



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa
Asunto: Sentencia

Temas: *FALLA EN EL SERVICIO POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO DE PROTECCIÓN Y SEGURIDAD – se acreditó la omisión de la Policía Nacional en el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales respecto de los miembros de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca - HECHO DEL TERCERO – no se acreditó dicha causal, dada la configuración de la falla del servicio de la institución demandada / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS MATERIALES - contrato de novación de deuda - contrato de subrogación de crédito / PERJUICIOS INMATERIALES - reiteración jurisprudencial.*

Corresponde a la Sala resolver los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, a través de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Se demanda la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado por la supuesta omisión en el servicio de seguridad que determinó el secuestro de un Diputado de la Asamblea del departamento del Valle del Cauca, por parte de miembros de un grupo subversivo.

SENTENCIA IMPUGNADA

1. Como se ha indicado, corresponde a la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 28 de noviembre de 2013, mediante la cual se decidió la demanda de reparación directa presentada el 17 de marzo de 2011¹, por el señor Sigifredo López Tobón contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Ejército Nacional y el departamento del Valle del Cauca, con el fin de que se les declare solidaria y patrimonialmente responsables por el secuestro cometido por miembros de las FARC. Las pretensiones, hechos y fundamentos de derecho invocados en la demanda fueron, los siguientes:

¹ Folio 179 c. 1.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Pretensiones

2. Se solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar por perjuicios morales la suma equivalente a cuatrocientos (400) SMLMV; por daños a la vida de relación ochocientos (800) SMLMV; por “*la pérdida de oportunidad*” mil millones de pesos M/cte. (\$1.000'000.000); por “*la tortura*” que padeció y que representó un sufrimiento distinto al moral ochocientos (800) SMLMV; por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante mil millones de pesos M/cte. (\$1.000'000.000) y, en la modalidad de daño emergente, novecientos cincuenta millones de pesos M/cte. \$950'000.000, correspondiente a las obligaciones que no pudo pagar por su cautiverio; ciento cuarenta y cinco millones de pesos M/cte. (\$145'000.000), por razón del pago de las cláusulas penales de las compraventas que no pudo cumplir, así como también pidió el valor que resulte probado del tratamiento psicológico que requirió con ocasión de su secuestro. Adicionalmente, solicitó el reconocimiento y pago de una “*pensión especial por las secuelas psicológicas*” y, finalmente, que se declare que no existió solución de continuidad durante el tiempo que estuvo secuestrado, para efectos de jubilación.

Hechos

3. Se expuso que, con ocasión de la grave situación de orden público y seguridad, el 13 de febrero de 2002, el presidente de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca solicitó a la gobernación incrementar y adoptar estrictas medidas de seguridad y de policía en las instalaciones de esa Corporación, con el fin de preservar la integridad y vida de sus miembros, petición que fue reiterada el 21 de febrero, el 18 de marzo y fue llevada al pleno de las sesiones de la Asamblea Departamental el 10 de abril de 2002.

4. Pese a lo anterior, el 11 de abril de ese año, un comando guerrillero de las FARC ingresó a las instalaciones donde sesionaba dicho órgano administrativo y, bajo la amenaza de un supuesto artefacto explosivo, sustrajo del lugar al señor Sigifredo López Tobón y a otros once diputados, lo condujo a las zonas montañosas y lo retuvo contra su voluntad durante siete años, hasta el 5 de febrero de 2009 cuando fue liberado en el marco de una operación humanitaria ejecutada por el gobierno colombiano y otros organismos internacionales.

5. Afirmó que, durante su cautiverio fue sometido a graves vejámenes, tuvo que soportar la ejecución de los once diputados, quienes, como él, habían sido secuestrados y sólo podía enviar pruebas de supervivencia que el grupo subversivo le permitía con destino a su familia, situación que le causó graves perjuicios.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Fundamentos de Derecho

6. Se indicó que el daño consistente en el secuestro del cual fue víctima el actor resulta imputable a los entes demandados porque, aun cuando habían sido advertidos sobre la necesidad de extremar medidas de seguridad para los miembros de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, no cumplieron ese deber de protección y seguridad que la Constitución les impone, circunstancia que configuró una falla en el servicio, la cual permitió la consumación del secuestro y, por ende, estaban obligados a indemnizar los perjuicios que le fueron causados².

La defensa

7. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se opuso a las pretensiones y, para tal efecto, señaló la ausencia de un vínculo de causalidad entre el daño y el Estado, pues el secuestro que padeció la víctima fue producto del hecho exclusivo y delictivo de un tercero. Igualmente, controvertió los perjuicios reclamados en la demanda e indicó que los títulos aportados eran irregulares y que los demás documentales no demostraban las disminuciones económicas alegadas³.

8. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional se opuso a las súplicas de la demanda, para lo cual arguyó el hecho exclusivo del tercero como causal eximente de responsabilidad estatal; asimismo, señaló que la Constitución y la ley no le imponen a esa entidad el deber de prestar seguridad a particulares, pues su función esencial es la defensa de la soberanía nacional, razón por la que alegó su falta de legitimación en la causa por pasiva⁴.

9. El departamento del Valle del Cauca no se pronunció.

Alegatos de parte y concepto del Ministerio Público

10. Surtido el trámite probatorio, la parte demandante reiteró que, aunque el daño fue causado por un tercero, resultaba imputable a los entes demandados, en consideración a que se configuró una falla del servicio de seguridad y protección que estaba relacionada directamente con la consumación del hecho delictivo del secuestro, lo cual hacía procedente la indemnización solicitada⁵.

² Folios 156 a 160 c. 1.

³ Folios 203 a 217 c. 1.

⁴ Folios 236 a 246 c. 1.

⁵ Folios 372 a 412 c. 1.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

11. La Policía⁶ y el Ejército Nacional⁷ insistieron en el hecho exclusivo del tercero como causal eximente de responsabilidad y, como respaldo, citaron varias sentencias relacionadas con el tema.

12. El Ministerio Público no presentó concepto y el departamento del Valle del Cauca guardó silencio.

La decisión recurrida

13. Mediante sentencia proferida el 28 de noviembre de 2013, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos (se transcribe literalmente):

“PRIMERO: NEGAR las excepciones propuestas por la entidad demandada Policía Nacional.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción propuesta por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, denominada ‘falta de legitimación en la causa por pasiva’.

TERCERO: DECLARAR administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y al departamento del Valle del Cauca – Asamblea Departamental, por los daños ocasionados a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto dentro de esta sentencia.

CUARTO: CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y al departamento del Valle del Cauca – Asamblea Departamental, al pago de la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del demandante, por concepto de perjuicios morales.

QUINTO: CONDENAR a la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional y al departamento del Valle del Cauca – Asamblea Departamental, al pago de la suma de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del demandante, por concepto de perjuicios por daño a la vida de relación.

SEXTO: DENIÉGUENSE las demás pretensiones”⁸.

14. Para arribar a la anterior decisión, el *a quo* estimó probado el daño consistente en el secuestro del señor Sigifredo López Tobón el 11 de abril de 2002 en las instalaciones de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, a manos de miembros de las FARC.

15. Agregó que, de acuerdo con los medios de prueba recaudados, el secuestro del demandante y el de sus otros once compañeros diputados acaeció exclusivamente en razón a la calidad que ostentaban y a la importancia de la

⁶ Folio 324 a 344 c. 1.

⁷ Folios 353 a 359 c. 1.

⁸ Folios 414 a 434 c. principal.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

institución a la cual pertenecían y, por tal motivo, representaba el padecimiento de un daño antijurídico de carácter especial que justificaba y hacía necesaria la declaratoria de responsabilidad del departamento del Valle del Cauca, puesto que era la persona jurídica que integraba el órgano administrativo colegiado al cual estaba adscrito el afectado.

16. Añadió que el daño padecido por el señor Sigifredo López Tobón era igualmente imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, en consideración a que dicha autoridad tenía como función constitucional la seguridad de los asociados; sin embargo, para el momento de ocurrencia de los hechos a pesar de que tenía noticia de la alta probabilidad de atentados contra la vida y libertad de los servidores públicos de elección popular no adoptó medidas eficaces de protección, razón por la cual las condiciones de imprevisibilidad del hecho exclusivo del tercero que se aducían como excepción meritoria no enervaban la responsabilidad de la Policía Nacional, la cual estaba llamada a responder con fundamento en el régimen subjetivo de responsabilidad de falla del servicio.

17. Precisó que, a diferencia de la Policía Nacional, el Ejército Nacional sí tiene como funciones la defensa de la soberanía, la independencia y la integridad del territorio nacional, deberes respecto de los cuales no se observó omisión alguna en relación con la concreción del daño padecido por la víctima. A lo cual agregó que, si bien se había aducido una falla de esa institución, derivada de la falta de advertencia del secuestro masivo por parte de algunos soldados en un retén por el cual transitó el vehículo en el que los subversivos trasladaron a los secuestrados, ninguna prueba se allegó al plenario que respaldara esas afirmaciones, por lo que no había fundamento de imputación de responsabilidad al órgano militar.

18. En relación con los perjuicios morales, reconoció cien (100) SMLMV a favor de la víctima, dada la naturaleza de la lesión padecida y los criterios de indemnización dispuestos por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

19. De cara al daño a la vida de relación, negó la indemnización pedida, pues, según indicó, no se acreditaron hechos que permitiera superar el tope que de manera reiterada se ha reconocido en cuantía máxima de 100 SMLMV.

20. Frente a los perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, negó la reparación pedida, en atención a que: (i) no se tenía prueba de que los préstamos dinerarios que se respaldaban en los títulos valores que se allegaron como prueba, hubieran tenido como destino la ayuda de la madre de la víctima durante su cautiverio; (ii) no se probó la existencia de contratos de compraventa, cuyas cláusulas penales la víctima hubiera tenido que pagar por la falta de cumplimiento y; (iii) no se acreditó que el señor Sigifredo López Tobón hubiera recibido tratamiento psicológico, por lo que no resultaba procedente el reconocimiento de dicho perjuicio.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

21. En relación con el lucro cesante, negó el reconocimiento y pago de las prestaciones supuestamente dejadas de percibir por el término del secuestro, habida cuenta que se probó que el departamento del Valle del Cauca y la Universidad Santiago de Cali pagaron los salarios y demás emolumentos prestacionales hasta el término de la vinculación de diputado y docente que mantenía la víctima.

22. Negó también el reconocimiento de los perjuicios derivados de “*pérdida de la oportunidad*”, los relativos a la reparación por la tortura sufrida y también los relacionados con el reconocimiento de una pensión especial, para lo cual indicó que: (i) el éxito de los proyectos políticos y profesionales del señor Sigifredo Tobón eran una condición futura improbable, por lo que revestía de incerteza el daño alegado; (ii) debido a la naturaleza “*inmaterial*” de la tortura, su indemnización se comprendía subsumida en el daño moral reconocido y; (iii) si bien se adujeron secuelas psicológicas como sustento de la pensión especial, lo cierto es que tal circunstancia no resultó probada en el proceso⁹.

LOS RECURSOS INTERPUESTOS

23. La Policía Nacional indicó que la existencia de la obligación constitucional de defensa de la vida, honra y bienes de las personas que le corresponde no implica que dicha autoridad encuentre comprometida su responsabilidad en todos los daños causados a particulares. A lo cual agregó que, si bien en el caso bajo análisis existía una grave amenaza contra la seguridad de los servidores públicos de elección popular por parte de los grupos subversivos, la autoridad policial mantuvo todos sus recursos institucionales para impedir atentados contra los ciudadanos, lo cual evidenciaba que no existía mérito para la declaratoria de responsabilidad, pues el daño provenía exclusivamente del hecho delictivo de un tercero y su ocurrencia no estuvo favorecida por ninguna falla en el servicio de esa entidad¹⁰.

24. Por su parte, la demandante calificó de errado el fundamento jurisprudencial del que se sirvió el *a quo* para fundamentar el fallo de instancia e indicó que la condena debía imponerse sobre los tres órganos estatales demandados, pues, de un lado, la Policía y el Ejército Nacional incurrieron en una falla del servicio respecto de su obligación de prestar la protección necesaria para impedir el secuestro del señor López Tobón y, de otro, el departamento del Valle del Cauca no dispuso de medidas de protección o seguridad, pese a los varios requerimientos que se hicieron por la grave situación de orden público, escenario que, en sentir de la apelante, evidenciaba que el fundamento de la responsabilidad no era la ocurrencia de un daño especial, sino la configuración de una falla en el servicio.

⁹ Folios 420 a 433 c. principal.

¹⁰ Folios 437 a 445 c. principal.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

25. De otro lado, manifestó su inconformidad frente a la indemnización de perjuicios reconocida y solicitó que se modificara conforme a los siguientes argumentos: (i) el a *quo* reconoció cien (100) SMLMV, por concepto de perjuicios morales, pero no razonó sobre su justificación y tampoco expresó motivos para negar la suma de cuatrocientos (400) SMLMV que se solicitaron en la demanda, pese al carácter excepcional y grave del daño padecido y a los criterios jurisprudenciales del Consejo de Estado y la Corte Interamericana de Derechos Humanos al respecto; (ii) se negó lo pedido por daño a la vida de relación, sin tenerse en cuenta la gravedad de la lesión y el dictamen médico psiquiátrico que evidenciaban el perjuicio alegado; (iii) se negó lo pedido por el daño emergente, pese a que en el plenario obra un estudio financiero que demuestra dicho perjuicio en un valor equivalente a \$144'771.417; (iv) se negó el daño emergente, pese a que reposaban en el plenario títulos valores que respaldan las deudas contraídas por la víctima a para y pagar préstamos asumidos por su esposa y madre y, (v) se negó el lucro cesante solicitado en la demanda, aun cuando obra en el proceso un estudio financiero que acredita ese perjuicio en una suma equivalente a \$1.021'129.759, además que, de acuerdo con la hoja de vida del señor Sigifredo López Tobón, se evidenciaba que iba a mantener unos ingresos análogos al de un diputado (\$14'907.000) por el resto de su vida probable, razón por la cual debía darse aplicación al principio "*iura novit curia*" y, fundado en este, reconocerse a su favor un lucro cesante hasta los 74 años de edad del citado señor¹¹.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

26. La parte demandante y la Policía Nacional reiteraron los argumentos expuestos con sus recursos de apelación¹².

27. El Ministerio Público no presentó concepto y el departamento del Valle del Cauca, así como el Ejército Nacional guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

28. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver los recursos de apelación formulados por las partes.

El objeto del recurso

29. Los recursos de apelación procuran evidenciar falencias en cada uno de los puntos que fundaron la decisión de instancia; así, aun cuando algunos argumentos son aludidos por la parte demandante y otros por la Policía Nacional, lo cierto es que en conjunto representan una controversia respecto de: i) los razonamientos

¹¹ Folios 455 a 469 c. principal.

¹² Folios 508 a 530 y 531 a 536 c. principal.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

jurídicos del título de imputación adoptado que, en sentir del apelante, debió corresponder al de falla del servicio y predicarse de todos los entes demandados; ii) los fundamentos fácticos y jurídicos que sirvieron de base a la declaratoria de responsabilidad patrimonial de la Policía Nacional; iii) la conclusión probatoria que desestimó la estructuración del hecho exclusivo de un tercero como causal eximente de responsabilidad y, iv) la acreditación de la existencia y magnitud de algunos perjuicios.

30. Así, a pesar de que el Ejército Nacional y el departamento del Valle del Cauca no controvirtieron la decisión de instancia, la competencia de la Sala y el objeto que la ocupa es omnicompreensiva frente a los elementos que integran la responsabilidad patrimonial deprecada en la demanda, por virtud de la amplitud de los cargos aducidos por los apelantes.

La situación fáctica acreditada

31. Es preciso indicar, de forma preliminar, que la actividad jurisdiccional es, sin duda, un ejercicio racional que conjuga la valoración de medios con fuerza demostrativa y el encuadramiento de sus conclusiones en los supuestos fácticos que consagran las normas, a fin de establecer la necesidad de declaración judicial de sus efectos; pero la complejidad de dicha actividad exige del juez, como autoridad habilitada por la Constitución y la ley, aproximar en lo posible su decisión a la realidad del asunto sometido a consideración y, por tanto, su rol no sólo comprende el estudio de los vehículos de prueba que ante él se posan, sino también las aprehensiones subjetivas que se puedan edificar en la conciencia social de cara a las condiciones fácticas que se tornan evidentes, bien por su relevancia, magnitud o impacto, lo cual las convierte en asunto de dominio público y en un hecho notorio que no requiere prueba.

32. En este caso, de acuerdo con el informe “*una sociedad secuestrada*”, elaborado por el Centro Nacional de Memoria Histórica, para las décadas de los 90 y 2000, con ocasión del conflicto armado interno entre el Estado colombiano y los grupos insurgentes, se presentaba una condición de violencia generalizada contra la población civil y, en especial, contra los líderes políticos era una circunstancia públicamente conocida y, en este sentido, el secuestro de representantes de la política nacional era una actividad ejecutada por los subversivos con suficiente reincidencia que lo hacían una repudiable condición de dominio público nacional; basta recordar que durante ese período, sólo las FARC secuestraron a 502 líderes políticos, realizaron secuestros masivos, como los ocurridos en la toma del edificio Miraflores o del edificio Manzanillo y privaron de la libertad a sujetos públicamente conocidos como Fernando Araújo, Jorge Eduardo Géchem, Ingrid

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Betancourt, Alan Jara, Guillermo Gaviria, entre muchos otros¹³, hechos éstos que, además, han de considerarse como notorios¹⁴.

33. Esta realidad alcanzaba la totalidad del territorio nacional y la región del Valle del Cauca no era ajena a tal circunstancia, pues allí se presentó la toma de la Iglesia la María de Cali, en 1999, en la cual miembros insurgentes retuvieron a 180 personas que participaban de los actos religiosos y también tuvo lugar, en el 2000, el “secuestro del Kilómetro 18 de Cali”, en el cual alzados en armas privaron de la libertad a 70 personas, lo cual evidencia que, para los inicios del nuevo milenio, tanto la población civil como las instituciones eran conscientes de la amenaza pública y generalizada del secuestro.

34. La notoriedad de estas condiciones llevó, el 13 de febrero de 2002, a que los diputados del departamento del Valle del Cauca, por intermedio de su presidente, solicitaran al jefe de seguridad de la gobernación la adopción de medidas adicionales de seguridad, en relación con el control del ingreso de personal a las instalaciones donde funcionaba la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, dice el oficio:

“La situación de orden público en materia de seguridad se ha tornado más violenta en los últimos tiempos, razón por la que se hace necesario adoptar al máximo todas las medidas pertinentes para minimizar los riesgos tanto de los diputados como de las personas que laboran y permanecen dentro del edificio de la Asamblea (...)

Por las anteriores razones, le solicito impartir órdenes precisas a los porteros y coordinar con la Policía Nacional, el acceso a la edificación, solicitando a quien ingresa documento de identidad con el fin de registrar su nombre en un libro que para tal fin les haré llegar. Así mismo, deben requisar toda maleta, maletín, bolsos, etc. Respecto de la Policía deben requisar para que, en lo posible, salvo escoltas de diputados, ninguna persona ingrese con armas a la Asamblea.

¹³ “La afectación del secuestro a miembros de la administración pública y de los cuerpos legislativos además dan cuenta de un alto impacto a la democracia. Como ya se vio en el primer capítulo, los funcionarios públicos, en especial a nivel local, se han visto altamente afectados por la dinámica del secuestro en el marco del conflicto armado. Es así como Colombia llega a posicionarse como el único país en donde se han secuestrado 938 funcionarios públicos entre concejales, alcaldes, congresistas, diputados y personeros, entre 1970 y 2010, y varios casos documentados muestran el uso del secuestro como medio para realizar juicios políticos por parte de los captores”, Centro de Memoria Histórica: “una sociedad secuestrada”, Imprenta Nacional, Bogotá, 2013, pág. 84.

¹⁴ En cuanto tiene que ver con el concepto de “hecho notorio”, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que “el hecho notorio además de ser cierto es público, y sabido del juez y del común de las personas que tienen una cultura media. Y según las voces del artículo 177 del C. de P.C. el hecho notorio no requiere prueba; basta que se conozca que un hecho tiene determinadas dimensiones y repercusiones suficientemente conocidas por gran parte del común de las personas que tiene una mediana cultura, para que sea notorio”. Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 27 de noviembre de 1995, Exp. 8045, C.P. Diego Younes Moreno. En idéntica dirección, para el profesor HERNANDO DEVIS ECHANDÍA existe notoriedad de un determinado hecho y por lo tanto se debe eximir de prueba a aquél hecho “cuando en un medio social donde existe o tuvo ocurrencia y en el momento de su apreciación por el juez, sea conocido generalmente por las personas de cultura media en la rama del ser humano a que corresponda, siempre que el juez pueda conocer esa general o especial divulgación de la certeza del hecho, en forma de que no le deje dudas sobre su existencia presente o pasada” En HERNANDO DEVIS ECHANDÍA, “Teoría General de la Prueba Judicial”, T. I, Ed. Víctor de Zabalía, Buenos Aires, 1970, p. 231.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Finalmente, le solicito hacer los trámites pertinentes para que sea reforzada la presencia de la policía en este edificio”¹⁵.

35. Petición esta que fue reiterada el 21 de febrero de 2002, con los mismos propósitos, dice el oficio:

“El pasado 13 de febrero les envié un oficio donde le solicito impartir órdenes precisar a los porteros y coordinar con la Policía Nacional el acceso a la edificación de la Asamblea, solicitando a quien ingresara documento que lo identifique con el fin de registrarlo en un libro que para tal fin envié.

No obstante lo anterior, con preocupación observo que hasta el momento no se le está dando cumplimiento a esta solicitud. Por tal razón, una vez más les solicito instruir a las personas que prestan sus servicios al ingreso del Edificio para que no omitan esta directriz que propende por salvaguardar la vida y la integridad física de quienes permanecemos en este recinto, incluidos obviamente los porteros y agentes de policía”¹⁶.

36. Como consecuencia, mediante el oficio del 23 de febrero de 2002, el Capitán de la Policía del Área Investigativa de Delitos Contra la Vida solicitó al Capitán de “enlace y seguridad de la asamblea” que se atendiera la petición elevada por el presidente de esa corporación y, por ende, que se ordenara “reforzar la seguridad a la edificación de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, con el fin de minimizar los riesgos de atentados contra las instalaciones y las personas que allí laboraban”¹⁷.

37. Pese a las condiciones aludidas y a las peticiones de refuerzo de medidas de seguridad, el 11 de abril de 2002, miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia FARC-EP, haciendo uso de uniformes y utensilios militares falsos y bajo una supuesta amenaza terrorista, ingresaron a las instalaciones de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca y forzaron al señor Sigifredo López Tobón y a otros miembros de esa Corporación a ascender a un vehículo tipo buseta y a trasladarse en él hacia la zona montañosa, momento desde el cual comenzaría el cautiverio del citado señor y las demás personas raptadas, como lo evidencia las certificaciones del 1 de marzo de 2004 y del 24 de abril de 2002, expedidas por la Asamblea Departamental del Valle del Cauca¹⁸ y la Fiscalía Especializada en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario¹⁹, y el oficio 117 del 11 de abril de 2002, por el cual se comunica al Comandante del departamento de Policía del Valle del Cauca la novedad de la situación acaecida ese día:

¹⁵ Folio 136 c. 2.

¹⁶ Folio 135 c. 2.

¹⁷ Folio 205 c. 2.

¹⁸ Folio 193 c. 2.

¹⁹ Folio 194 c. 2.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

“(...) siendo aproximadamente las 10:35 horas, en hechos sucedidos en la Asamblea Departamental, cuando veinte delincuentes (subversivos) al parecer pertenecientes a las FARC, portando prendas privativas de las Fuerzas Militares (camuflado, botas, boina de color verde megáfono) y armamento de largo alcance (fúsiles) en igual forma un maletín negro en lona y a la cabeza del grupo llevaban un canino de raza pastor sin cola. Ingresaron a las instalaciones de la Asamblea Departamental manifestándole a los uniformados que se encontraban de servicio (...) que habían recibido una llamada en la Tercera Brigada sobre la presencia de unos artefactos explosivos en dicho sitio, procediendo a evacuar a las personas que se encontraban en estas instalaciones.

Es de aclarar que en esos momentos estaba por iniciarse la plenaria de la Asamblea Departamental compuesta por veinticinco Diputados de los cuales fueron seleccionados diecisiete personas y obligados durante la evacuación a abordar una buseta polarizada de color blanco, sin placas, partiendo con rumbo desconocido en compañía de los subversivos en mención dejando varios artefactos explosivos (petardos) en dichas instalaciones, los cuales se movilizaban en dos camiones tipo Mazda estaca color rojo.

Posteriormente fueron liberadas cinco personas quedando en poder de estos subversivos (...) SIGIFREDO LÓPEZ (...)

De la presencia de este grupo y del artefacto explosivo fue informado por el señor (...) al comando Estación Dignataria, procediendo el señor SI (...) guía canino de Detección de Mina y Explosivos a verificar la situación, quedando al margen de estos hechos porque le fue impedido el acceso a estas instalaciones por el mismo personal que integraba el grupo subversivo ya que le fue manifestado que ellos tenían ya la situación controlada por orden de la Tercera Brigada²⁰.

38. El 5 de febrero de 2009, después de un completo aislamiento, el señor Sigifredo López Tobón recobró su libertad, tal como se evidencia en la Resolución 3606 de 2009, expedida por la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, por la cual se ordenó su desvinculación de nómina de esa Corporación y como, además, lo aceptan las partes en litigio, quienes tuvieron por probado tal hecho.

Del régimen de responsabilidad aplicable

39. El artículo 90 de la Constitución Política define la cláusula general de responsabilidad estatal y determina como eje axial la existencia de un daño antijurídico, comprendido este como toda aminoración cierta, determinada y personal de un derecho o interés lícito que una persona no está en el deber de soportar y, en ese sentido, a la hora de solicitar una indemnización por parte del Estado, los razonamientos relativos a los títulos de imputación de la responsabilidad gozan de relevancia argumentativa, pero no son un requisito sin el cual no se pueda adelantar el enjuiciamiento de la situación sometida a consideración pretoriana, de ahí que los jueces, como autoridades investidas de jurisdicción y competencia,

²⁰ Folio 210 y 211 c. 2.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

puedan declarar el deber de reparar con fundamento en la estructuración de una falla en el servicio, la ocurrencia de un daño especial o la concreción de un riesgo excepcional, conforme con lo que encuentre probado y siempre teniendo en cuenta el criterio *pro homine* y de dignidad humana por la que propende el sistema constitucional colombiano²¹.

40. Así pues, teniendo en cuenta que uno de los argumentos constitutivos del objeto de la apelación corresponde a la definición del título de imputación, se analizará si la falla en el servicio que se aduce en la demanda como fundamento de responsabilidad es el idóneo para el caso que se analiza, para lo cual se revisará cuáles son las obligaciones que le asisten al Estado relacionadas con el caso concreto y si éstas fueron atendidas por las entidades demandadas satisfactoriamente, con la evaluación de cualquier causa extraña que se hubiera podido generar.

Obligaciones del Estado: desde las disposiciones del DIDH y el DIH hasta la Constitución y la ley.

41. De acuerdo con los artículos 2, 11 y 13 de la Constitución, a las autoridades de la República les corresponde el deber de “proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” y garantizar “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” y, en este sentido, la obligación de evitar cualquier afectación a la libertad de las personas.

42. De ahí que el Decreto 2203 de 1993, por medio del cual “se desarrollan la estructura orgánica y las funciones de la policía nacional y se dictan otras disposiciones”, hubiera encargado a ese órgano estatal del deber de “proteger a todas las personas residentes en Colombia, garantizando el ejercicio de los derechos y libertades públicas” y “prevenir la comisión de hechos punibles, utilizando los medios autorizados por la ley, con el fin de asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”.

²¹ “En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos ‘títulos de imputación’ como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación”, Consejo de Estado, sentencia de unificación del 19 de abril de 2012, exp 21.515.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

43. En materia del Derecho Internacional de Derechos Humanos, el artículo 1.1. de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos²², establece dos tipos de obligaciones para los Estados, 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 garantizarlos²³.

44. A su turno, la obligación de garantizar envuelve el deber positivo de hacer, conforme al cual el Estado debe afianzar los derechos estipulados en la Convención y, en tal sentido podemos distinguir las siguientes formas de cumplimiento de esta obligación de garantía: i) asegurar el pleno goce y ejercicio de los derechos sin discriminación alguna; ii) proteger a las personas frente a amenazas de agentes privados o públicos en el goce de los derechos; iii) adoptar medidas de prevención general frente a casos de violaciones graves de derechos; iv) reparar a las víctimas²⁴; y v) cooperar con los órganos internacionales para que estos puedan desarrollar sus actividades de control²⁵.

45. En este sentido, al Estado le resulta imperativo garantizar de su parte y de terceros los derechos a la integridad, la libertad y la seguridad personal, comprendidos en los artículos 5 y 7 convencionales, de modo que nadie sea sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes ni sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

46. Asimismo, de acuerdo con el artículo 3° común a los Protocolos de Ginebra y el artículo 13 del Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, al Estado le corresponde el deber especial de protección a la población civil²⁶ contra los peligros procedentes de operaciones militares, para lo cual debe abstenerse de atacar y, a su vez, desplegar las conductas institucionales necesarias que impidan ataques, actos o amenazas de violencia contra ese sector social, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.

²² "Obligación de respetar los derechos: Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción (...)".

²³ Claudio Nash Rojas, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos*, p. 19.

²⁴ CIDH, *Caso La Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia*, sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 142.

²⁵ Claudio Nash Rojas, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos*, p. 21.

²⁶ El término civil se refiere a las personas que reúnen las dos siguientes condiciones: (i) no ser miembros de las fuerzas armadas u organizaciones armadas irregulares enfrentadas y (ii) no tomar parte en las hostilidades, sea de manera individual como 'personas civiles' o 'individuos civiles', o de manera colectiva en tanto 'población civil'. En tal sentido, quienes no participan directamente en las hostilidades tienen la condición de 'personas protegidas' por el DIH.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

47. Las obligaciones internacionales generales, aunque encuentran su fuente en escenarios internacionales diferentes, las primeras en el DIDH y las segundas en el DIH, se tornan complementarias en cuanto a los mínimos de garantía de derechos que se deben respetar²⁷, de ahí que su exigibilidad se predica de todas las autoridades estatales, al margen de la determinación funcional de cada una de ellas, pues las actuaciones que éstas despliegan se comprenden como un hecho propio del Estado y, por ende, comprometen su responsabilidad de cara a las obligaciones que éste ha contraído como sujeto de derecho internacional; no obstante, en consideración a que los sistemas jurídicos nacionales adoptan distribución de competencias a fin de garantizar en términos de eficacia las funciones consagradas por la Constitución y por la ley, no hay ningún impedimento para que en sede judicial los jueces puedan efectuar tal disquisición a fin de satisfacer exigencias jurídico-procesales propias de los juicios, relativas a los presupuestos de legitimación de los entes públicos demandados para responder por los daños que se les enrostran, pues no puede perderse de vista que la finalidad que subyace a los instrumentos internacionales trasciende los casos concretos y se fincan en la defensa y promoción sistemática de las garantías mínimas de las personas por parte de los Estados.

48. Ahora, en relación con la responsabilidad estatal, la jurisprudencia internacional ha sido consistente en señalar que no toda afronta o violación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos o infracción al Derecho Internacional Humanitario por parte de terceros compromete a los Estados, ya que para que tal situación se concrete es preciso tener por demostrado que los estamentos públicos o las autoridades estatales no actuaron con el estándar de diligencia que de ellos se esperan, de modo que, aunque se acredite su ajenidad a la relación causal, material y directa del hecho, pueden estar comprometidos por la inacción injustificada que torna imputable el daño en su contra; es, bajo la óptica de la jurisprudencia de esta Corporación, la validación de la tradicional falla en el servicio, derivada de la desatención de los deberes convencionales, constitucionales y legales correspondientes.

²⁷ “(...) desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, se tiene que cuando ‘un conflicto asume las dimensiones de una confrontación armada, la vida de la nación 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 humanitaria’

Todo lo anterior implica desde la posición de las fuerzas militares del Estado, que su legitimidad y reconocimiento en la guarda del orden público y la seguridad tiene límites y obligaciones que derivan de este corpus iuris del derecho internacional humanitario. Obligaciones que se complementan con las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, particularmente con el art. 1.1 el cual exige al Estado Colombiano cumplir con el compromiso de respetar los derechos y libertades consagrados en la misma Convención, garantizando como obligación positiva el libre y pleno ejercicio de los derechos a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, sin discriminación alguna por condición social. Dicha obligación positiva debe consolidarse, al tenor de lo consagrado por el artículo 2º de la mencionada Convención, por el Estado colombiano, a través de la adopción y aplicación eficaz de medidas legislativas y de cualquier tipo que puedan ser necesarias para la efectividad de los derechos y libertades”, Consejo de Estado, sentencia del 9 de septiembre de 2020 exp. 76001333100120080013401.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

49. En relación con la responsabilidad de los Estados por el hecho de particulares, la Corte IDH ha precisado desde sus primeros casos contenciosos que el Estado está llamado a responder dependiendo de las circunstancias particulares de cada caso concreto y atendiendo al grado de previsibilidad y los medios que tenía para contrarrestarlo, sobre el particular discurrió de la siguiente manera:

“Lo decisivo es dilucidar si una determinada violación a los derechos humanos reconocidos por la Convención ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la trasgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente. 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”²⁸.

50. Con fundamento en los anteriores marcos normativos y jurisprudenciales, la Sala procederá a analizar la configuración de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado en el caso concreto.

Del caso concreto

51. Los hechos probados son diáfanos en evidenciar que, para la época de los hechos, esto es, a inicios de la década de los 2000, en todo el territorio nacional existía una condición generalizada de riesgo a la integridad, la libertad y la seguridad de la población civil, específicamente respecto de los servidores del Estado de elección popular, en consideración a que eran considerados por los grupos alzados en armas como las FARC, como instrumentos por cuya afectación podían ejercer presión política y desestabilización institucional.

52. Así, la intensidad y gravedad de estas condiciones de inseguridad provocó que dejara de ser una situación política de conocimiento nacional, sino que trascendiera a una condición específica y concreta de cara a los miembros de las corporaciones públicas departamentales como es el caso de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca. En efecto, y a pesar de que era un hecho notorio de manejo nacional, el 13 de febrero de 2002, los diputados de ese órgano territorial solicitaron al jefe de seguridad de la Corporación extremar las medidas de seguridad en el edificio donde se sesionaba, con la imperativa de garantizar el ejercicio de sus funciones democráticas, por medio del aseguramiento de los sujetos políticos de deliberación regional y así también del personal civil de apoyo en el funcionamiento de la actividad.

53. No hay prueba de que dicha solicitud hubiera sido atendida satisfactoriamente por parte del departamento del Valle del Cauca o por la Policía

²⁸ CIDH, *Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*, sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 173 y, en similar sentido, consultar, *Caso Masacre de Pueblo Bello*, sentencia del 31 de enero de 2006, párr. 123.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Nacional, muestra de ello es que el 21 de febrero siguiente, el presidente de los asambleístas radicó una nueva petición por la cual reiteraba la imperiosa necesidad de reforzamiento de seguridad en las instalaciones de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca y, frente a esta petición, la única acción que se encuentra acreditada por parte de las entidades citadas a las cuales se les exigió protección, corresponde a un oficio interno de la Policía Nacional en la cual replicaba la petición de los diputados y la remitía al Capitán de “*enlace y seguridad de la asamblea*”.

54. Lo anterior evidencia sin duda que, pese a la existencia de condiciones generalizadas y públicamente conocidas de riesgo contra los representantes políticos y de peticiones concretas de seguridad, protección y garantía de los miembros de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, el Estado, en cabeza de las entidades advertidas de tales circunstancias no desplegaron ninguna acción efectiva tendiente a conjurar las condiciones de riesgo gestadas por grupos subversivos, lo que significa en términos de imputación que no cumplieron con diligencia las exigencias que les correspondían conforme con el marco normativo antes referido al cual se encuentra sometido, con lo cual se faltó a la obligación positiva de responder “*a las demandas de protección de manera cierta y efectiva*” cuando tenga conocimiento de amenazas “*sobre la existencia y tranquilidad de individuos o grupos que habitan zonas de confrontación o que desarrollan actividades de riesgo en los términos del conflicto*”²⁹.

55. Además de la ausencia de prueba que indique lo contrario, es preciso resaltar que las demandadas durante el proceso no argumentaron en contra de lo que se colige del material probatorio, toda vez que su estrategia defensiva, en el caso del órgano policial, ya que el ente territorial guardó silencio, estuvo enfocada a alegar la inexistencia de responsabilidad por la intervención efectiva y eficiente de un tercero en la ocurrencia del daño alegado, pero en ningún modo los argumentos defensivos se dirigieron a alegar ni mucho menos a probar la satisfacción y cumplimiento de los deberes de seguridad y protección estatal que eran de su competencia.

56. Ahora, la Sala no pasa por alto que, como lo evidencian los medios de convicción recaudados en este juicio, el secuestro del señor Sigifredo Tobón López fue perpetrado por miembros de las FARC el 11 de abril de 2002, cuando él y otros 11 diputados se encontraban en las instalaciones de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca dispuestos para la deliberación democrática, sin que en tales circunstancias hubiera intervenido activamente alguna entidad Estatal, situación que, en sentir de las entidades demandadas, evidencia que el daño sólo es imputable a ese tercero, en la medida en que fue producto exclusivamente de su actuar delictivo, lo cual no es de recibo, como pasa a explicarse.

²⁹ Al respecto, ver sentencias de la Corte Constitucional T 981- 2001, T 1206 -2001. T496-2006.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

De la imputación de responsabilidad y del hecho del tercero

57. La imputación es un juicio racional que consiste en el análisis causal de una condición generadora y su respectiva consecuencia y la atribución que de ella se puede efectuar respecto de un sujeto de derecho y, en este sentido, es una revisión que transita por la observación material y natural del desenvolvimiento causal de una circunstancia y finaliza en la valoración del resultado como consecuencia jurídica, por lo que puede afirmarse sin ambages que, aun cuando un sujeto de derecho no participe materialmente en la generación de una lesión o un menoscabo, puede resultarle imputable su resultado sin que pueda alegarse el hecho del tercero, cuando provenga de una desatención a las obligaciones que el DIDH, el DIH, la Constitución y la ley le asignan.

58. Esta premisa sobre la imputación hace parte de la base sobre la cual se edifica la falla en el servicio por la inacción de las autoridades estatales y viene a soportar, además, el hecho de que el Estado pueda encontrar comprometida su responsabilidad por la conducta de un tercero generadora de daños, en eventos en los que el riesgo y amenaza de daños es una condición constante, latente y conocida. En efecto, a pesar de que el hecho dañoso haya tenido su génesis directa, material y causal en la conducta de un tercero, no quiere significar, en principio, que necesariamente se tenga que configurar una causa extraña que exonere de responsabilidad a la Administración, toda vez que dicho daño puede devenir imputable a esta última si su comportamiento fue relevante y determinante en su desencadenamiento.

59. Así pues, si bien la imputación tiene un sustrato material o causal, lo cierto es que no se agota allí, puesto que ante su vinculación con ingredientes normativos es posible que en sede de su configuración se establezca que un daño en el plano material sea producto de una acción u omisión de un tercero, pero resulte imputable al demandado siempre que se constate la ocurrencia de cualquiera de los siguientes eventos: *i)* que con fundamento en el ordenamiento jurídico se tuviera el deber de impedir la materialización del daño; *ii)* que con su actividad se incrementó el riesgo permitido (creación de un riesgo jurídicamente desaprobado); o, *iii)* que se estaba dentro del ámbito de protección de una norma de cuidado³⁰.

60. Ahora, teniendo en cuenta el título de imputación alegado en la demanda y en el recurso de apelación (falla del servicio), cabe destacar que, en tratándose de los daños sufridos por las víctimas de hechos violentos cometidos por terceros, esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que los mismos pueden ser imputables al Estado cuando: *i)* en la producción del hecho dañoso intervino o tuvo participación la Administración Pública a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio; *ii)* en los eventos en los cuales el hecho se

³⁰ Cfr. Consejo de Estado, sentencia del 18 de febrero de 2010, exp. 18.274.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

produce con la complicidad de miembros activos del Estado o, *iii*) cuando la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron o, *iv*) porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó actuación alguna dirigida a su protección³¹.

61. Respecto de los deberes de seguridad y protección del Estado para con las personas residentes en el territorio nacional, esta Sección del Consejo de Estado, de tiempo atrás, ha precisado que el Estado debe responder patrimonialmente a título de falla del servicio por omisión en el deber de prestar seguridad a las personas, cuando: *i*) Se deja a la población a merced de los grupos de delincuencia, sin brindarles protección alguna, en especial cuando se tiene conocimiento de que los derechos de esa población vienen siendo desconocidos por grupos organizados al margen de la ley; *ii*) se solicita protección especial, con justificación en las especiales condiciones de riesgo en que se encuentra la persona; *iii*) no se solicita expresamente dicha protección pero es evidente que las personas la necesitaban, en consideración a que existían pruebas o indicios conocidos que permitieran asegurar que se encontraban amenazadas o expuestas a sufrir graves riesgos contra su vida, en razón de sus funciones³².

62. En similar sentido, esta Sección del Consejo de Estado ha planteado varios criterios para valorar la falla del servicio con base en la cual cabe endilgar la responsabilidad patrimonial al Estado: *i*) que con anterioridad y posterioridad a la ocurrencia de los hechos hubiese “*conocimiento generalizado*” de la situación de orden público de una zona, que afecte a organizaciones y a personas relacionadas con éstas; *ii*) que se tuviere conocimiento de “*circunstancias particulares*” respecto de un grupo vulnerable; *iii*) que exista una situación de “*riesgo constante*”; *iv*) que haya conocimiento del peligro al que se encuentre sometida la víctima debido a la actividad profesional que ejerza, y; *vi*) que no se hubiesen desplegado las acciones necesarias para precaver el daño³³.

63. Así las cosas, es claro que, desde la dogmática de la responsabilidad, el hecho del tercero es una circunstancia que interviene en el análisis de atribución del daño y enerva la imputación del deber de indemnizar por ausencia de relación positiva o activa del demandado con la lesión; sin embargo, en consideración a que el juicio de imputación no se agota en el análisis de las condiciones materiales generadoras de la situación lesiva y que, como en este caso, se verificó que la conducta de ese tercero, si bien fue causa material eficiente del daño, estuvo

³¹ Cfr. sentencias de 8 de noviembre de 2016, exp. 40.341, del 26 de febrero de 2015, Exp. 30.885 y del 26 de agosto de 2015, Exp. 36.374, entre otras.

³² Ver, entre otras, sentencias del 11 de octubre de 1990, exp. 5737; del 15 de febrero de 1996, exp. 9940; del 19 de junio de 1997, exp. 11.875; del 30 de octubre de 1997, exp. 10.958 y del 5 de marzo de 1998, exp. 10.303. Más recientemente, consultar sentencias de esta Subsección proferidas el 26 de agosto de 2015, exp. 36.374 y el 8 de noviembre de 2016, exp. 40.341.

³³ Sentencias del 31 de enero de 2011, exp. 17.842 y del 1° de febrero de 2016, exp. 48.842.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

acompañada de una omisión parte del Estado de las obligaciones de garantía de seguridad, protección y cuidado que le imponen el DIDH, el DIH, la Constitución y la Ley y, por tanto, es posible endilgarle responsabilidad, a título de falla del servicio, sin que la causa extraña alegada tenga la capacidad de enervar esa determinación patrimonial.

64. Puesto en otros términos, pese a que el secuestro del señor Sigifredo López Tobón provino del actuar único y exclusivo de los miembros de las FARC, sin que en el desarrollo causal del daño hubiera intervenido activamente alguna autoridad estatal, los efectos patrimoniales que se derivan de esa lesión le resultan del todo imputables al Estado y, en especial a la Policía Nacional y al departamento del Valle del Cauca, porque conocían la situación de alto riesgo que el citado señor afrontaba no solo por ser un hecho notorio, sino porque fueron advertidas de forma directa, específica y diáfana y, ante tal circunstancia, no desplegaron acción alguna tendiente a suprimir o, por lo menos, reducir la amenaza contra la integridad, la libertad y la seguridad de aquél como servidor público de elección popular, lo cual compromete su responsabilidad por desatención a las obligaciones dispuestas por el DIDH, el DIH, la Constitución y la ley, y en términos de imputación, hace que les resulta atribuible el daño causado por el tercero, habida cuenta del incumplimiento de los citados deberes superiores.

65. Así, no es aceptable que para la demandada el daño producido le hubiere resultado inesperado, sorpresivo e irresistible, en consideración a que *-se insiste-*, tuvo conocimiento previo de la especial y específica situación de riesgo, amén de haberse realizado reuniones de seguridad con tales autoridades días antes previos al secuestro y es, precisamente ese conocimiento, lo que configura en este caso la falla del servicio dada la falta de atención suficiente y necesaria de protección que debió brindar a los diputados de la Asamblea del Valle del Cauca.

66. En ese orden de ideas, resulta claro para la Sala que la omisión en que incurrió la Policía Nacional en este caso, tanto en la prevención del secuestro de la víctima directa como en la reacción efectiva y eficaz frente a ese hecho, constituye una flagrante violación al deber de protección, amén de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos *-para el caso latinoamericano-* ha considerado que, en determinados eventos en los que existe el conocimiento público de un riesgo *-riesgo que se puede concretar en la comisión de diferentes ilícitos-*, marca un deber afianzado de protección por parte del Estado, garante positivo de la vida de sus asociados³⁴. Sobre el particular, la Corte IDH se ha pronunciado en los siguientes términos:

³⁴CIDH, *Caso Myrna Mack Chang v Guatemala*, sentencia de 25 de noviembre de 2003, párr. 140; *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez v. Guatemala*, sentencia de 29 de abril de 2005, párr. 51; *Caso Goiburú y Otros v. Paraguay*, sentencia de 22 de septiembre de 2006, párr. 122; *Caso la Cantuta v. Perú*, sentencia de 29 de noviembre de 2006, párr. 115; *Caso la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 241, entre otras sentencias.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

“(…) Es, pues, claro que, en principio, es imputable al Estado toda violación a los derechos reconocidos por la Convención cumplida por un acto del poder público o de personas que actúan prevalidas de los poderes que ostentan por su carácter oficial. No obstante, no se agotan allí las situaciones en las cuales un Estado está obligado a prevenir, investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos, ni los supuestos en que su responsabilidad puede verse comprometida por efecto de una lesión a esos derechos. En efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención”³⁵.

67. Bajo esa perspectiva, al no haber implementado actividades de prevención y protección eficaces y proporcionales frente a la amenaza latente de un posible caso de secuestro en ese específico recinto -Asamblea Departamental del Valle del Cauca-, facilitó la consumación de ese lamentable hecho, razón por la cual el daño antijurídico deviene imputable a las demandadas, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y departamento del Valle del Cauca, toda vez que estaban en el deber (convencional, constitucional y legal) de brindar protección efectiva y, comoquiera que esa intervención no se produjo, se configuró una omisión, la cual, fue determinante en el advenimiento del daño, circunstancia que desencadena una responsabilidad de tipo patrimonial del Estado.

68. En similares términos a los esbozados anteriormente, esta Corporación al analizar la acción de grupo ejercida por los familiares de los once (11) Diputados asesinados durante el cautiverio al que fue sometido el señor López Tobón, declaró la responsabilidad de la Policía Nacional, bajo los siguientes argumentos:

“La Sala resalta que los mandatos convencionales y constitucionales de protección, en relación con los derechos a la vida, imponen a la autoridad no asumir una posición neutra ante las amenazas que, bien de oficio o por denuncia, conoce. No es razonable que esa situación le corresponda asumirla y resolverla por entero a cada individuo o grupo en su autónomo marco de organización particular. Precisamente, los arts. 2, 11 y 218 Constitucionales imponen a las autoridades y en particular a la fuerza pública, entre ellas la Policía Nacional, el deber de proteger a las personas resguardando su vida por tratarse de un derecho de carácter fundamental, inviolable e intangible en todo tiempo y en especial en escenarios de conflicto armado, como el que presentaba Colombia para el momento de los hechos, en que tales acontecimientos trascienden a la esfera de protección del derecho internacional humanitario.

En el sub-lite, es evidente, que existían hechos reales, que conllevaban a advertir la alteración injustificada y desproporcionada de las condiciones pacíficas de existencia, que hacían suponer que los derechos a la libertad y la

³⁵ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras, Sentencia de Fondo de 29 de julio de 1988.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

vida de los 11 diputados corrían un serio y verdadero peligro, no solo de verse limitados, sino destruidos tal como sucedió finalmente. En ese sentido, las variadas peticiones de seguridad que elevó el Presidente de la Asamblea Departamental Juan Carlos Narváez a la Policía Nacional, eran una súplica legítima y en derecho para que dichas autoridades públicas desplegaran todas las acciones positivas posibles que permitieran contrarrestar las estrategias del grupo insurgente para menguar y aniquilar sus derechos; no obstante, tal como se acreditó en el proceso, la respuesta institucional fue insuficiente e inadecuada para las características de la amenaza.

Resulta muy claro para la Sala, que la falta de realización de acciones positivas adecuadas por parte de la entidad demandada, presentó, en este caso, una ostensible muestra de desatención respecto de las amenazas y riesgos que rodeaban a los diputados, con un descuido tal, que causó ofensa e indignación al país conocer el video realizado por el mismo grupo insurgente que fue aportado como prueba al presente proceso, en el cual es posible observar como los guerrilleros ingresaron a las instalaciones de manera libre, sin ningún tipo de control en la puerta del recinto, guiaron a los asambleístas a una buseta blanca que estaba parqueada al frente de las instalaciones de la asamblea y conduciendo por las calles de la ciudad se los llevaron sin ninguna oposición.

Este desdén frente a las solicitudes de protección contradice abiertamente las obligaciones que le competen al Estado Colombiano a través de los miembros de la Fuerza pública, concretamente las contempladas en los arts, 2° y 11 superiores que estipulan que las autoridades de la República están instituidas para proteger a las personas, resguardando su vida, por tratarse de un derecho de carácter fundamental e inviolable³⁶.

69. En consecuencia, aunque el secuestro del señor Sigifredo López Tobón fue perpetrado por terceros -miembros de las FARC-, el hecho no le es ajeno a la entidad demandada –Policía Nacional-, sin que constituya una causa extraña que permita su exoneración de responsabilidad, ya que no se trata de una abstracta atribución o de un genérico e impreciso deber de protección, sino de un grave incumplimiento por parte de la Administración Pública respecto de la obligación de protección y seguridad frente a quien se encontraba en un grave e inminente riesgo.

70. De otra parte, resulta del caso precisar que la responsabilidad por falla en el servicio de seguridad no puede ser objeto de extensión al Ejército Nacional, ya que, aun cuando tenía certeza del riesgo que enfrentaban los miembros de las corporaciones políticas de administración territorial por ser un hecho notorio y de dominio público, no hay evidencia que indique que hubiera tenido información o advertencia alguna sobre el atentado del 11 de abril de 2002 contra la libertad del señor Sigifredo López Tobón y tampoco que hubiera sido prevenido por la referida víctima ni por parte del grupo de asambleístas del Valle del Cauca, como si ocurrió respecto de las otras dos entidades demandadas, razón por la cual no hay prueba de falla en el servicio que dé lugar a una condena en su contra.

³⁶ Consejo de Estado, sentencia del 9 de septiembre de 2020 exp. 76001333100120080013401.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

71. Con fundamento en todo lo anterior, la Sala confirmará la sentencia apelada, en punto a la declaratoria de responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y del departamento del Valle del Cauca, por los hechos materia de este asunto y, en consecuencia, procede a escrutar la decisión de instancia en relación con los perjuicios reconocidos y las medidas reparatorias adoptadas.

De los perjuicios

Materiales

Daño emergente

72. El daño emergente consiste en aquella mengua del patrimonio económico de un sujeto de derecho con ocasión de un daño. El Código Civil entiende por daño emergente “*el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación*”, noción que resulta perfectamente extrapolable a otros ámbitos diversos a lo contractual. En este caso lo que constituye el objeto de la indemnización son las sumas de dinero que debe asumir el afectado para resarcir o subsanar la situación desfavorable en que se encuentra con ocasión de dicho suceso.

73. Asimismo, se traduce en la disminución específica, real y cierta del patrimonio, representada en: i) los gastos que los damnificados tuvieron que hacer con ocasión del evento dañino³⁷; ii) en el valor de reposición del bien o del interés destruido o averiado³⁸ o iii) la pérdida del aumento patrimonial originada en el hecho que ocasionó el daño³⁹, pero en todo caso significa que algo salió del patrimonio de la víctima por el hecho dañino y debe retomar a él, bien en especie o bien en su equivalente para que las cosas vuelvan a ser como eran antes de producirse el daño.

74. En este caso, la parte apelante hace radicar su inconformidad con la decisión del *a quo* que negó el reconocimiento y pago de este perjuicio, porque en su sentir los medios probatorios que se allegaron demostraban las deudas que tuvieron que contraer la esposa y madre del señor López Tobón, con ocasión de su cautiverio, por lo que, en su sentir, debía pagarse su indemnización.

75. Al respecto, es preciso aclarar que el daño es indemnizable al ser una condición cierta, actual y, sin duda, personal; por lo tanto, “*debe ser probado por quien lo sufre, so pena de que no proceda su indemnización*”⁴⁰.

³⁷ Consejo de Estado, sentencia de 24 de octubre de 1985, exp. 3796.

³⁸ Consejo de Estado, sentencia de 27 septiembre 1990, exp. 5835.

³⁹ Consejo de Estado, sentencia de 24 octubre 1985, exp. 3796.

⁴⁰ HENAO, Juan C. “El daño: análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés”, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1998.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

76. En este caso, tal como lo señala el recurso de apelación y el escrito de la demanda, las erogaciones económicas que se pretenden cobrar, con ocasión del secuestro del señor Sigifredo Tobón López, fueron soportadas por la señora Silvia Patricia Nieto Núñez y la señora Nelly Tobón, como lo corroboran los testimonios de José Alonso Cruz Pérez⁴¹, Álvaro Castro Ramírez⁴², Fernando Castro Ramírez⁴³, José Ignacio Guerrero Escobar⁴⁴, Francisco Felipe Guevara⁴⁵ y José Gabriel Ortiz Lemos⁴⁶ quienes fungieron como sus acreedores y quienes depusieron sobre las respectivas deudas.

77. En este sentido, sólo a ellas les asiste el derecho de reclamar indemnización, pues aun cuando el señor Sigifredo López Tobón hubiera decidido “subrogarse” las deudas que tales señoras contrajeron, para el sostenimiento del hogar y el pago de extorsiones, la merma patrimonial no deja de ser ajena, como pasa a explicarse.

78. La subrogación es una figura consistente en la traslación de los derechos del acreedor a un tercero que decide pagar una deuda ajena, conforme con los artículos 1666⁴⁷ y 1667⁴⁸ del Código Civil, lo cual no corresponde a la situación planteada en este caso, toda vez que, de acuerdo con lo atestiguado, el señor Tobón López no efectuó ningún pago a favor de los acreedores de Silvia Patricia Nieto Núñez y Nelly Tobón. Según los deponentes, lo efectuado por el citado señor correspondió a una asunción de deuda, conducta que, a la luz del Código Civil corresponde a una novación perfecta, pues implica la sustitución del extremo pasivo, en la cual el obligado original es liberado por aceptación expresa del acreedor y su lugar es ocupado por un tercero que adquiere la condición de nuevo deudor del respectivo acreedor; así, la primera obligación sufre su extinción y se crea una nueva respecto del tercero que decide obligarse, de conformidad con los artículos 1687⁴⁹ y 1690⁵⁰ del Código Civil.

79. En este sentido, el hecho de que la novación sea un acto dispositivo y voluntario de asunción de una deuda ajena asumida por el señor Tobón López no desconoce que el débito original fue asumido y soportado patrimonialmente por Patricia Nieto Núñez y Nelly Tobón y, por tanto, no puede sobreponerse sobre la

⁴¹ Folios 1 a 5 c. 1.

⁴² Folios 9 a 13 c. 1.

⁴³ Folios 14 a 19 c. 1.

⁴⁴ Folios 27 a 30 c. 1.

⁴⁵ Folios 31 a 33 c. 1.

⁴⁶ Folios 59 a 63 c. 1.

⁴⁷ “La subrogación es la transmisión de los derechos del acreedor a un tercero, que le paga”.

⁴⁸ “Se subroga un tercero en los derechos del acreedor, o en virtud de la ley o en virtud de una convención del acreedor”.

⁴⁹ “La Novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida”.

⁵⁰ “La novación puede efectuarse de tres modos:

1o.) Sustituyéndose una nueva obligación a otra, sin que intervenga nuevo acreedor o deudor.

2o.) Contrayendo el deudor una nueva obligación respecto de un tercero, y declarándole en consecuencia libre de la obligación primitiva el primer acreedor.

3o.) Sustituyéndose un nuevo deudor al antiguo, que en consecuencia queda libre.

Esta tercera especie de novación puede efectuarse sin el consentimiento del primer deudor. Cuando se efectúa con su consentimiento, el segundo deudor se llama delegado del primero”.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

naturaleza personal del perjuicio que originalmente correspondió a estas dos señoras, de ahí que no le asista legitimación para reclamar su pago.

80. Finalmente, de conformidad con los testimonios de Chiquinquirá Ramírez Betancourt, Florentino y Juana María Ramírez Betancourt, se tiene por acreditado que el señor López Tobón fue beneficiario de un préstamo por parte de cada uno de ellos por valor de ciento cincuenta millones de pesos M/cte. (\$150'000.000), deuda que se encuentra respaldada por los pagarés debidamente allegados al plenario⁵¹, sumas que, según las declaraciones de aquellos, fueron destinadas por el señor López Tobón para el pago de las deudas que su esposa y madre asumieron para el sostenimiento del hogar y el pago de extorsiones.

81. La Sala no duda de las declaraciones de los testigos, en consideración a que no fueron tachadas de falsas y se observa coherencia, claridad y certeza sobre su contenido, en especial lo relacionado con el destino de los dineros entregados a títulos de préstamo a favor del señor Sigifredo López Tobón; sin embargo, al igual que la novación que voluntariamente decidió asumir respecto de las deudas ajenas, el pago que hubiera hecho de ellas no desconoce el carácter personal del débito y, en ese sentido, no cuenta con legitimación para reclamar su pago.

82. Con fundamento en lo anterior, la Sala confirmará la decisión que negó el reconocimiento de perjuicios por este rubro.

Lucro cesante

83. Según el artículo 1614 del Código Civil, el lucro cesante es *“la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento”*. A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, por lo tanto, este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada⁵².

84. En este caso, parte de la inconformidad de la parte demandante consiste en la decisión por la cual el a quo negó el lucro cesante consolidado y futuro, pues, en su sentir, se dejó de valorar el estudio pericial que fija el primero de los rubros en una suma de \$1.021'129.759 y, además, se desconoció las condiciones profesionales y de experiencia del señor Tobón López que permitían colegir su

⁵¹ Folios 290, 291 y 293, c. 2.

⁵² *“En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna. Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado”*, Consejo de Estado, sentencia del 21 de mayo de 2007, exp. 15989.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

permanencia en un cargo con una asignación salarial análoga a la de un diputado o a una mejor por lo menos hasta sus 74 años, si no hubiera sido secuestrado.

Lucro cesante consolidado

85. Lo primero que observa la Sala es que el lucro cesante a que alude la parte demandante se hace consistir en los salarios y prestaciones sociales que dejó de percibir el señor Sigifredo López Tobón, con ocasión de su secuestro.

86. En relación con estos conceptos, reposa en el plenario la certificación de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca. De acuerdo con dicho documento, pese a que el señor Sigifredo Tobón López no pudo seguir ejecutando sus labores como diputado, por razón de su secuestro, dicha entidad pagó todos los salarios y prestaciones sociales hasta el 31 de diciembre de 2003, cuando terminó su período constitucional, pagos que, según esa Corporación, se efectuaron en cumplimiento del artículo 15 de la Ley 896 de 2005, según el cual:

“En el caso de servidor público hasta cuando se produzca su libertad, o alguna de las siguientes circunstancias: Que se compruebe su muerte o se declare la muerte presunta o el cumplimiento del período constitucional o legal del cargo”.

87. De otro lado, de acuerdo con la constancia expedida por la Dirección de Gestión Humana de la Universidad de Santiago de Cali, el señor Sigifredo López Tobón ejerció como docente hasta el segundo semestre de 2001; sin embargo, dicho documento no informa ni manifiesta que el citado señor hubiera renovado contractualmente su condición para el período de 2002, por lo tanto, no es posible afirmar que dejó de percibir salarios de parte del ente universitario con ocasión de su secuestro, ya que no hay prueba que indique que para tal momento el citado señor tuviera la calidad de profesor universitario.

88. Además, si en gracia de discusión se considerara que la ausencia de vínculo laboral para el momento del secuestro se debió al mismo rapto, lo cierto es que el ente universitario así lo hubiera manifestado y, en todo caso, los salarios y demás prestaciones que ahora se reclaman debieron ser pagadas por esa institución de educación superior por el término de la relación laboral, tal como lo efectuó el departamento del Valle del Cauca, con fundamento en el artículo 15 de la Ley 896 de 2005, citado atrás.

89. Ahora, al revisar el restante material probatorio, se halla el análisis pericial adelantado por quien aduce ser contadora y auxiliar de la justicia, en el cual se determinan como valor del perjuicio material, en la modalidad de daño emergente, un total de \$1.021'129.759. Dicho documento no fue tachado de falso ni tampoco fue objeto de reproche por parte de las entidades demandadas, razón por la cual hace parte del material probatorio valorable en sede judicial.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

90. Sin embargo, no puede olvidar la parte demandante que el análisis de los medios de convicción que se recaudan en el *iter* de un proceso, debe efectuarse conforme con las reglas de la sana crítica y con especial respeto de los principios de comunidad probatoria y unidad de prueba, lo que quiere decir que las piezas documentales no deben ser valoradas aisladamente sino en conjunto, ya que deben apreciarse de cara a los hechos que se pretende acreditar⁵³; así, si bien dicho dictamen es un análisis económico del perjuicio alegado, lo cierto es que se funda en la información salarial de los entes con los cuales el señor López Tobón mantenía relaciones laboral y, por esta simple pero potísima razón, estos documentos expedidos directamente por el departamento del Valle del Cauca y la Universidad Santiago de Cali tienen especial relevancia y se erigen como fuente directa de prueba, forzando a que las conclusiones se decanten por lo que su contenido demuestra, esto es, la ausencia del perjuicio alegado, circunstancia que lleva a la Sala a confirmar la decisión adoptada por el *quo* consistente en negar el reconocimiento de dicho perjuicio.

Lucro cesante futuro

91. Como quedó demostrado, para el 11 de abril de 2002, el señor Sigifredo López Tobón ejercía como diputado de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca, condición que siguió ostentando hasta el 31 de diciembre de 2003, cuando venció su período constitucional, conforme lo indica la Resolución 3606 de 2009, por la cual esa Corporación dispuso su retiro de nómina⁵⁴. Así también está demostrado que previo a ese período constitucional el señor Tobón López ya había sido diputado de la Asamblea Departamental del Valle del Cauca durante el período comprendido entre 1998 y 2000, circunstancias por las cuales la parte demandante asegura que, si el secuestro no se hubiera presentado, el citado señor hubiera seguido ocupando cargos como el de esa dignidad con salarios equivalentes o mejores, de modo que, en su sentir, debe reconocerse a su favor la pérdida de oportunidad que representó el daño padecido y, en consecuencia, conceder una indemnización equivalente.

92. Al respecto, es preciso indicar que, para que resulte procedente la indemnización de un perjuicio que aún no se ha causado, es preciso demostrar la certeza de su ocurrencia, pues la mera hipótesis o eventualidad de su acaecimiento

⁵³ ECHANDÍA, Hernando: "Teoría General de la Prueba Judicial", Tomo I, Ed. Temis, Bogotá, 2019, pág. 290: "Para una correcta apreciación no basta tener en cuenta cada medio aisladamente, ni siquiera darle el sentido y alcance que realmente corresponda, porque la prueba es el resultado de los múltiples elementos probatorios reunidos en el proceso, tomados en su conjunto, como una 'masa de pruebas', según la expresión de los juristas ingleses y norteamericanos. Es indispensable analizar las varias pruebas referentes a cada hecho y luego estudiar globalmente los diversos hechos, es decir, 'el tejido probatorio que surge de la investigación', agrupando las que resulten favorables a una hipótesis y las que por el contrario la desfavorezcan, para luego analizarlas comparativamente, pesando su valor intrínseco y, si existe tarifa legal, su valor formal, para que la conclusión sea una verdadera síntesis de la totalidad de los medios probatorios y de los hechos que en ellos se contienen".

⁵⁴ Folios 91 y 92 c. 2.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

no es un presupuesto razonable para hacer cargar a un sujeto con el deber de asumir el pago de su ocurrencia.

93. En este caso, resulta preciso señalar que, de acuerdo con la Constitución, los cargos de elección popular son temporales y el acceder y mantenerse en ellos depende de variables propias de un sistema democrático participativo, las cuales comportan aleatoriedad e impiden contar siquiera con una relativa certidumbre sobre si una determinada persona será elegida, razón por la cual la certeza de que el señor Sigifredo López Tobón siguiera ocupando el cargo de diputado o uno equivalente se reduce a un grado que comporta una mera hipótesis y por tal razón no es posible conceder a su favor el pago del salario que devengaba como asambleísta cuando fue secuestrado y, mucho menos, hasta los 74 años como edad de vida probable.

94. No se pasa por alto que esta Corporación, mediante sentencia del 9 de septiembre de 2020, resolvió la acción de grupo interpuesta por los familiares de los once diputados asesinados y reconoció a favor de las víctimas el lucro cesante futuro correspondiente a la pérdida de oportunidad de sus familiares ultimados; sin embargo, a diferencia de ese supuesto, en este caso la víctima no perdió la vida y, en su lugar, se encuentra en condiciones de rehacer su quehacer político y profesional desde que fue puesto en libertad, por manera que dichas situaciones, aun cuando tienen una génesis fáctica común, concluyen un desenlace diferente, lo que hace que la decisión en una y otra no pueda ser la misma.

95. En consecuencia, se impone confirmar la decisión que negó los perjuicios deprecados por este rubro.

Morales

96. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, perjuicio moral se le denomina al dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo.

97. El secuestro, entendido este como una privación arbitraria de la libertad, es una situación constitutiva de una grave violación de dicho derecho y a otros de diversa índole, como el derecho al trabajo, la educación, la autodeterminación, la locomoción, la familia, etc., lo anterior, en la medida en que anula la voluntad del individuo y la autonomía que le asiste para decidir aspectos como su locomoción física, su desarrollo profesional y laboral, su determinación y desarrollo libre y espontáneo, la relación con sus congéneres, su desenvolvimiento personal, lo que

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

lo convierte en un delito pluriofensivo de derechos que finalmente torna nugatoria la dignidad de la persona en punto a hacer de su humanidad un fin en sí mismo⁵⁵.

98. Además, como lo ha estimado esta Corporación “*el peligro actual y grave de vulneración de otros derechos que sufre la persona durante un cautiverio como son la vida y la integridad personal (en tanto potencial sujeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes) en razón a las contingencias ínsitas que subyacen a esa práctica violatoria, efectos vulneratorios extensivos a los familiares de las víctimas debido a las condiciones de zozobra a las que se ven sometidos en cuanto hace a la suerte y condiciones de quien padece la privación arbitraria de la libertad, razones estas que se suman para calificar el secuestro de personas como práctica violatoria de derechos humanos*”⁵⁶.

99. En este caso el *a quo* reconoció a favor del señor Sigifredo López Tobón un equivalente a 100 SMLMV, suma que, en sentir de la parte demandante es insuficiente para resarcir el daño moral padecido, con ocasión de su cautiverio.

100. Al respecto, como lo ha sostenido esta Corporación respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, según la jurisprudencia de la Sala que aquí se reitera, se encuentra suficientemente establecido que el Juez debe tener como fundamento el arbitrio judicial y debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto⁵⁷, sin perjuicio de acudir a criterios que le permitan al juez adoptar decisiones fundadas en criterios de razonabilidad, como lo es: i) el tiempo del secuestro; ii) las condiciones en las que dicha retención arbitraria tuvo lugar; iii) la posición de la víctima y los móviles que determinaron su cautiverio.

101. En este caso, no hay duda de la gravedad de la afectación moral que supuso el secuestro que sufrió el señor Sigifredo López Tobón, tanto para él y para su familia, ya que su permanencia en cautiverio alcanzó un lapso de 7 años aproximadamente, padeció condiciones de cautiverio selvático a manos de miembros insurgentes, atestiguó la masacre de sus compañeros diputados que fueron raptados con él, y su secuestro fue determinado por móviles políticos finalidades de desestabilización institucional por parte de las FARC, situaciones que evidencian una gran intensidad del daño padecido, todo lo cual justifica reconocer una suma superior a establecida por el *a quo*, ya que no se trató de una privación de la libertad en la que la víctima fuera recluida en un escenario con garantías de

⁵⁵ “El hombre, en síntesis, tienen dignidad porque es un fin en sí mismo y no puede ser considerado un medio en relación con fines ajenos a él”. Sentencia C-542 de 1993. Al respecto Kant: “El hombre y en general todo ser racional existe como un fin en sí mismo, no simplemente como un medio para ser utilizado discrecionalmente por esta o aquella voluntad”. KANT, Immanuel. La metafísica de las costumbres. Madrid, Tecnos, 4° ed., 2005.

⁵⁶ Consejo de Estado, sentencia del 10 de mayo de 2016, exp. 33948.

⁵⁷ Cfr. Consejo de Estado, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 36149.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

respeto por su dignidad humana y por sus derechos mínimos, como aquellos casos en los que el Estado retiene injustamente a un ciudadano y frente a los cuales esta Corporación ha definido como criterio indemnizatorio la suma reconocida por el Tribunal⁵⁸, sino que se trató de un secuestro en condiciones violatorias de la dignidad humana, el cual lleva consigo la vulneración múltiple y constante de varios derechos y garantías de la víctima.

102. En consecuencia, en atención a la intensidad del daño padecido por el señor Sigifredo López Tobón, la Sala estima pertinente aumentar el *quantum* indemnizatorio y reconocer a su favor una suma equivalente a 200 SMLMV, lo cual impone modificar en este punto la sentencia apelada.

Daños a la salud

103. Al respecto, es pertinente recordar que esta Sección, siguiendo los lineamientos planteados en sus sentencias de unificación, estableció una nueva tipología inmaterial diferente a los denominados perjuicio fisiológico, daño a la vida de relación y alteración a las condiciones de existencia, para en su lugar reconocer las categorías de daño a la salud⁵⁹ (cuando estos provengan de una lesión a la integridad sicofísica de la persona) y de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados⁶⁰.

104. En relación con el daño a la salud, en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014⁶¹, se indicó que su reparación no estaba encaminada al restablecimiento de la aflicción o del padecimiento que se genera con aquél, sino que se dirigía 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”⁶², así:

“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

⁵⁸ Al respecto ver Consejo de Estado, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 25022.

⁵⁹ “se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud”. Consejo de Estado, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28.832.

⁶⁰ Consejo de Estado, sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014 (expedientes 32.988 y 26.251).

⁶¹ Consejo de Estado, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014 (expediente 31.170).

⁶² “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 a la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material”. Consejo de Estado, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014 (expediente 31.170).

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

indemnización idéntica. 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’⁶³.

“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” (subrayado fuera del texto original).

105. En este caso, no obra prueba o dictamen pericial que indique el grado de afectación psicológica que padeció el señor Sigifredo López Tobón; no obstante, en criterio de esta Sala ello no es óbice para que se tengan en cuenta los efectos psicológicos indiscutibles y naturales de un cautiverio que se extendió por un período de casi siete años y, además, que se valoren los conceptos de medicina especializada que obran en el expediente y las declaraciones que al respecto rindió el médico psiquiatra que lo realizó.

106. Según la certificación de salud mental del 15 de marzo de 2011, suscrita por el médico psiquiatra Álvaro José Montoya Villafañe, el señor Sigifredo López Tobón padece *“reacciones ansiosas y depresivas, alteraciones de adaptación que afectaron su relación de pareja y su relación con los hijos como consecuencia de haber sido secuestrado”⁶⁴.*

⁶³ Original en cita: “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 sicológica del sujeto perjudicado’ ROZO Sordini, Paolo ‘El daño biológico’, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210”.

⁶⁴ Folio 376 c. 2.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

107. Asimismo, en la versión testimonial que entregó ante el juez de primera instancia, el citado médico psiquiatra, se le preguntó a qué se refería en el informe con “*reacciones emocionales*”, frente a lo cual dijo que incluían respuestas ansiosas y depresivas. Se le indagó por la aseveración de padecimiento de “*reacciones ansiosas y depresivas*”, explicó que se relacionaban con angustia y tristeza profunda de la víctima. Se le preguntó por las “*alteraciones de adaptación que afectaron su relación de pareja y su relación con los hijos*”, frente a lo cual indicó que tenía reacciones exageradas que dificultaban la convivencia cotidiana, precisando que, aunque la víctima mantiene control sobre pensamientos, sentimientos y comportamientos, presenta situaciones importantes de alteración emocional⁶⁵.

108. En consecuencia, la Sala confirmará la decisión del *a quo* que reconoció un monto equivalente a cien (100) SMLMV a favor del señor Sigifredo López Tobón.

Costas

109. Como no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., subrogado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal cuarto de la sentencia proferida el 28 de noviembre de 2013 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el cual quedará así:

“CUARTO: CONDENAR a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y al departamento del Valle del Cauca – Asamblea Departamental, al pago de la suma de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del demandante, por concepto de perjuicios morales”.

SEGUNDO: CONFIRMAR, en lo demás, el fallo objeto de apelación, por las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

⁶⁵ Folios 24 a 26 c. 1.

Radicación: 76001-23-31-000-2011-00383-01 (54346)
Actor: Sigifredo López Tobón
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

SVA/GFB

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.