



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA

Popayán, treinta (30) de abril de dos mil quince (2015)

SENTENCIA TA-DES 002-ORD.030-2015

Magistrado Ponente: NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ.

Expediente 19001-33-31-005-2011-00508-01
Demandante WILLIAN CASTILLO BARRERA Y OTROS
Demandado DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y OTROS
Medio de Control GRUPO

Decide el Tribunal el recurso de apelación impetrado por la parte demandante y el Departamento del Cauca, contra la sentencia N° 35 de 6 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, dentro del proceso promovido por el señor **WILLIAN CASTILLO BARRERA Y OTROS**, contra el **DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y OTROS**, en la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Un grupo de integrantes de la Comunidad Educativa del Instituto Microempresarial Agropecuario San Andrés "IMAS", de San Andrés de Pisimbalá, municipio de Inzá (Cauca), a través de apoderada judicial, presentó demanda en ejercicio del medio de control de Grupo, en contra del departamento del Cauca, el municipio de Inzá, la Nación - Ministerio del Interior- Ministerio de Educación, la Fiscalía General de la Nación, la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, la Nación – Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, el Cabildo Indígena de San Andrés y el Consejo Regional Indígena del Cauca – CRIC, con el fin de que se accedan a las siguientes declaraciones y condenas:

¹Folio 7 a 13 Cuaderno principal

“PRIMERA. Que el DEPARTAMENTO DEL CAUCA; MUNICIPIO DE INZA; LA NACION – MINISTERIO DEL INTERIOR; LA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL; FISCALIA GENERAL DE LA NACION, LA NACION –MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL -; LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL son ADMINISTRATIVA Y PATRIMONIALMENTE RESPONSABLES de todos los daños y perjuicios ocasionados a cada uno de los actores del grupo Accionante COMUNIDAD EDUCATIVA DEL INSTITUTO MICROEMPRESARIAL AGROPECUARIO SAN ANDRES “IMAS”. Los daños morales, materiales y de vida de relación, daño emergente y lucro cesante y los valores que se prueben como Indemnización colectiva causada por el hecho generador del daño, y con ocasión del mismo, esto es, la expedición del DECRETO 0591 de 2009 y DECRETO 0102 de 2010, emanados de la Gobernación del Departamento del Cauca; así como las omisiones y acciones realizadas por las demás entidades demandada que han generado daños de tipo moral, material y de relación con los graves conflictos suscitados en el interior de la comunidad educativa de San Andrés de Pisimbalá, fuente de la indemnización hoy reclamada.

SEGUNDO; CONDENAR a los accionados: DEPARTAMENTO DEL CAUCA; MUNICIPIO DE INZA; LA NACION – MINISTERIO DEL INTERIOR; LA NACION – MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL; FISCALIA GENERAL DE LA NACION, LA NACION –MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL -; LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, solidariamente a cancelar a todos y cada uno de los integrantes del Grupo Accionante – COMUNIDAD EDUCATIVA – INSTITUTO MICROEMPRESARIAL AGROPECUARIA SAN ANDRES “IMAS”, por los daños antijurídicos materiales e inmateriales causados como consecuencia de las vías de hecho entre estudiantes, indígenas, campesinos mestizos generados a raíz de la expedición de los DECRETOS N° 0591 DE 2009 Y N° 012 de 2010. La indemnización total e íntegra es equivalente a la sumatoria ponderada de las indemnizaciones individuales probadas en el proceso de la acción de grupo.

TERCERA: SEÑALAR los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que no han estado presentes en esta acción, a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente, en ejercicio al derecho de igualdad Constitucional consagrado en el art 13 de la Carta Política.

1.1. Los hechos

Como presupuesto fáctico de sus pretensiones, la parte demandante expuso los siguientes:

El Consejo Directivo de la Institución Educativa "IMAS" solicitó a la Gobernación del Cauca no ser incluida en el listado de colegios que pasarían a ser manejados por las autoridades indígenas, situación que fue apoyada por la comunidad de San Andrés de Pisimbalá.

El 9 de febrero de 2009 se presentó por parte de ASOINCA un derecho de petición a la Gobernación del Cauca, instando para que antes de suscribir un convenio interadministrativo de administración educativa, se realizara un censo para determinar las comunidades que avalaran o no esta alternativa.

En mayo de 2009, la comunidad estudiantil manifestó a la Secretaría de Educación del departamento la preocupación sobre la certificación del IMAS como institución indígena, toda vez que pasaría a ser administrada por el CRIC.

El departamento del Cauca convocó a las autoridades indígenas con el acompañamiento del Ministerio de Educación Nacional, a una mesa de trabajo que se realizó los días 27 y 28 de octubre de 2009, en donde se determinaron los establecimientos educativos ubicados en territorios indígenas.

Aduce que sin realizar una consulta previa a las comunidades, el departamento del Cauca expidió el Decreto No. 0591 de 30 de diciembre de 2009, por el cual se determinaron los establecimientos educativos ubicados en territorios indígenas, dentro de los cuales se incluyó al IMAS, el cual afirmó no está ubicado en tierra indígena y el 60% de la población es campesina y mestiza.

Afirma que con la expedición del referido Decreto, se presentaron varias reclamaciones ante el Gobernador, y se generó un conflicto entre la

población campesina, mestiza e indígena, situación que fue puesta en conocimiento de la Secretaría de Educación Departamental, de los Ministerios de Educación y de Justicia, del CRIC, de la Personería de Inzá y de la Defensoría del Pueblo, sin que se obtuvieran respuestas adecuadas para evitar los daños causados a la comunidad de Inzá.

Sostiene que ante la situación presentada, el Departamento del Cauca expidió el Decreto 0102 de 12 de abril de 2010, a través del cual se excluyeron varias instituciones educativas, entre ellas la institución IMAS y Guacanas, lo que provocó el disgusto de la comunidad indígena, la cual tomó la decisión de ocupar la sede central de la institución IMAS, y dejar a los estudiantes sin instalaciones para recibir clases.

Indicó que se presentaron una serie de amenazas, lesiones, daños e incluso la muerte del estudiante ALONSO SECUNDINO PANCHO PECUE, quien era uno de los líderes activos en defensa del colegio IMAS, acontecimiento que fue denunciado a las entidades demandadas, sin que hubiesen tenido eco en las mismas.

Sostuvo que el 21 de abril de 2010 miembros del Cabildo Indígena de San Andrés se tomaron las instalaciones del Colegio IMAS, y desalojaron a los estudiantes por la fuerza.

Indicó que los estudiantes del IMAS elevaron un Oficio a la Secretaría de Educación Departamental el 25 de mayo de 2010, para manifestar su inconformidad por recibir clases por fuera de la Institución Educativa.

Señaló que el día 29 de diciembre de 2010, el Gobernador remitió al MEN un oficio a través del cual informó sobre la recepción en su Despacho de estudiantes y docentes que presentaban heridas por arma de fuego y machete, en hechos ocurridos el 24 de diciembre de 2010. Igualmente, informó sobre la situación académica presentada y la imposibilidad de establecer dos jornadas.

Expuso que las autoridades indígenas han desarrollado acciones violentas tales como cortes en el abastecimiento de aguas a las fincas de quienes

se oponen a la toma del Colegio, al igual que agresiones verbales, amenazas, expropiación, desplazamiento forzado y destrucción de bienes, destierro.

2. La contestación de la demanda

2.1. Por el Departamento del Cauca².

Mediante escrito de 9 de marzo de 2012, el departamento del Cauca contestó la demanda, para oponerse a la prosperidad de las pretensiones reclamadas.

Relató el procedimiento surtido para la expedición del Decreto 0591 de 2009, e indicó que era una obligación incluir el Colegio IMAS dentro del mismo, toda vez que éste se encuentra en el Cabildo Indígena de origen colonial, tal y como lo certifica el INCODER; aunado a que la mayoría de la población estudiantil es indígena.

Indicó que los hechos de violencia acaecidos no se deben a la expedición del Decreto No. 0591 de 2009, toda vez que estos obedecieron a situaciones particulares y de intolerancia por parte de la comunidad campesina y mestiza.

Señaló que los estudiantes de la comunidad campesina incumplieron el acuerdo celebrado el 21 de noviembre de 2010 entre el Ministerio de Educación, el Cabildo Indígena de San Andrés, el Gobernador del Cauca y un representante de la comunidad campesina, en donde se acordó que en la institución educativa se programarían dos jornadas para atender a los estudiantes indígenas y a los estudiantes mestizos y campesinos.

De otra parte, indicó que no se puede afirmar que con la expedición del Decreto No. 0102 de abril de 2010 se hayan causado los daños reclamados en la demanda, pues insistió que tales acontecimiento se generaron con ocasión de la negativa de la comunidad campesina de compartir las instalaciones con la comunidad indígena.

² Folios 702 a 715 Cuaderno principal 4

Aseveró que el departamento del Cauca no ha incurrido en ninguna acción u omisión, y los actos administrativos fueron expedidos con las facultades que le otorgan la Constitución, la ley y los tratados internacionales.

En la demanda se propusieron las siguientes excepciones:

- Falta de legitimación en la causa por pasiva
- Inexistencia de la obligación
- Hecho de un tercero
- Falta de legitimación en la causa por activa
- Innominada

2.2 Por el Ejército Nacional³

Mediante escrito de 9 de marzo de 2013 contestó la demanda, para oponerse a que se declare responsable al Ejército Nacional, por cuanto es ajeno a los hechos objeto de la acción de grupo, que se originaron con la expedición de los Decretos 0591 de 2009 y 0102 de abril de 2010 por parte del departamento del Cauca, situación que en nada comprometen la responsabilidad de la entidad demandada.

Indicó que si bien las autoridades están instituidas para proteger a las personas en su vida, honra y bienes, no es cierto que se pueda declarar de manera automática la responsabilidad cada vez que una persona resulta afectada, pues se debe demostrar adicionalmente al daño, que éste es imputable a la entidad, que para el caso de autos, el hecho dañoso no es imputable al Ejército Nacional.

Propuso las siguientes excepciones:

- Falta de legitimación en la causa por activa y pasiva.
- Hecho de un tercero

³ Folios 746 a 763 Cuaderno principal 4

- Inexistencia de los presupuestos legales para acudir a la reclamación por vía de Acción de grupo
- Inexistencia de la obligación de pagar indemnización de perjuicios
- Ruptura del nexo de causalidad
- Innominada o Genérica

2.3 Por la Policía Nacional⁴

La Policía Nacional contestó la demanda, y se opuso a las pretensiones, al considerar que no existe falla en el servicio u omisión alguna por parte de la entidad accionada, que comprometan su responsabilidad por los perjuicios reclamados.

Indicó que el hecho generador del daño reclamado en la presente acción se deriva de la normativa expedida por el Gobernador del Cauca en materia de educación.

Expuso que si bien se solicitó colaboración por parte del Alcalde de Inzá, en ningún momento se especificó el día y fecha de la actuación administrativa referente al desalojo, por tanto la asistencia para el lanzamiento era indeterminada.

Frente a las diferentes afectaciones que se causaron a la comunidad por la expedición de los decretos por parte del Departamento del Cauca, aseveró que se generaron diversos daños derivados de diferentes situaciones, por lo que las condiciones no son uniformes frente a la causa que originó el daño.

Propuso las siguientes excepciones:

- Falta de legitimación por pasiva
- Improcedencia de la acción de grupo por inexistencia de condiciones uniformes
- Innominada o genérica

2.4 Por el Consejo Regional Indígena del Cauca- CRIC⁵

⁴ Folios 776 a 781 Cuaderno principal 4

⁵ Folios 796 a 810 Cuaderno principal 4

Mediante escrito de 16 de marzo de 2012, el Consejo Regional Indígena del Cauca – CRIC contestó la demanda, e indicó que conforme a los hechos y pruebas aportadas por la parte demandante, no se observa que la entidad aparezca involucrada directamente o indirectamente como autor o determinante de los hechos que supuestamente han generado perjuicios a los demandantes.

Expuso sobre la naturaleza jurídica del CRIC y de las autoridades indígenas, y señaló que ésta es una persona jurídica diferente de los Resguardos y Cabildos Indígenas, el cual está conformada por más de 90 resguardos y 20 cabildos indígenas del Departamento del Cauca.

Argumentó que el actuar del CRIC se encamina a la defensa de los intereses de las comunidades y autoridades indígenas, y como mediador cuando los cabildos, resguardos, comunidades o entidades gubernamentales lo requieran para la solución de conflictos.

Expuso que de las pruebas obrantes en el expediente, se observa que los docentes de la Institución Educativa IMAS han sido los principales promotores de los conflictos interétnicos en el Cabildo de San Andrés.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones al considerar que las diferencias y conflictos interétnicos no tienen su origen en ninguna actuación u omisión del CRIC, y el hecho a que los estudiantes no estén presentes en las instalaciones educativas se debe única y exclusivamente a la postura etnocentrista de los docentes y estudiantes, que no les permite compartirlas con la comunidad indígena.

2.5 - Por la Fiscalía General de la Nación⁶

Contestó la demanda de manera extemporánea.

2.6 Por el Ministerio del Interior y de Justicia⁷

Contestó la demanda de manera extemporánea.

⁶ Folios 875 a 883 Cuaderno principal 5

⁷ Folios 884 a 890 Cuaderno principal 5

2.7 Por el Ministerio de Educación Nacional⁸

Contestó la demanda de manera extemporánea

2.8 Por el Cabildo Indígena de San Andrés⁹

Contestó la demanda de manera extemporánea

2.9 Por el Municipio de Inzá

No contestó la demanda.

3. La reforma de la demandada¹⁰

A través de escrito de 18 de mayo de 2012, la parte accionante reformó la demanda en el acápite de los hechos, pretensiones y pruebas.

En relación con los hechos expuestos en la demanda, precisó que el acontecimiento que dio lugar a los problemas surgidos entre la población campesina e indígena del Colegio "IMAS" fue la expedición del Decreto 0591 de 2009 y del Decreto 0102 de 2010 por parte de la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca, en razón a que antes de la expedición de estos actos administrativos existía una convivencia pacífica entre la comunidad campesina, mestiza e indígena, y en la institución educativa se desarrollaba una educación integral sin ninguna discriminación.

De otra parte, resaltó la relevancia de los acontecimientos ocurridos el día 21 de abril del año 2010, en los cuales los indígenas del Cabildo de San Andrés de Pisimbalá se tomaron por la vía de hecho las instalaciones del Colegio "IMAS", y desalojaron a los estudiantes, sin que tal situación haya sido resuelta a pesar de las múltiples peticiones.

Por último, se refirió a la práctica de nuevas pruebas dentro del sub lite, y anexó nuevos documentos para ser tenidos en cuenta en el asunto de autos.

⁸ Folios 908 a 926 Cuaderno principal 5

⁹ Folios 958 a 963 Cuaderno principal 5

¹⁰ Folios 979 a 987 Cuaderno principal 5

3.1. La contestación de la adición de la demanda

3.2 Por el Ministerio de Defensa- Policía Nacional¹¹

La Policía Nacional ratificó los argumentos expuestos en la contestación de la demanda

3.3 Por el Consejo Regional Indígena del Cauca - CRIC¹²

El CRIC ratificó los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

3.4 Por el Departamento del Cauca¹³

Contestó la reforma de la demanda de manera extemporánea.

3.5 Por el Ministerio del Interior y de Justicia¹⁴

Contestó la reforma de la demanda de manera extemporánea

3.6 Por el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional¹⁵

Indicó que de conformidad con los hechos expuestos los causantes del conflicto vivido en el municipio de Inza (Cauca) se debieron como consecuencia de los Decretos expedidos por el Gobernador del Departamento del Cauca, por lo que no se compromete la responsabilidad de la Policía Nacional.

En escrito separado propuso la excepción previa de caducidad de la acción, en razón a que la adición de la demanda fue presentado el día 18 de mayo de 2012, y los hechos que dieron origen al presente asunto ocurrieron el 21 de abril de 2010, por lo que el escrito de reforma fue

¹¹ 1069 Cuaderno Principal 6

¹² 1070 y 1071 Cuaderno Principal 6

¹³ 1073 y 1077 Cuaderno Principal 6

¹⁴ Folio 1078 Cuaderno principal 6

¹⁵ Folio 1079 a 1075 Cuaderno principal 6

presentado fuera de los términos de ley.

3.7 Por el Cabildo Indígena de San Andrés¹⁶

El Cabildo Indígena de San Andrés señaló que se ratificaba en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

De otra parte, adujo que no existen pruebas que impliquen la responsabilidad del Cabildo, por los supuestos perjuicios reclamados por los demandantes.

Por el contrario, de los documentos aportados se observa que los docentes han protagonizado hechos de xenofobia contra los indígenas.

Expuso que las personas a las que supuestamente la comunidad en asamblea general y el Cabildo en ejercicio de la jurisdicción especial ha realizado procesos de corrección no son parte demandante, y no hay forma de conectar esos ejercicios con el tema educativo.

Señaló que el Cabildo de San Andrés no expidió los actos administrativos que supuestamente les generaron los perjuicios a los demandantes, así como tampoco que haya participado el proceso de su expedición.

Propuso la excepción previa de inepta demanda, en razón a que ya habían vencido los términos para reformar la demanda.

3.8 Por el Ministerio de Educación Nacional¹⁷

Contesto la reforma de la demanda de manera extemporánea

3. La Sentencia de primera instancia¹⁸

¹⁶ Folios 1086 a 1091 Cuaderno principal 6

¹⁷ Folios 1092 a 1096 Cuaderno principal 6

¹⁸ Folio 1550 a 1600 Cuaderno principal 8

Mediante sentencia N° 35 de 6 de marzo de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, se dispuso en su parte resolutive:

“PRIMERO: DECLARAR al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS responsables de los perjuicios causados a la comunidad educativa del Instituto Microempresarial Agropecuario San Andrés “IMAS” de Inzá, Cauca con ocasión de la toma a la sede principal el día 21 de Abril de 2010, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR, como consecuencia de lo anterior, al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS, a pagar a título de indemnización de perjuicios morales a los integrantes del grupo, accionantes en este proceso, la suma total de \$ 66. 528.000, la cual se distribuirá así:

NUMERO	DEMANDANTES	CALIDAD	VALOR
1	NAYIB LILIA CONTANZA	DOCENTE	3 SMMLV
2	HERMOGENES ORTEGA	DOCENTE	3 SMMLV
3	CILIAENA FIGUEROA	DOCENTE	3 SMMLV
4	ARMANDO ANGEL VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
5	LUZ MARINA PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
6	ESPERANZA HURTADO	DOCENTE	3 SMMLV
7	MIGUEL PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
8	GLORIA STELLA CUELLAR	ADMINISTRATIVO	3 SMMLV
9	MARIA MERCEDES CHILLO	DOCENTE	3 SMMLV
10	MARIA EDILMA MUSSUE	DOCENTE	3 SMMLV
11	DORA VIOLETH MEDINA	DOCENTE	3 SMMLV
12	ISABEL PAULINA VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
13	TERESA VALENCIA	DOCENTE	3 SMMLV
14	OLMEDO MEDINA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
15	ANA YIBE FIGUEROA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
16	DON AIRA BASTIDAS	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
17	ROSA ESTHER MARQUEZ	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
18	LEONIDASPENCUE	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
19	MARIAENIT VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
20	MATHA CECILIA VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
21	FRANCY ELENA BARRERA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV

22	ESTER SOFIA SOTO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
23	MARIA ANTONIA QUINTO	ESTUDIANTE	3 SMMLV
24	YUDI ANDREA FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
25	MAURENCELENE MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
26	YEISON FERNANDO MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
27	NAYYLISETH FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
28	JAVIER ALEXANDER HURTADO BASTIDAS	ESTUDIANTE	3 SMMLV
29	ANDRES FELIPE FLORES MARQUEZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
30	DIEGO ARMANDO PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
31	OSCAR ANDRESPENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
32	YENNY PAOLA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
33	MARIAANGELICA VELASCO RAMIREZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
34	JUAN MARTIN VELASCO CANZA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
35	MARIA TERESA ANGEL	ESTUDIANTE	3 SMMLV
36	DIANA SOFIA BOLAÑOS	ESTUDIANTE	3 SMMLV

TERCERO - CONDENAR al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS a reconocer y pagar a los eventuales beneficiarios ausentes de este proceso, la cantidad de \$1.317.624.000, en los términos señalados en la parte motiva.

CUARTO. La suma de dinero constitutiva de esta condena, se deberá pagar al Fondo para la protección de los derechos e intereses colectivos, administrado en los término de ley, por el Defensor del Pueblo, conforme lo establece y para los fines indicados en el artículo 65 Numeral 3, literales a y b, de la Ley 472 de 1998, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia. En consecuencia LIQUIDENSE los honorarios del abogado coordinador en una suma equivalente al 10% de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

QUINTO. ORDENAR la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten a la Defensoría del Pueblo - Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los 20 días siguientes para acreditar su pertenencia al grupo afectado.

SEXTO. CONDENAR en costas a cargo del DEPARTAMENTO DEL CAUCA y EL CABILDO INDIGENA DE SAN ANDRES, se hará por Secretaría en los términos de los numerales 5 y 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

SEPTIMO. PUBLICAR la parte actora la sentencia, en los términos del numeral 4º del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

OCTAVO. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

Como sustento de su decisión, el A Quo consideró que el hecho generador del daño consiste en la toma del Instituto Microempresarial Agropecuario San Andrés "IMAS", de San Andrés de Pisimbalá, el día 21 de abril de 2010, por parte de los miembros de la comunidad indígena y el Cabildo Indígena de San Andrés.

Indicó que el daño antijurídico consiste en la afectación sufrida por los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos de la Institución IMAS, al haber sido privados de las instalaciones de la Institución educativa en donde desarrollaban sus actividades académicas.

Adujo que no pueden considerarse como generadores del daño los Decretos No. 0591 de 2009 y No. 0102 de 2010 expedidos por el Departamento del Cauca, toda vez que si bien estos actos administrativos generaron reacción de la comunidad indígena, no fueron los Decretos los que privaron a la comunidad educativa del sitio para desarrollar sus actividades académicas, ni los que llevaron a que éstos recibieran clases en instalaciones no aptas para las mismas.

Respecto de la imputación del daño, consideró que si bien el Cabildo Indígena de San Andrés, pudo tener una oposición frente a los actos administrativos expedidos por el Gobernador del Cauca que excluyó al colegio IMAS como una institución ubicada en territorios indígenas, esto no lo facultaba para ocupar por las vías de hecho la sede principal de la Institución educativa, razón por la cual, con su actuar causó un daño antijurídico a los accionantes.

De otra parte, expuso que existe responsabilidad por parte del departamento del Cauca, en razón a que de manera previa a la ocupación del inmueble, la comunidad educativa del IMAS advirtió de la

toma de la sede de la Institución, y una vez perpetuada la toma por parte de la comunidad indígena del Cabildo de San Andrés de Pisimbalá, no adoptó medida alguna para evitar que los estudiantes, docentes y administrativos tuviesen que desarrollar sus actividades en lugares inadecuados.

En relación con la responsabilidad de los ministerios de Educación y del Interior, concluyó que éstos no prestan directamente el servicio de educación, sino que tienen a cargo la formulación de políticas, razón por la cual, no puede imputársele el daño antijurídico padecido por los accionantes.

Por último, frente a la Policía Nacional, el Ejército Nacional, la Fiscalía General de la Nación y el municipio de Inzá, consideró que no incurrieron en ninguna acción u omisión por las que pueda imputárseles el daño ocasionado al grupo accionante.

5. El recurso de Apelación

5.1 Por la parte accionante¹⁹

Mediante escrito de 17 de marzo de 2014, la parte demandante apeló la sentencia de primera instancia, con el fin de que se modifiquen los numerales 1, 2 y 3, al considerar que no se debió exonerar de responsabilidad al municipio de Inzá (Cauca) y a la Policía Nacional por los daños padecidos por el grupo demandante. Así mismo, adujo que el monto de los perjuicios morales no responde a la gravedad del daño padecido, y no se reconoció el daño a la salud, daño a la vida de relación y no se adoptaron medidas de justicia restaurativa.

Respecto de la no declaratoria de responsabilidad del municipio de Inzá y la Policía Nacional, aduce que sí se presentó una falla en el servicio, al haber omitido realizar actos propios de sus funciones que hubieran

¹⁹ Folios 1623 a 1655 Cuaderno principal 9

impedido la toma violenta del colegio IMAS, por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés.

En cuanto a la indemnización de perjuicios morales, discurrió que su tasación no consulta la gravedad del daño causado a los accionantes.

Señala que en relación con los padres de los menores, solo se cuantificó respecto de uno de ellos, cuando las reglas de la experiencia indican que generalmente para la época escolar los menores cuentan con al menos sus dos progenitores, y no se trata de 317 estudiantes, sino que el número asciende a 381.

En lo que tiene que ver con el daño a la vida de relación, considera que se encuentra demostrado con el informe rendido por el ICBF y la inspección judicial realizada por el Juez Promiscuo Municipal de Inzá, dentro de la tutela adelantada ante ese Despacho Judicial, que la privación a la que fueron sometidos los menores afectó el disfrute pleno de las oportunidades que ofrece la vida, y especialmente los que se viven en la niñez.

5.2 Por el departamento del Cauca²⁰

El ente departamental apeló la sentencia de primera instancia a fin de que esta sea revocada, y en su lugar se despachen desfavorablemente las pretensiones de la demanda, en razón a que el departamento del Cauca no tiene responsabilidad alguna en el presente asunto.

Como sustento del recurso, expuso que la imposibilidad de que la Institución Microempresarial Agropecuaria San Andrés no haya podido seguir operando se debe única y exclusivamente a la falta de voluntad de las partes implicadas en conflicto.

En relación con la presunta omisión de la entidad departamental imputada por el A Quo, consideró que resulta incongruente con la realidad del presente asunto, pues si lo que vislumbró la Juez para endilgar

²⁰ Folios 1692 a 1696 Cuaderno principal 9

responsabilidad era la obligación del ente territorial de adelantar acciones represivas hacia la comunidad y allanar las instalaciones con el propósito de zanjar las diferencias surgidas entre las partes, esto desconoce los contenidos superiores, la voluntad y libertad de auto determinarse y de asumir de manera concertada y pacífica una convivencia acorde con la realidad social.

Reprochó que según el criterio expuesto por la Juez en la sentencia de primera instancia, que por el solo hecho de que el Departamento del Cauca es la entidad encargada de administrar la prestación del servicio educativo, pueda intervenir de manera arbitraria en la solución de las desavenencias surgidas entre las comunidades dentro de su jurisdicción.

Señaló que la entidad territorial actuó con apego a la Constitución y la ley, el Convenio 169 de 1989 y demás normas que lo reglamentan, y no está obligado a responder por las acciones que abanderó el Cabildo Indígena de San Andrés del municipio de Inzá (Cauca), al proceder a la toma de la respectiva Institución educativa.

Por último, expuso que no existe prueba que demuestre que el supuesto daño antijurídico tenga relación o causalidad con la efectiva prestación del servicio educativo, y por el contrario, se acreditó que la Secretaría de Educación ha dado cumplimiento a las obligaciones que le impone la ley.

6. Actuación en segunda instancia.

Mediante auto de 3 de abril de 2014²¹, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, el cual fue notificado al Ministerio Público²².

Mediante auto de 2 de marzo de 2015²³, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus alegatos en segunda instancia.

²¹ Folio 97 y 98 Cuaderno principal 1

²² Folios 8 y 9 Cuaderno principal 1

²³ Folio 11 Cuaderno apelación

Expediente 19001-33-31-005-2011-00508-01
Demandante WILLIAN CASTILLO BARRERA Y OTROS
Demandado DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y OTROS
Medio de Control GRUPO

4.1 Alegatos en segunda instancia.

4.1.1 Por la parte demandante²⁴

Mediante escrito de 10 de marzo de 2015, la parte demandante presentó alegatos en segunda instancia, en la cual reiteró los argumentos expuestos en la apelación referentes a la necesidad de incrementar el monto de la condena impuesta en la sentencia de primera instancia por concepto de perjuicios morales, ampliar el margen de los eventuales beneficiarios y el reconocimiento de perjuicios por daño a la vida de relación y afectación de los derechos fundamentales autónomos.

Expuso que de las pruebas arrojadas al proceso se acredita la existencia del daño, el cual aún persiste, y es palpable, toda vez que las autoridades no han logrado una solución a la problemática que se vive en el municipio de Inzá (Cauca) como consecuencia de la toma efectuada el 21 de abril de 2010, a la Institución Educativa IMAS.

Acreditado el daño, y su imputación a las entidades condenadas, solicitó aumentar el monto de la condena, en razón a que la indemnización por perjuicios morales no es proporcional a las afectaciones padecidas.

Reiteró la solicitud de aumentar el grupo de eventuales beneficiarios de la sentencia, toda vez que se deben incluir tanto a los padres como a las madres que integran el núcleo familiar.

Por último, insistió en el reconocimiento de perjuicios por daño a la vida de relación y bienes constitucionales autónomos, así como la adopción de medidas de justicia restaurativa.

²⁴ Folios 14 a 35 Cuaderno apelación

4.1.2 Por el departamento del Cauca²⁵

El departamento del Cauca en los alegatos de conclusión solicitó revocar la sentencia apelada, y en su lugar se declare que el daño padecido por los demandantes no resulta imputable a la entidad territorial.

La entidad demandada argumentó que al margen de la situación presentada en el municipio de Inzá (Cauca), a la población escolar del colegio IMAS se le ha garantizado la prestación del servicio educativo.

De otra parte, afirmó que las razones por las cuales no ha sido posible seguir operando la Institución Microempresarial Agropecuaria San Andrés, se debe al incumplimiento de las partes de los acuerdos suscrito, como el firmado el 21 de noviembre de 2010.

La entidad departamental argumentó que los hechos que derivaron en la toma del Colegio IMAS son ajenos a la actividad del departamento del Cauca, y reitera lo expuesto por el Juez de Primera Instancia, cuando señala que la causa del daño no se debe a la expedición de los Decretos 0591 de 2009 y 0102 de 2010.

De otra parte, manifestó que no fue el departamento del Cauca – Secretaría de educación la que despojó a la comunidad académica de la instalaciones del Colegio IMAS, toda vez que esta es imputable a un tercero (comunidad indígena), el cual debió ser contralado por la autoridad que ejercía autoridad en el lugar de los hechos.

Reiteró que el daño padecido por los demandantes es imputable al Cabildo Indígena de San Andrés, el cual por las vías de hecho se tomó las instalaciones del Colegio IMAS.

Así las cosas, al no ser imputable el daño antijurídico al departamento del Cauca, solicitó se desvincule al ente departamental del presente proceso.

²⁵ Folios 36 a 45 Cuaderno apelación

5. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público, después de realizar un recuento procesal de cada de cada una de las instancias, conceptuó en los siguientes términos.

Expuso que en el presente asunto no solo resultaron afectadas los miembros de la comunidad educativa IMAS (Estudiantes, Docentes, Administrativos y Padres de Familia), sino que adicionalmente debe tenerse en cuenta para efectos de integrar el grupo a los demás pobladores del municipio de Inzá (Cauca), los cuales se vieron afectados con el insuceso acaecido el 21 de abril de 2010.

Relató que en el sub lite no debe excluirse del problema jurídico a resolver la incidencia directa y real que generó en la problemática la expedición de los actos administrativos por parte del departamento del Cauca, a través de los cuales se determinó las instituciones educativas que se encuentran en territorios indígenas.

De otra parte, consideró que debe analizarse la posible responsabilidad en que pudo incurrir el municipio de Inzá (Cauca), toda vez que a pesar de tener conocimiento de los acontecimientos que se avecinaban, no adoptó las medidas pertinentes para evitar tales sucesos.

Consideró que la configuración y causación del daño antijurídico se causó por una serie de proceder, por acción y por omisión, del departamento del Cauca, el municipio de Inzá (Cauca) y el Resguardo Indígena de San Andrés de Pisimbala.

En lo que respecta a la condena impuesta al Resguardo Indígena, indicó que la sanción pecuaria no es suficiente, sino que se deben imponer medidas restaurativas a fin de evitar que dichos acontecimiento vuelvan a ocurrir.

Por último, expresó que se debe analizar el monto de la condena impuesta por valor de 3 SMLMV para cada uno de los demandantes, a fin de

determinar si dicha condena logra compensar la incertidumbre, zozobra y angustia que tuvieron que padecer los pobladores del municipio de Inzá (Cauca) como consecuencia de las vías de hecho ocurridas en dicha región del departamento del Cauca.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50 y 51 de la Ley 472 de 1998.

2. Caducidad.

La Ley 472 de 1998, vigente al momento de la presentación de la demanda disponía lo siguiente:

***Artículo 47°.-** Caducidad. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerable causante del mismo.*

Dentro del presente asunto se reclama la indemnización de los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la expedición de los Decretos 591 de 2009 y 102 de 2010 por parte del Gobernador del departamento del Cauca.

En la primera instancia se determinó que el daño se generó como consecuencia de la toma al Colegio IMAS el 21 de abril de 2010 por parte de miembros del Cabildo Indígena San Andrés, en razón a que fue esta vía de hecho la que privó a los estudiantes, docentes y administrativos de continuar desarrollando sus actividades académicas en dichas instalaciones.

En razón a que la demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2011²⁶, la misma fue radicada dentro del término legal previsto en la ley, por lo que no se encuentra afectada de caducidad.

3. El problema jurídico.

Le corresponde al Tribunal determinar si la Sentencia de 6 de marzo de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, debe ser revocada, modificada o por el contrario mantenerse incólume.

En razón a los argumentos expuestos en la alzada, la competencia de la Sala se circunscribe por una parte a determinar si dentro del presente asunto existe responsabilidad del Cabildo Indígena de San Andrés, del departamento del Cauca, del municipio de Inzá y de la Policía Nacional con ocasión del daño antijurídico reclamado por los accionantes, como consecuencia de la toma por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés el 21 de abril de 2010 de la Instalaciones del Instituto Microempresarial Agropecuario de San Andrés del municipio de Inzá(Cauca), y la consecuente imposibilidad de poder desarrollar sus actividades académicas en el respectivo Colegio.

En el evento en que la respuesta al problema jurídico planteado anteriormente sea positivo, se deberá determinar si la liquidación de la condena impuesta por perjuicios morales responde a la magnitud del daño padecido por los actores, y si también están llamadas a prosperar las demás pretensiones de la demanda respecto de los otros tipos de indemnización de perjuicios solicitada.

4. Lo probado en el proceso.

Revisado el material probatorio obrante en el expediente, se encuentran probador los siguientes supuestos de hecho relevantes dentro del sub lite:

²⁶ Folio 673 Cuaderno principal

- El Departamento del Cauca mediante el decreto 591 de 30 de diciembre de 2009²⁷ "Por el cual se determinan los establecimientos educativos oficiales y sus respectivas sedes ubicadas en territorios indígenas y en las cuales se atiende población indígena, realizada mediante mesa de trabajo con las autoridades Indígenas tradicionales del Departamento del Cauca y el acompañamiento del Ministerio de Educación Nacional", determinó los establecimientos educativos oficiales y sus respectivas sedes que se encuentran ubicadas en territorios indígenas y en las cuales se atiende población de estas comunidades. En el Decreto se incluyó a la Institución Educativa Instituto Microempresarial Agropecuario de San Andrés, del municipio de Inzá (Cauca).

- En razón a las reclamaciones presentadas por los centros educativos, el departamento del Cauca expidió el Decreto 102-04-2010²⁸, mediante el cual se corrigió el Decreto 591 de 2009, y dispuso modificar y excluir las Instituciones y Centros Educativos "de los numerales relacionados a continuación del decreto 591 de 30 de diciembre de 2009:..." enlistándose entre otras instituciones:

No.	MUNICIPIO	CENTRO O INSTITUCIÓN EDUCATIVO	NOMBRE SEDE
183	INZA	I E MICOREMPRESARIALAGROP SAN ANDRES	INSTMICOREMPRESARIALAGROP SAN ANDRES

- Al proceso se allegó Oficio de 16 de abril de 2010²⁹, a través del cual los integrantes del Consejo Superior y el Consejo Académico de la Institución Educativa Microempresarial Agropecuario de San Andrés de Pisimbalá, manifestaron al Director de Núcleo Educativo, Señor Carlos Vicente Balcázar, lo siguiente:

"Nos dirigimos a usted como representante de la educación en el municipio de Inzá, para informar sobre los rumores que hay en la comunidad de la toma del colegio por parte de las autoridades indígena(sic) (Calibio), y algunos comuneros, para interrumpir la actividad académica, por haber sido excluida la Institución del decreto(sic) 0591 del 2009.

²⁷ Folios 19 a 51 Cuaderno principal 1

²⁸ Folios 52 a 55 Cuaderno de pruebas

²⁹ Folio 84 Cuaderno principal 1

Por lo anterior solicitamos informar a las autoridades competentes (Secretaría de educación departamental, Alcalde, personero, Policiva Nacional), y nos oriente que hacer en caso de que esto suceda.

- Oficio de 19 de Abril de 2010³⁰ suscrito por docentes y administrativo de la Institución Educativa Microempresarial Agropecuario de San Andrés, se informó al Director de Núcleo Educativo de Inzá (Cauca) que el Cabildo Indígena de San Andrés se tomaría el Colegio el día 21 de abril de 2010 y no dejarían entrar a estudiantes ni docentes. En el escrito, se indicó:

"1- En la Asamblea del Cabildo de San Andrés, realizada el día de ayer domingo 18 de los corrientes mes y año, en el sitio denominado EL DUENDE, el cabildo ha tomado las siguientes determinaciones:

. Ordenó a los padres de familia NO enviar a los hijos a las escuelas ni al colegio SEDE PRINCIPAL, sin embargo los estudiantes asistieron y estuvieron atentos al proceso educativo.

. El colegio se lo tomarán el día miércoles 21 y no dejarán entrar ni a estudiantes ni a docentes (versión de padres de familia y estudiantes que estuvieron en la reunión)

2- Vía telefónica la docente Claudia Anacona, informó que hoy 19 de Abril, fueron a la escuela EL PICACHO y le dijeron que mañana martes 20 de Abril no se presentara a la escuela porque no la dejarían dictar clase.

(....)

Reafirmamos y solicitamos que nuestra institución no sea incluida en NINGUN DECRETO que tenga que ver con DISCRIMINACIÓN INDÍGENA, por que(sic) esto nos está haciendo daño, pues el decreto 0591 es Discriminatorio y nos está dividiendo en el comunidad.

Esperamos que por su intermedio este comunicado sea dado a conocer a Derechos Humanos, secretaria de educación, Ministerio de educación Nacional, Alcaldía Municipal, personaría Municipal, Defensoría del Pueblo, Autoridades civiles y militares".

- Copia de un comunicado de fecha 20 de abril de 2010³¹, mediante el cual se informa a la Secretaría de Educación y Cultura del departamento del Cauca que el día 21 de abril de 2010 el Cabildo de San Andrés ha determinado tomarse el colegio y se ordena a los padres de familia no

³⁰ Folios 86 y 87 Cuaderno principal 1

³¹ Folios 89 y 90 Cuaderno principal 1

enviar a sus hijos a la institución. Revisado el documento, el mismo no fue suscrito por ninguna persona y no contiene constancia de radicación ante el ente departamental.

- Mediante Oficio de 24 de abril de 2010³² dirigido al Gobernador del departamento del Cauca y la Secretaría de Educación Departamental, radicado el 26 del mismo mes y año, docentes, padres de familia y estudiantes, informaron que desde el 21 de abril de 2010 miembros del Cabildo Indígena de San Andrés se tomaron las instalaciones de la Sede Principal del Instituto Microempresarial Agropecuario de San Andrés, e impidieron el acceso al establecimiento educativo. En el Oficio se indicó:

“Desde el miércoles 21 de abril del año en curso a eso de las 4:00 a.m. personas ajenas y extrañas al parecer del Cabildo de San Andrés al parecer a la vez pertenecen a la organización del CRIC, tomaron posesión a la fuerza de las instalaciones de la Sede Principal del Instituto Microempresarial Agropecuario de San Andrés, violando la seguridad del mismo, dañando los cercos y el candado de la puerta de(sic) principal de acceso de nuestra institución.

2. De manera de manera (sic) arbitraria colocaron en la puerta de acceso al establecimiento educativo cadenas y candados de parte de ellos para impedir el ingreso de los estudiantes, profesores, directivos y administrativos vulnerando así nuestros derecho (...)”

- De otra parte, el Personero Municipal de Inzá (Cauca), mediante Oficio de 26 de abril de 2010³³ dirigido al Gobernador del Cauca y a la Secretaría de Educación y Cultura del Departamento del Cauca, solicitó la búsqueda de alternativas para la solución al problema educativo presentado desde la expedición del Decreto 0591 de 2009, el cual ha generado un conflicto entre las comunidades campesinas, indígenas y urbanas del municipio, el cual se agudizó con la promulgación del Decreto Departamental No. 102 de 2010, que provocó la ocupación del colegio IMAS por parte de la comunidad indígena de Inzá.

- El Ministerio de Educación Nacional mediante Oficio de 4 de mayo de

³² Folios 94 y 96 Cuaderno principal 1

³³ Folios 105 Cuaderno principal 1

2010³⁴, presentó ante el Gobernador del Departamento del Cauca las orientaciones para atender la problemática social originada en San Andrés de Pisimbalá, con ocasión de la expedición de los Decretos 0591 de 2009 y 102 de 2010 por parte de la Secretaría de Educación Departamental.

- El señor Wilfredo Calambasy Otros instauraron acción de tutela en contra del Cabildo Indígena de San Andrés, el departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca), acción que fue conocida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Inzá (Cauca). Mediante sentencia de 26 de mayo de 2010³⁵, el Juzgado amparó los derechos fundamentales de los niños y a la educación de los estudiantes de la Institución Educativa Microempresarial Agropecuario San Andrés, y ordenó a la Gobernadora del Cabildo Indígena de San Andrés, que en el término de 48 horas fuera desalojado el Centro Educativo. De otra parte, previno al Gobernador del Cauca y Alcalde Municipal de Inzá, adoptar las medidas para evitar que los hechos materia de la tutela volvieran a ocurrir.

En el referido fallo, el juez constitucional indicó en su parte considerativa lo siguiente:

“El día 21 de abril del año que corre, miembros del Cabildo indígena de San Andrés de Pisimbala, incursionaron en horas de la madrugada en el Plantel educativo y allí permanecen, declarándose en “minga por el derecho a la educación bilingüe e intercultural del pueblo Naza de Tierradentro”.

Al respecto y conforme con las pruebas allegadas al proceso, se evidencia con suficiente claridad que el Cabildo Indígena de San Andrés de Pisimbala, vulnera el derecho fundamental a la educación de los educados, la mayor parte de los menores de edad, que conforman catorce grados de secundaria.

No cabe duda que la incursión, la permanencia, y el impedir el normal desarrollo de la enseñanza, constituye a todas luces una vía de hecho. Método de presión indebido por el Cabildo Indígena que aboga por la autonomía de la educación del pueblo Nasa, atropellando con su actuar derechos de rango constitucional incluso de menores, con lo cual no puede contestar la administración de justicia. (...)

³⁴ Folio 125 Cuaderno principal 1

³⁵ Folios 66 a 79 Cuaderno de pruebas 1

Tampoco puede pasarse por alto las precarias condiciones en que se encuentran los estudiantes a raíz de la incursión indígena que impide el acceso al centro educativo. Reciben clases en cocinas, garajes, salas, y otras dependencias del poblado de San Andrés. (...)

Y corresponde a las autoridades departamentales y municipales garantizar el servicio y el acceso a la institución educativa. A la fecha han transcurrido 35 días de la ocupación del plantel y no se vislumbra solución, denotando un total desinterés, (...)

- El Personero del municipio de Inzá (Cauca) mediante Oficio de 31 de mayo de 2010³⁶, informó al Secretario de Gobierno del departamento del Cauca sobre el enfrentamiento que se originó el 28 de mayo de ese mismo año, entre comuneros del lugar, producto de las tensiones que se vive por la ocupación realizada por el Cabildo Indígena de San Andrés, el día 21 de abril de 2010. En razón a lo anterior, solicitó la implementación de una comisión integrada por el Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio del Interior, la Gobernación del Cauca, la Alcaldía de Inzá, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las partes en conflicto.

- El día 24 de junio de 2010³⁷ se realizó en el municipio de Santander de Quilichao, una reunión entre el Ministerio del Interior y de Justicia, miembros del CRIC, campesinos e indígenas, y en el acta de dicha reunión se consagró:

“Informa que la primer gestión que el MIJ hizo en cumplimiento de lo acordado a instancias de dicha comisión fue solicitarle al Juez Promiscuo de Inzá suspender la medida de desalojo del colegio y consecuentes medidas de desacato, en tanto la comisión interinstitucional desarrolla sus gestiones entre el 24 y el 27 de junio del año en curso.

(...)

A. EL MIJ emitirán un concepto en término de 15 días sobre 1. si procedía o no la Consulta al Decreto 0102; 2. la validez y alcance del certificado del Alcalde; 3. Las actas que se han desprendido del 0591. De proceder la consulta, dentro del concepto se pondrá la alternativa más adecuada para superar el estado de cosas, es decir, si se

³⁶ Folios 187 Cuaderno principal 1

³⁷ Folios 219 a 221 cuaderno principal 2

reactiva y complementa la comisión técnica creada en el marco del 0591 o se define una metodología de consulta generar.

- El día 25 de junio de 2010³⁸ en San Andrés de Pisimbalá, la Comisión reunida en el municipio de Santander de Quilichao, se reunió nuevamente con la comunidad indígena y campesina, en donde se acordó:

“El restablecimiento final del derecho a la educación estará dado por los resultados del proceso de consulta y concertación en materia de carácter de la institución, sistema de administración y contenidos educativos.

Se crea una junta mixta de manejo y control de las instalaciones físicas del colegio conformada por LUIS ANGEL LIS, ROBERTO CUELLO Y MANUEL ARNULFO URRIAGA (por el sector indígenas), y MARIA ANTONIA QUINTO, ABEL ANGELALZATE y CORPUESACHICUÉ (por el otro sector).

El acompañamiento de esta junta estará permanente acompañado por la personería municipal y la Defensoría del Pueblo.

(...)

En consecuencia de todo lo anterior se entiende cumplido el fallo del juez promiscuo del 26 de mayo de 2010.

(...)

Finalmente se realiza un acto de reconciliación y de entrega formal de las instalaciones a la junta mixta de administración conformada”.

- Ante el incumplimiento del fallo de tutela de 26 de mayo de 2010, se inició incidente de desacato en contra del Cabildo Indígena de San Andrés. Mediante auto de 6 de julio de 2010³⁹, el Juzgado Promiscuo Municipal de Inzá (Cauca) resolvió no sancionar a la Gobernadora del Cabildo Indígena de San Andrés, y en su parte considerativa expuso:

“Valga como primera medida acotar, que el amparo tutelar tendiente al restablecimiento de los derechos fundamentales de los niños y estudiantes del IMAS, mediante orden de desalojo a la Gobernadora del Cabildo Indígena de San Andrés de Pisimbala, no tuvo cumplimiento dentro del plazo perentorio de las cuarenta y ocho horas. Ni tampoco medio acto administrativo de la primer a autoridad municipal de Inzá, para llevar a cabo el lanzamiento por ocupación de

³⁸ Folios 225 a 228 Cuaderno principal 2

³⁹ Folios 80 a 85 Cuaderno de pruebas 1

hecho, pregonado en su misiva del 9 de junio de 210; permitiendo con su conducta omisiva, no solo vulneración continua de los derechos fundamentales materia de amparo, sino también, graves alteraciones del orden público entre comunidad indígena y campesina. Función policiva claramente determinada en el art. 315 numeral segundo de la carta política.

Empero, debió concurrir 69 días de la incursión indígena al plantel educativo (21 de abril de 2010), y su entrega (30 de junio siguiente) a comisión transitoria mixta, mientras opera la consulta previa a la comunidad indígena y concertación con la comunidad campesina, con miras a definir el régimen de administración y contenidos de la educación. Tal como fue abordado en acuerdo suscrito el pasado 25 de junio del año que corre en la Población de San Andrés, por las autoridades del orden nacional, departamental, municipal, comunidad indígena y campesina, con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo.

Lo cierto es que la Institución Educativa Microempresarial Agropecuaria de San Andrés de Pisimbala, a raíz de del acuerdo en precedencia, fue entregada por el Cabildo Indígena a una comisión mixta mientras se resuelve el inconveniente educativo”.

- Copia del acuerdo celebrado el 21 de noviembre de 2010⁴⁰ entre las partes involucradas en el conflicto originado con ocasión de la toma a la Institución Educativa IMAS, en el cual se expresó y suscribió a mano alzada lo siguiente:

“1) La sede del IMAS tendrá 2 jornadas educativas, una organizada por las actuales directivas de la institución y la otra por las autoridades indígenas. Cada una tendrá su rectoría.

2) El señor Viceministro estudiará y pondrá en marcha con las autoridades departamentales las medidas administrativas para los anteriores acuerdos.

3) Se redactará el manual de convivencia para la marcha de las 2 jornadas.

4) No habrá hechos de violencia en ninguna de las Instituciones Educativas del área.

5) Los horarios académicos se alternarán.

6) El Gobernador del Cauca estudiará con el Ministerio de Educación, las recomendaciones de este último en materia educativa.

- Dentro del proceso reposa el Informe Psicosocial rendido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el día 27 de noviembre de 2013⁴¹, en el cual se indicó:

⁴⁰ Folios 716 y 717 Cuaderno principal 4

⁴¹ Folios 3894 a 3901 Cuaderno de pruebas 20

“SITUACIÓN ENCONTRADA

El día 20 de septiembre de 2013, se visita San Andrés de Pisimbala donde se encuentra que los estudiantes de secundaria del colegio IMAS de San Andrés de Pisimbala se encuentran recibiendo clases en las condiciones que a continuación se describen:

El grado 6to – A se encuentra adecuado en el aula cedida por el plantel de básica primaria.

El grado 6to –B. Se encuentra adecuado, en una de las habitaciones la vivienda del señor Luis Ernesto Peña

El grado 7mo – A. se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Luis Ernesto Peña.

El grado 7mo C. se encuentra adecuado en la cocina de la casa de la Cultura de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 7mo C. se encuentra adecuado en una habitación la(sic) vivienda de la señora Polo Velasco.

El grado 8tvo – B. se encuentra adecuado en el garaje la(sic) vivienda del docente Guillermo Hurtado.

El Grado 8tavo – B. se encuentra adecuado en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 9no – B. se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Luis Ernesto Peña.

El Grado 9no – B se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Corpus Achicue.

El Grado10mo – A. se encuentra adecuada(sic) en el patio de la vivienda de la señora Edilma Muse.

El grado 10mo – B. se encuentra adecuado en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 11 – A. se encuentra adecuado en la oficina del acueducto.

El grado 11 – B. se encuentra adecuada(sic) en la vivienda del señor Juan Carlos Mancipi.

La sala de profesores. Se encuentra adecuada en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

Los estudiantes anteriormente relacionados corresponden a 252 matriculados entre los cuales hay mestizos, indígenas y afro descendientes.

Según manifiesta el docente Guillermo el pago de arriendo a las distintas personas que han facilitado sus viviendas para este proceso de escolarización corre por cuenta de la secretaria(sic) de educación, lo cual se logró por medio de la gestión de Teresa Valencia Rivera (coordinadora del plantel).

Durante la observación a las distintas adecuaciones de espacios educativos, se observaron, condiciones de hacinamiento, infraestructura no apta para dar clases, escasos materiales didácticos, salones dispersos los unos de los otros, contaminación auditiva, olor excesivo de alimentos en los casos de los salones adecuados en viviendas, finalmente las condiciones donde están recibiendo clases los niños, niñas y adolescentes del IMAS, los espacios dispuestos para recibir las clases no cuentan con las condiciones adecuadas de tal manera que faciliten un pleno desarrollo psicosocial, pues no cuentan con elementos mínimos en óptimas condiciones, como lo son pizarra, pupitres, espacio entre los puestos, suficiente iluminación, ventilación y hay algunos de los salones acondicionados en habitaciones, no hay ventana ni alguna entrada de aire y no cuentan con sala de conferencias o charlas con el respectivo acondicionamiento de materiales didácticos, tecnológicos y comunicativos para la transmisión de información de manera propiamente pedagógica.

(...)

CONCEPTO SOCIAL

(...)

Durante las distintas entrevistas se observó un evidente desacuerdo en la población afectada, tanto en indígenas como campesinos, en que la administración de la institución educativa IMAS pase a manos de los indígenas, por cuanto dicho establecimiento educativo en el lapso de muchos años ha formado y promocionado a indígenas, campesinos mestizos y afro descendientes, sin imposición o negación de algún uso o costumbre y con ello no se había presentado algún conflicto.

En la población se observan, sentimientos de temor, afectación de las dinámicas familiares debido a los cambios impuestos por la comunidad de los Cabildos Indígenas, situación que se manifiesta en la resistencia a ubicar a sus hijos en la institución que ofrecen los indígenas, donde aclaran más que una resistencia por rebelión es una resistencia por interés propio, cultural e ideológico.

Evidenciándose una problemática sociocultural, que afectada(sic) el derecho a la integridad física y personal de los estudiantes, al libre

desarrollo de la personalidad, en tanto que están expuestos a un ambiente educativo que pone en riesgo sus emociones y su salud”.

- En la audiencia de conciliación celebrada dentro del sub lite el 10 de abril de 2013, las partes llegaron a un acuerdo parcial, relacionada con el uso de las instalaciones del IMAS, y avalaron los acuerdos a los que habían llegado en el mes de noviembre del año 2010, en los siguientes términos:

“Conclusión existe una propuesta concreta para acoger el acuerdo consignado en el acta de 2009 para que los estudiantes de la comunidad campesina y los estudiantes del Cabildo indígena vivan en armonía y compartan la institución educativa, propuesta aceptada por las partes y las entidades intervinientes.

(...) AUTO INTERLOCUTORIO N°0405: se llega a un ACUERDO CONCILIATORIO que se asimila de conformidad con el artículo 61 de la Ley 472 de que se asimila a una sentencia. La propuesta concreta es que se acoja el Acuerdo al que llegaron las partes en noviembre de 2012, en el sentido que la sede de(sic) institución escolar tenga dos jornadas educativas una para la población campesina y otra para la población indígena, de igual manera se debe realizar un plan de acción a través de las mesas de trabajo conformadas por las entidades para convivencia, seguridad, y para que se lleven a cabo las jornadas académicas, cuentan con el aval del Ministerio de educación. Se concilia en este sentido de establecer las mesas de trabajo se iniciaran en 15 días, (...) la mesa iniciará en 15 días para lo cual se pide que se realice en la sede del departamento del Cauca, necesitamos que se concrete un itinerario para iniciar las jornadas de trabajo en el horario escolar que iniciará en el próximo febrero de 2014. SE logra un acuerdo para instalar las mesas de trabajo para que se aporte una propuesta concreta de que es lo que se llevará a cabo en el colegio. La indemnización reclamada por la parte demandante se resolverá en la sentencia que ponga fin al presente proceso.”⁴²

4. El Daño antijurídico.

El concepto del daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias del Consejo de Estado desde 1991⁴³ como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

⁴² Folios 1245 a 1250 Cuaderno principal 7

⁴³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de junio de 1991, C. P. Dr. Julio César Uribe Acosta, expediente 6454.

El daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inocuo el estudio de la imputación frente a la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado⁴⁴.

En relación con la naturaleza del daño antijurídico como elemento de responsabilidad, en sentencia de 26 de mayo de 2014, Exp. 25000-23-26-000-2003-00175-01 (28741), el Consejo de Estado indicó:

“Sin duda, el daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inocuo el estudio de la imputación frente a la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado. El daño se refiere a aquel evento en el cual se causa un detrimento o menoscabo, es decir, cuando se lesionan los intereses de una persona en cualquiera de sus órbitas, es “la ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera” aunque algunos autores han considerado que esta concepción debe incluir también la “amenaza o puesta en peligro del interés”, con lo cual se amplía su concepción a la “función preventiva” del mismo.

(...)

*Así, con la aproximación al concepto de daño⁴⁵, es pertinente señalar, que la constatación de éste no es suficiente para que se proceda a su indemnización; en efecto, el daño debe ser cualificado para que sea relevante en el mundo jurídico, por ello la Constitución Política en el artículo 90 señala que “El Estado responderá patrimonialmente por los **daños antijurídicos** que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas” (se resalta).*

La antijuridicidad⁴⁶ se refiere a aquello que no se tiene la obligación de padecer, al evento que es “contrario a derecho”⁴⁷, “es la contradicción entre la conducta del sujeto y el ordenamiento jurídico

⁴⁴Consejo de Estado. Sentencia de doce (12) de junio de dos mil catorce (2014), Exp. 05001-23-31-000-1997-01054-01 (31.185)

⁴⁵ El Consejo de Estado, ha definido el daño así: “El daño, como otro de los elementos de la responsabilidad, es la lesión o pérdida causada por una conducta lícita o ilícita, que puede ser patrimonial o extrapatrimonial, y la cual no tiene por qué soportar el lesionado (art. 90 constitucional)”, sentencia del 19 de mayo de 2005, expediente No. 15001-23-31-000-2001-01541-03, M.P.: María Elena Giraldo Gómez; “El daño, en “su sentido natural y obvio”, es un hecho, consistente en “el detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia causado a alguien”, “...en su persona, bienes, libertad, honor, afectos, creencias, etc....” y “...supone la destrucción o disminución de ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo”. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, expediente No. 11.499, M.P.: Alier Eduardo Hernández Enríquez.

⁴⁶ Término que ha sido aceptado por un sector de la doctrina como sinónimo de injusto, y en ciertos eventos de ilícito.

⁴⁷ BUSTOS Lago José Manuel, Ob. cit. Pág. 45.

*aprehendido en su totalidad*⁴⁸, ello se refiere a que se desconozca cualquier disposición normativa del compendio normativo, sin importar la materia o la rama del derecho que se vulnera, puesto que la transgresión a cualquiera de ellas, genera la antijuridicidad del daño⁴⁹. En ese orden, la antijuridicidad puede ser estudiada en el plano formal y en el material: el primero de ellos se evidencia con la simple constatación de la vulneración a una norma jurídica, y el segundo se refiere a la lesión que se produce con esa vulneración, en los derechos de un tercero⁵⁰, aspectos que deben estar presentes para que el daño sea indemnizable.

Sin embargo, es preciso señalar que no sólo es antijurídico el daño cuando se vulnera una norma jurídica, sino también aquel que atenta contra un bien jurídicamente protegido, en palabras de Roberto Vázquez Ferreyra, "la antijuridicidad supone una contradicción con el ordenamiento, comprensivo éste de las leyes, las costumbres, los principios jurídicos estrictos dimanantes del sistema y hasta las reglas del orden natural. En esta formulación amplia caben los atentados al orden público, las buenas costumbres, la buena fe, los principios generales del derecho y hasta el ejercicio abusivo de los derechos"⁵¹⁵².

(...)

El daño antijurídico, a efectos de que sea indemnizable, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, es imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que se lesione un derecho, bien o interés protegido legalmente por el ordenamiento; iii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende, no puede limitarse a una mera conjetura.

Dentro del presente proceso, la parte actora solicita se indemnicen los perjuicios causados por las entidades demandadas, como consecuencia

⁴⁸ Nota del original: "Cfr. BUERES, A. J.: <<El daño injusto y la licitud>>op. Cit., p. 149. En el mismo sentido, entre otros, RODRIGUEZMOURULLO, G.: Derecho Penal. Parte General, op cit., p. 343: <<Para la determinación de la antijuridicidad resulta decisivo el ordenamiento jurídico en su conjunto>>". BUSTOS Lago José Manuel. Ob. cit. Pág. 50.

⁴⁹Sobre el concepto de daño antijurídico resulta ilustrativo, la breve reseña que sobre el mismo presentó, VÁZQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 128.: "En una primera aproximación, Compagnucci de Caso define a la antijuridicidad como "el acto contrario a derecho, considerado este último concepto como una concepción totalizadora del plexo normativo."

"Gschnitzer entiende por antijuridicidad "una infracción de una norma, ley, contrato, ya norma expresa, ya atentado a la finalidad que la norma persiga o lesiones principios superiores".

"En el campo penal, Mezger define la antijuridicidad -injusto- como el juicio impersonal- objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico."

⁵⁰ BUSTOS Lago José Manuel. Ob. Cit. Pág. 51 a 52.

⁵¹Nota del original: "así lo expusimos en nuestra obra *La obligación de seguridad en la responsabilidad civil y ley de contrato de trabajo*, ED. Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, p.67. Ver también Alberto Bueres en *El daño injusto y la licitud...*, ob. cit., p. 149, y Omar Barbero, *Daños y perjuicios derivados del divorcio*, Edit. Astrea, Bs. As., 1977, p. 106."

⁵² VÁZQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 131.

de los daños ocasionados a raíz de la expedición de los Decretos 591 de 2009 y 102 de 2010 por parte del Gobernador del departamento del Cauca.

Sin embargo, de las pruebas allegadas al expediente se observa que el evento mediante el cual se causó un detrimento o menoscabo a los derechos de los demandantes, se deriva de la ocupación irregular de las instalaciones del Colegio IMAS ocurrida el día 21 de abril de 2010 por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, quienes a través de vías de hecho se tomaron el Centro Educativo, e impidieron el acceso de estudiantes, docentes y administrativos para el desarrollo de sus actividades académicas.

Tal acontecimiento estructura un daño que reviste la naturaleza de antijurídico, en la medida que les impuso a los demandantes una carga que no están en la obligación de soportar, pues fueron privados ilegalmente de las instalaciones en donde desarrollaban sus actividades escolares.

No obstante, debe precisar la Sala que si bien el daño antijurídico tuvo su génesis en la ocupación del Colegio IMAS, de las pruebas arrimadas al proceso, especialmente del Informe Psicosocial rendido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el día 27 de noviembre de 2013⁵³, se observa que el mismo perduró en el tiempo, en razón a que después de la toma efectuada el 21 de abril de 2010, los estudiantes, docentes y administrativos se vieron forzados a realizar sus actividades escolares en diferentes lugares del municipio de Inzá (Cauca), en condiciones precarias y sin los elementos básicos para el normal desarrollo de la vida escolar.

Bajo ese entendido, el daño en términos de la responsabilidad extracontractual del Estado, se concreta a la toma efectuada el día 21 de abril de 2010 a las instalaciones del Colegio IMAS por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, que derivó en la disgregación social y educativa de los miembros de la comunidad académica del referido centro educativo.

⁵³ Folios 3894 a 3901 Cuaderno de pruebas 20

Probado el daño antijurídico sufrido por los demandantes, procede la Sala a examinar si se encuentran acreditados los demás elementos de responsabilidad, en el marco del régimen de responsabilidad de falla en el servicio.

5. Imputación.

En la sentencia apelada, el A Quo consideró que el daño antijurídico es imputable al Cabildo Indígena de San Andrés, el cual con su actuar causó un daño antijurídico a los demandantes, al tomarse mediante vías de hecho el Colegio IMAS el 21 de abril de 2010.

Igualmente, consideró responsable por el daño antijurídico sufrido por los demandantes al departamento del Cauca, en razón a que no se adoptaron las medidas que evitaran la toma del Colegio IMAS el día 21 de abril de 2010, a pesar de haberse advertido sobre esta situación con anterioridad por parte de los estudiantes y docentes de dicha institución. Aunado a lo anterior, consideró que en la actualidad los estudiantes siguen recibiendo clases en lugares inadecuados, no aptos para el desarrollo de las actividades académicas, sin que se hayan adoptado medida alguna para conjurar tal situación.

El ente departamental en su recurso de apelación manifestó que no se puede imputar responsabilidad por el supuesto daño sufrido por los demandantes al departamento del Cauca, en razón a que no está obligado a responder por las acciones desplegadas por el Cabildo Indígena de San Andrés. Aunado a lo anterior, consideró que la imposibilidad de que la institución IMAS haya podido seguir operando obedeció única y exclusivamente a la falta de voluntad de las partes de cumplir los acuerdo celebrados entre las partes.

Así mismo, los demandantes solicitaron se condene al municipio de Inzá y a la Policía Nacional, al haber omitido el ejercicio de sus funciones, para evitar la consumación del daño antijurídico.

En ese contexto, y tal como se dejó establecido en la primera instancia, el título de imputación por el que debe regirse el asunto es el subjetivo de falla del servicio, que supone para los efectos del reconocimiento de una indemnización, la existencia de un hecho, un daño antijurídico y una relación de causalidad.

Sobre este régimen de responsabilidad, el Consejo de Estado precisó:

“La Sala, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual”

5.1 Responsabilidad del Cabildo Indígena de San Andrés por el daño causado a los demandantes.

Dentro de la sentencia de primera instancia se imputó responsabilidad al Cabildo Indígena de San Andrés por el daño antijurídico sufrido por los demandantes, en razón a que fue esta comunidad étnica la que se tomó mediante vías de hecho el Colegio IMAS el 21 de abril de 2010.

Previo a decidir sobre los argumentos de la alzada, la Sala considera procedente precisar la responsabilidad que le asiste al Cabildo Indígena de San Andrés en la causación del daño cuya indemnización se pretende en el sub examine.

Revisado el material probatorio, dentro del proceso se recibieron los testimonios de varios pobladores del municipio de Inzá (Cauca), quienes declararon sobre la toma de las instalaciones del Colegio IMAS en los siguientes términos:

- Testimonio de Aura Hurtado Barrera⁵⁴.

“San Andrés siempre ha sido una sola comunidad de indígenas y mestizos y nunca había discriminación, pero desde el año 2008 empezaron los rumores de que el cabildo iba a invadir el colegio, esto me consta porque yo siempre he sido miembro del consejo directivo

⁵⁴ Folios 350 a 353 Cuaderno de pruebas 2

del Colegio IMAS y fui presidente de la Junta de Acción Comunal. El caso es que un día miércoles 21 de abril de 2010 como de costumbre los alumnos y profesores subieron al colegio ubicado a unos 700 metros del centro poblacional de San Andrés, pero no pudieron ingresar al colegio porque los indígenas se lo habían tomado, invadido impidiendo el ingreso de profesores y alumnos, habían colocado cadenas en las puertas de entrada y estaban adentro del colegio.

- Testimonio de Magda Alexandra Cuspian Velasco⁵⁵

“(....) como habitante de San Andrés he vivido en carne propia y soy testigo de la problemática que se viene viviendo a raíz de la toma que hicieron los indígenas al colegio IMAS, donde desalojaron el día 21 de abril de 2010 a los alumnos en razón a que cuando ellos llegaron a estudiar ya habrían unos 20 indígenas y se habían tomado el colegio colocándoles cadenas y candados en la entrada no permitiendo entrada de docentes y estudiantes al colegio. (...)”

- Testimonio de Yenny Patricia Gaviria Ruiz⁵⁶

“(....) Cuando yo llegué a trabajar como docente y psico-orientadora al Colegio IMAS, eso fue 15 días más o menos antes de la toma del colegio por el cabildo de San Andrés, dentro de la comunidad había ya rumores a que iban a tomar el colegio, la comunidad estudiantil, a pesar de que los estudiantes estaban expectantes, había una buena relación entre los estudiantes indígenas y campesinos, en la semana anterior a los hechos y posteriormente los indígenas impedían el paso de los mismos estudiantes indígenas, para que no asistieran y se retiraran del colegio, (....) Antes de la toma todos los docentes vinimos a hablar con el alcalde de Inzá para informar acerca de las amenazas de toma del Colegio, hablamos con el alcalde pero él no nos dio una respuesta ni positiva ni negativa, no hubo ninguna gestión por su parte, posteriormente los indígenas se toman el colegio, rodean todo el perímetro e impiden entrar a estudiantes y docentes, utilizan un vocabulario soez, estaban armados con machetes y palos, algunos encapuchados y tenían una actitud agresiva, por eso los estudiantes y docentes no quisimos intentar ingresar al colegio (...)”

- Testimonio Luis Enrique Castaño Pardo⁵⁷

“El día 21 de abril de 2010, llegamos a laborar normalmente a las siete de la mañana al colegio IMAS, y encontramos las puertas con cadenas y candados y la guardia indígena adentro del plantel, yo rector docente en el área de matemáticas, no pudimos ingresar, habíamos tenido

⁵⁵ Folios 353 a 357 Cuaderno de pruebas 2

⁵⁶ Folios 357 a 361 Cuaderno de pruebas 2

⁵⁷ Folios 361 a 364 Cuaderno de pruebas 2

amenazas días antes de que iban a tomar el colegio, reunimos una comisión para venir a hablar a la alcaldía de la situación que se iba a presentar, nos dijeron que ellos no se podían adelantar a los hechos y que tocaba esperar. El día de la toma, la guardia indígena estaba adentro con distintivos del CRIC pero no nos dieron ninguna explicación del porque, a pesar de que fue la comunidad, fue el cura párroco y no escucharon a nadie, lo único que hicimos fue volver al pueblo, y la otra comisión se encargó de informar a la Secretaría de Educación Departamental, Ministerio de Educación Nacional, Personería, Procuraduría, Defensoría, entre otras entidades.

- Testimonio Erika Medina⁵⁸.

(...) El día 21 de abril de 2010 las autoridades se tomaron el colegio IMAS desde las cuatro de la mañana, con la presencia de personas encapuchadas, con actitudes agresivas y no dejaron entrar al personal docente ni a los alumnos, diciendo que se constituían en miga educativa”.

- Testimonio Jairo Hurtado Chavarro⁵⁹.

“Yo como habitante de San Andrés he vivido en carne propia lo que paso allá, todo el problema que ha afectado la toma del colegio en forma violenta por parte de los indígenas a las cuatro de la mañana, el 21 de abril de 2010, colocaron guardia para impedirle la entrada a estudiantes y profesores, solamente permitían la entrada a ellos, en la toma concurren indígenas de otros resguardos para poyarlos, en el colegio habían estudiantes de todas partes, campesinos e indígenas de toda la región que se beneficiaban, cuando se da la toma los estudiantes quedan en la calle porque no se les permite el ingreso, (...)”

- Testimonio Eduardo Acosta⁶⁰

“Los hechos del 21. De abril (sic) fueron la invasión de las instalaciones del colegio por parte de la guardia indígena y otros cabildantes del Cabildo de San Andrés, hecho que sucedió a las cuatro de la mañana, cuando llegamos a realizar la labor académica nos dijeron que no podíamos entra, ante esa advertencia que mantenían los guardias nos dirigimos al centro del poblado a mirar posibles soluciones par(sic) continuar con nuestra labor académica, determinando establecemos en la escuela San Andrés, en espera de que las autoridades competentes hicieran presencia para poder mirar con los encargados del Cabildo la solución más conveniente para retomar nuestra labor en

⁵⁸ Folios 364 a 366 Cuaderno de pruebas 2

⁵⁹ Folios 366 y 367 Cuaderno de pruebas 2

⁶⁰ Folios 368 a 370 Cuaderno de pruebas 2

las instalaciones de la institución pero ninguna autoridad se hizo presente (...)

- Testimonio Roldan Marquez⁶¹.

“Yo fui vigilante del Colegio IMAS cuando ocurrieron los hechos, eran las tres de la mañana cuando observe que los indígenas comenzaron a rodear el colegio, yo estaba con el señor Anuar Fajardo que era otro vigilante, ellos entraron a la fuerza violentando las cercas, habían seis encapuchados con pasamontañas, el que me abordó tenía un revolver y lo dejaba ver como para que me diera miedo, a nosotros nos toco salirnos, eso fue el 21 de abril de 2010, los indígenas se apertrecharon con garrotes, piedra, machete para no dejar entrar a los estudiantes y profesores, de allí se adueñaron de eso y no se pudo volver a dar clases; (...)

- Testimonio Nilson Velasco Narváez⁶²

“La toma del colegio fue el 21 de abril de 2010, un grupo de indígenas asesorados por el cabildo, en ese tiempo estaba Marina Yugue de Gobernadora del resguardo, fue un grupo de unas 60 personas que llegaron y lo invadieron, entrando a la fuerza a las tres y cuatro de la mañana, a medida que pasaba el tiempo la Gobernadora del Cabildo pedía ayuda a los demás cabildos, el único que la apoyó fue el cabildo La Gaitana y por eso trajo gente de los cabildos del norte del Cauca con engaños, diciéndole a los campesinos les habían quitado el colegio, lo que no era cierto, de ahí en adelante comienzan los problemas (...)

- Testimonio de Fernando Cuellar⁶³

A partir del 21 de abril de 2010, a las tres de la mañana comenzó el ruido de la gente del cabildo que iba llegando, en cabeza de la Gobernadora Luz Marina Yugue y demás empleados del Cabildo, digo así porque yo me levante al sentir el ruido y los vi y era encabezada esta marcha por la señora gobernadora y por lo menos 40 indígenas pertenecientes al cabildo de San Andrés. Llegaron directamente al Colegio IMAS, luego se oyeron unos disparos, luego izaron la bandera del CRIC, yo digo esto porque vivo a unos 200 metros del colegio y vi directamente lo que estoy narrando y se tomaron el colegio a esas horas de la madrugada, luego a las seis de la mañana que iban llegando los alumnos ya lo encontraron cerrado, habían puesto una cadena gruesa a la entrada y un candado grande, ahí estaba la

⁶¹ Folios 371 a 372 Cuaderno de pruebas 2

⁶² Folios 372 a 374 Cuaderno de pruebas 2

⁶³ Folios 1478 a 1481 Cuaderno de pruebas 8

guardia cívica con palos y machetes, deteniendo e impidiendo el paso para que nadie entrara al colegio.

- Testimonio Corpus AchicuePencue⁶⁴

“Quiero comenzar diciendo al señor Juez, que soy indígena perteneciente al Cabildo de San Andrés de Pisimbala, donde me desempeñado como Gobernador suplente, ejecutivo del CRIC, estuve de fiscal del Cabildo, coordinador de Cultura del mismo Cabildo, estuvo como consejero del cabildo por espacio de tres años con el abogado Juan Carlos Perafan, y además de estos cargos fui concejal del municipio de Inzá, y además de estos cargos me considero un líder de la comunidad, dentro de mis cargos también fui auxiliar bilingüe en la vereda de Lomitas, y la comunidad indígena me ha dicho que yo que he sido autoridad de los indígenas, porque estoy en contra de ellos. Antes del 18 de abril de 2010, me invitó el cabildo indígena de San Andrés, en cabeza del coordinador de educación del CRIC, Gentil Guegia, para evaluar la educación en nuestro resguardo, a lo cual a los planteamientos que él hacía, yo no estaba de acuerdo porque él se refería a decreto 0591 de 2009 y al Decreto 102 de 2010, que había sacado la Gobernación del departamento del Cauca, el primero se le cedía la educación propia y el colegio al cabildo de San Andrés y el segundo venía y revocaba al primero, entonces ellos no estaban de acuerdo con el segundo Decreto. Luego el 18 de abril de 2010, hicieron una reunión en la finca del Duende de propiedad del Cabildo, para decidir la toma del colegio, donde allí yo y otros padres de familia no estuvimos de acuerdo, porque en dicho colegio habían indígenas de otros resguardo(sic) y campesinos de otros territorios, además nosotros fuimos los fundadores de ese colegio en cabeza del doctor Mauricio Puerta, donde la filosofía era que ese colegio fuera de todos, sin distinción alguno, inclusive vino gente del Huila a estudiar(sic). Entonces el 21 de abril de 2010 se tomaron el colegio, en ese día en horas de la mañana nos llegó la razón que el colegio estaba con cadena, con candado, con la bandera del CRIC, adentro estaban los del cabildo, guardia indígena, encapuchados, y estaba la bandera del CRIC, y se habían tomado el colegio y los profesores y alumnos tuvieron que devolverse, ellos siguen ocupando el colegio. En esa semana nosotros los indígenas que no estábamos de acuerdo decidimos reunirnos con padres de familia de otros resguardos y campesinos para ver qué solución buscábamos para que nos entregaran nuevamente el colegio”.

En estos mismos términos, se refirieron los señores María Emilia Pastuso Uriaga⁶⁵, Álvaro Narváez Medina⁶⁶, Miriam Velasco Orozco⁶⁷, Hever Harvey

⁶⁴ Folios 1481 a 1484 Cuaderno de pruebas 8

⁶⁵ Folios 376 y 377 Cuaderno de pruebas 2

⁶⁶ Folios 379 y 381 Cuaderno de pruebas 2

⁶⁷ Folios 381 y 382 Cuaderno de pruebas 2

Ortega Velasco⁶⁸, Osmildo Pacho Cuchillo⁶⁹, Miguel Ángel Arias Ortega⁷⁰, Nury Socorro Hurtado⁷¹, quienes son unísonos en manifestar que la ocupación del Colegio IMAS fue perpetuada por los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés el día 21 de abril de 2010.

De otra parte, en el expediente reposa la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Inzá (Cauca) el día de 26 de mayo de 2010⁷², dentro del proceso promovido por el señor Wilfredo Calambas y Otros en contra del Cabildo Indígena de San Andrés, el departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca), en la cual se dispuso dentro de sus consideraciones lo siguiente:

“El día 21 de abril del año que corre, miembros del Cabildo indígena de San Andrés de Pisimbala, incursionaron en horas de la madrugada en el Plantel educativo y allí permanecen, declarándose en “minga por el derecho a la educación bilingüe e intercultural del pueblo Naza de Tierradentro”.

Es decir, dentro del trámite de la acción de tutela quedó plenamente establecido que el Cabildo Indígena de San Andrés ocupó irregularmente las Instalaciones del Colegio IMAS el día 21 de abril de 2010, y en consecuencia el togado amparó los derechos fundamentales de los niños y niñas de la Institución Educativa Microempresarial Agropecuario San Andrés, y como consecuencia de ello, ordenó a la Gobernadora del mencionado Cabildo desalojar las respectiva edificación.

Bajo ese contexto, no existe ningún margen de duda para esta Corporación sobre la responsabilidad del Cabildo Indígena de San Andrés en la causación del daño cuya indemnización se pretende, toda vez que del extenso material probatorio recaudado dentro del asunto de autos, se llega a la firme conclusión de que los autores materiales de la ocupación fueron los miembros de esta comunidad indígena, quienes en total desconocimiento de los postulados constitucionales y el respeto por sus semejantes despojaron a la comunidad académica del IMAS de las instalaciones.

⁶⁸Folios 384 a 385 Cuaderno de pruebas 2

⁶⁹Folios 1484 a 1486 Cuaderno de pruebas 8

⁷⁰ 1490 a 1494 Cuaderno de pruebas 8

⁷¹ 1494 y 1495 Cuaderno de pruebas 8

⁷² Folios 66 a 79 Cuaderno de pruebas 1

Es decir, el hecho primario que causó el daño antijurídico a los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos del Colegio IMAS relacionado con la toma a las instalaciones del Centro Educativo, es imputable única y exclusivamente al Cabildo Indígena de San Andrés.

En virtud de lo anterior, esta Corporación confirmará la sentencia apelada en cuanto declaró la responsabilidad del Cabildo indígena de San Andrés por el daño causado a los demandantes como consecuencia de la toma realizada a las instalaciones de la Instituto Microempresarial Agropecuario de San Andrés el 21 de abril de 2010.

5.2 Existe responsabilidad del Departamento del Cauca al omitir el cumplimiento de un deber legal.

5.2.1 El departamento del Cauca tenía conocimiento de la eventual toma del Colegio IMAS el 21 de abril de 2010.

Del material probatorio, se observa que el departamento del Cauca a través de los Decretos 591 de 2009 y 102 de 2010, determinó las Instituciones Educativas del departamento que se encuentran ubicadas en territorios indígenas.

Como consecuencia de la expedición de los actos administrativos, especialmente del Decreto 102 de 2010, que excluyó de dicha regulación al Colegio IMAS del municipio Inzá, se generó un malestar por parte de la comunidad indígena de la región.

Tal y como se señaló de manera precedente, el 21 de abril de 2010, miembros del Cabildo Indígena de San Andrés se tomaron en la madrugada las instalaciones del Colegio IMAS del municipio de Inzá (Cauca), e impidieron el ingreso de estudiantes, docentes y administrativos al plantel para el normal desarrollo de sus actividades académicas.

Si bien el hecho generador del daño resulta imputable al Cabildo Indígena de San Andrés, la parte actora atribuye responsabilidad al departamento del Cauca, en razón a que no adoptó las medidas necesarias para

conjurar el daño, pese a haber sido advertido de la posible ocurrencia de las vías de hecho.

Revisado el expediente, observa la Sala que efectivamente la comunidad educativa de la Institución Microempresarial de San Andrés – IMAS, mediante Oficios de fecha 16⁷³ y 19⁷⁴ de abril de 2010 informaron al Director del Núcleo Educativo del municipio de Inzá (Cauca), funcionario del orden departamental, sobre la compleja situación que se presentaba en el municipio como consecuencia de la expedición del Decreto 0591 de 2009, así como de la inminente ocupación de las instalaciones del referido centro educativo por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, la cual se llevaría a cabo el 21 de abril de 2010.

A pesar de lo anterior, dentro del proceso no existe elemento probatorio que permita a esta Colegiatura acreditar que el ente departamental hubiese adoptado las medidas preventivas correspondientes a evitar la ocurrencia de este insuceso, al punto que la amenaza de toma puesta en conocimiento del Director de Núcleo, se materializó el 21 de abril de 2010.

Entonces, si bien el Departamento del Cauca no es responsable por el acto material de la toma del Colegio que privó a los estudiantes, docentes y administrativos para desarrollar sus actividades las instalaciones del Centro Educativo, si está comprometida su responsabilidad al no haber adoptado las correspondientes medidas que permitieran evitar la conjugación esa vía de hecho, que derivó en la causación del daño cuya indemnización se pretende en el presente asunto.

Sobre la responsabilidad de las entidades públicas ante el incumplimiento de un deber legal, el Consejo de Estado ha señalado:

“De acuerdo con lo previsto en el artículo 2 de la Constitución, la razón de ser de las autoridades públicas es la defender a todos los residentes en el país y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Omitir el cumplimiento de esas funciones no sólo genera responsabilidad personal del funcionario sino además responsabilidad institucional, que de ser continúa pone en tela de juicio su legitimación. Por lo tanto, el Estado debe utilizar todos los medios de

⁷³ Folio 84 Cuaderno principal 1

⁷⁴ Folios 86 y 87 Cuaderno principal 1

que dispone para lograr que el respeto a la vida y demás derechos de las personas por parte de las demás autoridades públicas y particulares sea una realidad y no conformarse con realizar una simple defensa formal de los mismos.

En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, ha considerado la Sala que para la prosperidad de la demanda es necesario que se encuentren acreditados los siguientes requisitos: a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) un daño antijurídico, y d) la relación causal entre la omisión y el daño. Frente a este último aspecto, la Sala, con apoyo en la doctrina, que a su vez se inspiró en la distinción realizada en el derecho penal entre delitos por omisión pura y de comisión por omisión, precisó que en este tipo de eventos lo decisivo no es la existencia efectiva de una relación causal entre la omisión y el resultado, sino la omisión de la conducta debida, que de haberse realizado habría interrumpido el proceso causal impidiendo la producción de la lesión⁷⁵ (Resalta La Sala)

En ese orden de ideas, dentro del proceso está acreditada la omisión del ente departamental de atender las advertencias de una posible toma al Colegio IMAS por parte de miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, las cuales habían sido puestas en conocimiento de manera previa del Director de Núcleo, por lo que existe una relación causal entre la omisión y el daño, debiéndose confirmar la sentencia de primera instancia sobre este aspecto.

5.2.2 El departamento del Cauca no adoptó las medidas necesarias para restablecer el servicio educativo del colegio IMAS.

De otra parte, precisa esta Corporación que de las pruebas obrantes en el expediente, el daño antijurídico causado a los demandantes el 21 de abril de 2010 como consecuencia de la toma del Colegio IMAS, fue progresivo y continuado, en razón a que se logró establecer que los estudiantes, docentes y administrativos de dicho plantel educativo desde el 21 de abril de 2010, han tenido que desarrollar sus actividades académicas por fuera

⁷⁵ Consejo de Estado. Sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011). Exp. 17001-23-31-000-1995-05004-01 (20368)

de sus instalaciones, en condiciones no aptas para la ejecución de las mismas⁷⁶.

En virtud de lo anterior, debe la Sala establecer si dentro del sumario el departamento del Cauca y el municipio de Inzá, desplegaron las acciones necesarias para conjurar el daño causado a los demandantes, o por el contrario omitieron el deber constitucional y legal de adoptar las medidas pertinentes para restablecer la normalidad del servicio educativo en el colegio IMAS.

5.2.2.1 Titularidad de la prestación del servicio público de educación en cabeza del Estado.

La Constitución Nacional en el artículo 67, determina que la educación es un servicio público a cargo del Estado, y constituye uno de los fines supremos de la República. En tal sentido, el citado artículo dispone:

Artículo 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura.

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

⁷⁶ Folios 3894 a 3901

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

Conforme a los mandatos constitucionales, el Estado debe velar por una prestación efectiva y de calidad de la educación en Colombia, asegurando las condiciones necesarias para el acceso y permanencia del sistema educativo.

Por su parte, la Ley 115 de 1993 “*Por la cual se expide la ley general de educación*”, establece que el servicio público de la educación cumple una función social acorde con las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad. Así mismo, consagra que el direccionamiento de la educación, su vigilancia y control está a cargo del Estado.

La ley 715 de 2001 “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros*”, le otorgó la dirección, planeación y prestación del servicio educativo en las diferentes modalidades de preescolar, básica y media a los municipios; disponiendo a su vez que los entes territoriales administrarán y distribuirán entre los establecimientos educativos los recursos financieros provenientes del sistema general de participaciones. Así mismo, se encargarán de manejar el personal docente y administrativo de los centros educativos.

En relación con los departamentos, la Ley 715 de 2001 consagró que estos entes prestarán una asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios.

En tal sentido, la citada disposición establece en su artículo las competencias de los departamentos en materia educativa, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 6o. COMPETENCIAS DE LOS DEPARTAMENTOS. *Sin perjuicio de lo establecido en otras normas, corresponde a los departamentos en el sector de educación las siguientes competencias:*

6.1. Competencias Generales.

6.1.1. Prestar asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios, cuando a ello haya lugar.

6.1.2. Administrar y responder por el funcionamiento, oportunidad y calidad de la información educativa departamental y suministrar la información a la Nación en las condiciones que se requiera.

6.1.3. Apoyar técnica y administrativamente a los municipios para que se certifiquen en los términos previstos en la presente ley.

6.1.4. Certificar a los municipios que cumplen los requisitos para asumir la administración autónoma de los recursos del Sistema General de Participaciones. Si el municipio cumple los requisitos para ser certificado y el departamento no lo certifica, podrá solicitarla a la Nación.

6.2. Competencias frente a los municipios no certificados.

6.2.1. Dirigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley.

6.2.2. Administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley.

6.2.3. <Aparte en letra itálica subrayada **CONDICIONALMENTE** exequible> Administrar, ejerciendo las facultades señaladas en el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la presente ley. Para ello, realizará concursos, efectuará los nombramientos del personal requerido, administrará los ascensos, sin superar en ningún caso el monto de los recursos disponibles en el Sistema General de Participaciones y trasladará docentes entre los municipios, preferiblemente entre los limítrofes, sin más requisito legal que la expedición de los respectivos actos administrativos debidamente motivados.

6.2.4. Participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado, en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Los costos amparados con estos recursos no podrán generar gastos permanentes a cargo al Sistema General de Participaciones.

6.2.5. Mantener la cobertura actual y propender a su ampliación.

6.2.6. Evaluar el desempeño de rectores y directores, y de los docentes directivos, de conformidad con las normas vigentes.

6.2.7. Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción, en ejercicio de la delegación que para tal fin realice el Presidente de la República.

6.2.8. *Prestar asistencia técnica y administrativa a las instituciones educativas, cuando a ello haya lugar.*

6.2.9. *Promover la aplicación y ejecución de planes de mejoramiento de la calidad.*

6.2.10. *Distribuir entre los municipios los docentes, directivos y empleados administrativos, de acuerdo con las necesidades del servicio, de conformidad con el reglamento.*

6.2.11. *Distribuir las plantas departamentales de personal docente, directivos y empleados administrativos, atendiendo los criterios de población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, siguiendo la regulación nacional sobre la materia.*

6.2.12. *Organizar la prestación y administración del servicio educativo en su jurisdicción.*

6.2.13. *Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y otros cobros en los establecimientos educativos.*

6.2.14. *Cofinanciar la evaluación de logros de acuerdo con lo establecido en el numeral 5.22.*

6.2.15. *Para efectos de la inscripción y los ascensos en el escalafón, la entidad territorial determinará la repartición organizacional encargada de esta función de conformidad con el reglamento que expida el Gobierno Nacional.*

Algunas de estas competencias, salvo la de nominación y traslado de personal entre municipios, se podrán delegar en los municipios no certificados que cumplan con los parámetros establecidos por la Nación.

Conforme al marco constitucional y legal expuesto, la competencia para regular, administrar y direccionar el servicio público de educación en Colombia está radicado en cabeza del Estado, especialmente en sus entidades territoriales.

Siguiendo el anterior hilo conductor, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, el servicio de educación será prestado por las entidades territoriales certificadas, que por expresa disposición de dicha ley, corresponden a los departamentos y distritos⁷⁷.

⁷⁷ **Artículo 20.** Entidades territoriales certificadas. Son entidades territoriales certificadas en virtud de la presente ley, los departamentos y los distritos. La Nación certificará a los municipios con más de cien mil habitantes antes de finalizar el año 2002. Para efectos del cálculo poblacional se tomarán las proyecciones del DANE basadas en el último censo.

Ahora, en lo que respecta a los municipios, estos solamente serán certificados por la Nación, cuando cumplan los requisitos establecidos en la referida disposición legal.

En el caso en comento, al no ser el municipio de Inzá (Cauca), una entidad territorial certificada en los términos establecidos en la Ley 715 de 2001, las competencias para la prestación del servicio de educación están en cabeza del departamento del Cauca.

En razón a que el departamento del Cauca es la entidad territorial encargada de administrar y prestar el servicio educativo dentro de su respectiva jurisdicción, debe la Sala determinar si dentro del presente asunto se adoptaron las medidas necesarias para conjurar la situación de anomalía que se desató con ocasión de la toma al Colegio IMAS el día 21 de abril de 2010, o por el contrario, el ente departamental se mantuvo indemne frente a la situación ocurrida.

De las pruebas obrantes en el expediente, se observa que una vez ocurrida la toma al Colegio IMAS, los estudiantes se vieron avocados a recibir clases en diferentes inmuebles del municipio de Inzá, lo que generó una desintegración de los diferentes grados del plantel educativo por toda la localidad, al punto de que las clases han sido dictadas en cocinas, habitaciones y garajes de diferentes viviendas de pobladores del municipio de Inzá, sin contar con los elementos básicos y pedagógicos para el desarrollo de las actividades escolares⁷⁸.

Tan compleja fue la situación en la que se encontraban los estudiantes, docentes y administrativos del Colegio IMAS (Cauca), que fue necesaria la intervención del juez constitucional, el cual amparó los derechos de los niños, y ordenó el desalojo de las instituciones por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés⁷⁹.

Dentro de la sentencia de tutela de 26 de mayo de 2010, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Inzá (Cauca), en la parte resolutive se

⁷⁸Folios 3894 a 3901 Cuaderno principal

⁷⁹Folios 66 a 79 Cuaderno principal I

dispuso lo siguiente:

“TERCERO: PREVÉNGASE al señor Gobernador del departamento del Cauca, Doctor Guillermo Alberto González Mosquera y al señor Alcalde Municipal de Inzá Cauca, señor Horacio Otalora Peña, que en caso de incumplimiento y para evitar que tales hechos vuelvan a presentarse, tomen en forma inmediata los correctivos del caso, en procura del restablecimiento del derecho fundamental a la educación”.

En estos términos, el Juez Constitucional ordenó a la máxima autoridad del departamento del Cauca, adoptar todas las medidas gubernamentales tendientes a evitar que los hechos de la acción de tutela volvieran a suceder, y se desplegara de manera inmediata al aparato estatal para garantizar el restablecimiento del servicio educativo a los estudiantes del Colegio IMAS, que se había visto afectado con ocasión de la toma del centro educativo por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés.

No obstante, el hecho dañino no ha sido superado, en razón a que de las pruebas allegadas y practicadas en el sumario no se observa que el servicio de educación en el Colegio IMAS se haya restablecido de manera integral, en razón a que los estudiantes siguen recibiendo sus clases en sitios improvisados e inadecuados.

Lo anterior, se acredita con lo señalado en el informe psicosocial realizado por el ICBF en el mes de noviembre de 2013, en el cual se registraron las condiciones en que se encuentran los estudiantes del IMAS. Al respecto se consagró:⁸⁰

“(…)

Es de anotar las condiciones de hacinamiento, de incomodidad, en que se encuentran estudiando los alumnos del IMAS, ya que fueron desplazados de su colegio, y tienen que recibir clases en salones improvisados de casas de familia, sin comedor adecuado, con campos deportivos, sin baños, y no pueden ir al colegio original, por temores y amenazas fundadas y todo el conflicto vivido, como la muerte de un estudiante (…)”

⁸⁰Folios 3894 a 3901 Cuaderno principal

Por su parte, en el dictamen pericial rendido dentro del sub lite, el perito indicó la situación en que se encuentran los estudiantes y docentes del Colegio IMAS, en los siguientes términos⁸¹:

"SITUACIÓN ENCONTRADA

El día 20 de septiembre de 2013, se visita San Andrés de Pisimbala donde se encuentra que los estudiantes de secundaria del colegio IMAS de San Andrés de Pisimbala se encuentran recibiendo clases en las condiciones que a continuación se describen:

El grado 6to – A se encuentra adecuado en el aula cedida por el plantel de básica primaria.

El grado 6to –B. Se encuentra adecuado, en una de las habitaciones la vivienda del señor Luis Ernesto Peña

El grado 7mo – A. se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Luis Ernesto Peña.

El grado 7mo C. se encuentra adecuado en la cocina de la casa de la Cultura de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 7mo C. se encuentra adecuado en una habitación la(sic) vivienda de la señora Polo Velasco.

El grado 8tvo – B. se encuentra adecuado en el garaje la(sic) vivienda del docente Guillermo Hurtado.

El Grado 8tavo – B. se encuentra adecuado en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 9no – B. se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Luis Ernesto Peña.

El Grado 9no – B se encuentra adecuado en una de las habitaciones la(sic) vivienda del señor Corpus Achicue.

El Grado 10mo – A. se encuentra adecuada(sic) en el patio de la vivienda de la señora Edilma Muse.

El grado 10mo – B. se encuentra adecuado en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

El grado 11 – A. se encuentra adecuado en la oficina del acueducto.

⁸¹Folios 1 a 38 Cuaderno Informe de peritaje 1

El grado 11 – B. se encuentra adecuada(sic) en la vivienda del señor Juan Carlos Mancipi.

La sala de profesores. Se encuentra adecuada en la casa comunal de San Andrés de Pisimbalá.

Lo señalado de manera precedente, se refuerza con lo manifestado por las personas que rindieron sus testimonios en el presente asunto, de las cuales se extrae lo siguiente:

- Testimonio de Alexander Andrade Loaiza, Sacerdote de la vereda de San Andrés de Pisimbala, municipio de Inzá (Cauca)⁸².

“Yo llegue a esa parroquia en (sic) 28 de mayo de 2010, en esos días me tocó mirar la situación, el enfrentamiento entre dos grupos de indígenas y campesinos por la toma del colegio por parte de los indígenas, a partir de ese momento la comunidad empieza a vivir algo que es diferente para ellos, lo primero después de tanto esfuerzo para construir su colegio y haber funcionado por más de 13 años al servicio de la comunidad, que no le sirve solo a San Andrés, presta su servicio a miembros de otras comunidades. La situación de los muchachos estudiantes del IMAS que no tienen un lugar apropiado donde recibir sus clases y han tenido que buscar dentro de la misma población, casa arrendadas con piezas para ubicar los salones de clases, en cuartos muy estrechos, y se encuentran dispersos afectado la unidad de la Institución, el desarrollo de las actividades de los maestros y su aprendizaje”

- Testimonio Roldan Márquez Morales⁸³, vigilante del Colegio IMAS manifestó:

(...) Los estudiantes hasta la fecha están recibiendo clase(sic) en casa de familia garajes, billares, en lugares estrechos, después que tenían un colegio grande con todo lo necesario.”

- Testimonio de Eduardo Acosta⁸⁴.

(...)en espera de que las autoridades competentes hicieran presencia para poder mirar con los encargados del Cabildo la solución más conveniente para retomar nuestra labor en la instalaciones de la institución pero ninguna autoridad se hizo presente, decidimos entonces seguir laborando en espacios como billares, garajes, casa de la cultura, y dos salones en la

⁸² Folios 375 y 376 Cuaderno de pruebas 2

⁸³ Folios 371 a 374 Cuaderno de pruebas 2

⁸⁴ Folios 368 y 369 Cuaderno de pruebas 2

escuela, perjudicando enormemente a todo el estudiantado porque no eran las mejores condiciones para mantener y brindar una educación acorde a las necesidades.

- Testimonio Miguel Ángel Arias Ortega, Personero del municipio de Inzá para la fecha de los hechos. Después de exponer los antecedentes de la expedición de los decretos que regularon las instituciones educativas ubicadas en territorios indígenas, expuso:

“Esta decisión provocó el disgusto de la comunidad indígena de San Andrés, la cual tomó la decisión de ocupar la sede central de la referida institución, quedando los estudiantes de dicha sede sin aulas para recibir las clases. Dicha ocupación ocurrió el 21 de abril de 2010. Ante este hecho la secretaría de educación del Cauca, determinó que se utilizarían las instalaciones de la Escuela Rural Mixta de San Andrés en doble jornada y varias personas de la comunidad prestaron piezas de las casas para continuar con el proceso educativo. A la fecha los estudiantes de la Institución Educativa Microempresarial de San Andrés, siguen recibiendo clases por fuera de las instalaciones de la sede principal de la institución educativa mencionada”.

En este orden de ideas, el departamento del Cauca, como entidad territorial encargada de administrar el servicio educativo, fue inferior a la responsabilidad que constitucional y legalmente le ha sido atribuidas, pues a pesar de que la toma del Colegio IMAS se produjo hace más de 4 años, el ente departamental ha sido incapaz de lograr una solución definitiva al problema generado, y con su omisión, ha permitido trasmutar una situación irregular, en acontecimiento cotidiano, que se disfraza de normalidad.

Es decir, la obligación de restablecer el servicio de educación en la Institución Educativa IMAS, fue omitida por parte del departamento del Cauca, toda vez que las actividades académicas siguen siendo desarrolladas por fuera de las instalaciones del plantel educativo, en condiciones lamentables y precarias, pues no es propio de un Estado Social de Derecho, que un niño que está en etapa de formación escolar, tenga que verse avocado a recibir clases en lugares inadecuados, como una cocina, un garaje o una habitación, privándose de esta forma de la formación integral a que tienen derecho.

De otra parte, debe resaltar esta Corporación, que para el mes de noviembre de 2010, los campesinos e indígenas del Municipio de Inzá (Cauca) llegaron a un acuerdo para compartir las instalaciones del colegio, establecer dos jornadas y obtenerse de adelantar actos de violencia. A pesar de ello, dentro del proceso no obra prueba que el acuerdo se haya cumplido, pues no está acreditado el establecimiento de la doble jornada en el Instituto IMAS.

No obstante, el incumplimiento de los acuerdos a los que habían llegado las partes en el mes de noviembre de 2010, no es razón suficiente para exonerar de responsabilidad a las autoridades encargadas de garantizar el servicio de educación, como lo pretende el departamento del Cauca en la alzada, toda vez que la problemática social vivida en el municipio de Inzá (Cauca) como consecuencia del conflicto étnico social, implicaba la adopción de estrategias por parte del ente departamental para efectivizar los acuerdos a los que habían llegado las partes, a fin de restablecer la prestación del servicio educativo, tanto para los campesinos como para los indígenas que residen en dicha región del departamento.

Debe aclarar la Sala, que las medidas a las que se refiere esta providencia, no conllevaban a la adopción de acciones represivas relacionadas con el uso de la fuerza por parte del departamento del Cauca, como se ha insinuado en su recurso de apelación. La omisión a la que se ha hecho referencia, consiste en el incumplimiento de adoptar políticas y ejecutar acciones que permitieran llegar una solución pacífica y razonada a la problemática que se originó con la toma del colegio IMAS el 21 de abril de 2010, bajo el entendido que la educación constituye uno de los elementos fundamentales y primordiales del Estado.

Así las cosas, la omisión del departamento del Cauca en implementar las medidas necesarias para garantizar la prestación adecuada, eficiente y con calidad del servicio de educación generó en los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos un daño que no estaban en la obligación de soportar, en desconocimiento de las condiciones mínimas que el Estado debe garantizar para una adecuada prestación del servicio de educación.

Es decir, el departamento del Cauca incurrió en una omisión que no es constitucionalmente aceptable, toda vez que no propendió por salvaguardar la integridad de los niños y las niñas del Colegio IMAS, mientras se superaba la situación de anormalidad, pues en total desinterés por el bienestar de los menores, éstos fueron ubicados en lugares que no les impide el desarrollo de una educación integral, bajo el entendido que ésta no significa únicamente el desarrollo de las actividades académicas, sino que adicionalmente involucra el derecho a gozar de un espacio adecuado, propio del ambiente educativo, en donde se garanticen los derechos a la salud, la recreación y la alimentación.

Sobre la integralidad del servicio de educación, la Corte Constitucional en sentencia T-636 de 2013, precisó el alcance del servicio integral de educación, en los siguientes términos:

“4.4.2. Aquí es preciso reiterar que el artículo 67 de la Constitución dispone que corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de (...) asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia. Para desarrollar esta norma, la Corte se ha inclinado por seguir la Observación General Número 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, en la cual se describen cuatro características interrelacionadas que debe tener la educación en todas sus formas.⁸⁵

⁸⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 13: El Derecho a la Educación, párrafo 2º: “Si bien la aplicación precisa y pertinente de los requisitos dependerá de las condiciones que imperen en un determinado Estado Parte, la educación en todas sus formas y en todos los niveles debe tener las siguientes cuatro características interrelacionadas: a) Disponibilidad. Debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente en el ámbito del Estado Parte. Las condiciones para que funcionen dependen de numerosos factores, entre otros, el contexto de desarrollo en el que actúan; por ejemplo, las instituciones y los programas probablemente necesiten edificios u otra protección contra los elementos, instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, docentes calificados con salarios competitivos, materiales de enseñanza, etc.; algunos necesitarán además bibliotecas, servicios de informática, tecnología de la información, etc. b) Accesibilidad. Las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación, en el ámbito del Estado Parte. La accesibilidad consta de tres dimensiones que coinciden parcialmente: No discriminación. La educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos no vulnerables de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos (véanse los párrafos 31 a 37 sobre la no discriminación); Accesibilidad material. La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia); Accesibilidad económica. La educación ha de estar al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada por las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 respecto de la enseñanza primaria, secundaria y superior: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y

La Observación General No. 13 hace referencia al goce efectivo del derecho fundamental a la educación de los ciudadanos de los Estados Partes. En el preciso caso de la educación de las niñas y de los niños esta Corporación ha explicado que, con fundamento en la Observación, los menores tienen derecho a recibir educación integral. Ha entendido la Corte que la educación de las niñas y de los niños es integral cuando se cumplen los requisitos de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad, pero también, cuando el proceso educativo se desarrolla respetando otros derechos fundamentales como la integridad, la salud, la recreación, entre otros. Para la Corte una educación adecuada se logra cuando los menores acceden a la Sistema Educativo sin obstáculos, por ejemplo, monetarios; también, si cuentan con todos los implementos necesarios para asistir a las clases; con los docentes o profesores adecuadamente capacitados para suplir cada una de las necesidades educativas; y se les garantiza una sede educativa con una adecuada infraestructura, tanto física como tecnológica. Todo lo anterior, tendiente a garantizar la formación educativa, pero también que ésta se desarrolle en observancia del conjunto de derechos constitucionales de los menores. **De allí que la Corte sea enfática en señalar que no es admisible que las niñas y los niños reciban clases en aulas defectuosas, construidas en terrenos de altos riesgo, y no sólo en casos extremos en los cuales la estructura atenta contra su vida, sino también cuando hay riesgo a su integridad.**

A eso hace referencia la disponibilidad. Explica que deben existir en los Estados Partes suficientes instituciones y programas educativos que estén diseñados sobre la base de una adecuación física que atienda las necesidades de la población que se quiere educar. **De allí que en el acceso a la educación pública, la administración tiene el deber de procurar que las actividades escolares de los niños y las niñas se desarrollen en lugares adecuados para su formación integral, y con el derecho a gozar de espacios que además de ser propios del ambiente educativo, protejan otras de sus garantías fundamentales como la salud, la recreación, la alimentación y la integridad.**

Así las cosas, encuentra la Sala que le asiste responsabilidad al departamento del Cauca por el daño antijurídico causado a los demandantes, razón por la cual, se confirmará la sentencia de primera instancia, en cuanto declaró la responsabilidad del departamento por este aspecto.

superior gratuita. c) Aceptabilidad. La forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres; este punto está supeditado a los objetivos de la educación mencionados en el párrafo 1 del artículo 13 y a las normas mínimas que el Estado apruebe en materia de enseñanza (véanse los párrafos 3 y 4 del artículo 13). d) Adaptabilidad. La educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.”

5.3. Existe responsabilidad del municipio de Inzá (Cauca).

En el recurso de apelación, la parte accionante manifiesta que dentro del presente asunto también se encuentra acreditada la responsabilidad del municipio de Inzá (Cauca) en la producción del daño antijurídico sufrido por los demandantes, en consideración a que omitió la realización de los deberes que constitucional y legalmente le han sido atribuidos.

En lo que tiene que ver con la preservación del orden público, la Constitución Política les otorga a los Alcaldes la siguiente atribución:

ARTICULO 315. *Son atribuciones del alcalde:*

(...)

2. Conservar el orden público en el municipio, de conformidad con la ley y las instrucciones y órdenes que reciba del Presidente de la República y del respectivo gobernador. El alcalde es la primera autoridad de policía del municipio. *La Policía Nacional cumplirá con prontitud y diligencia las órdenes que le imparta el alcalde por conducto del respectivo comandante.*

Bajo este contexto constitucional, les corresponde a los alcaldes actuar como la primera autoridad de policía dentro de su respectiva jurisdicción, en aras de garantizar la estabilidad y conservación del orden público.

Sobre estas atribuciones, la Corte Constitucional en sentencia C-241 de 2010, precisó el alcance del poder de policía, en la cual se indicó:

2.1.4 El *poder de policía* se caracteriza entonces por su naturaleza normativa y por la facultad legítima de regulación de actos de carácter general, impersonal y abstracto, orientados a crear condiciones para la convivencia social, en ámbitos ordinarios, y dentro de los términos de salubridad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta función se encuentra adscrita al Congreso de la República, órgano que debe ejercerla dentro de los *límites* de la Constitución⁸⁶. De otro lado, la Constitución Política a través del artículo 300 numeral 8, ha facultado a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas a dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal.

⁸⁶ Sentencia C-117 de 2006.

2.1.5 La *función de Policía*, por su parte, se encuentra sujeta al poder de policía, implica el ejercicio de una función administrativa que concreta dicho poder y bajo el marco legal impuesto por éste. Su ejercicio corresponde, en el nivel nacional, al Presidente de la República tal como lo establece el artículo 189-4 de la Constitución. En las entidades territoriales compete a los gobernadores (Art. 330 CP) y a los alcaldes (Art. 315-2 CP), quienes ejercen la función de policía dentro del marco constitucional, legal y reglamentario. Esta función comporta la adopción de reglamentos de alcance local, que en todo caso deben supeditarse a la Constitución y a la ley. Al respecto ha dicho la Corte:

“La concreción propia de esta función no solamente se presenta en aquellos eventos en los cuales la autoridad administrativa se limita a la expedición de una licencia y se contrae a la relación directa entre la administración y el “administrado” o destinatario de la actuación, en atención a la definición de una situación concreta y precisa; (..) la función de policía también implica la adopción reglamentaria de ciertas prescripciones de alcance local sobre un tema en particular dirigidas a un grupo específico de personas, y de los habitantes y residentes de la localidad, bajo la orientación de la Constitución, la ley y el reglamento superior, de tal manera que la autoridad de policía local pueda actuar ante condiciones específicas, según los términos que componen la noción de orden público policivo y local, lo que le permite dictar normas que regulen aquellas materias con carácter reglamentario y objetivo.”⁸⁷

2.1.6 En términos generales, la función de policía, envuelve una naturaleza meramente administrativa. El ordenamiento jurídico ha radicado en cabeza de las autoridades administrativas, la conservación, el mantenimiento y el restablecimiento de las diversas facetas del orden público. Sin duda, las actuaciones emprendidas por la administración en ejercicio de este poder constituyen verdaderos actos administrativos, sometidos a control jurisdiccional por parte del Contencioso Administrativo. En efecto, si la Administración en ejercicio de la función de policía que le fue conferida, va en contravía del orden legal, o infringe perjuicios a particulares, dichas actuaciones podrán ser atacadas ante la jurisdicción competente. Ello, porque la regla general, en materia de policía, es que las determinaciones adoptadas son de carácter administrativo.

(...)

2.1.8 Finalmente, la *actividad de policía* es la ejecución del poder y la función de policía en un marco estrictamente material y no jurídico, que corresponde a la competencia del uso reglado de la fuerza, y que se encuentra necesariamente subordinado al poder y a la *función de policía*.

⁸⁷ Sentencia C-825 de 2004

2.1.9 En síntesis, el ejercicio del *poder de policía*, a través de la ley, delimita derechos constitucionales de manera general y abstracta y establece las reglas legales que permiten su específica y concreta limitación para garantizar los elementos que componen la noción de orden público policivo. No obstante, de acuerdo con la Constitución, a las Asambleas Departamentales mediante ordenanzas les corresponde "*dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal*" -art. 300.8-, con lo cual se les confirió poder de policía subsidiario. A los Concejos Municipales también se les confirió un cierto poder de policía para materias específicas, como la regulación del uso del suelo (CP Art 313 ord 8º) y el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (CP Art 313 ord 9º)

Por su parte la función de policía a nivel nacional es exclusiva del Presidente de la República, según el artículo 189.4 Superior a quien igualmente, en ejercicio de la potestad reglamentaria, le corresponde por decreto desarrollar la ley, sin excederla ni desconocerla, de conformidad con el artículo 189 numeral 11 de la Constitución. Igualmente, ejercen la función de policía los gobernadores -art. 303- y los alcaldes -315.2-.

En ese orden de ideas, les compete a los Alcaldes ejercer la función de policía con el fin de conjurar las situaciones de anormalidad que se generen dentro de su respectivo municipio, dentro de un marco constitucional, legal y reglamentario.

Entendido lo anterior, y descendiendo al caso concreto, observa la Sala que no existe prueba de que la entidad municipal hubiese sido advertida que el Cabildo Indígena de San Andrés se tomaría las instalaciones del Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, en razón a que la Autoridad a la cual se le puso de presente la amenaza de toma fue al departamento del Cauca, a través del Director de Núcleo del respectivo municipio.

No obstante, tal y como quedó acreditado en el presente asunto, la toma efectivamente se llevó a cabo el 21 de abril de 2010, lo que desencadenó una crisis de tal envergadura y complejidad, que fue necesaria la intervención de juez de Tutela, el cual mediante sentencia de 26 de mayo de 2010, previno al Alcalde Municipal de Inzá Cauca, que en caso de incumplimiento de la orden dada al Cabildo Indígena de San Andrés de desalojar las Instalaciones del Colegio IMAS, con el fin de evitar que tales

hechos se volvieron a presentar de forma inmediata adoptaran *“los correctivos del caso, en procura del restablecimiento del derecho fundamental a la educación”*⁸⁸.

A pesar de la orden de tutela, y de las atribuciones que en materia de orden público le fueron otorgadas por la Constitución, al sumario no se allegó elemento probatorio que permita a esta Colegiatura acreditar que el Jefe de la Administración Municipal de Inzá, hubiese adoptado medida alguna para conjurar la situación de anormalidad que se presentaba en su municipio.

Es decir, a pesar de existir una ocupación ilegal por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés a la institución Educativa IMAS desde el 21 de abril de 2010, el municipio de mantuvo indemne frente a esta situación, lo que llevó a que los estudiantes, docentes y administrativos se vieran avocados a enfrentarse a un desplazamiento y disgregación social por todo el municipio, para poder acceder al servicio de educación.

Bajo ese contexto jurídico y fáctico, la prolongación de la afectación sufrida por los demandantes también se debió a la omisión del municipio de Inzá (Cauca) de tomar decisiones y adoptar de manera prioritaria las estrategias que conllevaran a la recuperación de las instalaciones del Colegio IMAS, a fin de restablecer el servicio de educación del cual tienen derecho a recibir tanto los miembros de las comunidades indígenas como campesinas.

En virtud de lo anterior, la problemática que se vive en dicha región del departamento del Cauca, el cual trascendió del ámbito educativo, y que se trasmutó en una crisis étnico social, se debió en gran parte a la actitud pasiva que adoptaron las entidades gubernamentales con competencia para dar solución a esta eventualidad.

⁸⁸Folios 66 a 79 Cuaderno principal 1

En ese orden de ideas, existe responsabilidad del municipio de Inzá (Cauca) por el daño antijurídico sufrido por los demandantes, por lo cual se modificará la sentencia de primera instancia sobre este aspecto.

5.4. No existe responsabilidad por parte de la Policía Nacional.

En el recurso de apelación, la parte demandante consideró que también le asiste responsabilidad de la Policía Nacional, en razón a que omitió realizar actos propios de sus funciones que hubieran impedido la toma violenta del Colegio IMAS, por parte de miembros del Cabildo indígena de San Andrés.

Revisado el expediente, observa la Sala que no existe elemento probatorio que permita acreditar que de manera previa a la toma del Colegio IMAS, la Policía Nacional tuviera conocimiento de la amenaza de invasión a las instalaciones del Centro Educativo por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, que se materializó el 21 de abril de 2010.

Es decir, dentro del proceso no se logró demostrar que otra entidad estatal diferente al departamento del Cauca, entre ellas la Policía Nacional, haya sido advertida de la decisión de los miembros del Resguardo Indígena de San Andrés de tomarse la Sede Principal del Colegio IMAS el día 21 de abril de 2010, y que a pesar de ello se abstuviera de desplegar las actuaciones pertinentes para evitar la conjugación del insuceso.

De otra parte, no existe elemento probatorio que permita acreditar que la Policía Nacional haya omitido el cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales en lo que se refiere a la conservación del orden público, pues tal y como se decantó de manera precedente, quien tenía la competencia para adoptar las medidas pertinentes en la búsqueda del restablecimiento de la crisis social vivida en el municipio de Inzá (Cauca) y la recuperación de las instalaciones del Colegio IMAS, era la administración municipal.

Es decir, quien debió adoptar las medidas de policía y direccionar a la fuerza pública para recuperar la normalidad que se vio afectada como consecuencia de la toma al Colegio IMAS acaecida el 21 de abril de 2010, era el municipio de Inzá (Cauca), por lo que esta competencia no puede ser trasladada a la Policía Nacional.

En virtud de lo anterior, se confirmará la sentencia de primera instancia que resolvió no atribuir responsabilidad a la Policía Nacional por el daño antijurídico sufrido por los demandantes.

6. Liquidación de perjuicios.

Acreditada la responsabilidad del Departamento del Cauca, del municipio de Inzá (Cauca) y del Cabildo Indígena de San Andrés por el daño antijurídico sufrido por la parte demandante en virtud de los postulados del artículo 90 superior, corresponde a la Sala referirse a la tasación de los perjuicios reconocidos en la sentencia recurrida, y que fueron objeto del recurso de apelación.

6.1 Tasación de perjuicios morales.

En el recurso de apelación la parte demandante solicitó incrementar el monto de los perjuicios que fueron tasados por el Juez en 3 SMLMV para cada uno de los demandantes.

El A quo consideró que dentro del proceso están acreditados los perjuicios sufridos por los estudiantes, docentes, administrativos y padres de familia que laboraban para la fecha de los hechos en la Institución Educativa Instituto Microempresarial de San Andrés de Pisimbala.

La Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo del Estado, en sentencia de unificación jurisprudencial de 28 de agosto de 2014, determinó los aspectos a tener en cuenta para el reconocimiento de los perjuicios morales en caso de lesiones y fijó los criterios para su liquidación.

Así, en el expediente bajo radicación interna 31172, esbozó:

“La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima.

Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

GRAFICO No. 2 REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	NIVEL 1 Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	NIVEL 2 relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	NIVEL 3 Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	NIVEL 4 Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	NIVEL 5 Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.”

Sobre lo expuesto es necesario precisar que si bien el Consejo de Estado definió claramente los márgenes y rangos para el reconocimiento de los perjuicios morales generados con ocasión de las lesiones personales infligidas, debe observarse con especial atención que dicho reconocimiento *está sujeto a la prueba* de los porcentajes de la pérdida de capacidad laboral correspondientes, que están entre el 1% y el 100%; contrario sensu, si no existe la prueba del porcentaje de pérdida de capacidad laboral respectivo, no se puede reconocer el monto indemnizatorio fijado en los respectivos niveles de la tabla, que han sido cifrados por el Consejo de Estado en rangos de dichos porcentajes de pérdida.

Así las cosas, cuando no exista prueba de la pérdida de capacidad laboral, no resulta aplicable la tabla para la reparación del daño moral

elaborada por el Consejo de Estado, y en su lugar, el Juez deberá fijar los perjuicios morales dentro de la órbita de su discrecionalidad, debidamente fundada en los medios de prueba que obren en el expediente.

Lo anterior, no implica que el Juzgador, siempre que exista carencia de la prueba de la pérdida de capacidad laboral, deba situarse ineluctablemente en un guarismo inferior o igual a 10 SMLMV para efectuar el reconocimiento de los perjuicios morales, pues su monto dependerá de la gravedad o levedad de las lesiones en cada caso concreto, es decir, que la indemnización ha de ser proporcional al daño infligido, y ha de tasarse por el Juez, como se dijo, dentro de la discrecionalidad de su apreciación fundada en la prueba judicial.

A este respecto, en providencia de 10 de septiembre de 2014, radicado 1995-11369-01, número interno 27771, de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, se consideró que

“No obstante todo lo anterior, debe precisarse que si bien la Sala fijó tales parámetros lo cierto es que la aplicación de los mismos depende en gran medida de las pruebas con las cuales cuente el proceso respecto de la lesión misma, así como respecto de la prueba de las especiales circunstancias en las cuales se produjo la lesión.

(...)

Lo anterior en virtud de que a pesar de que no se tiene certeza en este caso del porcentaje de invalidez o de la incapacidad médico legal definitiva, lo cierto es que para la Sala si se probó el daño que fundamentó la presente acción y, en consecuencia, -según se indicó-, es lo común, lo esperable y comprensible, que los seres humanos sientan tristeza, depresión, angustia, miedo y otras afecciones cuando ve disminuida su capacidad para procrear, más aun en tratándose de una infección adquirida en un centro hospitalario que puso en riesgo su vida.”

En relación con el perjuicio moral ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado que la indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria⁸⁹ y no reparatoria del daño causado.

⁸⁹ RENATO SCOGNAMIGLIO. *El daño moral. Contribución a la teoría del daño extracontractual*. traducción de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Edit. Antares, 1962, pág. 46.

Para la acreditación del perjuicio moral, es prudente acudir a la prueba testimonial recaudada dentro del presente asunto, a fin determinar el grado de afectación, sufrimiento y congoja que les generó a los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos del Colegio IMAS la toma de las instalaciones el 21 de abril de 2010, así como las consecuencias negativas que se derivaron de dicho acontecimiento.

- Testimonio del Párroco Alexander Andrade Llantén⁹⁰.

“El impacto se ve reflejado sobre todo en los niños y jóvenes que están en proceso de formación, también en las mismas personas que han trabajado con esfuerzo y sacrificio para sacar adelante su institución, a nivel de la comunidad. A nivel de padres de familia el impacto también es muy fuerte, porque ellos confían en sus hijos a la institución, y creen en ella muchos sienten temor por el mismo conflicto social que se vive para mandarlos a estudiar.”

- Testimonio Aura Hurtado Barrera⁹¹.

“Pues como dije antes es mucho el daño que ellos han hecho psicológicamente, los estudiantes están destruidos, no tienen tranquilidad, tienen miedo de salir a la calle y llevar la vida normal que antes llevaban, en su misma familia, en su relación con los docentes, se vuelven desconfiados, sienten miedo, hasta ahora están impactados porque luego de la toma del colegio IMAS siguieron las vías de hecho que he dicho, hostigamientos de grupos armados y fuera de esos nosotros los padres de familia hemos sentido angustia y el temor permanente de nuevas vías de hecho, de ver a los alumnos en condiciones infrahumanas recibiendo clases y sin la presencia del Estado porque allí no hay Ejército ni Policía para resguardar nuestra tranquilidad. De hecho esta situación ha generado temores y la actitud de los padres de familia, educadores y los niños s de desespero y angustia porque nadie sabe que pueda pasar en San Andrés con la educación, con la violencia, se nos han conculcado los derechos fundamentales a la paz y la tranquilidad”.”

- Testimonio Alexandra Cuspian⁹²

⁹⁰ Folios 375 y 376 Cuaderno de pruebas 2

⁹¹ Folios 350 a 353 Cuaderno de pruebas 2

⁹²Folios 353 a 357 Cuaderno de pruebas 2

“Cuando nos sacaron del Colegio no sabíamos que iba a pasar, donde iban a recibir clases los muchachos, nunca recibimos ayuda y decidimos tomar cartas en el asunto brindándoles de algún manera espacios en nuestras viviendas, garajes, billares, discoteca para que los niños estudiantes reciban allí sus clases donde todavía se encuentran. Todo esto causa dolor, angustia, preocupación, incertidumbre, el rendimiento académico ha bajado, en carne propia lo vivo con mi hija quien cursa grado octavo, recibe clases en una casa de familia donde se ha arrendado para tres grados, y se escuchan las clases de un grado a otro, (...).”

- Testimonio Luis Enrique Castaño⁹³.

En primer lugar se perdió el tejido social, la tranquilidad, fue una ruptura irreparable, se vive un ambiente de zozobra, miedo, el rendimiento educativo disminuyo notablemente por las condiciones en que se encuentran estudiando, y de hecho esta situación afectó a los padres de familia y docentes, quienes también sufrieron perjuicios morales por la angustia que les ha tocado vivir, además por la falta de presencia del estado, por una situación de incertidumbre pues no se sabe que va a pasar mañana.

Por su parte, en el dictamen pericial rendido dentro del presente asunto, se consagró lo siguiente:

“Los estudiantes, los docentes y padres de familia, han pasado y siguen pasando intenso malestar psicológicos por todos estos hechos de violencia, como se puede apreciar en este trabajo de peritaje, pero solamente viajando y conociendo las víctimas y escuchándolas, se puede entender la dimensión real y grave de la situación que se vive en esta población con motivo de la toma del colegio y la actitud violenta del Cabildo completamente incomprensible desde todo punto de vista, expresan los entrevistados. Así se vive cada día con miedos, temores, zozobra por las amenazas, que en cualquier momento se produzca un nuevo hecho de violencia o de muerte, de destrucción, de conflicto, de peleas, de venganza, que producen sentimientos muy negativos y se hace la vida invivible”.

En ese orden de ideas, al revisarse el dictamen pericial y los testimonios rendidos dentro del presente asunto, considera la Sala que dentro del presente asunto se encuentra plenamente acreditado la afectación moral sufrida por los demandantes a raíz de la toma del Colegio IMAS, y la

⁹³ Folios 361 a 364 Cuaderno de pruebas 2

consecuente imposibilidad de continuar desarrollando sus actividades académicas de manera concentrada en las Instalaciones del centro educativo.

Es decir, está plenamente probado en el sub lite, que los estudiantes, padres de familia, docentes, estudiantes y administrativos han padecido a raíz del conflicto social vivido en el municipio de Inzá (Cauca) aflicción y congoja por los daños irrogados, especialmente ante la disgregación educativa y las condiciones paupérrimas a las cuales se han visto sometidos por más de tres años, lo que les ha impedido a desarrollar de manera adecuada sus labores educativas.

Sumado a lo anterior, entre los pobladores de Inzá (Cauca), especialmente entre los miembros de la comunidad educativa del Colegio IMAS, como consecuencia del problema étnico-social desatado por la toma del Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, se ha generado un temor, zozobra e incertidumbre por que en el futuro se desate nuevamente acciones que encrudezcan el conflicto que se vive en la región, lo que agrava el daño moral padecido por demandantes.

En razón a las condiciones y particularidades de la afectación moral sufrida por los demandantes como consecuencia de los insucesos acaecidos y perpetuados en el municipio de Inzá (Cauca) desde el 21 de abril de 2010, la Sala considera que la indemnización por concepto de perjuicio moral equivalente a tres (3) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes resulta proporcional al daño sufrido por los miembros de la comunidad educativa del Colegio IMAS, por lo que se confirmará la sentencia apelada sobre este aspecto.

6.2 Daño a la salud.

En la alzada, la parte demandante solicitó se modifique la sentencia de primera instancia, y se condene al pago por concepto de daño a la salud,

causados a los accionantes, en consideración al estrés postraumático sufrido, el cual es considerado como una daño a la salud mental.

El Consejo de Estado, a partir de la sentencia de de 14 de septiembre de 2011, determinó que el daño inmaterial derivado de la alteración de la salud psicofísica es una categoría jurídica autónoma, no subsumible dentro del concepto de “daño a la vida en relación”, por lo que el daño a la salud, surge como una categoría autónoma del daño susceptible de ser indemnizando.

Sobre la naturaleza y alcances del daño a la salud, el Consejo de Estado en sentencia de unificación de 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Diaz del Castillo, expuso:

“La Sala reitera la jurisprudencia precedente en cuanto a la no subsunción del daño a la salud en categorías jurídicas excesivamente abiertas y omnicomprensivas, como el daño a la vida en relación que, como bien se ha puesto de presente en fallos anteriores, cierra las posibilidades de acudir a criterios más objetivos de tasación del daño, impropios de categorías vagas y omnicomprensivas. Sin embargo, se estima necesario hacer algunas aclaraciones sobre la naturaleza de este daño así como sobre los criterios de conocimiento y prueba de los mismos.

En primer lugar, es necesario aclarar que, a la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce. Más bien se debe avanzar hacia un entendimiento más amplio en términos de gravedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, por cualquiera de los medios probatorios aceptados, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano. Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima. Para estos efectos, de acuerdo con el caso, se podrán considerar, entre otras, las siguientes variables:

- La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)*
- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.*

- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.
- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.
- La edad.
- El sexo.
- El dolor físico, considerado en sí mismo.
- El aumento del riesgo vital o a la integridad
- Las condiciones subjetivas que llevan a que una determinada clase de daño sea especialmente grave para la víctima (v.gr. pérdida de una pierna para un atleta profesional)

Prima facie, la distinción podría parecer un simple matiz, por lo que se ha de insistir en las implicaciones de esta precisión. Básicamente, se cambia de una concepción primordialmente cuantitativa en donde el criterio de tasación consiste en un porcentaje, a una concepción cualitativa del daño objetivo, en la que lo que predomina es la noción de gravedad de la alteración psicofísica, frente a la cual existe libertad probatoria. Sobre este punto la Sala ha de insistir en que no hay en la Constitución o en la normatividad infraconstitucional fundamento alguno para constituir los dictámenes sobre porcentajes de invalidez de las juntas de calificación de invalidez en prueba única e incontestable de la gravedad del daño.

Por lo demás, se ha de notar que el concepto cualitativo de alteración psicofísica tiene una mayor extensión el relacionado con el mero porcentaje de incapacidad, especialmente cuando éste se entiende referido a lo meramente laboral. Esto es así porque existen circunstancias de afectación la integridad física o de limitación de funciones, cuya gravedad y aptitud para afectar la calidad de vida no se alcanzan a reflejar adecuadamente en la medición meramente cualitativa de la incapacidad. Este es el caso de lo que en algunas ocasiones se ha llamado daño estético⁹⁴ (subsumido dentro de esta dimensión del daño a la salud) o la lesión de la función sexual⁹⁵, componentes del daño a la salud que muy difícilmente se consideran constitutivos de incapacidad.

⁹⁴ Sobre la incidencia del componente estético como elemento del daño a la salud cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 9 de marzo de 2011, radicación, 50001-23-31-000-1997-06394-01(18587). C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 6 de diciembre de 2013, radicación. 25000232600019990091701(24386). C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁹⁵Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 12 de diciembre de 2013, radicación 25000232600019961266101(27493). C.P, Stella Conto Díaz del Castillo; y Sentencia de 29 de agosto de 2013, radicación 25002232600020040211301(36725), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

También se unifica la jurisprudencia en lo relativo al tema espinoso del daño temporal. En efecto, al dejarse claro que la duración del daño es factor a tener en cuenta para la tasación del mismo, se aclara que el carácter permanente de la alteración o la secuela no es requisito esencial para el reconocimiento del perjuicio a la salud. Y es que, en efecto, la Sala no encuentra razones para estimar que el daño que se ha curado o mitigado jamás tuvo lugar (falseamiento de los hechos) o, lo que es aún más peligroso, que los sujetos están obligados a soportar la afectación del bien jurídico de la salud siempre y cuando ésta sea reversible. Según esta absurda hipótesis, en efecto, tendría sentido desestimar las pretensiones de alguien que padeció una incapacidad total durante varios años y luego se recuperó, bajo el argumento de que el daño fue revertido. En esta misma línea se ha de aclarar también, que la Sala abandona definitivamente la tesis de que solo se ha de indemnizar lo que constituya una alteración grave de las condiciones de existencia. En efecto, dado que no es razonable suponer que alguien tenga el deber de soportar la alteración psicofísica de menor entidad, no existe razón para desestimar su antijuridicidad y, por tanto, su mérito indemnizatorio.

En igual sentido, se entenderá aquí que, en tanto que el concepto de salud no se limita a la ausencia de enfermedad, cabe comprender dentro de éste la alteración del bienestar psicofísico debido a condiciones que, en estricto sentido, no representan una situación morbosa, como por ejemplo, la causación injustificada de dolor físico o psíquico (estados de duelo). Y es que, en efecto, el dolor físico o psíquico bien pueden constituirse, en un momento dado, en la respuesta fisiológica o psicológica normal a un evento o circunstancia que no tenía por qué padecerse.

En conclusión se puede decir que se avanza a una noción más amplia del daño a la salud, que se pasa a definir en términos de alteración psicofísica que el sujeto no tiene el deber de soportar, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma.

Es menester aclarar que la apertura definitiva del espectro probatorio para la acreditación del daño a la salud puede generar circunstancias en las que, como en el caso sub lite, se pueda acreditar la existencia de un cierto tipo de alteración psicofísica, sin que ello comporte certeza sobre su naturaleza, intensidad y duración. En estos casos, bien puede el juez acudir a la literatura científica para complementar e interpretar las pruebas obrantes en el proceso. Esta afirmación debe ser cuidadosamente distinguida de la aceptación de que la literatura científica pueda ser tenida como reemplazo absoluto de las pruebas concernientes a los hechos singulares discutidos en el proceso, como lo son la historia clínica, o demás pruebas documentales o testimoniales. Lo que se afirma, más bien es que la literatura científica se acepta

como criterio hermenéutico del material probatorio en aquellos casos en los que éste no resulta suficientemente conclusivo.

En ese orden de ideas, es claro para la Sala, que el daño a la salud proviene de las afectaciones psicofísicas sufridas por una persona que no está en la obligación de soportar, y cuya cuantificación se determinará de conformidad con los elementos probatorios obrantes en el expediente, según las aristas decantadas por la jurisprudencia.

En lo que se refiere a la afectación de la salud sufrida por los accionantes con ocasión de la toma realizada al Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, en el sub lite se practicó un dictamen pericial por parte del Psicólogo Julián Agredo Tobar. En el informe rendido el 17 de octubre de 2013⁹⁶, el peritólogo expuso las siguientes conclusiones:

“Entre las variables estudiadas del afecto predominante está el miedo y la tristeza, que ocasiona el trastorno de conducta de la ansiedad y la depresión; en la variable de personalidad se encontró la introversión y como consecuencia el trastorno de conducta el trastorno de ansiedad, y en los síntomas se encontró el trastorno de ansiedad, la depresión.

Estos aspectos y situaciones también afectaron la dinámica familiar.

Se recomienda psicoterapia de apoyo como medio para recuperar su estabilidad emocional y psíquica.

Realmente la situación psicosocial en San Andrés de Pisimbala es muy complicada, compleja y difícil, por secuelas que han dejado más de dos años de intensa violencia desatada a raíz de la toma de la planta física del colegio IMAS, y de la granja del mismo colegio. (...)

(...)

Los estudiantes, los docentes y padres de familia, han pasado y siguen pasando intenso malestar psicológicos por todos estos hechos de violencia, como se puede apreciar en este trabajo de peritaje, pero solamente viajando y conociendo las víctimas y escuchándolas, se puede entender la dimensión real y grave de la situación que se vive en esta población con motivo de la toma del colegio y la actitud violenta del Cabildo completamente incomprensible desde todo punto de vista, expresan los entrevistados. Así se vive cada día con miedos, temores, zozobra por las amenazas, que en cualquier momento se

⁹⁶ Folios 1 a 38 Cuaderno Informe de peritaje 1

produzca un nuevo hecho de violencia o de muerte, de destrucción, de conflicto, de peleas, de venganza, que producen sentimientos muy negativos y se hace la vida invivable.

Es de anotar las condiciones de hacinamiento, de incomodidad, en que se encuentran estudiando los alumnos del IMAS, ya que fueron desplazados de su colegio, y tienen que recibir clases en salones improvisados de casas de familia, sin comedor adecuado, con campos deportivos, sin baños, y no pueden ir al colegio original, por temores y amenazas fundadas y todo el conflicto vivido, como la muerte de un estudiante" (Resalta la Sala)

De conformidad con el anterior informe, dentro del proceso existe una prueba científica que permite a esta colegiatura acreditar la existencia de una alteración psicológica sufrida por los estudiantes, docentes y padres de familia como consecuencia de la toma de la Institución Educativa por parte del Cabildo Indígena el 21 de abril de 2010, así como las secuelas negativas que causó dicha vía de hecho, lo que derivó en la generación de un daño a la salud de los actores.

Incluso, fue de tan magnitud y trascendencia la afectación de los miembros de la comunidad educativa del IMAS, que el mismo perito en su dictamen recomendó la realización de psicoterapia con el fin de recuperar su estado emocional y psíquico.

Es decir, como consecuencia de los hechos generadores del daño antijurídico sufrido por los accionantes, se les causó un padecimiento psicológico respecto del cual no estaban en la obligación de soportar, y que por lo tanto debe ser indemnizado.

En lo que respecta a la indemnización del daño a la salud, este se determinará empleado el *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida.

Así, el operador judicial debe tener en cuenta las siguientes variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto:

- La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente)

- La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental.
- La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano.
- La reversibilidad o irreversibilidad de la patología.
- La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria.
- Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria.
- Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado.
- Los factores sociales, culturales u ocupacionales.
- La edad.
- El sexo.
- Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.
- Las demás que se acrediten dentro del proceso.

En el sub judice se tiene, que los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos del Colegio IMAS padecieron una afectación psíquica generada como consecuencia de la toma por las vías de hecho de las instalaciones del Centro Educativo el 21 de abril de 2010.

Si bien, dentro del presente asunto no se cuenta con una prueba técnica que permita determinar el porcentaje de la afectación psíquica padecida por los accionantes, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, esto no óbice para que bajo de conformidad con el *arbitrio iudicese* pueda fijar una indemnización por este concepto.

En ese orden de ideas, del análisis conjunto de los medios probatorios obrantes en el expediente, especialmente de lo dispuesto en el dictamen pericial al cual se hizo referencia, se condenará al Cabildo Indígena de San Andrés, al departamento del Cauca y al municipio de Inzá (Cauca) a pagar por concepto de daño a la salud la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes que

fueron reconocidos como integrantes del Grupo dentro del presente asunto en primera instancia, la cual resulta proporcional al grado de afectación psicológica padecida por los miembros de la comunidad educativa del Colegio IMAS con ocasión de la ocupación a las instalaciones acaecida el 21 de abril de 2010.

6.3. Integración del grupo de eventuales reclamantes.

Por último, en lo que respecta a conformación de los eventuales reclamantes, la parte apelantes consideró que no se debe tener en consideración 317 estudiantes sino que el número de estudiantes que integran la comunidad académica del colegio IMAS asciende a 388.

El literal b del numeral 3 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998, dispone lo siguiente:

Artículo 65°.- *Contenido de la Sentencia. La sentencia que ponga fin al proceso se sujetará a las disposiciones generales del Código de Procedimiento Civil y además, cuando acoja las pretensiones incoadas; dispondrá:*

1. El pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

2. El señalamiento de los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que han estado ausentes del proceso a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente, en los términos establecidos en el artículo 61 de la presente Ley.

3. El monto de dicha indemnización se entregará al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria, el cual será administrado por el Defensor del Pueblo y a cargo del cual se pagarán:

a) Las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo, según la porcentualización que se hubiere precisado en el curso del proceso. El Juez podrá dividir el grupo en subgrupos, para efectos de establecer y distribuir la indemnización, cuando lo considere conveniente por razones de equidad y según las circunstancias propias de cada caso;

b) Las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos por el Juez en la sentencia.

(...)

Por su parte, para la determinación del valor de la condena colectiva de aquellas personas que no se hicieron parte en el presente proceso, el Consejo de Estado en sentencia de primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012), Radicación: 25000232600019990002 04 y 2000-00003-04, expuso:

*“Respecto de aquellas personas que no se hicieron parte en el proceso, la Sala se aparta de las órdenes impartidas por el juez de primera instancia al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos para que éste determine el grupo y diferir el cálculo del monto de la indemnización a una sentencia complementaria. Esta solución contradice el tenor literal del artículo 65 de la ley 472 de 1998, como quiera que de acuerdo con el mismo en la sentencia se debe fijar la indemnización colectiva y la suma ponderada de las indemnizaciones individuales. De hecho, se prevé la revisión por una sola vez en aquellos eventos en los que “...el estimativo de integrantes del grupo fuere inferior a las solicitudes presentadas”, para que se realice una **“distribución del monto de la condena”**.*

Descendiendo al caso concreto, revisado el expediente se observa que el Juez de Primera Instancia estableció como parámetro para la determinación de los posibles reclamantes que no se hicieron parte en el proceso, el listado de los estudiantes que estaban matriculados al 21 de abril de 2010, fecha en la cual, se materializó la ocupación por parte de los miembros del Cabildo Indígena de San Andrés a las instalaciones del Colegio IMAS.

Le asiste razón al A Quo para establecer el valor de la indemnización colectiva con base en el listado de estudiantes que se encontraban inscritos en el Colegio IMAS al 21 de abril de 2010, en razón a que es ese el momento crucial que originó el daño antijurídico sufrido por los demandantes, que de conformidad con lo acreditado en el proceso asciende a 317 estudiantes⁹⁷.

⁹⁷ Folios 726 Cuaderno de pruebas 4 a folio 1048 Cuaderno d pruebas 6

No obstante, esta Corporación no comparte el argumento de la Juez cuando determina incluir a uno solo de los padres dentro del grupo de eventuales reclamantes, en razón a que no existe justificación o argumento para desintegrar el núcleo familiar de los estudiantes del Colegio IMAS que se hayan visto afectados con la toma de las instalaciones del Centro Educativo, máxime cuando las reglas de la experiencia determinan que para la etapa escolar, las familias de los dicentes están integradas por sus dos progenitores.

En este sentido, para efectos de establecer el valor de la indemnización colectiva, se tendrá en cuenta a los dos padres que integran en núcleo familiar de los estudiantes, por lo que en consideración a que están acreditados 317 estudiantes matriculados al 21 de abril de 2010, este sub grupo ascendería a 634, a quienes se les correspondería la suma TRES (3) SMLMV por concepto de perjuicios morales, y TRES (3) SMLMV por daño a la salud para cada uno de ellos.

De otra parte, dentro del proceso se acreditó que el personal docente y administrativo de la Institución Educativa IMAS es de 43 personas, argumento de la sentencia que no fue objeto de la presente alzada.

En consideración a que el salario mínimo legal mensual en el año 2015 es de \$644.350 y que en el caso de las personas que no se hicieron parte en el transcurso del proceso, a efectos sólo de calcular la indemnización colectiva, se reconocerá tres (3) salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales y tres (3) salarios mínimos legales mensuales por daño a la salud para cada uno de los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos del Colegio IMAS afectados por la toma de las instalaciones del 21 de abril de 2010, la suma a reconocer por la totalidad de los integrantes (994) asciende a TRES MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS TRES MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$ 3.842.903.400,00).

Para la reclamación de la indemnización ante el Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, las personas que pretendan

acreditar su condición de integrantes del grupo afectado deberán elevar la correspondiente petición en la que se aporte prueba idónea que demuestre que para el día de los hechos (21 de abril de 2010) ostentaban la calidad bien sea de estudiante, padre de familia, docente o administrativo de la Institución Educativa IMAS del municipio de Inzá (Cauca).

En virtud de lo anterior, se modificará la sentencia de 6 de marzo de 2014, que dispuso sobre el pago y reconocimiento a los eventuales beneficiarios que no se hicieron parte en el presente proceso.

6.4 Reparación integral

La parte demandante solicitó se modifique la sentencia, a fin de que se ordene una reparación integral como consecuencia del daño causado a los demandantes.

6.4.1 Indemnización por afectación a bienes constitucionales

En la alzada, el apelante solicitó la reparación integral del daño causado a los demandantes, en lo que tiene que ver con la indemnización por daño a la vida en relación, que fue pregonada en la demanda.

En lo que tiene que ver con la naturaleza del daño a la vida en relación, es preciso indicar el sentido que el Consejo de Estado le ha dado a esta clase de daños.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, unificó jurisprudencia respecto al alcance del reconocimiento de perjuicios que impiden una valoración real y objetiva del daño. Sobre el particular, el órgano vértice de la Jurisdicción señaló:

“Sobre el particular, valga la pena resaltar que la Sala de manera reciente ha abandonado la tipología de perjuicios vinculada a conceptos abiertos, gaseosos o heterogéneos, que impiden una valoración real y objetiva del daño. Por tal motivo, a partir de la sentencias del 14 de septiembre de 2011, exps. 38222 y 19031, esta Sala indicó que tratándose del daño a la integridad psicofísica de la persona, se debía reconocer un perjuicio autónomo que atendiera la

lesión del derecho fundamental o bien constitucionalmente que resulta afectado en sí mismo en razón del daño antijurídico.

De igual forma, en reciente decisión del 1º de noviembre de 2012, exp. AG - 99, esta misma Sala discurrió en los siguientes términos:

“En el proceso se encuentra demostrado que el derrumbe del relleno sanitario Doña Juana alteró la calidad del aire a unos niveles que de acuerdo con diferentes estudios y monitorias técnicas no constituían un riesgo para la Salud Humana. Sin embargo, esta conclusión no desmiente el hecho de que la calidad del aire de las áreas afectadas disminuyó ostensiblemente llevando no sólo a los espacios públicos sino al interior de los hogares aromas fétidos y nauseabundos, los cuales perduraron aproximadamente seis meses lo que generó un cambio en los hábitos de los núcleos familiares. Se trata así de una injerencia arbitraria atentatoria del derecho a la intimidad, comoquiera que ésta situación trajo como consecuencia: modificación en las costumbres alimenticias (muchos alimentos se dañaban rápidamente), la necesidad de controlar vectores como ratas y moscos y en algunos casos el traslado de residencia.

“De igual forma, está acreditado que la alteración de las condiciones ambientales ocasionó que las actividades que la comunidad acostumbraba a realizar al aire libre y en espacios públicos se disminuyeran significativamente, afectándose el derecho a la recreación y a la libre utilización del tiempo libre. En otros términos, la posibilidad de realizar labores encaminadas a la diversión, entretenimiento y práctica del deporte para aliviar el cansancio propio del trabajo y del estudio se vio restringida pues las opciones mientras duró la fetidez en el olor eran las de evitar salir de las casas o buscar lugares apartados del lugar de residencia en los que no se hubiera presentado la afectación ambiental o en donde ésta se hubiere dado con menor intensidad.

“Así las cosas, como consecuencia de la catástrofe ambiental se produjo un daño en los derechos a la intimidad familiar y a la recreación y utilización del tiempo libre. De acuerdo con lo expuesto en el apartado anterior, la filosofía incorporada por la constitución política de 1991 en materia de responsabilidad civil extracontractual es la de imponer en cabeza de las autoridades públicas una obligación de carácter indemnizatorio por cualquier daño que se cause sobre un bien jurídicamente protegido. De forma tal que el juez como operador jurídico, apelando a la categorización de perjuicios inmateriales opta por ordenar un resarcimiento haciendo una diferenciación de los derechos conculcados.

“Así, como se aprecia, el derecho de la responsabilidad en el último lustro se ha encontrado y acercado con el derecho constitucional, de forma tal que se reconoce la posibilidad de que se indemnice o resarza la afectación a derechos fundamentales considerados en sí mismos, lo cual implica una constitucionalización del derecho de daños, que se aviene al modelo de Estado Social de derecho que es Colombia. A modo de ejemplo, baste señalar las sentencias gemelas del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222, proferidas por la sala plena de la Sección Tercera, en las que se adoptó el daño a la salud como una categoría autónoma de daño inmaterial.⁹⁸ De igual manera, se han amparado desde la perspectiva del derecho de daños, los derechos a la familia, al buen nombre y a la libertad⁹⁹.

“Por consiguiente, la falla del servicio del Distrito sí produjo un daño referido a la violación de los derechos a la intimidad familiar y a la recreación y utilización del tiempo libre de los demandantes, circunstancia por la cual se declarará la responsabilidad y se reconocerá la indemnización precisada y, por último, se adoptarán de oficio medidas de justicia restaurativa, en aras de restablecer el núcleo esencial de los derechos fundamentales lesionados.”¹⁰⁰ (Resalta el Tribunal).

En este sentido, el Consejo de Estado ha señalado que en el evento en que daño imputable a una autoridad generó un daño a las condiciones normales de vida de los demandantes, bien sea en sus actividades cotidianas, en su relación familiar o social, es procedente el reconocimiento de la indemnización por la afectación de bienes constitucionales.

Así las cosas, el estudio de la afectación a las condiciones de existencia en el presente asunto, deben ser estudiadas a la luz de los perjuicios a la violación de bienes o intereses constitucionales, que también fueron invocados en la alzada.

El Consejo de Estado en sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, determinó que las afectaciones a bienes o

⁹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, M.P. Enrique Gil Botero. De igual forma, se pueden consultar las siguientes providencias: del 18 de marzo de 2010, exp. 32651 y

⁹⁹ Se pueden consultar las siguientes providencias: del 18 de marzo de 2010, exp. 32651 y del 9 de junio de 2010, exp. 19283, M.P. Enrique Gil Botero.

¹⁰⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 1º de noviembre de 2012, exp. AG-99, M.P. Enrique Gil Botero.

derechos constitucional o convencionalmente afectados deben ser reconocidos como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos.

En reciente pronunciamiento, el órgano vértice de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo precisó el alcance de esta clase de perjuicios, la cual por su importancia y relevancia dentro del presente asunto, se transcribe *in extenso*:

15.4. Así, en los casos de perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, se reafirman los criterios contenidos en la sentencia precitada¹⁰¹. En esta oportunidad la Sala, para efectos de unificación

¹⁰¹ Para efectos de apreciar la línea de evolución de los perjuicios inmateriales, se destacan las siguientes providencias: la sentencia de julio 3 de 1992, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, concedió por primera vez en la Jurisdicción Contencioso administrativa un perjuicio inmaterial, distinto del moral, identificado con el nombre de daño fisiológico, con el que se hace referencia a la pérdida de la posibilidad de realizar actividades vitales que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia. El Consejo de Estado -Sección Tercera- en sentencia del 1º de julio de 1993 -rad. 7772, M.P. Daniel Suárez Hernández-, respaldó la anterior tesis, la cual fue reiterada en el fallo del 6 de mayo de 1993 - rad. 7428, M.P. Julio Cesar Uribe- Acosta, en la que se precisó que esta categoría es una especie de resurrección del hombre “abatido por los males del cuerpo, y también por los daños que atacan el espíritu, [se] orienta [a] la indemnización del daño fisiológico o la vida de relación”. En sentencia del 25 de septiembre de 1997 - rad. 10421, M.P. Ricardo Hoyos Duque, la Sección Tercera cambió la expresión “perjuicio fisiológico” por el concepto de “perjuicio de placer”, asimilándolo al de “daño a la vida de relación”.

Más tarde, en sentencia del 19 de julio de 2000 -rad. 11842, M.P. Alier Hernández Enríquez, precisó que este de daño de orden inmaterial debía denominarse “daño a la vida de relación”, por cuanto se trata de un concepto más adecuado que el “perjuicio fisiológico”: “*el perjuicio aludido no consiste en la lesión en sí misma, sino en las consecuencias que, en razón de ella, se producen en la vida de relación de quien la sufre*”, afectación inmaterial que puede tener origen en una lesión física o corporal, como también, por ejemplo, en una acusación calumniosa o injuriosa, en la discusión del derecho al uso del propio nombre o la utilización de este por otra persona, en un sufrimiento muy intenso o, incluso, en un menoscabo al patrimonio o una pérdida económica. Se debe recordar que en pretérita ocasión, antes de la Constitución Política de 1991, la Corte Suprema de Justicia tuvo la oportunidad de acoger el término “daño a la persona”, para señalar que consiste en un “*(...) desmedro a la integridad física o mental, o en injuria al honor, la libertad o la intimidad*”, sentencia de abril 4 de 1968, M.P. Fernando Hinestrosa. Precisó la providencia que un daño puede dar origen a múltiples consecuencias, algunas de ellas de carácter patrimonial o de linaje diverso que pueden repercutir en el equilibrio sentimental o quebrantos transitorios o definitivos, más o menos graves, en la vida de relación del sujeto. El primero, hace referencia al daño emergente y lucro cesante. El segundo, se identifica con el perjuicio de carácter moral, que incide o se proyecta en el fuero interno de la persona, al generar sensaciones de aflicción, congoja, desilusión, tristeza, pesar, etc. Y el tercero, es el denominado daño a la vida de relación, que se traduce en afectaciones que inciden en forma negativa sobre su vida exterior, concretamente, en su “actividad social no patrimonial”.

Posteriormente, en decisiones de 15 de agosto y 18 de octubre de 2007 -rad. 2002-00004-01(AG) y 2001-00029-01(AG)- la Sección Tercera cambió su denominación y lo denominó “alteración grave a las condiciones de existencia”, la cual se acredita respecto de las condiciones de existencia previas, con las características de ser graves, drásticas y extraordinarias: “*[E]n esta oportunidad la Sala aprovecha para, en aras de precisión y rigor en la nomenclatura, dejar de lado el nomen que hasta ahora se ha venido utilizando -en ocasiones de manera inadecuada o excesiva- para acudir al concepto de daño por alteración grave de las condiciones de existencia, el cual ofrece mayor amplitud que el anterior y abarca no sólo la relación de la víctima con el mundo exterior, sino, de manera más general, esos cambios bruscos y relevantes a las condiciones de una persona en cuanto tal y como expresión de la libertad y el albedrío atributos esenciales a la dignidad humana principio fundante del Estado Social de Derecho colombiano y de su ordenamiento jurídico, según*

de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisa:

15.4.1. El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que

consagra el artículo 1° de la Constitución Política (...) El reconocimiento de indemnización por concepto del daño por alteración grave de las condiciones de existencia es un rubro del daño inmaterial -que resulta ser plenamente compatible con el reconocimiento del daño moral-, que, desde luego, debe acreditarse en el curso del proceso por quien lo alega y que no se produce por cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino que, por el contrario, solamente se verifica cuando se presenta una alteración anormal y, por supuesto, negativa de tales condiciones".

Finalmente, las providencias de 14 de septiembre de 2011 – rad. 19.031 y 38.222, antes citadas, sistematizaron la tipología de los daños inmateriales, así: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), cuando se deriva de una lesión corporal y iii) daños a bienes constitucionales.

ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza", en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado.

v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el debitum iuris. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretando las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.

vi) Es un daño frente al cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la

necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

15.4.3. En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado”.

Descendiendo al sub lite, el daño sufrido por los demandantes se derivó de la toma al Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, y como consecuencia de ello, la imposibilidad de desarrollar sus actividades académicas en las instalaciones del centro educativo, que desencadenó en traumatismos de depresión, angustia y miedo en los estudiantes, padres de familia, docentes y administrativos de dicho plantel.

Lo cierto es que la actuación desplegada por el Cabildo Indígena de San Andrés el 21 de abril de 2010 al tomarse la Institución Educativa IMAS por las vías de hecho, y la omisión en que incurrieron el departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca) para lograr un restablecimiento de las condiciones educativas a los miembros del referido Colegio, implicó una afectación de derechos de rango superior, toda vez que dichas conductas resquebrajaron los cimientos en los cuales se sustentan las sociedades modernas, como lo son la paz, la libertad y la convivencia armónica de los pueblos.

Aunado a lo anterior, las entidades demandadas afectaron el derecho fundamental a la educación, en razón a que sus actuaciones y omisiones, privaron casi por completo a una generación de los habitantes del municipio de Iza (Cauca) de obtener un servicio educativo integral, pues por más de cuatro años han tenido que desarrollar sus actividades escolares en condiciones indignas, en lugares inadecuados y sin los recursos básicos que garanticen una educación con calidad.

Es decir, dentro del conflicto desatado por la toma del Colegio IMAS, se desconocieron los derechos de los niños, a quienes el Estado y la sociedad

les deben garantizar, sin obstáculo o limitante alguno, su derecho a recibir una formación integral.

Sobre este aspecto, es preciso traer a colación la declaración de los derechos del niño "A.G. res.. 1386 (XIV), 14 U.N. GAORSupp. (No. 16) p. 19, ONU Doc. A/4354 (1959)", en la cual se consagra lo siguiente:

Principio 7

El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales. Se le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad.

El interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres.

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deben estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.

Entonces, es congruente concluir que dentro del sub examine, las conductas del Cabildo Indígena de San Andrés, del departamento del Cauca y del municipio de Inzá (Cauca) generaron una afectación a bienes convencional y constitucionalmente protegidos, que deben ser reparados por el juez de conocimiento.

Ahora, de conformidad con la jurisprudencia que desarrolla el daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario, privilegiando las medidas reparatorias no indemnizatorias, salvo en aquellos casos en donde las medidas de reparación integral no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles, evento en el cual, el juez podrá otorgar una indemnización de carácter pecuniario a la víctima directa.

En ese orden de ideas, las medidas de reparación integral estarían encaminadas a restablecer el derecho afectado, consistente en que la prestación del servicio de educación se desarrolle nuevamente en las instalaciones del Instituto Educativo Microempresarial Agropecuario de San Andrés de Pisimbala, en condiciones dignas, por lo que no se considera procedente ordenar una indemnización de carácter pecuniario para resarcir el perjuicio padecido por los accionantes por concepto de daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Tal y como se expuso de manera presente, sobre este aspecto, las partes en conflicto llegaron a un acuerdo en la audiencia de conciliación realizada el 10 de abril de 2013, en donde acogieron los pactos acordados el 21 de noviembre de 2010, relacionados con la prestación del servicio de educación, la ocupación de las instalaciones del Colegio IMAS y la abstención de adelantar acciones violentas.

Por lo anterior, dentro del proceso las partes llegaron a un acuerdo sobre las medidas de reparación integral, tendientes a garantizar la efectividad del derecho que se vio conculcado con ocasión de la toma al Colegio IMAS por parte de miembros del Cabildo Indígena de San Andrés, acuerdo que de conformidad con la Ley 472 de 1998¹⁰², tiene el carácter de una sentencia.

No obstante, considera la Sala que si bien existe un acuerdo conciliatorio entre las partes, ante la complejidad del problema vivido en el municipio de Inzá (Cauca) como consecuencia de la toma del Colegio

¹⁰²**Artículo 61°.-** Diligencia de Conciliación. De oficio el juez, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del término que tienen los miembros del grupo demandante para solicitar su exclusión del mismo, deberá convocar a una diligencia de conciliación con el propósito de lograr un acuerdo entre las partes, que constará por escrito.

La diligencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de convocatoria. No obstante, en cualquier estado del proceso las partes podrán solicitar al juez la celebración de una nueva diligencia a efectos de conciliar sus intereses y poner fin al proceso.

En la diligencia podrá participar el Defensor del Pueblo o su delegado, para servir de mediador y facilitar el acuerdo; si el Defensor hubiere presentado la demanda, dicha función corresponderá al Procurador General de la Nación o su delegado, quien obrará con plena autonomía. En la audiencia también podrán intervenir los apoderados de las partes.

El acuerdo entre las partes se asimilará a una sentencia y tendrá los efectos que para ella se establecen en esta Ley. El acta de conciliación que contenga el acuerdo hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

El juez ordenará la publicación del acuerdo de conciliación en un medio de comunicación de amplia circulación nacional.

IMAS(Cauca) el 21 de abril de 2010, esta Corporación debe precisar en la presente providencia las medidas restaurativas que conlleven a la reparación integral del bien jurídico protegido y a que los acontecimientos en esta región del departamento del Cauca no se vuelvan repetir.

6.4.1.1 Medias restaurativas en cabeza del departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca).

De otra parte, es evidente que el daño causado a los demandantes con la toma del Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, afectó los derechos fundamentales a la educación, la recreación y la unidad familiar, y desató una grave problemática étnico social en el municipio de Inzá (Cauca), sin que los entes territoriales demandados adoptaran medida alguna para lograr conjurar tal situación.

Es por ello, que dentro de la presente sentencia, con el fin de establecer medidas de naturaleza restaurativa, la Sala ordenará el departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca), para que a través de sus Secretarías de Educación, de manera conjunta y coordinada, adopten planes y programas que propendan por un acompañamiento psicológico a estas personas, a fin de lograr una recuperación de la perturbación padecida, según lo señalado en el dictamen pericial rendido en el sub lite.

En este mismo orden de ideas, las citadas entidades deberán adoptar políticas públicas, tendientes a impulsar una convivencia pacífica y armónica entre sus pobladores, en donde se propenda por el respeto del pluralismo étnico.

Igualmente, se dispondrá que al departamento del Cauca, como máxima autoridad en materia de educación, adopte las medidas necesarias para garantizar la prestación efectiva del servicio de educación en el municipio de Inzá (Cauca). Para lo anterior, se deberán realizar mesas de concertación dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de esta

providencia, a las que deberán acudir representantes de las comunidades campesinas e indígenas del municipio de Inzá (Cauca), a fin de lograr una doble jornada educativa en el Colegio IMAS, en la que se garantice el acceso a la educación de los estudiantes de las comunidades indígenas y campesinas del municipio de Inzá (Cauca). Las respectivas mesas de concertación, deberán realizarse con el acompañamiento del Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo y el municipio de Inzá (Cauca).

6.5. Responsabilidad solidaria en la condena impuesta.

Ahora, como bien lo ha establecido el H. Consejo de Estado¹⁰³, en virtud del artículo 2.344 del Código Civil, la responsabilidad en las condenas en que resultan comprometidas varias entidades del Estado, es de carácter solidario.

Lo anterior significa que el demandante tiene la facultad, a su elección, de hacer exigible la obligación indemnizatoria emanada de una condena judicial, a cualquiera, a varias, o a todas las personas que hubieren participado en la producción del hecho dañoso.

A juicio de la Sala, el criterio de solidaridad decantado jurisprudencialmente en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984, permanece indemne bajo los postulados de la Ley 1437 de 2011, en tratándose de la condena impuesta a las entidades del Estado.

Siendo que la solidaridad viene atribuida por la ley y que en el presente asunto se encuentra plenamente acreditada la participación del Cabildo Indígena de san Andrés, el departamento del Cauca y el municipio de Inzá (Cauca) en el daño antijurídico sufrido por los demandantes, por lo que se condenará de manera solidaria al pago de los dineros reconocidos.

¹⁰³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION A. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. siete (7) de abril de dos mil once (2011). Radicación número: 52001-23-31-000-1999-00518-01 (20750)

Es decir, al acreditarse la participación activa de las entidades demandadas en la configuración del daño antijurídico derivado de la toma al Colegio IMAS el 21 de abril de 2010, y la imposibilidad de reasumir sus actividades académicas en condiciones normales, se concluye por parte de la Sala la existencia de una corresponsabilidad de estas entidades en la estructuración del referido daño, debiendo concurrir de manera solidaria al pago de los perjuicios causados al extremo activo de la litis.

Entonces, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, la solidaridad de la condena impuesta a más de una entidad pública, no impide que dentro de la misma sentencia se determine el porcentaje en que cada una de ellas deba asumir.

Frente a este aspecto puntual, resulta necesario nuevamente acudir al Código Civil, que en su artículo 1579 enseña:

"ARTICULO 1579. SUBROGACION DE DEUDOR SOLIDARIO>. El deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor con todos sus privilegios y seguridades, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda.

Si el negocio para el cual ha sido contraída la obligación solidaria, concernía solamente a alguno o algunos de los deudores solidarios, serán estos responsables entre sí, según las partes o cuotas que le correspondan en la deuda, y los otros codeudores serán considerados como fiadores.

La parte o cuota del codeudor insolvente se reparte entre todos los otros a prorrata de las suyas, comprendidos aún aquellos a quienes el acreedor haya exonerado de la solidaridad."

De conformidad con lo anterior, como en el presente asunto la responsabilidad fue imputada a tres instituciones públicas independientes, a juicio de esta Corporación debe determinarse la proporción de la condena para cada una de ellas, a fin de establecer la parte o cuota correspondiente, determinación que permite, al momento de efectuar los recobros a que haya lugar, tener total claridad sobre los valores entre ellas adeudados.

Sobre la proporción en que deben concurrir las entidades demandada al pago de la condena impuesta, el Consejo de Estado en sentencia de veintinueve (29) de agosto de dos mil trece (2013), Exp. 25000-23-26-000-1999-

01959-01 (27536), al resolver el caso concreto, condenó solidariamente a las entidades demandadas, y dispuso el porcentaje en que cada una de ellas debe concurrir, a efectos de una repetición. Al respecto, dispuso:

“Ahora bien, en virtud del principio pro damnato y con el fin de garantizar que la víctima tenga un acceso pronto y efectivo a la indemnización, se condenará solidariamente pudiendo en consecuencia las víctimas elegir a la entidad que deberá pagar el 100% de la condena y repetir contra la otra, en el porcentaje que le corresponde, esto es 77% a cargo de la Fiscalía y 23% a cargo la Rama Judicial”.

Así las cosas, dentro del sub examine, debe determinarse el porcentaje de la condena de cada una de las entidades demandadas, en consideración la incidencia de sus acciones y omisiones en la estructuración del referido daño.

Tal y como se ha precisado a lo largo de esta providencia, el principal generador del daño que se reclama dentro del sub lite es el Cabildo Indígena de San Andrés, razón por la cual, se condenará a dicha entidad en una proporción del 60% sobre el valor reconocido en esta providencia.

En lo que respecta al departamento del Cauca, considera la Sala que si bien no fue el que privó a los miembros de la comunidad académica del Colegio IMAS de sus instalaciones, la omisión de adoptar medidas para evitar la toma el 21 de abril de 2010 y de restablecer el servicio educativo, el pago de las sumas reconocidas en esta providencia correrán a cargo del ente departamental en una proporción del 25%.

Por último, se condenará al municipio de Inzá (Cauca) en una proporción del 15%, en razón a la omisión de adoptar medidas para restablecer la situación de anormalidad del orden público que se derivó de la toma del Colegio IMAS el 21 de abril de 2010.

III. DECISION

Por lo anteriormente expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

FALLA

PRIMERO.- MODIFICAR la sentencia No. 35 de 6 de marzo de 2014 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Popayán, la cual quedará así:

PRIMERO.- DECLARAR al **CABILDO INDIGENA DE SAN ANDRES**, al **DEPARTAMENTO DEL CAUCA** y al **MUNICIPIO DE INZA (CAUCA)** responsables de los perjuicios causados a la comunidad educativa del Instituto Microempresarial Agropecuario San Andrés "IMAS" de Inzá, Cauca, con ocasión de la toma a la sede principal el día 21 de Abril de 2010 y la imposibilidad de desarrollar sus actividades académicas en condiciones normales y dignas, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR SOLIDARIAMENTE al **CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS**, al **DEPARTAMENTO DEL CAUCA** y al **MUNICIPIO DE INZA** a pagar a título de indemnización de perjuicios morales a los integrantes del grupo, la suma total de \$69.589.800.00, la cual se distribuirá así:

No.	DEMANDANTES	CALIDAD	VALOR
1	NAYIB LILIA CONTANZA	DOCENTE	3 SMMLV
2	HERMOGENES ORTEGA	DOCENTE	3 SMMLV
3	CILIAENA FIGUEROA	DOCENTE	3 SMMLV
4	ARMANDO ANGEL VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
5	LUZ MARINA PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
6	ESPERANZA HURTADO	DOCENTE	3 SMMLV
7	MIGUEL PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
8	GLORIA STELLA CUELLAR	ADMINISTRATIVO	3 SMMLV
9	MARIA MERCEDES CHILLO	DOCENTE	3 SMMLV

10	MARIA EDILMA MUSSUE	DOCENTE	3 SMMLV
11	DORA VIOLETH MEDINA	DOCENTE	3 SMMLV
12	ISABEL PAULINA VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
13	TERESA VALENCIA	DOCENTE	3 SMMLV
14	OLMEDO MEDINA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
15	ANA YIBE FIGUEROA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
16	DON AIRA BASTIDAS	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
17	ROSA ESTHER MARQUEZ	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
18	LEONIDASPENCUE	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
19	MARIAENIT VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
20	MATHA CECILIA VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
21	FRANCY ELENA BARRERA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
22	ESTER SOFIA SOTO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
23	MARIA ANTONIA QUINTO	ESTUDIANTE	3 SMMLV
24	YUDI ANDREA FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
25	MAURENCELENE MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
26	YEISON FERNANDO MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
27	NAYYLISETH FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
28	JAVIER ALEXANDER HURTADO BASTIDAS	ESTUDIANTE	3 SMMLV
29	ANDRES FELIPE FLORES MARQUEZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
30	DIEGO ARMANDO PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
31	OSCAR ANDRESPENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
32	YENNY PAOLA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
33	MARIAANGELICA VELASCO RAMIREZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
34	JUAN MARTIN VELASCO SANZA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
35	MARIA TERESA ANGEL	ESTUDIANTE	3 SMMLV
36	DIANA SOFIA BOLAÑOS	ESTUDIANTE	3 SMMLV

TERCERO.- CONDENAR SOLIDARIAMENTE al CABILDO INDIGENA DE SAN ANDRES, al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al MUNICIPIO DE INZA a pagar a título de indemnización por concepto de daño a la salud a los integrantes del grupo, la suma total de \$ 69.589.800,00, la cual se distribuirá así:

No.	DEMANDANTES	CALIDAD	VALOR
1	NAYIB LILIA CONTANZA	DOCENTE	3 SMMLV
2	HERMOGENES ORTEGA	DOCENTE	3 SMMLV
3	CILIAENA FIGUEROA	DOCENTE	3 SMMLV
4	ARMANDO ANGEL VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
5	LUZ MARINA PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
6	ESPERANZA HURTADO	DOCENTE	3 SMMLV
7	MIGUEL PENCUE	DOCENTE	3 SMMLV
8	GLORIA STELLA CUELLAR	ADMINISTRATIVO	3 SMMLV
9	MARIA MERCEDES CHILLO	DOCENTE	3 SMMLV
10	MARIA EDILMA MUSSUE	DOCENTE	3 SMMLV
11	DORA VIOLETH MEDINA	DOCENTE	3 SMMLV
12	ISABEL PAULINA VELASCO	DOCENTE	3 SMMLV
13	TERESA VALENCIA	DOCENTE	3 SMMLV
14	OLMEDO MEDINA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
15	ANA YIBE FIGUEROA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
16	DON AIRA BASTIDAS	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
17	ROSA ESTHER MARQUEZ	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
18	LEONIDASPENCUE	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
19	MARIAENIT VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
20	MATHA CECILIA VELASCO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
21	FRANCY ELENA BARRERA	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
22	ESTER SOFIA SOTO	PADRE DE FAMILIA	3 SMMLV
23	MARIA ANTONIA QUINTO	ESTUDIANTE	3 SMMLV
24	YUDI ANDREA FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
25	MAURENCELENE MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
26	YEISON FERNANDO MEDINA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
27	NAYYLISETH FIGUEROA	ESTUDIANTE	3 SMMLV
28	JAVIER ALEXANDER HURTADO BASTIDAS	ESTUDIANTE	3 SMMLV
29	ANDRES FELIPE FLORES MARQUEZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
30	DIEGO ARMANDO PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
31	OSCAR ANDRESPENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
32	YENNY PAOLA PENCUE	ESTUDIANTE	3 SMMLV
33	MARIAANGELICA VELASCO RAMIREZ	ESTUDIANTE	3 SMMLV
34	JUAN MARTIN VELASCO SANZA	ESTUDIANTE	3 SMMLV

35	MARIA TERESA ANGEL	ESTUDIANTE	3 SMMLV
36	DIANA SOFIA BOLAÑOS	ESTUDIANTE	3 SMMLV

QUINTO.- CONDENAR al CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS, al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al MUNICIPIO DE INZA, a reconocer y pagar a los eventuales beneficiarios ausentes de este proceso, la suma de \$ 3.842.903.400,00, de conformidad con lo previsto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO.- La suma de dinero constitutiva de esta condena, se deberá pagar al Fondo para la Protección de los Derechos e Intereses Colectivos, administrado en los términos de ley, por el Defensor del Pueblo, conforme lo establece y para los fines indicados en el artículo 65 Numeral 3, literales a y b, de la Ley 472 de 1998, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia. En consecuencia LIQUIDENSE los honorarios del abogado coordinador en una suma equivalente al 10% de la indemnización que obtengan cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente.

SEPTIMO.- La entidad que haya cancelado el valor total de la deuda repetirá contra las que no lo hayan hecho por el valor que a éstas últimas corresponda, de conformidad con los porcentajes establecidos en la parte considerativa de esta providencia.

OCTAVO.-ORDENAR la publicación de la parte resolutive de la sentencia en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria, con la prevención a todos los interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten a la Defensoría del Pueblo - Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los 20 días siguientes para acreditar su pertenencia al grupo afectado.

NOVENO.- CONDENAR en costas a cargo del CABILDO INDÍGENA DE SAN ANDRÉS, al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y al MUNICIPIO DE INZA. Por secretaría tásense las costas, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

DÉCIMO.- ORDENAR al Departamento del Cauca y al Municipio de Inzá (Cauca) el cumplimiento de las siguientes medidas de justicia restaurativa:

i) Adoptar de manera conjunta y coordinada, planes y programas que propendan por un acompañamiento psicológico a los miembros de la comunidad educativa del Colegio IMAS, a fin de lograr una recuperación de la perturbación padecida, según lo señalado en el dictamen pericial rendido en el sub lite.

ii) Establecer políticas públicas, tendientes a impulsar una convivencia pacífica y armónica entre sus pobladores, en donde se propenda por el respeto del pluralismo étnico.

DECIMOPRIMERO.-ORDENAR al Departamento del Cauca el cumplimiento de las siguientes medidas de justicia restaurativa:

i) Dentro de los tres (3) meses siguientes a la notificación de esta providencia, se deberán realizar mesas de concertación a las cuales deberán acudir representantes de las comunidades campesinas e indígenas del municipio de Inzá (Cauca), con el fin de lograr una doble jornada educativa en el Colegio IMAS, en la que se garantice el acceso a la educación de los estudiantes de las comunidades indígenas y campesinas del municipio de Inzá (Cauca). Las respectivas mesas de concertación, deberán realizarse con el acompañamiento del Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo y el municipio de Inzá (Cauca).

DECIMOSEGUNDO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEGUNDO- Devuélvase al juzgado de origen.

Expediente 19001-33-31-005-2011-00508-01
Demandante WILLIAN CASTILLO BARRERA Y OTROS
Demandado DEPARTAMENTO DEL CAUCA Y OTROS
Medio de Control GRUPO

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

Se hace constar que el proyecto de sentencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha.

Los Magistrados,

NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ

DAVID FERNANDO RAMIREZ FAJARDO

CARLOS H. JARAMILLODELGADO