

**ACCION DE REPARACION DIRECTA - Por hurto de ganado en zona de distensión / PRUEBA TESTIMONIAL - No se valoraron por falta de ratificación**

La Sala destaca que las declaraciones extraprocesales arrimadas al proceso por la demandante no serán valoradas como tales, porque no fueron ratificadas, sin perjuicio de que su contenido, en cuanto documentos privados emanados de terceros será considerado con el alcance que corresponde, como quiera que no fueron tachados de falsos.

**PRUEBA DOCUMENTAL - No se allegaron declaraciones de renta que acreditaran la cuantía del daño ocasionado**

La Sala echa de menos pruebas esenciales para establecer el alcance del daño causado, en tanto no se allegó copia de las declaraciones de renta previas a la ocurrencia de los hechos, especialmente las relativas a años fiscales 1997 y 1998, necesarias para establecer la cuantía del patrimonio del demandante representado en semovientes, aunado a que tampoco fueron allegados libros contables, obligatorios si se considera que el actor se presentó y así lo conocieron quienes trataban con él como comerciante en ganado vacuno, a gran escala, los que además tenían que haber sido registrados en la Cámara de Comercio. No otra cosa puede deducirse de quien posee un hato de 1370 reses en un solo lugar y otro tanto en otras fincas de la región, según se deduce de los documentos declarativos allegados por la actora y los testimonios relacionados. Siendo así, en los términos del artículo 68 del Código de Comercio habrá de concluirse que la falta de registro contable se valorará en contra del demandante, esto es, no se tendrá probado el rubro patrimonial, sin perjuicio de los otros medios probatorios allegados, lo que si bien demuestran la sustracción y la propiedad no resultan contestes sobre la cantidad de reses y el valor de los semovientes

**FUENTE FORMAL: CODIGO DE COMERCIO - ARTICULO 68**

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - La ausencia de soportes contables no es eximente de responsabilidad / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Se acreditó hurto de semovientes en zona de distensión sin precisar el número de cabezas y su valor**

Aunque se echa de menos que un comerciante a gran escala no allegue documentos contables para demostrar la cuantía del perjuicio ocasionado a su actividad económica, lo cierto es que el daño se causó y que el actor no tenía que soportarlo y que, a la luz del artículo 90 Constitucional, tendrá que ser reparado en el monto que sea demostrado, en cuanto i) del ganado vacuno de propiedad del señor DÍAZ GAITÁN existente en el municipio de San Vicente de Caguán dan cuenta los señores DANIEL FRANCISCO ALVIRA TRUJILLO y LUIS HERNEY MORENO BOHÓRQUEZ en sus respectivas declaraciones, especialmente éste último en cuanto fungía como depositario de un lote de ganado y ii) sobre el hurto de los semovientes dan fe los antes nombrados, aunque se echa de menos la denuncia penal correspondiente. Para la Sala, si bien el 8 de noviembre de 1998, fueron hurtados semovientes de diferentes lugares del municipio de San Vicente del Caguán, entonces declarado zona de distensión, de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN ganadero y comerciante a gran escala, no se cuenta con elementos que demuestren con suficiencia el número de reses hurtadas, el estado y el valor de las mismas.

**ACTO ADMINISTRATIVO - Expedido por el gobierno nacional estableció zona de distensión / ZONA DE DISTENSION - Departamentos del Meta y Caquetá / ATRIBUCIONES DEL GOBIERNO - Constitucionales y legales. Ley 418 de 1997.**

Mediante Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los Ministerios del Interior, Justicia y Defensa establecieron una zona de distensión en los departamentos del Meta y Caquetá -municipios de Mesetas, La Uribe, La Macarena, Vista Hermosa y San Vicente del Caguán-

**FUENTE FORMAL:** LEY 418 DE 1997

**FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA - Del Ministerio de Defensa Nacional Ejército / FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA - Excepción no probada /**

Es que en el sub exámine no se vislumbra ausencia del presupuesto material aludido, referido a la relación sustancial entre el demandante y el demandado, en razón del daño o interés perseguido en el juicio, porque de llegarse a establecer que no es el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, la entidad llamada a responder, pues la decisión política que dio lugar a los hechos que se relacionan en la demanda resulta imputable al Presidente y al Congreso, lo cierto es que, en todo caso, los organismos señalados conjuntamente con el demandado hacen parte de la misma persona jurídica. Siendo así y habiendo sido representada la Nación por el Ministerio de Defensa, en cuanto ejecutor de la política estatal a la que se atribuye el daño, se impone concluir su debida comparecencia al juicio. Tanto así que la Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, mediante la cual se estableció la zona de distensión, fue proferida por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los Ministerios del Interior, Justicia y Defensa. De donde huelga concluir que la Nación-Ministerio de Defensa está llamada a responder y legitimada para ejercer la representación judicial de la parte pasiva.

**PROCESO DE PAZ - No excluye la responsabilidad estatal / LEGITIMIDAD DEL ESTADO - Centrada en la eficaz protección de derechos de los asociados / PODER PUBLICO - Obligación del Estado de cumplir derechos constitucionales de la comunidad**

La legitimidad del Estado se centra no solo en el reconocimiento de los derechos de los asociados sino en la eficaz protección de los mismos. Es por ello que el artículo 2º constitucional prevé como “fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” al tiempo el artículo 94 del mismo ordenamiento expresamente dispone que “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros, sino que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”. De donde el Estado está obligado a organizar el poder público de manera que pueda cumplir

con los deberes de respeto y garantía de los derechos reconocidos en la Carta y aceptados por la comunidad internacional, para lo que cuentan el poder de policía o con el monopolio de la fuerza, que habrán de ser utilizados en defensa de la vida y la seguridad de todas las personas, en el marco de políticas públicas que aseguren a todos la satisfacción de las necesidades básicas, protegidas en el derecho positivo.

#### **DERECHO A LA PAZ - Valor social / DERECHO A LA PAZ - Fundamento estatal y de derechos humanos**

Según el preámbulo constitucional, la paz es un valor social de primer orden, fundamento del Estado y de los derechos humanos, por lo tanto comporta un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento que da lugar al arreglo pacífico y así mismo a la exclusión de la fuerza para la solución de las controversias internacionales y aún para el conflicto interno colombiano, lo cual comporta que las soluciones concertadas para el logro de la paz prevalecen prima facie sobre otras medidas. (...) En desarrollo de sus competencias, el Congreso expidió normas para dotar al gobierno de instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la paz y la eficacia de la justicia.

#### **DESMILITARIZACION DE ZONA DEL TERRITORIO EN RELACION CON LA SOBERANIA - Al negociar el gobierno con la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia / INICIACION PROCESO DE PAZ - Octubre de 1998 a enero de 2002 / EFECTOS DEL PROCESO DE PAZ - Reconocimiento político a organización al margen de la ley**

A partir del 7 de noviembre de 1998, el Gobierno Nacional adelantó el proceso de negociación con la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia–FARC-, para lo cual desmilitarizó, entre otros municipios de la zona, San Vicente del Caguán, lugar en el que en el mismo mes fueron hurtadas de diferentes fincas del sector semovientes de su propiedad que el actor levantaba en compañía, en número y valor que están por establecer. Efectivamente, el Gobierno Nacional profirió la Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, conforme a la cual declaró la iniciación de un proceso de paz, reconoció carácter político a la organización armada –Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-FARC- y señaló la zona en la que se adelantarían las negociaciones, en extensión aproximada de 42.000 kilómetros cuadrados aproximadamente. La vigencia de esta zona también denominada como "neutral" o "área de despeje", fue prorrogada hasta el mes de enero del año 2002.

#### **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Por hurto de semovientes en zona de distensión sin respaldo de la fuerza pública**

Comporta un hecho notorio, según distintas publicaciones en prensa e investigaciones académicas e históricas y documentos de libre circulación que la zona de distensión incrementó las acciones delictivas y los atentados, en contra del ejercicio de los derechos constitucionales y legales de los pobladores, quienes quedaron expuestos al accionar del grupo insurgente, de manera que no queda sino concluir sobre la responsabilidad del Estado en el hurto de los semovientes de propiedad del actor, de que da cuenta la demanda. Sin que resulte posible reprochar a la víctima falta de diligencia en la protección de sus derechos, como lo pretende la demandada, porque si bien se contaba con la presencia de autoridades civiles, las mismas, en cuanto no contaban con el respaldo de la fuerza pública, tampoco ejercieron su autoridad, como lo señalaron los medios masivos de comunicación

**ZONA DE DISTENSION - Lugar de diálogos de paz se evidenció incremento de las acciones delictivas / ZONA DE DISTENSION - Controlada por grupo insurgente / ZONA DE DISTENSION - Irregularidades y excesos presentados durante los diálogos de paz provocó la finalización de negociaciones / ZONA DE DISTENSION - Terminó en enero de 2002 y finalizó negociaciones por el accionar delictivo de grupo insurgente / DESPEJE DEL TERRITORIO - No tenía el actor que soportar las consecuencias de las decisiones políticas del gobierno**

Aunque las denuncias eran atendidas por funcionarios de la defensoría del pueblo, la real ausencia estatal en la zona de despeje en el ámbito judicial, ejecutivo y militar, controlada íntegramente por el grupo insurgente, no permitió el desarrollo de investigaciones, como tampoco la apertura de causas criminales. Las irregularidades y excesos presentados a lo largo y ancho de los cinco municipios durante los diálogos de paz, de que, en su momento, dieron cuenta permanente los medios masivos de comunicación y las autoridades, provocó la finalización de las negociaciones y por ende el término de la zona de distensión en el mes de enero de 2002, como quedó consignado en la Resolución n.º 32 de 2002, mediante la cual se dio por terminada el área que mantenía activa la zona de distensión. Al margen de las decisiones políticas que dispusieron el despeje del territorio, así como de la legitimidad y legalidad de las mismas, juicio ajeno al sublite, lo cierto es que el actor no tendría que soportar las consecuencias de aquellas, así las conversaciones de paz hubiesen llegado a feliz término.

**DAÑO ANTIJURIDICO - Hurto de ganado vacuno por miembros de las Farc en Hacienda El Cebu en San Vicente del Caguán ocurrido el día 8 de noviembre de 1998**

Documento declarativo otorgado en la Notaría Cuarta del Círculo de Neiva, proveniente del señor ALFONSO SÁNCHEZ YARA en el que consta que el 14 de enero de 1999, el antes nombrado afirmó ante Notario que el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN ejercía la actividad ganadera y el comercio. En cuanto a lo sucedido aseguró que, el 8 de noviembre de 1998, él se encontraba realizando el inventario del ganado por petición de su propietario, en la hacienda el "CEBU", ubicada en San Vicente del Caguán, cuando llegó la guerrilla y retiró del lugar 1370 cabezas (...) una vez desmilitarizada la zona de distensión, miembros del grupo insurgente que asumió el control total de la misma sustrajo de diferentes fincas del municipio de San Vicente del Caguán, ganado vacuno de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, porque la prueba testimonial, documental y técnica dan cuenta del hecho (...). Entonces es dable afirmar que los subversivos visitaron distintos hatos ubicados en dicho municipio, entre ellos la hacienda el "CEBU", donde el demandante tenía ganado vacuno para ser explotado y sustrajeron particularmente las reses con la marca "ID".

**PERJUICIOS MORALES- Negados por no encontrarse probados**

Se mantendrá la decisión del tribunal en cuanto no encontró probados los perjuicios morales, de necesaria demostración cuando se los pretenda derivar de daños de carácter patrimonial, pues, como lo viene sosteniendo la jurisprudencia, lo que ordinariamente sucede es que las afectaciones económicas no alcanzan al espíritu, al punto de causar aflicción, sin perjuicio de que, probado lo contrario, se tendría que proceder a repararlas. En consecuencia, la Sala limitará el reconocimiento a los perjuicios materiales, que se encuentren demostrados.

**PERJUICIOS MATERIALES - Daño emergente - DAÑO EMERGENTE - Documentos declarativos y prueba testimonial demuestran el hecho / DOCUMENTOS DECLARATIVOS Y PRUEBA TESTIMONIAL - Insuficientes para acreditar cuantía del daño / PERJUICIOS MATERIALES - Negados por falta de pruebas**

Aunque la Sala echa de menos la prueba directa relacionada con la cuantía del daño emergente, constituido por pérdida de cabezas de ganado vacuno y el lucro cesante por la falta de explotación del mismo, en tanto no se cuenta con las declaraciones de renta de los años que antecedieron a los hechos, como tampoco con soportes contables, siendo que el actor, para entonces actuaba en la economía del lugar como un empresario, en cuanto ganadero y comerciante a gran escala, aunque cuenta con documentos declarativos y la prueba testimonial, si bien demuestran el hecho resultan insuficientes, para acreditar la cuantía del daño. Se tiene que el señor ALFONSO SÁNCHEZ YARA sostuvo ante notario que de la hacienda El CEBÚ le fueron sustraídas al actor 1.370 cabezas de ganado, empero conociendo que el señor DÍAZ GAITÁN suscribía con los depositarios contratos de participación ganadera, la versión no cuenta con respaldo probatorio suficiente. Es más si los contratos allegados se refieren a un número de cabezas de ganado considerablemente inferior, resulta poco probable que la negociación de mayor volumen quedara sin registro, mientras que las referidas entre 807 y 4 reses contarán con soporte. Además los contratos no respaldan la cuantía que se pretende establecer, como quiera que i) algunos se desarrollaron en regiones y departamentos que nada tuvieron que ver con la zona de distensión y con el hurto del ganado ejecutado por las FARC y ii) en ellos se hacen constar valores totales, correspondientes a los años 1993 a 1995. Además del número de reses se echa de menos sus características, para determinar el valor, con la mayor exactitud posible.

**PERJUICIOS MATERIALES - Lucro cesante / LUCRO CESANTE - Reconocimiento. Su cuantificación partirá del promedio mensual de explotación por cada unidad de los vacunos perdidos / LUCRO CESANTE - Liquidación contarán los contratos de participación ganadera que se ejecutaban en el Municipio de San Vicente del Caguán**

Demostración que también se hace necesaria para establecer el monto del lucro cesante, teniendo en cuenta la modalidad de contratación, esto es que al actor le correspondía el 50 % del incremento. En consecuencia, dado que no se estableció el número de reses de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, sustraídas en el mes de noviembre de 1998, tampoco se conoce su valor unitario, raza, calidad y estado de las mismas, en incidente separado, que deberán promover los interesados dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de notificación del auto que ordene cumplir lo dispuesto por el superior y en los precisos términos previstos en el artículo 307 del C. de P.C., deberán cuantificarse los perjuicios materiales causados. Para el efecto, no podrá perderse de vista que los perjuicios se concretarán a establecer i) el número de reses existentes y hurtadas en el municipio de San Vicente del Caguán, ii) el valor unitario promedio para la época, raza y calidad y iii) de ser imposible establecer el valor unitario se tendrá en cuenta el valor medio de una res destinada al objeto de su explotación en la zona y época en que ocurrió el ilícito. En lo que tiene que ver con el lucro cesante se tendrá en cuenta el promedio mensual de explotación por cada unidad de los vacunos perdidos y esto será comparado con los que se obtenga a nivel promedio en la misma región, para lo cual sería útil acudir a la Federación Nacional de Ganaderos o a la entidad que ejerza como tal en la zona de influencia. En todo caso, para efectos de la liquidación, contarán los contratos de participación

ganadera que se encontraban ejecutando en el municipio de San Vicente del Caguán, de los cuales se extraería el número de reses, sin exceder de dicho número. Los valores arrojados serán actualizados con los índices de precios al consumidor.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 307

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejera Ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil trece (2013)

**Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00146- 01(25624)**

**Actor: ISMAEL DIAZ GAITAN**

**Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL**

**Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE REPARACION DIRECTA**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia proferida el 17 de julio de 2003, por el Tribunal Administrativo del Caquetá, mediante la cual se adoptaron las siguientes declaraciones y condenas:

**PRIMERO:** *Declarar no probada la excepción invocada por la demandada.*

**SEGUNDO:** *Declarar administrativamente y patrimonialmente responsable a LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL por los perjuicios ocasionados al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN en hechos ocurridos el día 8 de noviembre de 1998, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.*

**TERCERO:** *Como consecuencia de la declaración anterior, condenar a LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a favor del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN por concepto de los perjuicios causados en la modalidad de daño emergente la suma de OCHOCIENTOS ONCE MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON TREINTA Y DOS CENTAVOS M/CTE. (\$811'912.286,32).*

**CUARTO:** *Negar las demás pretensiones de la demanda.*

## I. ANTECEDENTES

El 1º de marzo de 1999, el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, por conducto de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, formuló demanda contra la Nación-Ministerio de Defensa, por los perjuicios que le fueron causados con ocasión de la sustracción del ganado vacuno de su propiedad en el mes de noviembre de 1998, por miembros de las FARC en el municipio de San Vicente del Caguán (Caquetá), lugar que hizo parte de la zona de distensión establecida por el Gobierno Nacional en el marco del proceso de paz, adelantado con el grupo insurgente -folio 3 del cuaderno principal-.

### 1. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

#### 1.1. LA DEMANDA

Conforme al texto de la demanda, el actor pretende las siguientes declaraciones y condenas:

**PRIMERA:** *El ministerio de defensa, es administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados al señor ISMAEL DÍAZ GAITAN, por falla del servicio de la administración que condujo a la ruina económica a mi poderdante con ocasión del despeje o zona de distensión del municipio de San Vicente del Caguán, con fecha siete (7) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho, al serle hurtado su ganado mayor por la guerrilla en número de 3.200 cabezas de ganado vacuno.*

**SEGUNDA:** *Condenar, en consecuencia, a la Nación Colombiana– Ministerio de Defensa-, como reparación del daño ocasionado, a pagar al demandante, o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios de orden material y moral, objetivados y subjetivados, los cuales se estiman como mínimo en la suma de DOS MIL DOSCIENTOS CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$2.240'000.000) MDA/CTE.*

**TERCERA:** *La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el art. 178 del C.C.A. y se reconocerán los intereses legales desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta cuando se le dé cabal cumplimiento a la sentencia que le ponga fin al proceso.*

Para el efecto la actora puso de presente los siguientes hechos:

1.- El 7 de noviembre de 1998, el Gobierno Nacional dispuso el despeje de una porción del territorio nacional en los departamentos de Caquetá y Meta, incluido el municipio de San Vicente del Caguán, llamada zona de distensión, por el término inicial de noventa (90) días, posteriormente prorrogado. En razón del acuerdo con el grupo insurgente, la zona fue controlada por las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-, habiéndose dispuesto en consecuencia, el retiro de la fuerza pública, sin prever la protección de la población civil, como lo dispone la Carta Política en los términos del artículo 2º.

2. En el mes de noviembre de 1998, el ganado de propiedad del demandante ISMAEL DÍAZ GAITAN en un número aproximado de 3.200 cabezas de ganado, fue hurtado por las FARC, tal y como quedó registrado en el video filmado por “R.C.N. -Radio Cadena Nacional”, publicado oportunamente para información de la opinión.

3.- La acción delictiva lesionó gravemente el patrimonio de la víctima, debido a una falla en la prestación del servicio, causante de perjuicios morales y materiales, representados en una irreparable pérdida de sus bienes.

El 19 de abril de 2001, la parte actora adicionó la demanda en lo que se refiere a los hechos y al monto de los perjuicios causados –folio 81 del cuaderno principal-. En cuanto a los hechos puso de presente:

*2.- El nuevo atentado que costó la vida a siete personas y heridas a una y la calcinación de su vehículo-camioneta, es una evidencia de la desprotección y caldo de cultivo que han formado las “FARC”, en contra de mi mandante, que solamente ha faltado que lo asesinen, empero, como quiera que no es permitido a las particulares conformar grupos de defensa, precisamente, para la defensa de su existencia y de sus bienes, es deber constitucional del estado cumplir con estos deberes.*

*3. Con fecha 08 de abril del año en curso, en el sitio denominado la “Y” de la vereda La Chica del municipio de Prado (H), según versión, de uno de los heridos, los subversivos denunciados habían instalado un falso reten e hicieron detener la camioneta descrita, exigieron los documentos de propiedad, y al observar que el vehículo pertenecía a ISMAEL DÍAZ GAITAN, procedieron a incinerarlo y amarrar a las ocho (8) personas que allí se transportaban, para luego fusilarlas.*



*4.- Como resultado de este atentado, quedaron siete (7) personas muertas y un (1) herido de gravedad, pudiéndose colegir, que el atentado ha sido dirigido contra la humanidad y bienes de ISMAEL DÍAZ GAITÁN. Como retaliación contra el suscrito ante la ofensiva que dichos subversivos han decretado contra mi humanidad.*

*5.- El vehículo-camioneta cuestionado, se lo había dado en préstamo a uno de los muertos de nombre AGUSTÍN CALDERON GÓMEZ (...)."*

Cabe precisar que la adición en los términos transcritos se circunscribe a formular nuevos hechos.

## **1.2. INTERVENCIÓN PASIVA**

### **1.2.1 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El 20 de abril de 1999, el Tribunal Administrativo del Huila remitió la actuación por competencia al Tribunal Administrativo de Caquetá –folio 27 del cuaderno principal-, el cual admitió la demanda en auto de 17 de junio de 1999 –folio 36 del cuaderno principal-.

A juicio de la Nación Ministerio de Defensa-Ejército Nacional -folio 54 del cuaderno principal-, no se dan los elementos que comprometen la responsabilidad, en tanto el daño es imputable a un tercero –FARC-, erigiéndose en una conducta que rompe el nexo causal, protagonizado por un grupo terrorista al margen de la ley que comporta una causal eximente de responsabilidad.

## **1.3 ALEGATOS PRIMERA INSTANCIA**

### **1.3.1. PARTE ACTORA**

En la etapa de intervenciones finales de la primera instancia, la parte actora insistió en sus pretensiones –folio 108 del cuaderno principal-, fundada en que aparecen estructurados los elementos que comprometen la responsabilidad de la administración. Para el demandante el daño causado obedeció a una falla en la prestación del servicio de protección, porque, de haber cumplido

la demandada con sus obligaciones constitucionales, habría evitado la acción delictual; aunado a que está demostrado que se solicitó la protección necesaria, la que no fue prestada, no obstante que en siete oportunidades anteriores la guerrilla había atentado contra su vida. Omisión de los deberes de protección que, de suyo, compromete la responsabilidad estatal.

### **1.3.2. PARTE DEMANDADA**

La entidad demandada insistió en las razones de su defensa –folio 133 del cuaderno principal-, fundada en que la parte actora no probó los supuestos de hecho invocados en la demanda, relacionados con el daño y el nexo causal. Explicó que para acceder a una reparación no basta afirmar que la sola presencia militar en una zona del país evita la violación de derechos humanos o la comisión de delitos; pues, de ser ello así, se impondría a las fuerzas armadas un imposible, esto es el de hacer presencia en toda área o extensión del territorio nacional, obligación que no se desprende de la Carta Política, como se pretende hacer ver en la demanda. Puso de presente, además, que el retiró de la fuerza pública del municipio de San Vicente del Caguán obedeció a una determinación del Gobierno Nacional que el Ejército acató, como es su deber, en el marco de la búsqueda de una solución al conflicto interno, aunado a que conforme lo previsto en el artículo 217 de la Carta Política, las fuerzas militares *“tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional”*. De lo que se sigue que no le corresponde responder por la seguridad individual de cada habitante, sino por la defensa del territorio nacional en sí misma y de las instituciones legítimas. Añadió a lo anterior que tampoco se conoce si quienes perpetraron la acción delictiva estuvieran vinculadas a la guerrilla de las FARC, porque no se cuenta sino con una grabación en la que se aprecia que se arrea ganado, lo cual bien pudo tratarse de simples baquianos, sin que de lo mostrado se pueda colegir el hecho dañoso atribuido a la administración.

En lo que tiene que ver con la prueba documental incorporada al proceso, la Nación advirtió i) que las fotocopias de algunos movimientos no reúnen las condiciones exigidas por el artículo 774 del Decreto 624 de 1989 (Estatuto Tributario) y el Código de Comercio para demostrar el estado financiero y contable de quien, dada su profesión, estaba obligado a llevar libros registrados en la respectiva Cámara de Comercio; ii) que las minutas arrimadas al expediente con ese propósito no demuestran contratos de participación ganadera, en tanto no fueron suscritas por el demandante y iii) que tampoco las declaraciones juramentadas reúnen las condiciones de ley para ser valoradas. En conclusión, al parecer de la demandada, el demandante no probó el daño, aunado a que no se allegó copia de la declaración de renta, correspondiente a la fecha de los hechos o al año inmediatamente anterior.

### **1.3.3. MINISTERIO PÚBLICO**

Para el señor Procurador Veinticinco Judicial Administrativo delegado ante el tribunal –folio 123 del cuaderno principal-, las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, en tanto no hay prueba que acredite que el demandante elevara una petición formal que pusiera de manifiesto una amenaza concreta e inminente sobre su vida o sus bienes. Considera que, en el evento de que el actor en varias oportunidades hubiera sido objeto de acciones o amenazas, por parte de la organización guerrillera, como lo afirma, no se comprende cómo no adoptaron las medidas necesarias para proteger sus bienes y su integridad, de donde, no cabe sino absolver a la demandada, pues la responsabilidad estatal por la no presencia militar tendría cabida solo cuando, a pesar de la actitud diligente de la víctima, se concreta el daño.

### **1.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Tribunal Administrativo del Caquetá accedió a las súplicas de la demanda –folio 138 del cuaderno principal-, con fundamento en la responsabilidad objetiva por daño especial, en tanto el demandante no estaba en la obligación de

soportar la carga excepcional, impuesta en razón de que el Gobierno Nacional excluyó a la fuerza pública del municipio de San Vicente del Caguán. De modo que para el *a quo*, así el daño haya sido perpetrado por un tercero, basta confirmar que el despeje aconteció en razón de la ejecución de la Resolución n.º 85 del 14 de octubre de 1998 que a su vez dio cumplimiento a la Ley 418 de 1997. Despeje que favoreció el actuar de los subversivos, dando lugar a actuaciones por fuera de la ley, de parte de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -F.A.R.C.-. De donde el tribunal pudo colegir que en la zona de distensión, lugar donde ocurrieron los hechos -municipios de Mesetas, La Uribe, La Macarena y Vista Hermosa, pertenecientes al departamento del Meta y San Vicente del Caguán, en el departamento del Caquetá-, se dejó a los habitantes a merced de los subversivos.

Consideró el tribunal que, aunque el Estado Colombiano con fines de interés general, impuso una carga excepcional a los moradores de la zona, entre ellos al actor, lo que de suyo comporta el rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas y compromete su responsabilidad. Siendo así, la causal eximente alegada por la demandada no puede prosperar, pues fue la administración la que planeó, diseñó e impuso la medida, de donde no cabe atribuir el daño a una causa extraña. En consecuencia declaró la responsabilidad de la demandada.

En lo que tiene que ver con las pretensiones resarcitorias, el tribunal accedió al reconocimiento de los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, dada la pérdida de 2559 cabezas de ganado, por valor de OCHOCIENTOS ONCE MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON TREINTA Y DOS CENTAVOS MONEDA CORRIENTE (\$ 811.912.286,32 m/cte). Para llegar a esta conclusión tuvo en cuenta el número total de semovientes entregados a los depositarios en los contratos de participación ganadera y su valor.

La sentencia se aprobó con un salvamento de voto<sup>1</sup>. El magistrado disidente sostuvo que la demanda debió dirigirse contra la Nación-Congreso y Presidencia de la República y no contra el Ministerio de Defensa Nacional.

## **2. SEGUNDA INSTANCIA**

### **2.1 RECURSO DE APELACIÓN**

#### **2.1.1. PARTE ACTORA**

La parte actora, inconforme con la decisión, interpone recurso de apelación, respecto del monto de la condena por perjuicios materiales y porque no se reconocieron perjuicios morales –folio 167 del cuaderno principal-. A su parecer, procede el reconocimiento de estos dada la afectación emocional que le reportó la pérdida de los semovientes de su propiedad y del lucro cesante, pues dejaría de percibir utilidades con ocasión de la no explotación del ganado vacuno -3200 cabezas de ganado- hurtado por los alzados en armas. Aseguró que la pérdida ascendió a la suma de \$4.960'000.000, representados así \$ 4.000.000.000,00 que corresponde a lo invertido y \$ 960.000.000 a la utilidad dejada de percibir, en el orden de \$ 35.000,00 por cada unidad sustraída.

#### **2.1.2. PARTE DEMANDADA**

La entidad demandada, por su parte, sostuvo que la llamada a responder es el Departamento Administrativo de la Presidencia, junto con el Honorable Congreso de la República, pero no propiamente el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional. A su turno aseguró que el hecho fue ocasionado por un tercero y sin nexo con la administración, aunado a que el demandante no probó el daño, esto es la existencia misma del ganado, el número de semovientes y su valor comercial, si se considera que las pruebas arrimadas, además de insuficientes, carecen de valor probatorio –folio 185 del cuaderno principal-.

---

<sup>1</sup> *Magistrado JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO.*

Por último, el Ejército Nacional sostuvo que si bien se retiró de la zona ello obedeció al cumplimiento de una orden superior que así lo dispuso, para los municipios de Meseta, La Uribe, la Macarena y Vista Hermosa en el departamento del Meta y San Vicente del Caguán, en el departamento del Caquetá, aunado a que no existe norma constitucional que disponga la presencia permanente, efectiva y real de la Fuerza Pública, en todas y cada una de las zonas del territorio nacional.

## **2.2. INTERVENCIONES FINALES**

### **2.2.1. PARTE ACTORA**

En la etapa de intervenciones finales de la segunda instancia, la parte actora reiteró sus pretensiones relativas al reconocimiento del perjuicio moral y el lucro cesante negados por el *a quo* –folio 203 del cuaderno principal-, con iguales fundamentos a los expuestos en el recurso de apelación.

### **2.3. TRÁMITE ADICIONAL EN SEGUNDA INSTANCIA**

El 31 de octubre de 2005, los señores EVANGELISTA, ISMAEL, ALBERTO, MARÍA DE JESÚS, EDELMIRA y BLANCA INÉS DÍAZ LOZANO acudieron al proceso en condición de herederos del demandante ISMAEL DÍAZ GAITÁN, fallecido el 13 de junio de 2003. Para acreditar su calidad acompañaron i) copia de la Escritura Pública n.º 1064 de 17 de octubre de 2003 otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Neiva, contentiva de la sucesión notarial del antes nombrado -trabajo de partición y liquidación de la sociedad conyugal- y ii) actas de registro civil de nacimiento de los herederos reconocidos y defunción<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> *Consta que ISMAEL DÍAZ GAITÁN y MARÍA ESTHER LOZANO DÍAZ contrajeron matrimonio el 8 de junio de 1940 –folio 297 del cuaderno principal-, de dicha unión nacieron EVANGELISTA el 9 de febrero de 1942 -folio 299 del cuaderno principal-, ISMAEL el 13 de marzo de 1949 -folio 300 del cuaderno principal-, SAMUEL el 22 de marzo de 1947 -folio 301 del cuaderno principal-, ALBERTO el 4 de julio de 1957 -folio 302 del cuaderno principal-, MARÍA DE JESÚS el 22 de julio de 1950 -folio 303 del cuaderno principal-, EDELMIRA el 27 de mayo de 1956 -folio 304 del cuaderno principal-, BLANCA INÉS el 9 de abril de 1961 -folio 305 del cuaderno principal-. Igualmente de la*

Además, mediante providencias de 3 de septiembre de 2009, 14 de enero y 20 de mayo de 2010 y 24 de octubre de 2011, se aceptaron las cesiones de derechos litigiosos contenidas en los convenios de 24 de febrero<sup>3</sup> y 30 de marzo de 2009<sup>4</sup>, 8 de abril de 2010<sup>5</sup> y 10 de marzo de 2011<sup>6</sup>.

Aunque se resolvió favorablemente sobre la cesión de derechos litigiosos, no ocurrió lo propio con la sucesión procesal, dada la falta de aceptación expresa por la parte demandada, lo que impone concluir que cualquiera fuere la decisión, vinculará al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN o a quien haga sus veces.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **3.1. COMPETENCIA**

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por ambas partes, porque cuando se presentó la demanda -1º de marzo de 1999-, el monto de la pretensión mayor -\$ 2.500.000.000,00 superaba la cuantía exigida para que las sentencias proferidas en acciones de reparación directa tuviesen vocación de doble instancia, ante esta Corporación.

### **3.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde a la Sala resolver si la Nación-Ministerio de Defensa debe responder por los perjuicios causados al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN con ocasión de la pérdida del ganado vacuno, hurtado en el mes de noviembre

---

*unión de BARRERO LUZ STELA y DÍAZ GAITÁN ISMAEL nació ISMAEL el 19 de abril de 1981 -folio 306 del Cuaderno Principal-.*

<sup>3</sup> Cesión de derecho litigiosos de Alberto Díaz Lozano a favor de Oliverio Martínez Castillo

<sup>4</sup> Cesión de derecho litigiosos de Evangelista Díaz Lozano a favor de Dennys Díaz Yoque

<sup>5</sup> Cesión de derechos litigiosos de Oliverio Martínez Castillo e Ismael Díaz a favor de Cesar Eduardo Díaz Lozano

<sup>6</sup> Cesión de derechos litigiosos de DENNYS GARCIA YOQUE a favor de EVELDA GARCÍA FIERRO, GUILLERMO SALAS NARVÁEZ Y ANA BEATRÍZ GÓMEZ DE SALAS.

de 1998 en el municipio de San Vicente del Caguán (Caquetá), para entonces ubicado en la zona de distensión, planeada y prevista en el marco de las negociaciones adelantadas por el Gobierno Nacional con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-, en los términos de la Ley 417 de 1997 y de la Resolución n.º 85 de 1998.

### **3.3. HECHOS PROBADOS**

De conformidad con el material probatorio que obra en el expediente, se pueden dar por ciertos los siguientes hechos:

#### **3.3.1 EL DAÑO**

Previamente a relacionar la prueba testimonial, la Sala destaca que las declaraciones extraprocesales arrimadas al proceso por la demandante no serán valoradas como tales, porque no fueron ratificadas, sin perjuicio de que su contenido, en cuanto documentos privados emanados de terceros será considerado con el alcance que corresponde, como quiera que no fueron tachados de falsos.

3.3.1.1.- Documento declarativo otorgado en la Notaría Cuarta del Círculo de Neiva, proveniente del señor ALFONSO SÁNCHEZ YARA en el que consta que el 14 de enero de 1999, el antes nombrado afirmó ante Notario que el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN ejercía la actividad ganadera y el comercio. En cuanto a lo sucedido aseguró que, el 8 de noviembre de 1998, él se encontraba realizando el inventario del ganado por petición de su propietario, en la hacienda el “CEBU”, ubicada en San Vicente del Caguán, cuando llegó la guerrilla y retiró del lugar 1370 cabezas –folio 20 del cuaderno principal-:

*“Manifiesto bajo la gravedad del juramento, al punto Uno del cuestionario anexo a esta declaración que: Es un hecho cierto y verdadero que conozco de vista, trato y comunicación desde hace aproximadamente unos VEINTICINCO (25) años al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN porque es un ganadero en el Caquetá y Tolima. Al punto dos del cuestionario anexo manifiesto: Si es muy cierto como lo dije anteriormente, el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, es de profesión ganadero y comerciante, trabaja en el Huila,*



*en el Caquetá, específicamente en San Vicente del Caguán, cuando llegó la guerrilla me cogió y me amarró manifestándome que iban a quitarle todo el ganado al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN y de esa finca se llevaron mil trescientas setenta reses (1370). Cinco días después de lo acontecido me soltaron y regresé acá a Neiva a informar de lo que había pasado. Inclusive como soy tenedor de ganado del señor Ismael Díaz Gaitán, me quitaron treinta y cinco (35) novillos que estaban para salir a la venta, más o menos setecientos mil pesos (\$ 700.000,00) cada novillo y así sucesivamente recogieron todo el ganado a los tenedores del Caquetá que fueron una tres mil doscientas cabezas de ganado (3200). También me manifestó el comandante Rogelio, persona que me aprehendió que gracias al despeje que hizo hecho (sic) el presidente ANDRÉS PASTRANA había podido recogerle el ganado a ISMAEL DÍAZ GAITÁN , quedando prácticamente en la ruina porque es el medio de sustento de dicho ganadero”.*

3.3.1.2. Documento declarativo otorgado en la Notaría Cuarta del Círculo de Neiva, proveniente del señor ARNULFO COMETA BUSTOS, acorde con el cual el declarante, identificó al demandante como ganadero y comerciante, desde doce años antes, al tiempo que atribuyó, sin más, el hurto de 3200 reses de ganado vacuno, incluidas algunas de su propiedad, al grupo insurgente –folio 22 de cuaderno principal-. Se destaca.

*“Es un hecho cierto y verdadero que conozco de vista trató y comunicación desde hace aproximadamente DOCE (12) años al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN porque realizamos negocios de ganado. Al punto dos del cuestionario anexo manifestó: Si es muy cierto que el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, es de profesión ganadero y comerciante, trabaja en el Huila, en el Caquetá, específicamente en San Vicente del Caguán. Me consta que el día ocho (8) de noviembre porque también fui afectado, los miembros de la guerrilla arrió (sic) reses que eran mías, como también un promedio de TRES MIL DOSCIENTAS (3200) reses de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, quedando él prácticamente en la ruina.*

3.3.1.3. Documento declarativo en el que se hace constar que el señor JUAN FRANCISCO COMETA ZAMORA afirmó ante notario que el señor Ismael Díaz Gaitán es ganadero y comerciante, que lo conoce hace 12 años y que el 8 de noviembre de 1998 le fueron hurtadas por las FARC 3200 cabezas de ganado.

3.3.1.4. Obra declaración del señor LUÍS HERNEY MORENO BOHORQUÉZ ganadero y depositario de un lote de ganado vacuno de propiedad del señor DÍAZ GAITÁN, rendida en el curso de la primera instancia –folio 97 del cuaderno de pruebas n.º 2-. Se destaca:

*“Yo conozco a don Ismael como ganadero hace 10 o 15 años, trabajé con él. Por qué si le recogen el ganado no se hizo nada más, don Ismael es un tipo ganadero que el surte a la región, le da ganado a la gente, hasta allí yo lo distingo, él es un tipo muy comerciante de ganado, yo trabaje 5 o 6 años con él, ahorita no trabajo como yo vivo allá en el sitio del despeje y allá no volvió a funcionar, el problema fue que tan pronto se hizo el despeje, las Farc la guerrilla le recogieron el ganado que tenía don Ismael, ellos se identificaron que eran de las Farc, en mi finca también se me llevaron el ganado de don Ismael, todo el ganado de don Ismael lo iban recogiendo, yo tenía 40 novillos de 2 años y medio de edad, estaban en mi finca porque don Ismael me los había dado al mayor valor, se dice avaluado, (sic) utilidades (sic) (...) Que yo conozca por ejemplo a Manuel Bohórquez, le recogieron 40 novillos también a Roberto Vega también a Alirio Perdomo también le recogieron a Quico Cometa y muchos más (...) PREGUNTADO: Usted ha manifestado al despacho que de su finca las Farc se llevaron 40 novillos, ellos hicieron alguna precisión preguntaron por alguna marca. CONTESTÓ: Si ellos llegaron y dijeron de parte de las Farc venimos a recoger el ganado de don Ismael Díaz, necesito que me aparten el ganado de Don Ismael Díaz, llevaban el total del ganado (...).*

3.3.1.2. Obra la declaración del señor DANIEL FRANCISCO ALVIRA TRUJILLO, contador público de profesión, recibida en el curso de la primera instancia, quien depuso sobre la actividad ganadera del demandante y los hechos de la demanda –folio 93 del cuaderno n.º 2 de pruebas-:

*“Conozco a Ismael Díaz Gaitán desde el año 1960, en razón a que mi padre Daniel Alvira Durán era su asesor Tributario y quien elaboraba las declaraciones de renta del citado señor. A partir del año 1984 aproximadamente, yo empecé a desarrollar dicha labor elaborando las declaraciones tributarias hasta la fecha. Su profesión desde que lo conozco ha sido la de agricultor, especialmente en el cultivo del cacao en sus fincas San Blas de Colombia – Huila, y otras en el municipio de Barata (Huila, y ganadero en sus fincas de El Igúa en el municipio de Campoalegre (Huila), ganados a mayor valor en los municipios de San Vicente y alrededores al Departamento del Caquetá. En el mes de octubre o noviembre de 1998 cuando el Gobierno Nacional determinó la zona de despeje para los diálogos de paz, se tuvo conocimiento por diferentes medios de comunicación, llamadas y visitas de los tenedores del ganado que se temía en dicha zona del robo o hurto de cerca de tres mil doscientas (3200) cabezas de ganado de propiedad del señor Ismael Díaz Gaitán por parte de la guerrilla de las FARC. Seguidamente la señora Juez concede el uso de la palabra al señor apoderado de la parte actora para que contrainterrogue al testigo, quien lo hace como sigue. **PREGUNTADO:** Teniendo como base lo manifestado en la respuesta anterior y dada su calidad de asesor contable del señor Ismael Díaz Gaitán, sírvase manifestar y en su defecto aportar para mayor claridad el movimiento contable tributario, es decir declaraciones de renta, entre otros, qué contratos con la figura*

*de mayor valor y sus respectivos depositarios que el señor Díaz Gaitán venía realizando dada la calidad de ganadero y específicamente en lo que hoy el Gobierno Nacional llama Zona de Despeje (San Vicente del Caguán). **CONTESTÓ:** La declaración de renta correspondiente al año gravable de 1979 radicada bajo el #002279 de mayo 29 de 1980 DIN 556 Bogotá, el señor Ismael Díaz Gaitán declara de su propiedad trescientos setenta y ocho (378) reses, mientras que el año 1997 declara dos mil setecientos nueve (2709) cabezas de ganado. Vale la pena aclarar que el Código de Comercio determina quienes están obligados a llevar libros de contabilidad, siendo Ismael Díaz Gaitán agricultor y ganadero, no se encuentra obligado a llevarlos. El precio del ganado de la declaración de renta está establecido por la Resoluciones emanadas del Ministerio de Agricultura y la última declaración de renta (1997) regida por la resolución #3 de enero 13 de 1998 de dicho Ministerio. Igualmente, los artículos 596 y 599 del estatuto Tributario, establecen a partir de cuáles cuantías las declaraciones tributarias deben firmarse por contador público....*

La Sala echa de menos pruebas esenciales para establecer el alcance del daño causado, en tanto no se allegó copia de las declaraciones de renta previas a la ocurrencia de los hechos, especialmente las relativas a años fiscales 1997 y 1998, necesarias para establecer la cuantía del patrimonio del demandante representado en semovientes, aunado a que tampoco fueron allegados libros contables, obligatorios si se considera que el actor se presentó y así lo conocieron quienes trataban con él como comerciante en ganado vacuno, a gran escala, los que además tenían que haber sido registrados en la Cámara de Comercio. No otra cosa puede deducirse de quien posee un hato de 1370 reses en un solo lugar y otro tanto en otras fincas de la región, según se deduce de los documentos declarativos allegados por la actora y los testimonios relacionados. Siendo así, en los términos del artículo 68 del Código de Comercio<sup>7</sup> habrá de concluirse que la falta de registro contable se valorará en contra del demandante, esto es, no se tendrá probado el rubro patrimonial, sin perjuicio de los otros medios

---

<sup>7</sup> ARTÍCULO 68. <Artículo derogado por el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012. –la norma derogada preveía–: Los libros y papeles de comercio constituirán plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí, judicial o extrajudicialmente. En materia civil, aún entre comerciantes, dichos libros y papeles sólo tendrán valor contra su propietario, en lo que en ellos conste de manera clara y completa y siempre que su contraparte no lo rechace en lo que le sea desfavorable.

probatorios allegados, lo que si bien demuestran la sustracción y la propiedad no resultan contestes sobre la cantidad de reses y el valor de los semovientes

De manera que, aunque se echa de menos que un comerciante a gran escala no allegue documentos contables para demostrar la cuantía del perjuicio ocasionado a su actividad económica, lo cierto es que el daño se causó y que el actor no tenía que soportarlo y que, a la luz del artículo 90 Constitucional, tendrá que ser reparado en el monto que sea demostrado, en cuanto i) del ganado vacuno de propiedad del señor DÍAZ GAITÁN existente en el municipio de San Vicente de Caguán dan cuenta los señores DANIEL FRANCISCO ALVIRA TRUJILLO y LUIS HERNEY MORENO BOHÓRQUEZ en sus respectivas declaraciones, especialmente éste último en cuanto fungía como depositario de un lote de ganado y ii) sobre el hurto de los semovientes dan fe los antes nombrados, aunque se echa de menos la denuncia penal correspondiente.

Para la Sala, si bien el 8 de noviembre de 1998, fueron hurtados semovientes de diferentes lugares del municipio de San Vicente del Caguán, entonces declarado zona de distensión, de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN ganadero y comerciante a gran escala, no se cuenta con elementos que demuestren con suficiencia el número de reses hurtadas, el estado y el valor de las mismas.

### **3.3.2. LA IMPUTACIÓN**

3.3.2.1. Mediante Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los Ministerios del Interior, Justicia y Defensa establecieron una zona de distensión en los departamentos del Meta y Caquetá -municipios de Mesetas, La Uribe, La Macarena, Vista Hermosa y San Vicente del Caguán- -folio 10 del cuaderno n.º 3-. Señala la disposición -se destaca-:

*“Por la cual se declara la iniciación de un proceso de paz, se reconoce el carácter político de una organización armada y se señala una zona de distensión.*

*EL GOBIERNO NACIONAL EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES, Y EN ESPECIAL DE LAS QUE LE CONFIERE LA LEY 418 DE 1997, CONSIDERANDO:*

- 1. Que la Organización Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC- ha expresado su propósito y voluntad de paz.*
- 2. Que el Gobierno Nacional, atendiendo la voluntad expresada por los colombianos en las urnas del 26 de octubre de 1997 en el mandato por la Paz, la Vida y la Libertad, ha iniciado conversaciones con la mencionada organización insurgente, con el objeto de resolver pacíficamente el conflicto armado.*
- 3. Que el Gobierno y los miembros representantes de las FARC acordaron iniciar el proceso dentro de los tres primeros meses de gobierno, el cual tendrá lugar en una zona de distensión comprendida por los municipios de Mesetas, la Uribe, la Macarena, Vista Hermosa y San Vicente del Caguán.*

*RESUELVE:*

*ARTÍCULO 1º Declarar abierto el proceso de diálogo con la Organización Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-*

*ARTÍCULO 2º Reconocer carácter político a la organización mencionada.*

*ARTÍCULO 3º. Con el fin de llevar a cabo las conversaciones de paz con representantes del Gobierno y voceros, y representantes de las FARC, a partir del 7 de noviembre de 1998 y hasta el 7 de febrero de 1999, establécese una zona de distensión en los municipios de Mesetas, La Uribe, La Macarena, Vista Hermosa, municipios éstos del Departamento del Meta, y San Vicente del Caguán, Departamento del Caquetá, zonas en las cuales regirán los efectos del inciso 5º del parágrafo 1º, del artículo 8º de la Ley 418 de 1997, en relación con las personas que intervengan legalmente en dichas conversaciones.*

*ARTÍCULO 4º La presente resolución rige a partir de su expedición.*

3.3.2.2.- El periódico El Tiempo, en edición de 5 de abril de 1999 –folio 107 del cuaderno principal-, informó sobre los hechos ocurridos en el mes de noviembre de 1998, en el municipio de San Vicente del Caguán, al tiempo que registró la demanda que el actor habría instaurado en consecuencia. Es de notar que algunos aspectos destacados por el diario no corresponden con lo relacionado en la demanda, particularmente lo relativo a la retención del libro de inventario que habría servido para localizar el ganado en otras fincas de la región, del cual tampoco da cuenta el documento declarativo elaborado por este último, ante el Notario Cuarto del Círculo de Neiva. Dice así la noticia –se destaca:

***“PERIÓDICO – EL TIEMPO –  
Lunes 05 de Abril de 1999  
TITULAR***

**Demandado el Estado por robo de 3.282 reses  
LAS FARC, ¿CUATRERAS EN LA ZONA DE DESPEJE?**

“El estado no previó las consecuencias ni aseguró a la población civil” tras el despeje, argumenta el querellante. Demanda asciende a 2.440 millones de pesos.

El 8 de noviembre pasado, un día después de que el Gobierno decretara el despeje de cinco municipios de Caquetá y Meta, las Farc se apoderaron de un valioso libro que las condujo al robo de 3.282 cabezas de ganado, justamente en una de esas poblaciones: San Vicente del Caguán.

Todo comenzó cuando las Farc secuestraron a Alfonso Sánchez, en la Hacienda El Cebú, a pocos kilómetros del casco urbano de San Vicente del Caguán. Sánchez era el hombre de confianza del ganadero huilense Ismael Díaz Gaitán.

Luego de tres días de retención, Sánchez fue liberado, pero la guerrilla se quedó con una copia del libro de inventario del ganadero en el cual se detallaban los nombres de los finqueros que tenían el ganado de Díaz Gaitán y sus ubicaciones exactas. Por eso, entre el 12 y el 22 de noviembre las Farc le robaron en diferentes fincas de San Vicente del Caguán 3,282 cabezas de ganado.

(...)

**“La entrega de zonas territoriales a los subversivos constituye por su esencia un delito de lesa humanidad”, dice el demandante.**

**SECUELAS DE UNA PERSECUCIÓN DE VIEJA DATA**

Durante más de treinta años, Ismael Díaz Gaitán y su ganado han estado en la mira de las Farc.

Las secuelas que el grupo guerrillero le ha dejado por no aceptar sus boleteos y estar siempre en contacto con las autoridades se ven en su cuerpo ocho orificios de bala producto de cinco atentados.

Con el robo del libro que contenía el inventario de su patrimonio y ante el fracaso de acabar con su vida, las Farc no escatimaron esfuerzo ni personal para robarse las 3.282 cabezas de ganado.

Durante 10 días, los guerrilleros visitaron una a una de las fincas (sic) y, en plena luz del día y ante la mirada atónita de los tenedores –personas encargadas de cuidar y hacer producir el ganado-, todas las reses que llevaran la marca del ganadero, una I y una D entrelazadas, fueron arreadas hacia “un lugar más seguro”.

Se llevaron ganado pringado de Cebú, entre machos, hembras y por lo menos 800 novillos que estaban listos para vender. El resto de las cabezas era ganado de cría.

(...).

3.3.2.3. A folio 26 del cuaderno principal obra cinta de grabación presentada por el noticiero RCN, allegada por la parte actora, sobre la que se practicó diligencia de inspección judicial –folio 4 del cuaderno n.º 2 de pruebas-. Se constató lo siguiente:

***Florencia (caquetá), Julio 14 del 2000***

***Personas que intervienen en la inspección:***

*Magistrado: BAUDILIO MURCIA*

*Ministerio Público: MARY DÍAZ*

*Apoderada parte Actora: GLORIA RESTREPO*

***(...)***

*... se procedió a observar el video y en donde se presentó el noticiero RCN del martes 17 de noviembre de 1998, en donde en primer lugar presentaron una noticia sobre el decomiso de una mercancía ilícita por parte de la policía, luego el informe del presentador IÑAKI BERRUETA el cual en forma clara informa sobre el proceso de paz (...). A continuación CLARA ELVIRA OSPINA de RCN informa en relación a un ganadero de esa zona que ha sido acusado por las FARC de ser ayudante de los paramilitares y en tal condición le decomisaron 1500 cabezas de ganado que según el periodista tenía las iniciales I.D., correspondiendo a ISMAEL DÍAZ, observando el despacho tal como lo informa el periodista un lote de ganado arriado por varios vaqueros y que según ese mismo periodista son guerrilleros vestidos de civil los que arriaban el ganado por la carretera que conduce a la sombra y afirma el periodista que RCN fue testigo que un guerrillero vestido de civil estaba o arriaba el ganado y posteriormente dos de los vaqueros se devolvieron para recriminar al periodista por la filmación eso lo pudo observar el Despacho y las demás autoridades y partes que miramos el video. Así mismo, el despacho observó que varios hombres vestidos con prendas de uso privativo de las Fuerzas Militares, y que al decir del periodista se trataban de guerrilleros, estos se encontraban al lado de la carretera y algunos otros transitaban por la carretera que conduce a la sombra. También observó el Despacho la entrevista al señor ISMAEL DÍAZ quien manifestó que tenían que pagarle el ganado ya que en 20 años de ser ganadero de esta zona no se le había perdido ni una res y todo fue despejar la zona para que le arriaran su ganado....*

3.3.2.4. Consta escrito, sin fecha ni nota de presentación personal, suscrito por el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN contentivo de una aparente denuncia contra el grupo insurgente FARC, por hechos que si bien no tienen que ver con la pérdida del ganado vacuno sí con la persecución que habría declarado el grupo insurgente en su contra, referidos en la adición de la demanda, en cuanto al ataque y destrucción de un vehículo, por miembros de la mentada organización. Es de notar que no se conoce sobre la investigación penal, como tampoco se cuenta con otra prueba sobre la ocurrencia del hecho, en el que habría muerto siete personas. Señala el escrito –folio 74 del cuaderno principal-:

*FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – UNIDAD DE TERRORISMO  
Con fecha 08 de abril del año en curso en el municipio de Prado (Huila),  
según versión de uno de los heridos, los subversivos instalaron un falso retén  
y detuvieron una camioneta Daihatsu, placa VXH 385, cuyo propietario era  
del señor ISMAEL DÍAZ GAITAN.*

*El resultado de esta retención y atentado es de 7 muertos y un herido. El  
vehículo fue incinerado. El atentado iba dirigido contra la humanidad y bienes  
del actor, quien describe esta conducta delincuencia, como una retaliación  
contra él.*

3.3.2.5. El demandante aportó 29 escritos rotulados “contratos de participación ganadera”, a cuyo tenor el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, en calidad de propietario, entregaba ganado vacuno en consignación al “depositario”, para que éste se encargara por su cuenta y riesgo del cuidado, pastoreo y suministro de los insumos necesarios para su mantenimiento, sin derecho al reintegro de suma alguna por dicho concepto; pues las utilidades que arrojará la explotación del ganado serán divididas en partes iguales, esto es el 50 % para propietario y el 50 % para el depositario, sin mención sobre el plazo y sin más anotaciones respecto de las prestaciones a cargo de ambas partes –contratos aportadas al proceso por la parte actora visibles a folios 60 – 70 – 83 – 104 – 106 – 107 – 109 – 112 – 114 – 115 – 118 – 120 - 122 – 124 – 126 – 127 – 129 – 130 – 131 – 132 – 133 – 134 – 135 – 136 – 138 – 139 – 141 – 142 – 143 del cuaderno número dos de pruebas-. En texto similar consta lo que sigue –folio 106 del cuaderno n.º 2 de pruebas-:

*YO ISMAEL DÍAZ CON CEDULA NR. 1.606.991 DE NEIVA (HUILA) MANIFIESTO QUE HE HE DADO GANADO BOVINO AL MAYOR VALOR AL SEÑOR: Arnulfo Cometa B EL GANADO PASTA EN FINCA el Darién DEL MUNICIPIO DE San Vicente DEPARTAMENTO DEL Caqueta EL GANADO ENTREGADO SON 100 CABEZAS DE Bovinos AVALUADOS A \$ a \$ 215.000 = PARA UN VALOR TOTAL DE \$ 21500.000= Veintiún millones de pesos m/te (sic). EL GANADO SE DISTINGUE CON ( ) ENTRELAZADOS EN EL GARRÓN IZQUIERDO Y TRES RAYITAS DEBAJO DE LA OREJA IZQUIERDA QUE SON LA SEÑAL Y MARCA DEL PROPIETARIO ISMAEL DIAZ GAITAN. EL DEPOSITARIO SE COMPROMETE A CUIDAR DEL GANADO Y A SUMINISTRARLE POR SU CUENTA SAL, DROGA, Y PASTO SIN QUE TENGA DERECHO A COBRAR NINGUNA CLASE DE CUIDO.  
EL DIA QUE SE VENDA O SE LIQUIDE EL GANADO; PRIMERO EL DUEÑO DEL GANADO EL SEÑOR ISMAEL DIAZ GAITAN SACARA EL VALOR PRINCIPAL DEL GANADO.  
Y EL RESTO O DIFERENCIA QUE ARROJE EL GANADO SE PARTIRA EN DOS PARTES IGUALES ENTRE EL DUEÑO DEL GANADO Y EL DEPOSITARIO DEL MISMO GANADO EN CASO DE QUE SE FRACASE UNA O VARIAS RESES EL DEPOSITARIO ENTREGARA EL CUERO DE LA MARCA Y LA OREJA IZQUIERDA CON SU RESPECTIVA SEÑAL.*



EL DEPOSITARIO EL SEÑOR: Arnulfo Cometa FIRMARA COMO GARANTÍA DE ESTE CONTRATO UNA LETRA DE CAMBIO A FAVOR DEL SEÑOR ISMAEL DIAZ GAITAN. POR EL VALOR TOTAL DE ESTE GANADO.  
DADO EN LA CUIDAD DE: Agosto A LOS 3 DIAS DEL MES DE 1996 DE \_\_\_\_\_.  
FIRMAS: PROPIETARIO DEL GANADO Y DEPOSITARIO

3.3.2.6. A continuación se relacionan los contratos referidos donde se dejará constancia del nombre del contratista o depositario, la fecha del contrato, el número de semovientes entregados en consignación y el valor del contrato. Se destaca que ninguno de los convenios prevé término de duración<sup>8</sup>.

No.	Nombres y Apellidos	n° de reses	Fecha	Valor
01	DARÍO ORTÍZ GAITAN	116	12-VIII-94	20'190.000
02	JOSÉ SANTOS C.	70	28- IV-96	16'530.000
03	HERMOGENES SÁNCHEZ	55	01- II-97	11'000.000
04	ROBERTO VEGA F.	807	25-VIII-95	177'138.400
05	ARNULFO COMETA B.	100	03-VIII-96	21'500.000
06	ERNESTO ARAUJO MOTTA	90	02-VII-92	15'300.000
07	TEÓFILO FLÓREZ	50	10- XI-96	10'000.000
08	MANUEL BOHÓRQUEZ	22	30- V-95	4'620.000
09	MANUEL BOHÓRQUEZ	10	12- VII-95	2'000.000
10	GENTIL RODRÍGUEZ	85	24-VIII-92	7'987.059
11	FRANCISCO COMETA	259	15-VIII-95	60.920.000
12	ANGELICA LÓPEZ Y OTRO	99	17-VIII-95	21'050.000
13	HENRY MORENO Y OTRO	95	22- VI-95	15'130.000
14	HENRY MORENO	22	30- V-95	4'620.000
15	CELSO LOZANO	87	15- XII-94	15'960.000
16	MAXIMILIANO DUQUE R.	200	19- XI-95	40'000.000
17	GENTIL CARDOZO CRUZ	4	12- V-94	700.000
18	GERARDO LOZANO	48	03- X-92	9'340.000
19	GERARDO LOZANO	105	14- X-92	28'350.000
20	ALONSO LÓPEZ R.	40	15-XII-93	10'200.000
21	ÁNGEL A. PENAGOS	19	20- I-95	4'500.000
22	ÁNGEL A. PENAGOS.	40	20 - I-95	8'800.000
23	ÁNGEL A. PENAGOS	44	17-VIII-95	11'800.000
24	ISAURO LOZANO J.	10	01- IX-93	1'900.000
25	ABACUD TORRES P.	30	20- IX-94	7'050.000
26	FROILAN GARCIA	36	30- VIII-93	5'615.000
27	HUMBERTO FERNANDEZ L.	8	30- V-95	1'500.000

<sup>8</sup> En relación separada se dejará constancia cuales de los convenios se ejecutaron en los municipios incluidos en la zona de distensión y cuales en otros municipios.

28	DOMINGO LOZADA	4	30- V-95	960.000
29	MANUEL MONTERO	4	26 -XI -95	880.000
<b>TOTAL</b>		<b>2559</b>		<b>\$535'540.459</b>

Se trata de veintinueve contratos suscritos por el actor en calidad de contratante y por diferentes contratistas; de los cuales nueve no se ejecutaron en los municipios que integraron la zona de distensión y sobre siete convenios más no se conoce el lugar de su desarrollo. A saber:

3.3.2.6.1. Contrato n.º (s) uno y dos suscritos con los señores DARIO ORTIZ GAITÁN y JOSÉ SANTOS para ejecutar en el municipio de Puerto Rico (Caquetá); diecisiete con el señor GENTIL CARDOZO CRUZ en el municipio de Brucelas (Huila); veintiuno suscrito con el señor ÁNGEL ANTONIO PENAGOS en el municipio de Prado (Tolima); veinticuatro con el señor ISAURO LOZANO JIMÉNEZ en el municipio de Colombia (Huila); veinticinco y veintiséis suscritos con los señores ABACUD TORRES PEÑA y FROILAN GARCIA en el municipio de Dolores (Tolima); veintisiete y veintiocho suscritos con los señores HUMBERTO FERNÁNDEZ FRIOLAN GARCIA y DOMINGO LOZADA en el municipio de Rivera (Huila). Es de notar que los contratos a los que en la relación anterior les corresponde los números diez, dieciocho, diecinueve, veinte, veintidós, veintitrés y veintinueve -10, 18, 19, 20, 22, 23 y 29- no especifican el lugar de ejecución tampoco lo predios donde se ubicaría el ganado vacuno. Los demás contratos se ejecutaron en el municipio de San Vicente del Caguán.

3.3.2.7. A folios 49, 50, 56, 57, 64, 65, 72, 78, 79, 81, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91 y 92 del cuaderno n.º 2 de pruebas, obran escritos que contienen movimientos contables por compra y venta de ganado, correspondiente a los años 1996 a 1998. Cabe precisar que se trata de anotaciones informales, en hojas sin el registro correspondiente, en las que tampoco figura una firma responsable.

3.3.2.8. Copia auténtica de la Escritura Pública n.º 1064 de 17 de octubre de 2003 de la Notaría Cuarta del Círculo de Neiva, contentiva de la sucesión notarial y liquidación de la sociedad conyugal de ISMAEL DÍAZ GAITÁN – anexo n.º 5-, en la que figuran, entre otros activos de la masa sucesoral, la partida quingésima:

*“DERECHO LITIGIOSO a favor en el proceso de reparación directa del causante ISMAEL DÍAZ GAITÁN (q,e,p,d) contra LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-FUERZAS MILITARES, el cual curso en el Tribunal Administrativo de Florencia Caquetá”.*

3.3.2.9. Consta que el señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN ISMAEL falleció el 13 de junio de 2003 en la ciudad de Neiva (Huila), conforme el registro civil de defunción allegado al proceso, visible a folio 298 del cuaderno principal.

#### **3.4 LEGITIMACIÓN POR PASIVA**

Aunque la entidad demandada alegó la falta de legitimación en la causa pasiva, porque a su juicio no es la entidad llamada a responder sino el Departamento Administrativo de la Presidencia y el Congreso de la República, dicho cargo no tiene vocación de prosperidad.

Es que en el sub exámine no se vislumbra ausencia del presupuesto material aludido, referido a la relación sustancial entre el demandante y el demandado, en razón del daño o interés perseguido en el juicio, porque de llegarse a establecer que no es el Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, la entidad llamada a responder, pues la decisión política que dio lugar a los hechos que se relacionan en la demanda resulta imputable al Presidente y al Congreso, lo cierto es que, en todo caso, los organismos señalados conjuntamente con el demandado hacen parte de la misma persona jurídica. Siendo así y habiendo sido representada la Nación por el Ministerio de Defensa, en cuanto ejecutor de la política estatal a la que se atribuye el daño, se impone concluir su debida comparecencia al juicio. Tanto así que la Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, mediante la cual se estableció la zona de distensión, fue proferida por el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y los Ministerios del

Interior, Justicia y Defensa. De donde huelga concluir que la Nación-Ministerio de Defensa está llamada a responder y legitimada para ejercer la representación judicial de la parte pasiva.

### **3.5.- EL JUICIO DE RESPONSABILIDAD**

#### **3.5.1. LA DECISIÓN DE ADELANTAR EL PROCESO DE PAZ NO EXCLUYE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL.**

La legitimidad del Estado se centra no solo en el reconocimiento de los derechos de los asociados<sup>9</sup> sino en la eficaz protección de los mismos. Es por ello que el artículo 2º constitucional prevé como *“fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”* al tiempo el artículo 94 del mismo ordenamiento expresamente dispone que *“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros, sino que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”*<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> PREAMBULO en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana decreta, sanciona y promulga la siguiente

<sup>10</sup> Artículo 93 Constitucional. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes

De donde el Estado está obligado a organizar el poder público de manera que pueda cumplir con los deberes de respeto y garantía de los derechos reconocidos en la Carta y aceptados por la comunidad internacional, para lo que cuentan el poder de policía o con el monopolio de la fuerza, que habrán de ser utilizados en defensa de la vida y la seguridad de todas las personas<sup>11</sup>, en el marco de políticas públicas que aseguren a todos la satisfacción de las necesidades básicas, protegidas en el derecho positivo.

Según el preámbulo constitucional, la paz es un valor social de primer orden, fundamento del Estado y de los derechos humanos, por lo tanto comporta un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento que da lugar al arreglo pacífico y así mismo a la exclusión de la fuerza para la solución de las controversias internacionales y aún para el conflicto interno colombiano, lo cual comporta que las soluciones concertadas para el logro de la paz prevalecen *prima facie* sobre otras medidas. Así lo entendió la Corte Constitucional al resolver sobre la exequibilidad del artículo 8 (parcial) de la Ley 418 de 1997.

---

*consagrados en esta Carta, se interpretaran de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.*

<sup>11</sup> **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** de 16 de diciembre de 1966. Artículo 2°. 1. *Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.*

2. *Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

3. *Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.*

En desarrollo de sus competencias, el Congreso expidió normas para dotar al gobierno de instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la paz y la eficacia de la justicia.

La Ley 418 de 26 de diciembre de 1997 contiene disposiciones destinadas a facilitar el diálogo y la suscripción de acuerdos, con organizaciones armadas al margen de la ley, a las cuales el Gobierno Nacional les reconociera estatus político, para su desmovilización.

El artículo 8º de la mencionada disposición previó<sup>12</sup>:

---

<sup>12</sup> Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1421 de 2010 El nuevo texto es el siguiente:> Los representantes autorizados expresamente por el Gobierno Nacional, con el fin de promover la reconciliación entre los colombianos, la convivencia pacífica y lograr la paz, podrán:

-- Realizar actos tendientes a propiciar acercamientos y adelantar diálogos con los grupos armados organizados al margen de la ley;

-- Adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros o miembros representantes de los grupos armados organizados al margen de la ley, dirigidos a: obtener soluciones al conflicto armado, lograr la efectiva aplicación del derecho internacional humanitario, el respeto de los derechos humanos, el cese de hostilidades o su disminución, la reincorporación a la vida civil de estos grupos, o lograr su sometimiento a la ley, y enmarcados en la voluntad de crear condiciones que propendan por un orden político, social y económico justo.

Los acuerdos y su contenido serán los que a juicio del Gobierno sean necesarios para adelantar el proceso de paz y su cumplimiento será verificado por las instancias nacionales o internacionales que para el efecto y de común acuerdo designen las partes.

Estos acuerdos deben garantizar el normal y pleno funcionamiento de las instituciones civiles de la región en donde ejerce influencia el grupo armado al margen de la ley que los suscribe.

**PARÁGRAFO 1o.** De conformidad con las normas del Derecho Internacional Humanitario, y para los efectos de la presente ley, se entiende por grupo armado organizado al margen de la ley, aquel que bajo la dirección de un mando responsable, ejerza sobre una parte del territorio un control tal que le permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.

En ningún caso podrán establecerse órdenes especiales de localización a la Fuerza Pública para la creación específica de zonas de ubicación o de despeje de cualquier parte del territorio nacional.

**PARÁGRAFO 2o.** Una vez iniciado un proceso de diálogo, negociación o firma de acuerdos, y con el fin de facilitar el desarrollo de los mismos, las autoridades judiciales correspondientes suspenderán las órdenes de captura que se hayan dictado o se dicten en contra de los miembros representantes de las organizaciones armadas al margen de la ley con los cuales se adelanten diálogos, negociaciones o acuerdos de paz.

Para tal efecto, el Gobierno Nacional notificará a las autoridades señaladas el inicio, terminación o suspensión de diálogos, negociaciones o firma de acuerdos y certificará la participación de las personas que actúan como voceros o miembros representantes de dichos grupos armados organizados al margen de la ley. Las partes acordarán mecanismos de verificación conjunto de los acuerdos, diálogos o acercamientos, y de considerarlo conveniente podrán acudir a instituciones o personas de la vida nacional o internacional para llevar a cabo dicha verificación.

*ARTÍCULO 8. En concordancia con el Consejo Nacional de Paz, los representantes autorizados expresamente por el Gobierno Nacional, con el fin de promover la reconciliación entre los colombianos, la convivencia pacífica y lograr la paz, podrán:*

*a) Realizar todos los actos tendientes a entablar conversaciones y diálogos con las Organizaciones Armadas al margen de la ley a las cuales el Gobierno Nacional les reconozca carácter político;*

*b) Adelantar diálogos, negociaciones y firmar acuerdos con los voceros o miembros representantes de las Organizaciones Armadas al Margen de la ley a las cuales el Gobierno Nacional les reconozca carácter político, dirigidos a obtener soluciones al conflicto armado, la efectiva aplicación del Derecho Internacional Humanitario, el respeto a los derechos humanos, el cese o disminución de la intensidad de las hostilidades, la reincorporación a la vida civil de los miembros de éstas organizaciones y la creación de condiciones que propendan por un orden político, social y económico justo.*

*PARAGRAFO 1o. Una vez iniciado un proceso de diálogo, negociación o firma de acuerdos, y con el fin de facilitar el desarrollo de los mismos, las autoridades judiciales correspondientes suspenderán las órdenes de captura que se hayan dictado o se dicten en contra de los miembros representantes de las Organizaciones Armadas al margen de la ley a las cuales el Gobierno Nacional les reconozca carácter político, quienes podrán desplazarse por el territorio nacional. Para tal efecto, el Gobierno Nacional notificará a las autoridades señaladas el inicio, terminación o suspensión de diálogos, negociaciones o firma de acuerdos y certificará la participación de las personas que actúan como voceros o miembros representantes de dichas Organizaciones Armadas.*

*Igualmente, se suspenderán las órdenes de captura que se dicten en contra de los voceros con posterioridad al inicio de los diálogos, negociaciones o suscripción de acuerdos, durante el tiempo que duren éstos.*

*El Presidente de la República, mediante orden expresa y en la forma que estime pertinente, determinará la localización y las modalidades de acción de la Fuerza Pública, siendo fundamental para ello que no se conculquen los*

---

*Igualmente, se suspenderán las órdenes de captura que se dicten en contra de los voceros con posterioridad al inicio de los diálogos, negociaciones o suscripción de acuerdos, por el término que duren estos.*

*Se garantizará la seguridad y la integridad de todos los que participen en los procesos de paz, diálogos, negociaciones y acuerdos de que trata esta ley.*

**PARÁGRAFO 3o.** *Se entiende por miembro-representante, la persona que el grupo armado organizado al margen de la ley designe como representante suyo para participar en los diálogos, negociación o suscripción de acuerdos con el Gobierno Nacional o sus delegados.*

*Se entiende por vocero la persona de la sociedad civil que sin pertenecer al grupo armado organizado al margen de la ley, pero con el consentimiento expreso de este, participa en su nombre en los procesos de paz, diálogos, negociaciones y acuerdos. No será admitida como vocero, la persona contra quien obre, previo al inicio de estos, resolución de acusación.*

**PARÁGRAFO 4o.** *El Consejo Nacional de Paz de que trata la Ley 434 de 1998 servirá como instancia consultiva del Gobierno Nacional en todos los temas de política de paz de que trata la presente Ley.*

derechos y libertades de la comunidad, ni genere inconvenientes o conflictos sociales.

*Se deberá garantizar la seguridad y la integridad de todos los que participen en los procesos de paz, diálogo, negociación y firma de acuerdos de que trata esta ley.*

*El Gobierno Nacional podrá acordar, con los voceros o miembros representantes de las Organizaciones Armadas al margen de la ley a las cuales se les reconozca carácter político, en un proceso de paz, y para efectos del presente artículo, su ubicación temporal o la de sus miembros en precisas y determinadas zonas del territorio nacional. En las zonas aludidas quedará suspendida la ejecución de las órdenes de captura contra éstos, hasta que el Gobierno así lo determine o declare que ha culminado dicho proceso.*

*La seguridad de los miembros de las Organizaciones Armadas al Margen de la ley a las cuales el Gobierno Nacional les reconozca carácter político, que se encuentran en la zona, en proceso de desplazamiento hacia ella o en eventual retorno a su lugar de origen, será garantizada por la Fuerza Pública.*

*PARAGRAFO 2o. Se entiende por miembro-representante, la persona que la Organización Armada al margen de la ley a la cual el Gobierno Nacional le reconozca carácter político, designe como representante suyo para participar en los diálogos, negociación o suscripción de acuerdos con el Gobierno Nacional o sus delegados.*

*Se entiende por vocero, la persona de la sociedad civil que sin pertenecer a la Organización Armada al Margen de la ley a la cual el Gobierno Nacional le reconozca carácter político, pero con el consentimiento expreso de ésta, participa en su nombre en los procesos de paz, diálogos, negociación y eventual suscripción de acuerdos. No será admitida como vocero, la persona contra quien obre, previo al inicio de éstos, resolución de acusación.*

*PARAGRAFO 3o. Con el fin de garantizar la participación de los miembros representantes de los grupos guerrilleros que se encuentren privados de la libertad en los diálogos, negociaciones o suscripción de acuerdos, el Gobierno Nacional, podrá establecer las medidas necesarias que faciliten su gestión, mientras cumplen su condena o la medida de aseguramiento respectiva.*

Sobre la constitucionalidad de la norma, la Corte en sentencia de 24 de enero de 2001 sostuvo<sup>13</sup>:

***La negociación como instrumento para la convivencia pacífica y facultad presidencial para conservar el orden público***

---

<sup>13</sup> Sentencia C-048 de 2001. Corte Constitucional. MP. Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT



7. Como acertadamente lo afirmaron algunos de los intervinientes, la Carta de 1991 es una "Constitución para la paz". En efecto, el Constituyente otorgó a la noción jurídica de la paz un triple carácter, pues la consideró un valor de la sociedad, fundamento del Estado y de los derechos humanos (preámbulo); la concibe como un fin esencial que irradia el ordenamiento jurídico y que, como principio, debe dirigir la acción de las autoridades públicas (art. 2). Y, también la entiende como un derecho constitucional (art. 22), que si bien es cierto no es de aplicación inmediata, no es menos cierto que el mandato debe dirigir la acción de los particulares y las autoridades.

Conforme a lo anterior, todos los ciudadanos y las autoridades deben adelantar medidas eficaces no sólo para prevenir sino también para eliminar los actos de agresión y quebrantamiento de la paz. No obstante la generalidad del deber social de "propender al logro y mantenimiento de la paz" (C.P. art. 95-6), la rama ejecutiva es la principal responsable de cumplir con la obligación de adelantar los medios pertinentes y necesarios para proteger la seguridad de los habitantes del territorio nacional. En efecto, de acuerdo con el numeral 4º del artículo 189 superior, corresponde al Presidente de la República "conservar en todo el territorio el orden público y restablecerlo donde fuere turbado" y, los alcaldes y gobernadores son agentes del jefe de gobierno para el mantenimiento del orden público (C.P. arts. 315-2 y 303). En tal virtud, incumbe entonces al Presidente de la República utilizar las herramientas legítimas y necesarias para cumplir con el mandato que la Constitución le ha impuesto.

8. Ahora bien, dentro de los medios para el mantenimiento y conservación del orden público, el Presidente de la República puede adoptar diferentes tipos de medidas, las cuales pueden oscilar entre las soluciones pacíficas de conflictos hasta la utilización de acciones coercitivas como el uso de la fuerza, tal es el caso de la declaratoria de estado de guerra para repeler la agresión exterior (C.P. art. 212). Sin embargo, los instrumentos pacíficos para la solución de conflictos se acomodan mejor a la filosofía humanista y al amplio despliegue normativo en torno a la paz que la Constitución propugna. De ahí pues que, las partes en controversia, particularmente en aquellos conflictos cuya continuación pone en peligro el mantenimiento de la convivencia pacífica y la seguridad nacional, deben esforzarse por encontrar soluciones pacíficas que vean al individuo como fin último del Estado. Al respecto, esta Corporación ya había dicho que el derecho a la paz "implica para cada miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo. Y, en otro pronunciamiento la Corte señaló que "el derecho y el deber a la paz obligan al juez constitucional a expulsar las leyes que estimulen la violencia y que alejen las posibilidades de convertir los conflictos armados en conflictos políticos

9. Además, la Corte considera que los principios del derecho internacional que propugnan la solución pacífica de los conflictos externos y señalan el deber de todo Estado de no recurrir en primera instancia a la amenaza o al uso de la fuerza, son plenamente aplicables al conflicto interno Colombiano, pues aquellas son reglas de conducta que imponen la interpretación de los derechos y deberes constitucionales. Así, el parágrafo 3º del artículo 2º de la Carta de las Naciones Unidas dispone que "los miembros de la

*organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia".*

*En tal contexto, debe recordarse que el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución, preceptúa que "los derechos y deberes consagrados en la Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia". Por consiguiente, si, como se expresó anteriormente, la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento, la interpretación del mismo en cuanto a la solución del conflicto armado colombiano no sólo debe efectuarse con base en la Constitución en sentido formal sino también en consideración con lo dispuesto en los tratados internacionales sobre derechos humanos. En consecuencia, los principios de arreglo pacífico y de exclusión de la fuerza para la solución de las controversias internacionales también deben aplicarse en el conflicto interno colombiano, lo cual demuestra que las soluciones concertadas para el logro de la paz prevalecen prima facie sobre otras medidas de fuerza.*

*10. De otra parte, también debe recordarse que el derecho internacional público ha concebido la negociación como un método no jurisdiccional de solución pacífica de las controversias, por medio de la cual se confía el arreglo, principalmente, a las partes en conflicto. En tales casos, la buena fe y la confianza en los negociadores se convierten en factores determinantes para la consecución de la paz; lo cual, también es cierto, depende del momento histórico en que se desenvuelve el proceso que, en consecuencia, será evaluado políticamente. En síntesis, las partes en el conflicto interno deben valerse de los procedimientos de arreglo pacífico que sean más adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia.*

*11. Así las cosas, la Corte Constitucional considera que los órganos políticos tienen amplio margen de discrecionalidad para diseñar los mecanismos de solución pacífica de conflictos. En este mismo sentido, la Corte Constitucional ya había dicho que diálogos de paz con grupos guerrilleros, la firma de acuerdos para el logro de la convivencia pacífica y la instauración de las zonas de verificación en donde se ubicarían temporalmente los grupos al margen de la ley, son instrumentos constitucionalmente válidos con que cuenta el Presidente de la República, en tanto y cuanto éste tiene a su cargo la conducción del orden público. En lo pertinente, dijo:*

*"Dada la índole del compromiso que se contrae y sus repercusiones para el futuro de la colectividad, el contenido del acuerdo de paz no puede quedar en manos de personas distintas a aquella que tiene a su cargo la conducción del orden público (artículo 189, numeral 4 C.N.). Se trata de decisiones de alta política reservadas, por tanto, al fuero presidencial y que, dada su naturaleza, no son delegables*

*12. Lo anterior muestra entonces que la desmilitarización de una zona del territorio es un instrumento transitorio que tiene un propósito de Estado y que se presenta como una alternativa para la solución de un conflicto que el mismo Estado no fue capaz de resolver con la imposición de la fuerza. En consecuencia, la voluntad democrática de apoyar el proceso de paz facultando al Ejecutivo para negociar con los grupos al margen de la ley, desarrolló los valores y principios constitucionales, por lo que dicha autorización está plenamente conforme a la Carta".*

Concretamente en lo relacionado con la desmilitarización de una zona de territorio, la Corte señaló:

***Desmilitarización de una zona del territorio en relación con la soberanía, presencia de autoridades civiles en la zona y el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra.***

18. Según criterio del demandante, la determinación presidencial de localización y la modalidad de acción de la fuerza pública en zonas del territorio colombiano, obliga a las autoridades a renunciar a sus funciones constitucionalmente asignadas, por lo que desconoce los artículos 216 a 218 de la Carta. Entra pues la Corte a analizar el cargo.

Evidentemente el actor parte de una premisa correcta: la fuerza pública como ente constituido tiene el deber de acatar las reglas que imponen las leyes y la Constitución y, como autoridades públicas, sus actuaciones son regladas (C.P. art. 6). Es por ello que el constitucionalismo contemporáneo se refiere a la "democratización de las Fuerzas Armadas", lo cual demuestra que, en un Estado democrático, la fuerza pública, al igual que todas las instituciones, deben estar sujetas a la Constitución y a la ley; deben sentirse parte y compartir los principios y reglas de una sociedad democrática.

Pues bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 217 de la Carta las fuerzas militares "tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional" y, la policía nacional tiene como fin primordial "el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz". Así las cosas, parecería razonable sostener que ninguna autoridad puede obligar a otra a que no cumpla sus funciones. Por ejemplo, sería abiertamente contrario a la Carta que el Legislador imponga a los jueces la imposibilidad de administrar justicia.

19. Ahora, el demandante sostiene que la desmilitarización de una zona del país deja en manos de los grupos al margen de la ley una porción del territorio, lo que implica ceder soberanía. Se trata entonces de analizar la noción de soberanía y su efectividad en la Constitución normativa.

La Carta de 1991 se refiere a la soberanía a partir de dos acepciones. Los artículos 3º y 103 la conciben como una fórmula política que se predica del individuo como principal titular de la misma y que implica el ejercicio de derechos y obligaciones frente al Estado. A su turno, los artículos 9º, 212 y 217 superiores, entienden el concepto como una garantía de independencia del Estado, en cuanto lo consideran libre de injerencia y de subordinación y de dominio por parte de otro poder. Este último ofrece un contenido jurídico que se desarrolla tanto en el orden interno como en el derecho internacional, puesto que, de un lado, significa que el Estado tiene capacidad para combatir los grupos rebeldes que buscan derrocar el gobierno o alterar el régimen constitucional y legal vigente y, de otro lado, garantiza el desarrollo de los principios de igualdad soberana de los Estados y el de no intervención en los asuntos de jurisdicción exclusiva de los Estados o libre determinación de los pueblos. En consecuencia, esta acepción de soberanía se refiere a la defensa y seguridad del territorio frente a la afectación de su integridad al interior y exterior del Estado.

A juicio de la Corte la ubicación de grupos armados en zonas del territorio nacional, sin la presencia de la fuerza pública, no implica cesión de la soberanía territorial:

*Así las cosas, la protección de la integridad del territorio colombiano, como una de las manifestaciones de la soberanía, es una obligación constitucional que incumbe no sólo a las fuerzas militares sino también a las autoridades públicas y a todos los ciudadanos (95-3 y 216-2). Por consiguiente, es acertado pensar que una disposición que ceda a otro Estado o a otro poder parte del territorio, desconoce la soberanía colombiana y, por ende, la Constitución. Sin embargo, la pregunta que surge es la siguiente: ¿la ubicación temporal de grupos al margen de la ley a quienes se ha reconocido estatus político, en zonas del país en donde no está presente la fuerza pública, implica cesión del territorio?*

*20. Antes de resolver el anterior interrogante conviene hacer la siguiente precisión: las disposiciones acusadas no se refieren a la presencia o retiro de las autoridades civiles en la zona de distensión, puesto que solamente puntualizan sobre la facultad presidencial para determinar la localización y acción de la fuerza pública. Sin embargo, ello es importante en el juicio constitucional, puesto que el numeral 3º del artículo 214 de la Carta dispone que, ni siquiera en las situaciones de excepción es posible interrumpir el normal funcionamiento de las ramas del poder público ni de los órganos del Estado.*

*En efecto, en primer lugar, vale la pena señalar que en la intervención en la audiencia pública celebrada ante la Corte Constitucional, el Ministro del Interior dijo que la actual zona de distensión conserva el diseño constitucional de las autoridades civiles, para lo cual citó la competencia de los jueces. En el mismo sentido, otro de los intervinientes, puntualizó sobre la elección popular de alcaldes en la zona. Y, finalmente, ni el Procurador General ni el Fiscal General de la Nación se refirieron a un eventual retiro de los subalternos en la zona.*

*De otra parte, la Corte precisa que el numeral 3º del artículo 214 de la Carta no ordena la presencia física permanente de las autoridades civiles en todo el territorio Colombiano, sino que se refiere al ejercicio de autoridad del Estado, esto es, a la existencia de jurisdicción o de competencia para que sus decisiones sean aplicables y exigibles en todo el país. Sólo ese puede ser el sentido de la norma superior, puesto que es constitucionalmente irrelevante el número de empleos o de funcionarios públicos que se encuentren en una determinada porción del territorio. Lo realmente trascendente es que las decisiones públicas y la autoridad institucional sea capaz de aplicarse y de ejecutarse, de acuerdo con la Constitución y la ley. En efecto, un ejemplo hipotético podría explicar la interpretación de la norma constitucional: en una zona del territorio no se encuentran presentes los servidores públicos, pero sus decisiones mantienen su fuerza vinculante; obviamente aquella situación no desconocería el sentido de la norma constitucional sino que la desarrollaría.*

*(...)*

21. Aclarado lo anterior, la Corte estudiará si el retiro de la fuerza pública implica cesión del territorio o de soberanía a los grupos al margen de la ley, cuya presencia se autoriza en la zona.

Como ya se ha expresado, las denominadas zonas de distensión fueron concebidas como instrumento para entablar el diálogo como forma de negociación pacífica del conflicto armado con los grupos a quienes el propio Estado les reconoce carácter político. En efecto, en la exposición de motivos del proyecto de lo que hoy es la Ley 418 de 1997, se enfatizó "en la necesidad de crear las condiciones tendientes a que los acuerdos alcanzados permitan no solamente la reincorporación a la vida civil de los miembros de los grupos guerrilleros, sino que, también permitan que la paz alcanzada vaya más allá de un cese de hostilidades, propendiendo por un orden político, social y económico justo, elementos fundamentales de la paz integral. Así, la norma acusada no puede considerarse un acto de abandono estatal del territorio ni de entrega del mismo a otros poderes sino que debe entenderse como un acto de paz que debe generar la confianza en el diálogo. De igual manera, la Corte encuentra que la fuerza pública tampoco puede concebirse como un mero instrumento de poder que cuenta con fines propios, sino que se entiende como un ente para la paz que considera al individuo como el fin último de sus actuaciones.

En este orden de ideas, la Corte no halla razones constitucionales para que el retiro de la fuerza pública vulnere la soberanía. Por el contrario, considera que el "despeje" representa un acto de soberanía, pues no sólo es una decisión unilateral de Estado que se concreta a través de la representación democrática que ostenta el Presidente de la República, sino que está concebido como un objetivo de diálogo y de negociación que la institución impuso. En consecuencia, es una manifestación de la soberanía ad intra la demostración estatal de su capacidad para resolver las controversias internas pacíficamente y para señalar las reglas de ello. Dicho de otro modo, la decisión política de no finalizar el conflicto por medios violentos sino a través de la solución negociada y concertada, es un acto de soberanía del Estado, puesto que, a través de medios excepcionales, busca poner fin a una situación anómala, recuperar su capacidad de reprimir y castigar el delito en aras de vigorizar un orden social, político y económico justo que garantice y proteja verdaderamente los derechos humanos.

22. Así las cosas, para la Corte es claro que la determinación presidencial de localización y acción de la fuerza pública en las zonas del país donde se adelantan diálogos de paz, no vulnera la soberanía colombiana. Sin embargo, por la trascendencia del tema en tanto que la soberanía es uno de los elementos esenciales del Estado, la Corte reflexionará nuevamente sobre ese concepto y lo confrontará con la norma acusada.

No queda duda entonces que, a partir del 7 de noviembre de 1998, el Gobierno Nacional adelantó el proceso de negociación con la guerrilla de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia–FARC-, para lo cual desmilitarizó, entre otros municipios de la zona, San Vicente del Caguán, lugar en el que en el mismo mes fueron hurtadas de diferentes fincas del

sector semovientes de su propiedad que el actor levantaba en compañía, en número y valor que están por establecer.

Efectivamente, el Gobierno Nacional profirió la Resolución n.º 85 de 14 de octubre de 1998, conforme a la cual declaró la iniciación de un proceso de paz, reconoció carácter político a la organización armada –Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-FARC- y señaló la zona en la que se adelantarían las negociaciones, en extensión aproximada de 42.000 kilómetros cuadrados aproximadamente. La vigencia de esta zona también denominada como "neutral" o "área de despeje", fue prorrogada hasta el mes de enero del año 2002.

Comporta un hecho notorio, según distintas publicaciones en prensa e investigaciones académicas e históricas y documentos de libre circulación<sup>14</sup> que la zona de distensión incrementó las acciones delictivas y los atentados, en contra del ejercicio de los derechos constitucionales y legales de los pobladores, quienes quedaron expuestos al accionar del grupo insurgente, de manera que no queda sino concluir sobre la responsabilidad del Estado en el hurto de los semovientes de propiedad del actor, de que da cuenta la demanda. Sin que resulte posible reprochar a la víctima falta de diligencia en la protección de sus derechos, como lo pretende la demandada, porque si bien se contaba con la presencia de autoridades civiles, las mismas, en cuanto no contaban con el respaldo de la fuerza pública, tampoco ejercieron su autoridad, como lo señalaron los medios masivos de comunicación así<sup>15</sup>:

*“San Vicente del Caguán, en Caquetá, fue el epicentro de los diálogos de paz entre las Farc y el gobierno de Andrés Pastrana, quien siendo candidato, en julio de 1998, anunció su voluntad de despejar algunos municipios para iniciar un proceso.*

---

<sup>14</sup> [www.eltiempo.com/archivo/documento/05/10/2001](http://www.eltiempo.com/archivo/documento/05/10/2001)  
[www.eltiempo.com/articulo\\_web/17/02/2012](http://www.eltiempo.com/articulo_web/17/02/2012)  
[www.cidob.org/es/documentation](http://www.cidob.org/es/documentation)  
[www.semana.com/on\\_line](http://www.semana.com/on_line)  
[www.noticiascaracol.com/video/25/07/11](http://www.noticiascaracol.com/video/25/07/11)

<sup>15</sup> *Un largo recorrido hacía la paz. Redacción Eltiempo.com . 16 de febrero de 2012*

*Un mes antes de su posesión, Pastrana, quien fue elegido presidente con el 51 por ciento de la votación, sostuvo una reunión con el jefe máximo de esa guerrilla, alias 'Manuel Marulanda'. El 7 de agosto de 1998, con un discurso esperanzador, Pastrana anunció que asumiría y dirigiría un proceso de paz con las guerrillas de las Farc y el Eln.*

*"Sin paz no hay pan. Por eso, ante todo, quiero la paz, que es paz y pan. Y es la tierra prometida que anhelamos: una Colombia en paz (...) Desde ahora convoco a todos los colombianos a seguir y trabajar dentro de la Agenda de Paz que voy a dirigir", anunció Pastrana. Cinco días después, el Presidente aseguró que en menos de 90 días daría la orden de despejar una zona del país para iniciar los diálogos con las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (Farc).*

*Los municipios escogidos (por petición de la guerrilla) fueron San Vicente del Caguán, en Caquetá; y Uribe, Macarena, Vista Hermosa y Mesetas, en Meta. Esto generó algunas reacciones por parte de la cúpula militar, pues el Caguán era una zona considerada clave para contrarrestar el narcotráfico.*

*Así fue como el 8 de septiembre de 1998, a través de un documento de análisis enviado al presidente Pastrana, las Fuerzas Militares, aunque respaldaron la decisión política de despejar una zona para iniciar los diálogos, expresaron sus reservas frente a las ventajas estratégicas que obtendría la guerrilla.*

*Sin embargo, una semana después el presidente expidió el decreto con el cual ordenó el despeje militar de los cinco municipios.*

*"Colombianos: Apoyado en la Constitución y la Ley, que juré cumplir como Presidente de Colombia y con la confianza irrestricta en la capacidad de reconciliación de los colombianos, he tomado la decisión de ordenar el despeje por parte de la Fuerza Pública", anunció Pastrana.*

*El 7 de noviembre arrancó el despeje formal y nació el primer escollo por la evacuación del batallón Cazadores del Ejército. Los soldados salieron en su totalidad, de San Vicente del Caguán, el 20 de diciembre de ese año.*

*"Sentimos mucho guayabo, mucho pesar por tener que irnos de este lugar, pero acatamos las órdenes", expresó el coronel Germán Giraldo, comandante del Cazadores al momento de retirar a sus últimos hombres de la zona.*

*El 7 de enero siguiente, sin la presencia de 'Manuel Marulanda', que no asistió al encuentro argumentando que había un plan para matarlo, se instaló la mesa de diálogo entre el gobierno del presidente Pastrana y las Farc. Ese día quedó marcado con el rótulo de "la silla vacía".*

*"Vengo a cumplir con mi palabra y la ausencia de Manuel Marulanda Vélez, alias 'Tirofijo', no puede ser razón para no iniciar este proceso de diálogo", declaró Pastrana.*

*El accidentado arranque del proceso marcaría el rumbo de la negociación que siempre tuvo a un Pastrana permisivo y a una guerrilla exigente. Ese año varios eventos pusieron en duda la continuidad del diálogo.*

*Primero, las Farc decidieron parar unilateralmente la mesa de diálogo, pues decían que el gobierno no estaba combatiendo a los paramilitares. Luego la guerrilla expulsó a la fiscal de San Vicente del Caguán y secuestró y asesinó a tres indigenistas estadounidenses.*

*Ante el reclamo de las Farc, por las presuntas omisiones de las acciones de los 'paras', Pastrana llamó a calificar servicios a los generales Rito Alejo del Río, director de operaciones del Ejército; y a Fernando Millán Pérez, director de la Escuela Superior de Guerra. Ambos cuestionados por supuestos vínculos con 'paras'.*

*Paralelamente, el Gobierno mantuvo reuniones con senadores republicanos de Estados Unidos para buscar apoyo al Plan Colombia, la estrategia de Pastrana para la lucha contra el narcotráfico y la guerrilla.*

*Pese a las críticas de que las Farc estaban aprovechando la zona despejada para fortalecerse militarmente, el año 2000 comenzó con una prórroga al área de distensión.*

*Y el 28 de abril, bajo el lema, "el pueblo no puede seguir disperso", el segundo al mando de las Farc, 'Alfonso Cano', hizo la presentación oficial del brazo político de esta guerrilla: el Movimiento Bolivariano para la Nueva Colombia.*

*"Les estamos proponiendo al país la construcción del Movimiento Bolivariano por la Nueva Colombia como instrumento civil alternativo a los partidos tradicionales", anunció 'Cano' en tono proselitista, ante miles de guerrilleros.*

*A pesar de sus anuncios políticos, las Farc siguieron atacando y el 29 de diciembre del 2000 asesinaron al presidente de la Comisión de Paz de la Cámara, Diego Turbay Cote, a su madre y a los guardaespaldas.*

*La reacción de las Fuerzas Militares no se hizo esperar y en enero, el Ejército desplazó a más de 2.500 hombres a la periferia de la zona controlada por las Farc y anunció que estaba listo para recuperarla, si el presidente Pastrana así lo ordenaba.*

*Pese a esto, el Gobierno otra vez optó por el diálogo, le dio ocho meses más de prórroga a la zona de distensión y se reunió con 'Tirofijo' para firmar el Acuerdo de Los Pozos. En respuesta, las Farc secuestraron a Alan Jara, el exgobernador del Meta en ese entonces, cuando este se desplazaba en un vehículo de la ONU. Luego mataron, en cautiverio, a la ex ministra de Cultura Consuelo Araújo Noguera.*

*Otro acuerdo le daría una nueva oportunidad a la negociación. Antes de finalizar el 2001, el Gobierno y las Farc firmaron el acuerdo de San Francisco de La Sombra para superar la crisis provocada por los ataques de las Farc. "La solución política negociada al conflicto social y armado es la vía adecuada para resolver la crisis por la que atraviesa el país y constituye el más grande anhelo nacional", dijeron.*

*Sin embargo, el año siguiente sería aún más tenso. El 9 de enero del 2002 el proceso de paz entre el Gobierno y las Farc entró en un punto muerto al anunciarse su rompimiento por parte del alto comisionado para la Paz, Camilo Gómez".*



En este panorama, la Presidencia de la República expidió la Resolución n.º 31 de 7 de mayo de 1999, mediante la cual autorizó la creación de un Cuerpo Cívico de Convivencia para el área de despeje, el cual sería conformado a iniciativa de los respectivos alcaldes, con apoyo en un convenio de cooperación entre la Policía Nacional y el Fondo Especial, para velar por el ejercicio de los derechos civiles y libertades públicas de las personas.

La citada disposición reza:

*RESOLUCION EJECUTIVA NUMERO 31 DE 1999 de mayo 7 por el cual se autoriza la creación de un cuerpo cívico de convivencia para la Zona de Distensión en los municipios de Uribe, Vista Hermosa, Mesetas, Macarena y San Vicente del Caguán.*

*El Presidente de la República de Colombia, en uso de las atribuciones constitucionales y legales y en especial de las contenidas en el parágrafo 1 del artículo 8º de la Ley 418 de 1997,*

*CONSIDERANDO:*

*1. Que el Gobierno Nacional, con fundamento en lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 8º de la Ley 418 de 1997 y con el fin de iniciar conversaciones y diálogos de paz con la organización insurgente FARC-EP, a la cual le reconoció carácter político, dispuso el retiro de la Fuerza Pública de los siguientes cuatro municipios del departamento del Meta: Uribe, Vista Hermosa, Mesetas y Macarena, y del municipio de San Vicente del Caguán en el departamento del Caquetá, desde el 7 de noviembre de 1998.*

*2. Que de conformidad con la misma norma mencionada en el numeral anterior, el Presidente de la República, mediante orden expresa y en la forma que estime pertinente, determinará la localización y las modalidades de acción de la Fuerza Pública, siendo fundamental para ello que no se conculquen los derechos y libertades de la comunidad, ni que se generen inconvenientes o conflictos sociales.*

*3. Que es necesario que en dichos municipios se garantice el desarrollo de las actividades normales de las personas y el ejercicio pleno de sus derechos ciudadanos y de sus libertades públicas,*

*RESUELVE:*

*Artículo 1º: Autorizar a los alcaldes de los municipios de Uribe, Vista Hermosa, Macarena, Mesetas y San Vicente del Caguán, la creación de un Cuerpo Cívico para la Zona de Distensión que actuará bajo su dependencia y los apoyará en el ejercicio de sus funciones de policía y en especial en la protección de los derechos y libertades ciudadanos y en la conservación del orden público.*

*Artículo 2º: Autorizar la celebración de un convenio de cooperación entre la Policía Nacional y el Fondo Especial para la Paz, con el objeto de apoyar el funcionamiento y las labores del Cuerpo Cívico de Convivencia para la Zona*

*de Distensión, de conformidad con las directrices que al respecto se coordinen con el Alto Comisionado para la Paz.*

*Artículo 3º: El Cuerpo Cívico de Convivencia será escogido entre personas de intachable conducta en la comunidad, por los alcaldes de cada uno de los municipios.*

*Artículo 4º: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.*

De otra parte, aunque las denuncias eran atendidas por funcionarios de la defensoría del pueblo, la real ausencia estatal en la zona de despeje en el ámbito judicial, ejecutivo y militar, controlada íntegramente por el grupo insurgente, no permitió el desarrollo de investigaciones, como tampoco la apertura de causas criminales.

Las irregularidades y excesos presentados a lo largo y ancho de los cinco municipios durante los diálogos de paz, de que, en su momento, dieron cuenta permanente los medios masivos de comunicación y las autoridades, provocó la finalización de las negociaciones y por ende el término de la zona de distensión en el mes de enero de 2002, como quedó consignado en la Resolución n.º 32 de 2002, mediante la cual se dio por terminada el área que mantenía activa la zona de distensión.

Al margen de las decisiones políticas que dispusieron el despeje del territorio, así como de la legitimidad y legalidad de las mismas, juicio ajeno al sublite, lo cierto es que el actor no tendría que soportar las consecuencias de aquellas, así las conversaciones de paz hubiesen llegado a feliz término.

### **3.5.2. LO PROBADO EN EL CASO CONCRETO**

Las distintas pruebas acompañadas al plenario dan cuenta de que en el mes de noviembre de 1998, esto es, una vez desmilitarizada la zona de distensión, miembros del grupo insurgente que asumió el control total de la misma sustrajo de diferentes fincas del municipio de San Vicente del Caguán, ganado vacuno de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, porque la prueba testimonial, documental y técnica dan cuenta del hecho. Esto es, la inspección practicada a la grabación incorporada al plenario que

contiene una difusión informativa del noticiero R.C.N., los testimonios de los señores LUÍS HERNEY MORENO BOHORQUÉZ y DANIEL FRANCISCO ALVIRA TRUJILLO, los documentos declarativos emanados de terceros y el registro informativo difundido por el periódico El Tiempo. Entonces es dable afirmar que los subversivos visitaron distintos hatos ubicados en dicho municipio, entre ellos la hacienda el "CEBU", donde el demandante tenía ganado vacuno para ser explotado y sustrajeron particularmente las reses con la marca "ID"<sup>16</sup>. También se conoce que la fuerza pública, en cuanto no hacía presencia en el lugar, no conoció de la consumación del hecho dañoso. De manera que los hechos que trata la demanda ocurrieron en el marco de la ejecución de una política de Estado, permitida por el legislador y trazada y desarrollada por el Gobierno Nacional, que la Corte Constitucional no encontró contraria a la Carta, con consecuencias negativas para el patrimonio del actor que el mismo no tenía que soportar.

Siendo así no queda sino concluir la responsabilidad estatal y disponer la correspondiente indemnización.

### **3.5.3. LA LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS**

#### **3.5.3.1. PERJUICIOS MORALES**

Se mantendrá la decisión del tribunal en cuanto no encontró probados los perjuicios morales, de necesaria demostración cuando se los pretenda derivar de daños de carácter patrimonial, pues, como lo viene sosteniendo la jurisprudencia, lo que ordinariamente sucede es que las afectaciones económicas no alcanzan al espíritu, al punto de causar aflicción, sin perjuicio de que, probado lo contrario, se tendría que proceder a repararlas. En consecuencia, la Sala limitará el reconocimiento a los perjuicios materiales, que se encuentren demostrados.

---

<sup>16</sup> Sin perjuicio de lo ocurrido en hechos posteriores -8 de abril de 1999-, de los cuales no se tiene prueba de su ocurrencia ni se pretenden el resarcimiento de los perjuicios, pero que en todo caso el actor aseguró ser víctima en los meses siguientes de un atentado terrorista

### 3.5.3.2. PERJUICIOS MATERIALES

Aunque la Sala echa de menos la prueba directa relacionada con la cuantía del daño emergente, constituido por pérdida de cabezas de ganado vacuno y el lucro cesante por la falta de explotación del mismo, en tanto no se cuenta con las declaraciones de renta de los años que antecedieron a los hechos, como tampoco con soportes contables, siendo que el actor, para entonces actuaba en la economía del lugar como un empresario, en cuanto ganadero y comerciante a gran escala, aunque cuenta con documentos declarativos y la prueba testimonial, si bien demuestran el hecho resultan insuficientes, para acreditar la cuantía del daño.

Se tiene que el señor ALFONSO SÁNCHEZ YARA sostuvo ante notario que de la hacienda El CEBÚ le fueron sustraídas al actor 1.370 cabezas de ganado, empero conociendo que el señor DÍAZ GAITÁN suscribía con los depositarios contratos de participación ganadera, la versión no cuenta con respaldo probatorio suficiente. Es más si los contratos allegados se refieren a un número de cabezas de ganado considerablemente inferior, resulta poco probable que la negociación de mayor volumen quedara sin registro, mientras que las referidas entre 807 y 4 reses contarán con soporte. Además los contratos no respaldan la cuantía que se pretende establecer, como quiera que i) algunos se desarrollaron en regiones y departamentos que nada tuvieron que ver con la zona de distensión y con el hurto del ganado ejecutado por las FARC y ii) en ellos se hacen constar valores totales, correspondientes a los años 1993 a 1995.

Además del número de reses se echa de menos sus características, para determinar el valor, con la mayor exactitud posible.

Demostración que también se hace necesaria para establecer el monto del lucro cesante, teniendo en cuenta la modalidad de contratación, esto es que al actor le correspondía el 50 % del incremento.

En consecuencia, dado que no se estableció el número de reses de propiedad del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN, sustraídas en el mes de noviembre de 1998, tampoco se conoce su valor unitario, raza, calidad y estado de las mismas, en incidente separado, que deberán promover los interesados dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de notificación del auto que ordene cumplir lo dispuesto por el superior y en los precisos términos previstos en el artículo 307 del C. de P.C., deberán cuantificarse los perjuicios materiales causados.

Para el efecto, no podrá perderse de vista que los perjuicios se concretarán a establecer i) el número de reses existentes y hurtadas en el municipio de San Vicente del Caguán, ii) el valor unitario promedio para la época, raza y calidad y iii) de ser imposible establecer el valor unitario se tendrá en cuenta el valor medio de una res destinada al objeto de su explotación en la zona y época en que ocurrió el ilícito.

En lo que tiene que ver con el lucro cesante se tendrá en cuenta el promedio mensual de explotación por cada unidad de los vacunos perdidos y esto será comparado con los que se obtenga a nivel promedio en la misma región, para lo cual sería útil acudir a la Federación Nacional de Ganaderos o a la entidad que ejerza como tal en la zona de influencia.

En todo caso, para efectos de la liquidación, contarán los contratos de participación ganadera que se encontraban ejecutando en el municipio de San Vicente del Caguán, de los cuales se extraería el número de reses, sin exceder de dicho número. Los valores arrojados serán actualizados con los índices de precios al consumidor.

No se condenará en costas por no aparecer causadas.

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

**FALLA:**

**MODIFÍCASE** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá el 17 de julio de 2003, la cual quedará así:

**PRIMERO: DECLÁRASE** no probada la excepción invocada por la demandada.

**SEGUNDO: DECLÁRASE** patrimonialmente responsable a LA NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–EJÉRCITO NACIONAL por los perjuicios ocasionados al señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN en hechos ocurridos el día 8 de noviembre de 1998, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia.

**TERCERO: CONDÉNASE EN ABSTRACTO** a LA NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a favor de LA SUCESIÓN del señor ISMAEL DÍAZ GAITÁN los perjuicios causados en la modalidad de daño emergente y lucro cesante. Sumas que deberán concretarse en incidente separado, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**CUARTO:** El presente fallo se cumplirá en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A., para lo cual se expedirán copias auténticas de esta providencia, con constancia de ejecutoria, con destino a las partes y por intermedio de sus apoderados.

**QUINTO: NIÉGANSE** las demás súplicas de la demanda.

**SEXTO: SIN COSTAS** por no aparecer causadas.

**DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**  
Presidente

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**  
Magistrada