiento a que se llegue, a lo sumo permitiría concluir que dichos actos de gobierno constituyen apenas una modalidad de los actos administrativos, que no servirá para excluir tales actos del control jurisdiccional".

"Esta concepción jurisprudencial corre pareja con las tesis jusadministrativistas contemporáneas que pretenden reducir el ámbito de discrecionalidad del Estado con el objeto de sujetar la totalidad de su acción al imperio del Derecho y al examen del contralor jurisdiccional, y, por lo tanto, a la posibilidad de que comprometa la responsabilidad patrimonial de las personas jurídicas de Derecho Público. En este propósito han revestido especial importancia las reflexiones del profesor García de Enterría al establecer las diferencias entre la discrecionalidad y los conceptos jurídicos indeterminados, ideas que han sido acogidas en oportunidades diversas por la jurisprudencia española y por la colombiana.

"Son estas concepciones las que se respiran en el conjunto normativo de la Constitución Política vigente desde 1991, en especial en el artículo 90 o cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado y que, bajo la Carta Política anterior, habían sido deducidas, por interpretación sistemática y luego de una lenta pero decidida elaboración por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado.

"No es posible, pues, dar cabida a reclamaciones de irresponsabilidad del Estado, máxime si se trata de un Estado Social de Derecho (art. 1º de la C.N.), so pretexto de que la acción dañosa es constitutiva del ejercicio de su soberanía; tal recurso no podrá jamás servir de excusa o de justificación para que el ejercicio del poder desborde los cauces del derecho, y, en el terreno de lo arbitrario, produzca impunemente daños antijurídicos a los asociados.

"C.- La falla del servicio. - En el expediente No. 8222, actor Cecilia Sierra de Medina y otros, que fue fallado el 19 de agosto de 1994 con ponencia del Consejero Daniel Suárez Hernández, se analizó este elemento con base en el material probatorio recaudado en el proceso; como los medios de prueba allí recogidos se corresponden con los que obran en este proceso, los análisis hechos entonces resultan pertinentes ahora.

"Dijo la Sala:

"Sobre el particular la parte actora ha expresado que con anterioridad al 6 de noviembre de 1985 el Gobierno Nacional y la propia opinión pública estaban enterados no solo de las amenazas que existían contra los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, sino también de la pretendida ocupación del Palacio de Justicia por parte del M-19.

"Tales manifestaciones sin duda se ajustan a la realidad procesal, si se toma en cuenta:

"a) Que en la reunión correspondiente al 30 de Septiembre de 1985, el Consejo Nacional de Seguridad se trató el tema de las amenazas que existían contra los Magistrados de la Corte, según informe rendido por el DAS, el cual fue leído por su Director Maza Márquez, en el cual "Analiza los antecedentes, los hechos más significativos, la credibilidad de las amenazas y presenta conclusiones y recomendaciones", en tanto que el General Delgado Mallarino, Director General de la Policía Nacional expresa que "los Magistrados en general aceptan las medidas de seguridad que se adopten, salvo el doctor Ricardo Medina Moyano, quien no ha querido que se le de protección"; el Ministro de Gobierno se refirió a que en el Consejo

Nacional de Seguridad se había convenido enviar "una carta a la Corte Suprema de Justicia en la cual se le informara sobre el conocimiento que tenía de las amenazas a algunos Magistrados de la Corte y sobre la necesidad de tomar las medidas del caso para brindarles seguridad", posición que compartió el Ministro de Justicia, quien además agregó "que tales amenazas no debían mantenerse en reserva sino darse a conocer para que no se convirtieran en una grave presión para los Magistrados y por esa razón resolvió hacerlas conocer a través de los medios de comunicación(fls. 395 y 396 c.2).

"b) Que en el Estudio de Seguridad del Palacio de Justicia elaborado por la DUIN en el mes de octubre de 1.985, en su introducción se lee: "La Dirección General de la Policía Nacional consciente de los riesgos actuales y potenciales que afecta la integridad personal de los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en razón de la naturaleza de sus funciones y muy especialmente como resultado de los propósitos criminales expresados por bandas organizadas dedicadas al narcotráfico..." (fl 143 c.3)

"c) Que el Ministro de Defensa Miguel Vega Uribe al intervenir ante el Congreso manifestó:" El día 16 de octubre el Comando General de las Fuerzas Militares recibió por carta un anónimo que decía (acá tengo el original); "El M-19 planea tomarse el edificio de la Corte Suprema de Justicia el jueves 17 de octubre, cuando los magistrados estén reunidos, tomándolos como rehenes al estilo Embajada de Santo Domingo; harán fuertes exigencias al Gobierno sobre diferentes aspectos, entre ellos el tratado de extradición' Este es el anónimo que llegó". (Las Fuerzas Armadas de Colombia y la defensa de las instituciones democráticas, página 55. Folio 98 c.3). En el transcurso de su intervención afirmó luego que el mismo día que llegó el anónimo, la Dirección de Inteligencia del Ejército "comunicó que existían indicios e informaciones de que el M-19 "pretendía apoderarse del Edificio de la Corte Suprema de Justicia...como consecuencia de lo anterior, el Departamento de Policía Bogotá reforzó la vigilancia del edificio y la protección de las personas que tenían ya seguridad...Ese mismo día 23 de octubre, mediante un cassette enviado a una cadena radial, el señor...en un atrevido comunicado...manifestó que llevarían a cabo algo de tanta trascendencia que el mundo quedaría sorprendido" (La misma intervención, página 58).

"d) Que en la prensa nacional del 18 y 25 de octubre, en el periódico El Siglo, se informó: "Hallan plan del M-19 para ocupar Palacio de Justicia".

"e) Que para el 4 de noviembre de 1.985, la Policía Nacional retiró la vigilancia que prestaba en el edificio del Palacio de Justicia, sin que al respecto se encuentre en el proceso justificación o explicación alguna para tomar tan irresponsable determinación. La mayor parte de los testimonios recaudados de los Magistrados de la Corte y de los Consejeros de Estado, permiten deducir que fue una medida inconsulta, tomada a espaldas de los Presidentes de dichas Corporaciones.

"El entonces Ministro de Justicia en sesión de Consejo de Ministros, manifestaba: "...Tenemos el deber de investigar por qué se retiró el día de la toma del Palacio de Justicia por el M-19, la fuerza que el DAS y la Policía habían asignado para la protección de la Corte y del Consejo de Estado".

"El doctor Humberto Murcia Ballén expresó : "En varias sesiones plenas de la Corte Suprema de Justicia se decidió que se solicitara la vigilancia policiva indispensable para proteger el palacio y las personas que en él trabajaban...Estos requerimientos inicialmente no fueron acatados...pero unos pocos días antes ocho más o menos, y más precisamente cuando al país vino el señor Presidente de Francia...el Palacio se vio invadido en número múltiple por unidades del DAS, del Ejército y de la Policía. Pero curiosamente en la última semana esa vigilancia se redujo al mínimo, a tal punto que el seis de noviembre de ese año, hacia las once de la mañana,... advertí con sorpresa que el Palacio estaba ya sin vigilancia la única que encontré al entrar por la puerta de la carrera octava con calle once eran dos unidades de la seguridad privada..." (fls. 139-140 c.3)

"En similar sentido se pronunciaron bajo juramento los doctores Nemesio Camacho Rodríguez , María Helena Giraldo Gómez, Jorge Valencia Arango, Aydeé Anzola Linares, Reynaldo Arciniegas Baedecker, Gaspar Caballero Sierra y Carlos Betancur Jaramillo, todos ellos funcionarios de la Corte Suprema o del Consejo de Estado, presenciales de los momentos, antecedentes, concomitantes y posteriores a la toma. El último en mención, era además el Presidente del Consejo de Estado, estuvo más cerca de las medidas de seguridad y trató el asunto personalmente con el también Presidente de la Corte Suprema de Justicia el doctor Alfonso Reyes Echandía. De la certificación jurada de aquél, estima la Sala conveniente resaltar los siguientes aspectos:

"En el mes de octubre de ese año de 1.985, no recuerdo la fecha, se hizo una reunión a la que asistieron las salas de gobierno de la Corte y del Consejo...y unos oficiales de la policía con el fin de discutir el plan que las fuerzas militares habían elaborado para la seguridad tanto de los Magistrados de la Corte y del Consejo como de la edificación misma...Se nos presentó un plan bastante ambicioso, estudiado y completo...En esa misma reunión los señores oficiales informaron que los organismos de inteligencia de las fuerzas militares habían detectado días antes un plan terrorista orientado a la toma del Palacio de Justicia por el M-19; y que a eso precisamente, se debían las medidas que con urgencia había que tomar...Efectivamente con anterioridad a la visita del Presidente francés se aumentó considerablemente el número de funcionarios de la policía, agentes y oficiales encargados de la vigilancia y se empezó a controlar estrictamente el ingreso al Palacio; esto se hizo hasta unos dos o tres días antes de los sucesos trágicos. El martes 5 de noviembre, después del festivo del 4, el Palacio amaneció solo, con la escasa vigilancia privada que teníamos de tiempo atrás....No tuve en esos días ninguna información hablada o escrita, relacionada con el retiro de la fuerza pública, ni recibí ninguna explicación por parte de las fuerzas de policía y menos por parte del señor Presidente de la Corte...no recibí llamada ni del Ministerio de Justicia ni de organismo militar en la que se me comunicara la disminución o el retiro de la vigilancia policiva...Reitero que el servicio policivo no se suspendió por petición de algún miembro de la Corte o del Consejo y menos por los que teníamos en ese momento la vocería de las Corporaciones, el doctor Reyes Echandía y yo...Ni yo di la orden de retiro del servicio policivo ni el doctor Reyes Echandía pudo hacerlo, dadas las conversaciones previas que habíamos tenido... Estábamos demasiado compenetrados con el deber que teníamos y no podíamos dejar a los funcionarios sin protección, bien por capricho nuestro o bien por intransigencia de uno o dos compañeros. Además tuve información que en

ese puente anterior a la toma del Palacio, ni siquiera estaba el doctor Reyes en la ciudad. Creo recordar que estaba en Bucaramanga" (fls. 226 a 233 c.3)

"De igual manera está acreditada en el proceso la forma como el Gobierno Nacional reaccionó ante la ocupación del Palacio de Justicia por parte del movimiento guerrillero M- 19. Sin obedecer a un operativo estratégicamente estudiado y analizado, sin medir las múltiples y graves consecuencias que de todo orden podían derivarse no solo para el propio Estado colombiano, sino para las instituciones judiciales amenazadas, haciendo caso omiso de la vida e integridad de quienes sin ser protagonistas de violencia quedaron encerrados en la edificación ocupada, sin atender las llamadas angustiosas del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Alfonso Reyes Echandía, quien solicitaba con suficiencia de motivos un cese al fuego, el Gobierno Nacional, con el Presidente de la República a la cabeza no prestó atención oportuna y adecuada a tan angustioso llamado. La única respuesta en la práctica fueron más disparos, más violencia, más agresión, que solo dejarían más muertos entre los guerrilleros y quienes no lo eran, más desolación, más resentimientos, y sobre todo el sabor amargo de saber que la violencia militar había prevalecido sobre el respeto que constitucionalmente la fuerza pública le debía a los jueces y a sus colaboradores, quienes sin otras armas que su dignidad y sabiduría jurídica, se hallaron a tan mala hora en el Palacio de Justicia.

"La presencia de personal civil ajeno a la ocupación, integrado por los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por los Consejeros de Estado, por los funcionarios y empleados de tales corporaciones judiciales, por quienes en razón de sus funciones debían realizar diligencias dentro del edificio, no alcanzaron a impedir el uso exagerado e irresponsable de las armas oficiales. El pie de fuerza fue sin duda numeroso, el armamento fue de gran poder destructivo, participaron tropas de la Compañía Antigüerrillas, Escuela de Artillería, Escuela de Caballería, Escueta de Ingenieros, Grupo Mecanizado Rincón Quiñones, Policía Militar, Batallón Guardia Presidencial, Departamento de Policía Bogotá, vehículos Cascabel y Urutú, pistolas, revólveres, fusiles y ametralladoras de diferentes calibres, granadas de fragmentación y cañón, subametralladoras, bombas Kleimer, minas, dinamita, explosivos plásticos, personal y armamento que fueron utilizados precipitadamente, con desconocimiento absoluto de quienes indefensos se encontraron en medio de la violencia, afectándolos por igual, lastimados inmisericordemente y sin diferenciación alguna por las armas de la subversión, o por las de quienes constitucionalmente, de manera paradójica, estaban obligados a protegerlos en su vida e integridad. Lamentablemente, antes que la defensa de las instituciones, lo que se dio fue un exceso en el uso del poder y un desconocimiento de los fines del Estado, los que le impidieron prever al Gobierno Nacional, las dolorosas consecuencias que traería para Colombia y para sus gentes el sacrificio ilegítimo y precipitado no solo de algunos de los más caracterizados y notables exponentes de la justicia colombiana, sino de los demás funcionarios y ciudadanos que ajenos a la contienda, sin embargo, en medio de la misma encontraron la muerte.

"En las condiciones anteriormente relacionadas concluye la Sala, con pleno convencimiento, que en el subjuicio sí se presentó una falla del servicio por parte de la fuerza pública encargada de procurar la vigilancia de los Magistrados y Consejeros, así como del propio Palacio de Justicia y de

quienes allí por una u otra razón se encontraban laborando. Hubo falla del servicio por cuanto a pesar de que, como se estableció, se conocían las amenazas contra los funcionarios judiciales y la intención de ocupar el Palacio de Justicia, la acción gubernamental en tal sentido no funcionó adecuadamente.

"Si bien se proyectaron medidas de seguridad, lo cierto es que las mismas quedaron apenas en el papel y allí todavía se encuentran en el informe rendido sobre el particular. La vigilancia incrementada por la visita del Presidente de Francia desapareció cuando el mismo salió de Colombia. Ni la Policía Nacional, ni el Das, ni el Ejército, prestaron custodia alguna para el día de la toma del Palacio, y ello a pesar de que se trataba de una toma anunciada, como la calificaron distintos personajes del propio gobierno. En verdad resulta de difícil comprensión para la Sala la actitud en extremo negligente, imprevisiva y desde luego culposa de las autoridades de la República para dejar en la más aterradora desprotección a Consejeros, Magistrados y personal que laboraba en el Palacio de Justicia, a la buena de Dios y con el único respaldo de una exigua vigilancia particular, carente de experiencia y de los medios necesarios para enfrentarse a un enemigo audaz, osado y peligroso, el que venía amenazando de muerte a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, y el mismo que había anunciado, de tiempo atrás, la ocupación del Palacio donde aquella funcionaba. Era el mismo enemigo que había sido objeto de comentarios en la reunión del Consejo Nacional de Seguridad, organismo de donde surgió la determinación de brindar una especial protección a los referidos funcionarios judiciales y establecimiento de labores.

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

"Pero no solo se trata de la falla antes anotada. También obró equivocadamente la fuerza pública al intentar la recuperación del Palacio de Justicia, operativo que se caracterizó por la desorganización, la improvisación, el desorden y anarquía de las Fuerzas Armadas que intervinieron, la ausencia de voluntad para rescatar sanos y salvos a los rehenes, todo esto con el desconocimiento absoluto de los más elementales Derechos Humanos y principios básicos del Derecho de Gentes. Con razón el Procurador Primero Delegado ante la Corporación, al emitir su concepto en el proceso No.9276, donde figura como demandante Susana Becerra de Medellín, en términos que la Sala comparte íntegramente, manifestó: " Se observa pues que los principios generales del Derecho de Gentes, o aún del Derecho Internacional Humanitario, no requieren necesariamente de expresión positiva en un ordenamiento interno. El Protocolo II, que afirma que la población civil en caso de operaciones militares gozará de protección contra los peligros que conllevan dichas operaciones y que no pueden ser objeto de ataque, puede ser complementario del contenido obligatorio enunciado por el Artículo 3 común....En síntesis, tanto por los Convenios de Ginebra, incorporados positivamente al derecho interno, como por los Protocolos I y II adicionales a aquellos, los civiles no combatientes que se encontraban en el Palacio de Justicia tenían un derecho cierto e indiscutible a un trato humano. Agrega más adelante el señor Procurador Primero Delegado, "que por la vía del artículo 121 de la Constitución de 1.886 se imponía al Estado, incluso en operancia de los estados de excepción, el

respeto del derecho de gentes". (Lo destacado es de la Sala). Deduce lo anterior del criterio expresado en la ponencia para segundo debate en el Senado, de la Reforma Constitucional de 1.968, donde se expresó que las reglas y principios contenidos en convenios y tratados internacionales los cuales ha suscrito Colombia " si bien implican poderes sobre las personas y las cosas, suponen también y, esencialmente, limitación en la conducción de las acciones bélicas, pues se han establecido para ello y en guarda de la dignidad de la persona humana, y con el propósito de eliminar la barbarie en los conflictos armados..." Lo anterior permite concluir, con el citado funcionario "que el operativo militar fue excesivo e inhumano en tanto no se preocupó por salvaguardar la vida de los rehenes, y que violó las normas internacionales existentes sobre el Derecho de Gentes - no debe olvidarse que al interior del denominado Derecho de Guerra también existe una filosofía ética que exige el respeto a la dignidad humana- y, por tanto, constituyó una falla del servicio por la cual la Nación colombiana debe responder patrimonialmente".

"No comparte la Sala las apreciaciones del apoderado de la parte demandada, en cuanto pretende desconocer que procesalmente la falla del servicio se encuentra debidamente acreditada. Las consideraciones precedentes surgieron de una suficiente evidencia probatoria que el juzgador encuentra bastante para tener por demostrada la falla del servicio, sin necesidad, inclusive, de acudir al régimen de responsabilidad por falla presunta y la consecuente inversión de la carga de la prueba. Es por lo anterior que la Sala, contra el razonamiento del impugnante, estima que en el subjuicio sí se le ha dado perfecta aplicación al precepto del artículo 174 del C. de P.C., conforme al cual "Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso".

"Precisamente, con relación al aspecto probatorio del proceso, la parte recurrente ha cuestionado el valor que en tal sentido el a quo concedió a las conclusiones del Tribunal Especial, por cuanto el Diario Oficial que contiene tales conclusiones no prueba otra cosa sino que los miembros de dicha comisión adelantaron una labor de instrucción criminal a la cual el Gobierno quiso darle oficialmente publicidad, sin que tales conclusiones constituyeran un fallo o sentencia. De otra parte aduce que el Diario Oficial tenga carácter de prueba documental en sí mismo, dado que no lo considera documento público por no acomodarse a lo previsto en el artículo 251 del C. de P.O. Argumenta así mismo que no puede considerarse como prueba trasladada en razón a que no provienen tales conclusiones de un "proceso", ni las pruebas fueron practicadas con audiencia de las partes.

"No comparte la Sala todas las apreciaciones de la parte recurrente en tomo al valor probatorio asignado a las conclusiones del Tribunal Especial. De una parte, su calidad de documento público mal podría desconocerse cuando sus autores fueron funcionarios públicos especialmente designados por el Gobierno Nacional para investigar oficialmente lo sucedido en el Palacio de Justicia y al emitirlo cumplían una función pública y lo hacían, desde luego, en ejercicio de su cargo, situación corresponde a lo previsto en el inciso tercero del artículo 251 del C. de PC."

"En síntesis, la falla del servicio se presentó por partida doble:

"De una parte, por haber suprimido la vigilancia necesaria en momentos en que no cabía duda acerca de la gravedad de las amenazas que pesaban

sobre los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y los Consejeros de Estado, como personas y como funcionarios, la institución judicial en la cúpula de la rama correspondiente y el Palacio de Justicia que albergaba las dos altas corporaciones jurisdiccionales. La vigilancia adecuada de las instalaciones físicas que servían de sede a los organismos judiciales, era obligación corriente del Estado; por lo probado en el proceso; esa obligación no se cumplió. Las extraordinarias circunstancias de violencia que vivía el país, las dificultades por las que atravesaba el proceso de paz trazado por el Gobierno, los actos que con anterioridad inmediata se habían cumplido por la guerrilla, los asuntos especialmente delicados que se debían decidir por esos días en la Corte Suprema de Justicia, las amenazas graves de que habían sido objeto Magistrados y Consejeros y cuya seriedad fue constatada por las fuerzas de seguridad, exigían que se proveyese de vigilancia y de protección especiales al Palacio de Justicia, así como a Magistrados y Consejeros; y que dicha vigilancia y protección permanecieran mientras la situación de riesgo subsistiera.

“Sostener que “el peligro de la toma era el día 17”, y que sin embargo “se puso el servicio hasta el 21”, como muestra de eficiencia en el cumplimiento de la obligación estatal (fls. 319 del C.3), es una explicación que oscila entre la ingenuidad y el cinismo; idéntica cariz tiene la pretensión de descargar en el sacrificado Presidente de la Corte Suprema de Justicia la responsabilidad del abandono de la vigilancia del Palacio, la cual, por lo demás, aparece claramente desmentida por los testimonios de magistrados y consejeros y, por sobre todo, por las afirmaciones del entonces Presidente del Consejo de Estado, Dr. Carlos Betancur Jaramillo, quien sostiene categóricamente que tal orden no salió del Palacio, amén de que, para las fechas en que presuntamente se dio, el Dr. Reyes Echandía atendía diligencias académicas en la ciudad de Bucaramanga.

“Por este primer aspecto, pues, se abandonó a su suerte la institución judicial representada por sus cuerpos de mayor jerarquía, desconociendo, por lo tanto, no solo la obligación de proteger la vida y la integridad física de Magistrados, funcionarios y empleados judiciales, sino también la de velar por la institucionalidad del Estado en una de sus ramificaciones tradicionales: la jurisdiccional.

“Curiosamente, todo lo ocurrido se presenta luego bajo un panorama de defensa de las instituciones de la República; valdría la pena preguntar si la rama judicial estaba excluida de éste concepto...!

“La segunda parte de la actuación oficial, constitutiva también de falla del servicio consistió como se dijo en la sentencia de la Sala cuyos apartes se transcribieron en ésta, en la forma atropellada, imprudente e imprevista con que las Fuerzas Armadas reprimieron la toma del Palacio de Justicia, dejando en el juzgador la triste sensación de la insignificancia que tuvo la vida de las víctimas en la refriega, para quienes las peticiones, los megos, los lamentos, resultaron infructuosos.

“Se arrasó a los captores cuya injustificable necesidad, apoyada en la negligencia estatal, desencadenó la tragedia.

“Pero se arrasó, al mismo tiempo, a casi un centenar de personas entre las cuales se contaban once Magistrados de la Corte y ocho funcionarios y empleados de esa misma Corporación y del Consejo de Estado y,

"protegiendo las instituciones", se desinstitucionalizó la rama judicial generando horribles y justificados temores entre los miembros que la conforman y falta de confianza entre la ciudadanía respecto de la fortaleza institucional de la rama judicial, en un proceso de deslegitimación que no termina aún.

"La atropellada cadena de circunstancias, dolorosas unas, escandalosas otras, gravísimas todas, que presencia inerte la ciudadanía, ha impedido que se evalúen concienzudamente las desastrosas secuelas que, en todos los órdenes, dejaron y siguen produciendo los hechos atroces que aquí se juzgan y cuya sola descripción horroriza el espíritu y contrista el alma de un pueblo noble como el colombiano, todo a contrapelo de cualquier idea de civilización.

Lo dicho muestra hasta qué punto es desacertado invocar la soberanía Estatal como justificante de la acción cuestionada y como fundamento de una pretendida irresponsabilidad patrimonial.

Se hacen estas reflexiones sobre la falla del servicio porque, como se dice en el fallo que ha venido citando la Sala, este es el régimen común de responsabilidad patrimonial del Estado, el cual, por consiguiente, desplaza cualquiera otro que resultara aplicable; además de las razones que en dicho fallo se explican y que ahora se reiteran, hay que subrayar el papel de control de la acción del Estado, fundamentalmente en el ejercicio de su función administrativa que ha sido confiada a esta jurisdicción. Por él, debe el Juez Contencioso Administrativo determinar, para cada caso concreto, las obligaciones a cargo de las entidades públicas, su extensión y su infracción o cumplimiento frente a los hechos sometidos a su examen.

En cuanto a los cuestionamientos de las entidades demandadas en relación con el nexo causal, la Sala reitera lo dicho en la oportunidad señalada:

"Establecidos, pues, los dos primeros elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la administración, se procede a examinar si entre la falla del servicio y el daño, se presenta una relación de causalidad. En este punto, la demanda ha manifestado que dicho nexo causal no se dá, por cuanto las víctimas del Palacio de Justicia no fallecieron por culpa del Estado Colombiano. No se probó siquiera, afirma el impugnante, que los magistrados; funcionarios o civiles desaparecidos, fallecieron como consecuencia de la acción de las Fuerzas Armadas, "mucho menos resulta jurídico sostener que su muerte fue producida de manera indirecta, por la reacción de las Fuerzas Militares a la toma guerrillera.

" Para la Sala resulta equivocado el criterio de la parte recurrente y así lo considera por cuanto es incontrovertible que si el Gobierno hubiese tomado las medidas requeridas para lograr una efectiva y real custodia de los Magistrados y una adecuada vigilancia de Palacio de Justicia, o si el manejo táctico-militar hubiera sido más lógico y medianamente razonable, otras seguramente hubieran sido las consecuencias, no solo con respecto a los guerrilleros ocupantes, sino especialmente, con relación a las víctimas civiles fallecidas en tan cruento y absurdo episodio.

"Es cierto que el hecho del tercero, constituye causal exonerativa de responsabilidad estatal, en tanto que ese tercero no dependa de la propia administración y demás que el hecho aludido sea causa exclusiva o determinante

del daño. En el caso bajo estudio considera la Sala que fue decisiva la construcción de las autoridades gubernamentales a la ocurrencia del daño, por causa precisamente de la falla del servicio anteriormente establecida. Fueron tales autoridades quienes con su negligente y omisiva conducta dieron lugar, o por lo menos facilitaron, la ocupación del Palacio de Justicia, pues conociendo de antemano que existían amenazas no solo contra la vida e integridad de los magistrados, sino de ocupación por parte del M-19 de la edificación, a pesar de estar en capacidad de evitar la anunciada toma, ninguna medida preventiva ordinaria tomaron, mucho menos extraordinaria, como lo exigía la situación. Esa contribución estatal traducida en la falla del servicio que le permitió al M-19 tomarse el Palacio de Justicia es la que hace recaer la responsabilidad exclusivamente sobre la Nación y desautoriza la eximente alegada como medio de interrumpir o romper el nexo de causalidad entre la falla de la administración y el daño ocasionado. Se recuerda que el hecho del tercero para valer como causal exonerativa de responsabilidad debía de ser, en el subjuice, irresistible e imprevisible para el Estado Colombiano, en razón a que si estaba e condiciones de preverlo o de resistirlo, como en efecto lo estuvo, y a pesar de ello no lo hizo, o lo hizo deficientemente, tal comportamiento culposo administrativo que vincula su conducta con el referido daño, bien puede considerarse como causa generadora de éste, sin que en tales condiciones resulte interrumpida la relación de causalidad anteriormente advertida.

“En torno del tema analizado, cabe recordar el fallo de 24 de agosto de 1989, expediente 5693, del cual fue ponente el señor consejero Doctor Gustavo De Greiff Restrepo, cuyos apartes pertinentes contienen:

“La doctrina es unánime al considerar que para que el hecho del tercero pueda configurarse como causal de exoneración de responsabilidad, es indispensable que pueda tenersele como causa exclusiva del daño, producida en tales circunstancias que sea imprevisible e irresistible para que reúna las características de una causa extraña, ajena a la conducta de quien produjo el daño.

“Se hace notorio que el hecho del tercero debe ser imprevisible puesto que si puede ser prevenido o evitado por el ofensor le debe ser considerado imputable conforme al principio según el cual “no evitar un resultado que se tiene la obligación de impedir, equivale a producirlo”. Y debe ser irresistible puesto a él y evitarlo, luego no lo puede alegar como causal de exoneración”.

“Establecidos entonces los elementos configurativos de la responsabilidad patrimonial del Estado, a saber: la falla del servicio, el daño y el nexo causal entre éste y aquella, resultaba no solo pertinente, sino procesalmente imperativa la declaratoria de responsabilidad que hizo el juzgador de primera instancia.

“Ahora bien, dada la referencia que se hizo en el fallo apelado al artículo 90 de la Constitución Política vigente y el cuestionamiento que el recurrente formula por estimar que se le dio una aplicación retroactiva a la norma constitucional, la Sala encuentra necesario hacer algunas precisiones al respecto. La primera de ellas consiste en que no se trata de que el a quo haya dado aplicación retroactiva a la Constitución Política de 1991 como dice por el impugnante. De ninguna manera. El Tribunal al hacer referencia al último estatuto constitucional simplemente expresó que a partir del 6 de julio de 1991 la responsabilidad del Estado fue expresamente consagrada en el texto constitucional. Esa alusión al artículo 90 mal podría entenderse como una aplicación retroactiva. Al afirmar que en la nueva norma se consagró constitucionalmente la responsabilidad patrimonial del Estado, no implica su aplicación retroactiva, en razón a que con anterioridad a su vigencia,

también las normas constitucionales, especialmente el artículo 16 de la Carta Fundamental había servido a la jurisprudencia para elaborar la teoría de la responsabilidad estatal por falla del servicio. De otra parte, no puede olvidarse que el manejo jurídico del caso examinado lo orientó el Tribunal por el régimen de responsabilidad administrativa basado en la tesis de la falla del servicio.

D.- Está demostrado en el expediente que el Dr. RAMIRO BORJA AVILA se encontraba en el Palacio de Justicia el día de los hechos. De allí salió con vida, después de haber padecido la angustia de ver morir a algunos de sus compañeros de trabajo, y de sentir la amenaza permanente de morir también.

No es la primera vez que la Sala estudia la posibilidad de hacer un reconocimiento de perjuicios morales por la angustia y el temor que sufrieron las personas que se encontraban al interior del Palacio de Justicia el día de los trágicos insucesos del 6 y 7 de noviembre de 1985. Así, en fallos del 16 de marzo (expediente No. 10112) y 3 de abril de 1995 (expediente No 5459), la Justicia Contencioso Administrativa condenó a la Nación a pagar, en favor de un grupo de personas que se encontraron en las circunstancias descritas, el equivalente a 300 gramos de oro, por concepto de perjuicios morales.

En el sub júdice teniendo en cuenta que el actor estuvo comprometido en las mismas circunstancias de tiempo, modo y lugar de los casos citados, la Sala lo compensa con el equivalente en pesos colombianos de trescientos (300) gramos de oro fino, pues no existen razones que justifiquen un reconocimiento mayor como lo solicita el demandante. No se allegó al expediente prueba alguna que lleve al juez a concluir que la angustia y el temor que sufrió el actor el día de la refriega, le hubiera generado otro tipo de perjuicios distintos a los reconocidos.,

Respecto de los perjuicios materiales, es importante tener en cuenta lo siguiente: el accionante manifiesta que con el incendio del Palacio de Justicia, se destruyeron unos bienes muebles de su propiedad que se encontraban al interior de la oficina en la cual desempeñaba sus funciones como Magistrado Auxiliar del Consejo de Estado. Entre esos bienes, dice haber perdido un reloj de muro, una radiograbadora marca Sanyo, veinte (20) cassettes, fotografías, cartas, tarjetas y un vehículo marca DODGE CORONET, placas LD 9315, modelo 1978.

Junto con la demanda, el actor allegó al expediente una relación de setenta y siete (77) obras de derecho que recuerda “haber perdido en el Palacio de Justicia.” (folio 27 del cuaderno principal).

Frente a los daños materiales reclamados, el Tribunal estimó lo siguiente:

Tomando apoyo en la Inspección judicial que se llevó a cabo en las instalaciones del Palacio de Justicia y, en los testimonios de los señores GUSTAVO LORA CUBILLOS, GUILLERMO ROBERTO HURTADO y MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, llegó a una primera conclusión: “el vehículo de placas DODGE CORONET LD 9175 posesión del Dr. RAMIRO BORJA AVILA se encontraba en el sótano del edificio cuando sorpresivamente entró un grupo guerrillero perteneciente al denominado movimiento M-19...”. Como consecuencia “de la intromisión de un ataque de guerra por el sótano del edificio, se dejó a dicho vehículo en total estado de deterioro e inservible...”

Par estimar el monto de los perjuicios (deterioro del carro), tuvo en cuenta un dictamen pericial extraproceso, según el cual “los daños del vehículo tenían un

valor de \$1'054.000.00". Suma que la actualizó hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, obedeciendo un resultado de \$10'437.069.00.

Acertó el Tribunal en el reconocimiento de esta suma de dinero, puesto que las pruebas que le sirvieron de sustento para condenar a la Nación por este concepto (daño del vehículo), vale decir, la inspección judicial realizada el 11 de diciembre de 1985 en el edificio del Palacio de Justicia (folios 33 a 36 del C. No 1) el dictamen pericial rendido por los señores JUAN ACEVEDO GALINDO y CARLOS HERNANDO RODRIGUEZ y los testimonio relacionados, ofrecen certeza respecto de los daños que se le ocasionaron al autor de propiedad del demandante.

En cuanto tiene que ver con los testimonios de los señores GUSTAVO LORA CUBILLOS, RUTH YOUNES DE SALCEDO, GUILLERMO ROBERTO HURTADO SANCHEZ y MIRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, es importante señalar que todos eran funcionarios del Consejo de Estado para la época de la toma del Palacio y que se encontraban en las instalaciones al momento del enfrentamiento militar. Dichos testigos con mucha precisión señalan que el día de los trágicos insucesos del 5 y 6 (sic) de noviembre de 1985, el vehículo de propiedad de su compañero de trabajo RAMIRO BORJA AVILA, quedó destruido como consecuencia del incendio que arrasó con las instalaciones del Palacio de Justicia. (cuaderno de pruebas).

No sobra decir que al expediente se allegó copia de la sentencia aprobatoria de la partición de bienes del causante CARLOS ERNESTO TAMAYO LONDOÑO del 12 de septiembre de 1984, donde consta que el vehículo DODGE CORONET, modelo 1978, color verde, de placas LD 9375 fue adjudicado en calidad de subrogatario al abogado RAMIRO BORJA AVILA (demandante).

En este orden de ideas, no queda la menor duda sobre la existencia de los perjuicios que sufrió el demandante con ocasión de la destrucción de un automotor de su propiedad. Esos perjuicios fueron concretados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en una suma determinada, decisión frente a la cual el actor guardó silencio, pues la Sala la limitará a actualizar hasta la fecha de la sentencia de segunda instancia, la suma de dinero reconocida por el Tribunal.

El a quo, además de reconocer los daños ocasionados al demandante por la pérdida de su vehículo, encontró probada de acuerdo con los testimonios de las personas antes mencionadas, la pérdida de un reloj de pared, una radiograbadora y unos cassettes de música, bienes que de acuerdo con el dictamen pericial, tenían un valor de \$458.000 pesos para la fecha de la elaboración del dictamen. Suma que actualizó hasta la fecha de su sentencia (abril 11 de 1996).

Le asiste razón al Tribunal al haber reconocido tales perjuicios, toda vez que dicho reconocimiento encuentra fundamento en las pruebas allegadas dentro de la oportunidad legal. Para llegar a esta conclusión, son importantes los testimonios de los señores GUSTAVO LORA CUBILLOS y GUILLERMO ROBERTO HURTADO SANCHEZ, pues en sus dichos, encuentra la Sala certeza de la existencia de los bienes que el demandante tenía en su oficina el 5 y 6 (sic) de noviembre de 1985. El primero de los declarantes, señaló que "el Dr. Borja en materia de enseres personales tenía su radiograbadora, un reloj de pared, colección de cassetts...". (cuaderno de pruebas), afirmaron que aparece corroborada en el testimonio del señor GUILLERMO ROBERTO HURTADO SAN (cuaderno de pruebas).

El valor de los muebles descritos fue pericialmente determinado en la suma \$ 458'000. Suma que el Tribunal actualizó a bien actualizar hasta la fecha de su sentencia razón por la cual la Sala se limitará a actualizarla hasta la fecha de la presente providencia.

Finalmente, el punto en el que el actor funda su inconformidad con el fallo del a quo, radica en el monto reconocido por la pérdida de unos libros de su propiedad, pues a su juicio, la decisión del Tribunal, no compensa la pérdida sufrida. Para el juez de primera instancia, el actor no acreditó la existencia de todos los libros que dijo tener "en el libelo demandatario".

Revisado el expediente, la Sala encuentra que la única prueba que existe en el proceso para determinar la existencia de los libros que el Dr. RAMIRO BORJA AVILA, dice haber tenido para el año de 1985 y que fueron incinerados el día de la toma del Palacio de Justicia, son los testimonios a los cuales ya ha hecho referencia la Sala. Sin embargo, vale la pena resaltar el hecho de que los testigos, frente a ese punto, se limitan a confirmar la existencia de algunos libros, pero no de todos los que se relacionan en el documento visible a folios 24 a 27 del cuaderno principal. Los testigos hicieron una relación de libros que manifiestan, bajo la gravedad del juramento, haber visto en la oficina del demandante, entre esos libros hacen referencia a la revista Jurisprudencia y Doctrina del año 1972 a 1985, un diccionario jurídico. Código Civil de Ortega Torres, Código de Comercio comentado, Código Contencioso Administrativo de Ortega Torres, Código de Régimen Político y Municipal, Código Laboral Colombiano comentado, Código de Procedimiento Civil comentado, fundamentos de Derecho Procesal de Couture, curso de Derecho Procesal de Hernando Morales Molina, compendio de Derecho Procesal de Hernando Devis Echandía y cinco tomos de Derecho Civil de Valencia Zea. Respecto de los otros libros, no existe ninguna prueba que permita a ésta Corporación tener certeza sobre su existencia.

Por estas razones, la Sala patrocina la decisión del a-quo, pues acertadamente se limitó a reconocer el valor de unos libros que el actor probó tener para el mes de noviembre de 1985. Para determinar el monto de esos libros se tuvo en cuenta el dictamen pericial allegado al expediente, experiencia según la cual, los libros mencionados tenían para el año de 1992 (fecha del dictamen) un valor de \$1'761.200. Suma que también fue actualizada en debida forma por el Tribunal.

Por lo tanto, no le asiste razón al demandante cuando estima que en el curso del proceso se demostró la existencia de todos los libros que él dijo tener para el momento de la toma del Palacio de Justicia, pues no existe ninguna prueba que sustente dicha afirmación.

Si bien es cierto que dentro del curso del proceso se presentó un dictamen pericial que determinó el valor de los libros que el demandante dijo tener el día de los insucesos, también lo es que en dicha experticia los peritos no determinaron la existencia de los mismos, pues su función se limitaba exclusivamente a determinar el valor de unos libros, sin que eso significara su existencia total.

En conclusión, no hay lugar a reconocer el monto de los perjuicios que dice haber sufrido el demandante, dado que el material probatorio que se allegó al expediente, no se puede hacer un reconocimiento mayor del que efectivamente hizo el Tribunal de instancia. No sobra advertir que las sumas reconocidas por concepto de perjuicios materiales, será actualizada hasta la fecha de esta sentencia, mediante la aplicación de la siguiente formula:

$$Ra = Vh \frac{\text{Índice final (sentencia de segunda instancia)}}{\text{Índice inicial (sentencia del Tribunal)}}$$

La sumas reconocidas por el Tribunal, esto es, \$ \$10'437.069.oo, por la pérdida de su vehículo \$2'219.200, por las pérdida de los bienes que el actor poseía dentro de su oficina. Sumados estos valores se obtiene un resultado de \$12'656.269.oo, suma que se actualiza con aplicación de la formula arriba descrita:

$$Ra = 12'656.200 \frac{107.76 \text{ (Noviembre de 1999)}}{66.45 \text{ (abril de 1996)}}$$

$$Ra = 20.524.185$$

En mérito de lo expuesto, EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMASE la sentencia pronunciada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de Cundinamarca, el 11 de abril de 1996, con excepción del ordinal 2º, el cual quedará así:

Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENASE a la NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, a pagar a título de indemnización por concepto de perjuicios materiales a favor de RAMIRO BORJA AVILA, la suma de VEINTE MILLONES QUINIENTOS VEINTICUATRO MIL CIENTO OCHENTA Y CINCO PESOS M/CTE.(\$20.524.185).

Y por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos colombianos de (300) gramos oro fino.

El Banco de la República certificará el valor del gramo oro a la ejecutoria de esta sentencia.

Las sumas aquí reconocidas devengan intereses moratorios a partir de la ejecutoria de esta providencia.

SENGUNDO: Para su cumplimiento expídanse a las partes, por medio de sus apoderados, copias auténticas de la sentencia, con constancia de ejecutoria (art. 176 y 177 del C.C.A., 115 del C. de P.C. y 37 del Decreto 359 del 22 de febrero de 1995).

COPIESE, NOTIFIQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA AL TRIBUNAL DE ORIGEN

**GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR
ENRIQUEZ
Presidente de Sala**

ALIER E. HERNANDEZ

JESUS M. CARRILLO BALLESTEROS

RICARDO HOYOS DUQUE

**MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ
Ausente con excusa**