

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Falla del servicio. Lesión de varios indígenas y campesinos que participaban en protestas en el año 1999, en operativo de desalojo, en la vía panamericana / FALLA DEL SERVICIO - Agente estatal. Uso indebido de la fuerza pública y de medidas desproporcionadas para mantener el orden público / AGENTE ESTATAL - Uso indebido de la fuerza pública. Manifestación en la vía panamericana / FALLA DEL SERVICIO - Por uso excesivo de la fuerza. Uso indebido de la fuerza pública en desalojo de vía pública para el restablecimiento del orden público / ORDEN PUBLICO - Medidas de protección sobre personas manifestantes. Derecho de reunión y manifestación pública / ORDEN PUBLICO - Agente estatal. Deber de buscar medidas de equilibrio entre el ejercicio de reunión y manifestación pública y el orden público / DERECHO DE MANIFESTACION Y ORDEN PUBLICO - Agente estatal. Deber de encontrar equilibrio entre éste derecho y las medidas de preservación del orden público

La prueba así traída al proceso permite concluir a la Sala que el actuar de los policiales, pese a estar precedido de un fin legítimo -como era evitar que los campesinos bloquearan la vía panamericana, vía que, de conformidad con la prueba atrás transcrita, habían obstruido los manifestantes en otros puntos del Departamento del Cauca- se realizó sin tener en cuenta las precauciones debidas para evitar que se ocasionaran daños a los manifestantes, y se optó por desmovilizarlos de forma violenta, haciendo uso indiscriminado de gases lacrimógenos y objetos contundentes, con lo cual se causó que algunos de los campesinos se enfrentaran a la Fuerza Pública primero “a piedra y garrote” y, luego, con armas de fuego de las que los policiales hicieron uso e hirieron a algunos manifestantes, circunstancia esta, (la referida al manejo de armas de fuego por parte de los policiales) que la Sala encuentra acreditada con la prueba testimonial recaudada en el proceso, (...) y por el hecho mismo de las lesiones sufridas por HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE en el escenario del enfrentamiento, -(...)- pues no resulta razonable asumir que fueron sus propios compañeros quienes les dispararon y mucho menos tal afirmación resultó probada, como que la demandada simplemente se limitó a expresar tal hipótesis sin que se interesara –como ya se dijo- en demostrarla. Por consiguiente, considera la Sala que el despliegue de fuerza realizado por la Policía Nacional fue excesivo y no tuvo en cuenta la magnitud de la manifestación, ni tampoco su composición, puesto que entre los reunidos había muchas mujeres en actitud pacífica. En estas circunstancias es claro que fue el actuar de los policiales -desproporcionado- el causante del daño por el que hoy reclaman los demandantes, (...)En ese orden de ideas, la Sala encuentra que la entidad demandada debe responder por las lesiones sufridas por los señores HERIBERTO YALANDA, HORACIO CHOCUE VALENCIA y VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ como quiera que las mismas fueron causadas como consecuencia del deficiente operativo de desalojo desarrollado en su contra, sin que aparezca probada causal de exoneración a favor de la Policía Nacional, por lo que viene a ser del caso confirmar íntegramente la decisión del a quo que declaró la responsabilidad de la demandada en este caso.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA DE 1886 - ARTICULO 46 / CODIGO NACIONAL DE POLICIA - ARTICULO 104 / CONSTITUCION POLITICA DE 1991 - ARTICULO 37

NOTA DE RELATORIA: Referente al tema de las limitaciones de los derechos de reunión y manifestación pública ver sentencia de la Corte Constitucional. T 456 de 1992. Y Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, fallo de 25 de

febrero de 1993, exp: 7826

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA
SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil trece (2013).

Radicación número: 19001-23-31-000-2000-03092-01(27459)

Actor: VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ Y OTROS

Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida el día 30 de octubre de 2003 por el Tribunal Administrativo del Cauca, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos:

“FALLA

1. *Declárase a la POLICIA NACIONAL administrativamente responsable de las lesiones ocasionadas a VILMA LILIANA HURTADO, HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE, ocurridas el 19 de noviembre de 1999, en el sitio denominado la “Y” de la vía panamericana, que del Municipio de Santander de Quilichao conduce a la ciudad de Cali, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*
2. *En consecuencia, condénase a la POLICIA NACIONAL, a pagar a título de indemnización por perjuicios morales las cantidades que a continuación se indican:
VILMA LILIANA HURTADO: 20. S.M.L.M.V.
HERIBERTO YALANDA: 5 S.M.L.M.V.
HORACIO CHOCUE: 5 S.M.L.M.V.*
3. *El valor reconocido por concepto de perjuicios morales se pagara al valor del salario mínimo mensual legal vigente, para la fecha de ejecutoria de ésta providencia.*
4. *Las sumas reconocidas por perjuicios morales devengaran los intereses del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, a partir de la ejecutoria de esta providencia.*
5. *Se niegan las demás pretensiones de la demanda.*
6. *Envíese copia de esta providencia, con constancia de su notificación y ejecutoria al DIRECTOR DE LA POLICIA NACIONAL y a la Procuraduría General de la Nación.*

I. ANTECEDENTES

1. Las pretensiones¹.

La parte actora dentro del presente proceso², por intermedio de mandatario judicial debidamente constituido y en ejercicio de la acción de reparación directa enderezada en contra de la NACION -MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, mediante libelo presentado el día 12 de mayo de 2000³ solicitó que, previos los trámites de ley, con citación y audiencia de la demandada y del Señor Agente del Ministerio Público, se declare la responsabilidad administrativa de aquella por la totalidad de los daños y perjuicios que le fueron causados con motivo de las lesiones sufridas por los señores VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ, HERIBERTO YALANDA, HORACIO CHOCUE VALENCIA, ANGEL MARIA COLLAZOS FINDO, y RUBEN DARIO BUSTOS GARCIA.

Solicitó consecuentemente, se reconociera indemnización de perjuicios morales, materiales - daño emergente y lucro cesante- y de perjuicios fisiológicos, de conformidad con la relación expuesta en la demanda.

Como **fundamentos de hecho** de las pretensiones, narró la demanda:

Que en el mes de noviembre de 1999, las comunidades indígenas del Departamento del Cauca, con el fin de solicitar el cumplimiento de pactos y acuerdos suscritos anteriormente, convocaron a la realización de una protesta en contra del Gobierno Nacional y, en ese marco de circunstancias, obstruyeron la vía panamericana, tanto al norte como al sur de la ciudad de Popayán.

Que dicha protesta se extendió hasta el municipio de Santander de Quilichao, sitio en el cual la comunidad rural, el día 19 de noviembre de 1999, también decidió obstruir la vía panamericana en el sitio denominado “La Y”, al norte de la cabecera municipal.

Que ante tal decisión de la comunidad indígena, la Policía Departamental del Valle del Cauca reaccionó de forma desmedida, y desalojó violentamente a la multitud aglomerada en el sitio, para lo cual hizo uso de tanquetas y armas de fuego.

Que, como consecuencia de tal proceder, resultaron gravemente lesionados los señores VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ, HERIBERTO YALANDA, HORACIO CHOCUE VALENCIA, ANGEL MARIA COLLAZOS FINDO, y RUBEN DARIOS BUSTOS GARCIA.

2. Trámite en primera instancia.

La demanda así formulada se admitió por auto de 23 de junio de 2000⁴, el que se notificó en debida forma a la demandada y al señor Agente del Ministerio Público⁵.

La entidad demandada contestó extemporáneamente la demanda.

¹ Fls 1-20- 8 Cdo Principal.

² Concurrieron al proceso, cuatro grupos familiares determinados a folios 1-2 de la demanda.

³ Fl 1, reverso Cdo principal

⁴ Fl 59 Cdo Principal

⁵ Fls 61-64 Cdo Principal.

Posteriormente se decretaron y practicaron pruebas, luego de lo cual se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión⁶. En esta oportunidad la parte actora allegó memorial en el que reiteró en su totalidad los argumentos expuestos a lo largo del proceso⁷.

La entidad demandada y el Ministerio Público guardaron silencio durante esta etapa procesal.

3. La sentencia apelada⁸.

Después de realizar la correspondiente valoración probatoria, el Tribunal a quo accedió parcialmente a las pretensiones de la parte actora.

Consideró el a quo que estaba demostrado el actuar desmedido de la Policía Nacional frente a los manifestantes, indígenas y docentes, quienes se encontraban desarmados. Así mismo cuestionó que la entidad demandada hubiera utilizado armas de fuego y granadas lacrimógenas contra manifestantes que, "a piedra y palo", respondían a la agresión de la fuerza pública. Así lo dijo el Tribunal:

"Es así como a lo largo del proceso se logró demostrar claramente la responsabilidad de la Policía Nacional, por el actuar imprudente y desmedido de sus agentes, pues a todas luces los uniformados se excedieron al utilizar sus armas de fuego en contra de la multitud, lo que conllevó al resultado esperado: varias personas heridas de gravedad.

"No se desconoce en ningún momento que los uniformados estaban cumpliendo con su deber, ni mucho menos se está avalando las conductas de los manifestantes, a todas luces contrarias a derecho, lo que se cuestiona es el exceso cometido por los uniformados, pues mientras los manifestantes se enfrentaban a piedra y palo, los policiales respondían con armas de fuego y granadas lacrimógenas lanzadas por un arma que posee considerable alcance y cuyo impacto puede ocasionar y de hecho ocasionó, graves lesiones en las personas que sean alcanzadas con la mencionada granada".

En ese orden de ideas, explicó que si bien la entidad demandada negó el uso de armas de dotación por parte de los policiales, lo cierto era que la prueba testimonial traída al proceso señalaba que los señores HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE fueron heridos por armas accionadas por agentes de la demandada, por lo cual tales demandantes debían ser indemnizados.

A igual conclusión llegó respecto de la situación de la señora VILMA LILIANA HURTADO, al estimar que estaba probado que había sufrido un trauma craneoencefálico, producido por golpe con arma contundente, "al parecer proveniente de una granada lacrimógena".

En cuanto a los perjuicios reclamados por los grupos familiares de RUBEN DARIO BUSTOS y ANGEL MARIA COLLAZOS consideró que las pretensiones de estos demandantes debían ser negadas, toda vez que, respecto del primero, no se allegó la historia clínica que demostrara la existencia y magnitud del daño y, frente al segundo, consideró probado que la herida por él sufrida había sido causada por una piedra lanzada por un policial y "teniendo en cuenta que los manifestantes

⁶ Fl 87 Cdno Principal .

⁷ Fls 89-92 Cdno Principal.

⁸ Fls 99-112 Cdno Principal 2.

igualmente agredieron a los miembros de la fuerza pública con iguales elementos... la lesión sufrida fue producto del enfrentamiento en igualdad de condiciones por parte de los manifestantes y la fuerza pública”.

Respecto de la tasación de los perjuicios, negó las pretensiones de daño emergente -al no encontrarlas probadas-, lucro cesante -al considerar que la manifestación en que participaron los actores no se encontraba permitida por nuestro ordenamiento jurídico- y los fisiológicos -al estimar que las lesiones sufridas no eran de magnitud suficiente para causarlos-. En cuanto a los perjuicios morales, sólo los concedió frente a las víctimas directas, teniendo en cuenta la naturaleza leve de las lesiones y la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia.

4. El recurso de apelación.

Inconforme con la anterior providencia la parte demandada interpuso recurso de alzada⁹ al considerar que el Tribunal de instancia no ha debido dar credibilidad a la prueba testimonial obrante en el proceso, por cuanto provenía de personas que hacían parte de la protesta y, además, resultaban inverosímiles varias de las afirmaciones por ellos efectuadas, principalmente aquellas que señalaban la utilización de armas de fuego por parte de los agentes de policía en el operativo realizado.

Solicitó tener en cuenta que la Policía Nacional no utiliza, por mandato legal, armas de fuego en este tipo de operativos, mientras que resultaba posible que grupos al margen de la ley se hubieran infiltrado en esta protesta y que fueran tales subversivos quienes hirieron a los manifestantes.

En cuanto al reconocimiento de perjuicios para la señora VILMA LILIANA HURTADO, adujo que si bien estaba probada la lesión por ella sufrida, no existía ninguna prueba que señalara que había sido causada con una granada lacrimógena.

Finalmente criticó que el a quo hubiese valorado fragmentos del proceso disciplinario adelantado contra miembros de la demandada, toda vez que dicha prueba no había sido recaudada con el lleno de los requisitos legales.

5. Trámite en segunda instancia.

El recurso de apelación se admitió mediante auto de 27 de agosto de 2004¹⁰. Posteriormente se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión¹¹, oportunidad frente a la cual la parte demandada allegó escrito en el que solicitó la revocatoria de la sentencia de instancia, toda vez que se encontraban demostradas las siguientes causales de exclusión o exoneración de responsabilidad: culpa exclusiva de las víctimas, cumplimiento de un deber legal y el hecho de un tercero¹².

La parte actora alegó de conclusión en el sentido de oponerse a las argumentaciones expuestas en el recurso de alzada, en especial frente a las críticas realizadas a la prueba testimonial obrante en el proceso, al considerar que

⁹ La parte actora también interpuso de apelación pero no lo sustentó, razón por la cual fue declarado desierto mediante providencia de 27 de agosto de 2004.

¹⁰ FI 135-136 Cdno principal

¹¹ FI 138 Cdno Principal

¹² FIs 139-142 Cdno Principal 2.

los testigos presenciaron los hechos que se aducen. En cuanto a la falta de prueba sobre las lesiones sufridas por la señora VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ consideró que el daño sufrido por ella se encontraba debidamente acreditado en el expediente.

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia.

La Sala es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la Policía Nacional en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca, el 30 de octubre de 2003, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, pues la pretensión mayor se estimó en la demanda en cincuenta millones de pesos (\$50.000.000.00), mientras que el monto exigido en el año 2000 para que un proceso, adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, tuviera vocación de doble instancia era de \$26.390.000 (Decreto 597 de 1988).

2. El ejercicio oportuno de la acción.

De conformidad con lo previsto en el artículo 136 del C.C.A., la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente *“del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos.”*

En el presente caso la pretensión resarcitoria se origina en los daños sufridos por los actores, el día 19 de noviembre de 1999, en el municipio de Santander de Quilichao, Departamento del Cauca, por tanto, presentada la demanda el día 12 de mayo de 2000, es evidente que se hizo dentro del término previsto por la ley.

3. Objeto del recurso de apelación.

En vista de que se trata de una sentencia condenatoria apelada únicamente por la parte demandada encuentra la Sala que la competencia al momento de resolver se limita a los aspectos por ella expuestos en el recurso de alzada, sin que pueda, de conformidad con el principio de la *no reformatio in pejus*, en forma alguna empeorarse la condena impuesta en su contra.

En este orden de ideas, resulta claro que para el juez de segunda instancia su marco fundamental de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia, por lo cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que en el recurso de apelación operan tanto el principio de congruencia de la sentencia, como el principio dispositivo¹³.

¹³ Dicho principio ha sido definido por la doctrina como: “La facultad exclusiva del individuo de reclamar la tutela jurídica del Estado para su derecho, y en la facultad concurrente del individuo con el órgano jurisdiccional, de aportar elementos formativos del proceso y determinarlo a darle fin”. O como dice COUTURE, es el principio procesal que asigna a las partes y no a los órganos de la jurisdicción la iniciativa, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso.” (Negrillas adicionales). López Blanco, Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Parte General, Tomo I, Dupré Editores, Bogotá,

Así las cosas, comoquiera que la sentencia de instancia absolvió de responsabilidad a la demandada frente a las lesiones sufridas por ANGEL MARIA COLLAZOS FINDO y RUBEN DARIO BUSTOS GARCIA, ninguna consideración efectuará la Sala respecto de estos demandantes.

En conclusión, la Sala, en su condición de juez de la segunda instancia, procederá a examinar y a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, claro está, en lo circunscrito al objeto de éste, que para el caso concreto se circunscribe a la existencia de responsabilidad de la Policía Nacional frente a las lesiones presentadas por los señores VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ, HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE VALENCIA.

4. Las pruebas allegadas al proceso.

Como pruebas relevantes, se allegaron al expediente las siguientes:

Pruebas documentales.

- Registros civiles de los demandantes, de los cuales se infiere el grado de parentesco existente entre las víctimas con los distintos grupos familiares que acudieron al proceso.
- Historias Clínicas de los señores HORACIO CHOCUE VALENCIA, HERIBERTO YALANDA CAMPO y VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ, remitidas por el Hospital Francisco de Paula Santander, la Clínica Versalles y el Hospital Universitario del Valle, "Evaristo García"¹⁴.
- Oficio No 0897, remitido por el Director General de Orden Público y Convivencia Ciudadana en el cual informó de la existencia de "taponamientos" de la vía panamericana en el Departamento del Cauca, realizados por distintas organizaciones sociales en el período comprendido entre el 1 y el 25 de noviembre de 1999 y que terminó en la suscripción de un acuerdo con representantes del Gobierno Nacional¹⁵.
- Oficio calendado 29 de agosto de 2001, suscrito por la Asociación de Cabildos Indígenas del Norte del Cauca, en el cual informó de los motivos que llevaron a la movilización realizada el 19 de noviembre de 1999 y allegó 4 "comunicados a la opinión pública" emitidos en esas fechas.
- Indagación preliminar (parcial), adelantada por la PROCURADURIA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS en contra de los miembros de la Policía Nacional que participaron en el operativo del 19 de noviembre de 1999¹⁶.

Pruebas testimoniales.

2005, Pág. 106.

¹⁴ Fls 33-55 Cuaderno de pruebas.

¹⁵ Fl 57 Cuaderno de pruebas. Se anexó copia simple del acuerdo logrado.

¹⁶ Respecto de esta investigación disciplinaria, la Sala considera que puede ser valorada únicamente en lo que refiere a su parte documental, de conformidad con la jurisprudencia que ha sostenido esta Corporación sobre la materia, sin que sean de recibo los reclamos de la parte demandada, toda vez que el traslado de la prueba fue solicitada en el proceso contencioso sin que, en ese momento, existiera oposición alguna por parte de la Policía Nacional.

- Declaraciones de los señores DIVA TERESA ORTEGA MUÑOZ, CRISTIAN EDWAR MUÑOZ¹⁷, FLOR EYDA YULE LARRAHONDO, JANETH AGREDO CIFUENTES y GUILLERMO LEON CALAMBAS¹⁸ ABEL ULCUE CORPUS, RIGOBERTO RAMOS LOPEZ, LUIS MARIO CHILO CAMPO¹⁹, EUSEBIO PERDOMO COLLO, GRIELDINO TENORIO ULCUE, EFRAIN ISOTO COLLAZOS y MARIA LUCIA TROCHEZ²⁰ quienes, en síntesis, informaron de las excelentes relaciones de los señores VILMA LILIANA HURTADO, HERIBERTO YALANDA CAMPO, HORACIO CHOCUE VALENCIA, con sus respectivos núcleos familiares y las afectaciones sufridas por los demandantes después de los hechos acaecidos el día 19 de noviembre de 1999.

- Declaraciones de los señores ALEJANDRA VERGARA MARTINEZ, CELIA MERA OCORO, GEOVANY COBO GUTIERREZ, JOSE FELIX ANTONIO AVILA ACEVEDO, ALBERTO BUSTOS GONZALEZ, NIELSON CAMBINDO MOSQUERA, LUIS MORA COLLAZOS, OMAIRA VALENCIA COLLAZO y GUILLERMO COLLAZOS ULCUE, quienes informaron, en calidad de testigos presenciales, las circunstancias en las cuales acontecieron los hechos objeto de debate²¹.

Pruebas periciales.

- Dictámenes rendidos por la Junta de Calificación de Invalidez, Seccional Cauca para calificación de pérdida de la capacidad laboral de los señores HERIBERTO YALANDA CAMPO, HORACIO CHOCUE VALENCIA, ANGEL MARIA COLLAZOS FINDO y VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ²².

5. La consagración constitucional del derecho de reunión y manifestación pública. Deber de las autoridades de buscar medidas de equilibrio entre el ejercicio de este derecho y el orden público.

En primer lugar se hace necesario precisar que la Constitución de 1886, consagraba únicamente el derecho de reunión pacífica y, de forma expresa, autorizaba a la autoridad para disolver cualquier ejercicio del derecho que se convirtiera en asonada o que obstruyera las vías públicas. Así decía el artículo 46 del texto constitucional anterior.

“Toda parte del pueblo puede reunirse o congregarse pacíficamente. La autoridad podrá disolver toda reunión que degenerare en asonada o tumulto, o que obstruya las vías públicas”.

A su vez, el Código Nacional de Policía, acorde con la norma Constitucional, otorga a las autoridades policivas la facultad de disolver cualquier reunión o desfile que causara intranquilidad o inseguridad pública. Estos eran los términos de la norma:

*“ARTICULO 104. Toda reunión o desfiles públicos que degenerare un tumulto o cause intranquilidad o inseguridad pública será disuelto.
No se adelantará procedimiento alguno contra las personas que acaten las órdenes de la autoridad.*

¹⁷ Fls 9-13 Cuaderno de pruebas.

¹⁸ Fls 105-109 Cuaderno de pruebas.

¹⁹ Fls 112-115 Cuaderno de pruebas.

²⁰ Fls 117-124 Cuaderno de pruebas.

²¹ Fls 133-154 Cuaderno de pruebas.

²² Fls 157- 180 Cuaderno de pruebas.

En caso contrario serán puestas a disposición de la autoridad competente”.

Fue con el advenimiento de la Carta Política de 1991 que, además de mantenerse la protección constitucional al derecho de reunión, también se consagró el derecho de las personas a manifestarse públicamente, y la posibilidad de establecer limitaciones a tales garantías fueron delegadas exclusivamente en el legislador. Así dice el actual texto constitucional:

“ARTICULO 37. Toda parte del pueblo puede reunirse y manifestarse pública y pacíficamente. Sólo la ley podrá establecer de manera expresa los casos en los cuales se podrá limitar el ejercicio de este derecho”.

Como antecedentes de la norma transcrita, se tiene que, en la ponencia rendida por el delegatario Diego Uribe Vargas con el fin de exponer este artículo en primer debate en plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente, explicó:

"Con el criterio de extender el ámbito de las libertades, la Comisión Primera de la Constituyente le dio un contenido menos restrictivo al derecho de reunión, que es fundamental en la vida política y social del país. Al decir la norma que "toda parte del pueblo puede reunirse y manifestarse pública y pacíficamente", se evita consagrar en la propia Carta, las restricciones de policía que las prescriben. El ejercicio de los derechos debe tener consagración tan nítida en la Carta Política, que antes de las talanqueras u obstáculos para el ejercicio, aparezca la expresión nítida de su contenido".

En consecuencia, resulta claro que la Carta Política actual, de corte más garante en cuanto al ejercicio de los derechos se refiere, contiene un marco de protección amplio frente a la posibilidad que tienen las personas de reunirse y manifestarse públicamente, puesto que se entiende que el disenso hace parte del sistema democrático y, por ende, debe ser garantizado su ejercicio siempre y cuando éste se realice de acuerdo con la norma constitucional, **esto es de forma pacífica**.

En cuanto a las limitaciones que resultan adecuadas frente a los derechos en cuestión, la Corte Constitucional ha entendido que se encuentran dirigidas a evitar que se concreten amenazas graves e inminentes a los derechos de las demás personas, pero que tales circunstancias deben estar adecuadamente probadas puesto que no es posible establecer una sinonimia entre manifestación pública y turbación del orden público. Así lo explicó esa Corporación²³

“Como la Constitución no determinó en forma expresa los valores o derechos que deben protegerse para justificar las limitaciones al derecho de reunión y manifestación, sino que otorgó una facultad general al legislador para determinar los casos en los cuales se puede limitar su ejercicio, será tarea de los jueces estudiar las limitaciones constitucionalmente aceptables, mediante la creación de fórmulas de equilibrio que permitan conciliar el libre ejercicio del derecho y el orden público, así como armonizar los conflictos del derecho de reunión y manifestación de ciertas personas con el ejercicio de los derechos fundamentales de los demás.

“Generalmente las limitaciones al ejercicio del derecho de reunión y manifestación se encuentran vinculadas al mantenimiento del orden público. Con el fin de evitar posibles arbitrariedades se han establecido criterios para calificar las hipótesis de hecho en las cuales se justifica disolver o impedir el

²³ Corte Constitucional. Sentencia T-456 de 1992. Magistrados Ponentes. Jaime Sanín Greiffenstein y Eduardo Cifuentes Muñoz

desarrollo de una reunión. En líneas generales estos criterios deben estar dirigidos exclusivamente a evitar amenazas graves e inminentes. Por lo general, es insuficiente un peligro eventual y genérico, un simple temor o una sospecha. La naturaleza del derecho de reunión, en sí mismo conflictivo, no puede ser la causa justificativa de normas limitativas del mismo. No se puede considerar el derecho de reunión y manifestación como sinónimo de desorden público para restringirlo per se”.

En forma semejante, la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha pronunciado en el sentido de indicar que el solo hecho de hacer parte de una protesta ciudadana no representa una trasgresión al ordenamiento jurídico, puesto que los habitantes tienen derecho a expresar su disenso frente a las medidas que adopten las autoridades estatales. Así lo explicó la Sección en anterior oportunidad²⁴:

“Para el ad quem resulta incontrovertible que la demandante Nelly Gómez Cano fue herida cuando formaba parte del grupo de protesta campesina, pero es lo cierto que no se probó que ella hubiese realizado alguna conducta antijurídica...

“...Para casos como el presente la Sala recuerda que en un régimen democrático es normal que los ciudadanos exterioricen sus inconformidades desfilando, protestando, gritando, etc. La democracia, como lo recuerda Norberto Bobbio, se funda no sobre el consenso, sino sobre el disenso. Solo allí donde éste es libre de manifestarse, es real, y solo allí donde es real, el sistema puede considerarse, con todo derecho, como democrático. Por ello se enseña que existe una relación necesaria entre democracia y disenso.

“La anterior verdad demanda que la autoridad policiva esté preparada para mantener el orden pero siempre respetando los derechos más caros a la persona humana, entre ellos el de su dignidad y el espacio de libertad que requiere la protesta misma. Por ello se enseña hoy que respecto de los derechos del hombre el problema grave de nuestro tiempo no es el de fundamentarlos sino el de protegerlos”.

De igual manera, esta Corporación ha sostenido que los operativos que realice la fuerza pública en aras de mantener el orden público deben tener en cuenta que los agentes del orden se encuentran entrenados y equipados apropiadamente para afrontar este tipo de circunstancias y, por lo tanto, se debe evitar el uso de medidas desproporcionadas e imprudentes, de manera que se garantice –en la medida de lo posible– el ejercicio del derecho de manifestación. Así lo explicó la Sección en caso similar al presente en el cual, un grupo de estudiantes universitarios, en medio de una marcha de protesta, obstruyó el paso vehicular por una vía pública²⁵:

“Realmente ninguna duda se presenta sobre la falla del servicio de la Policía Nacional como generadora de su responsabilidad administrativa en el fallecimiento trágico del estudiante Tomás Herrera Cantillo. Los miembros de esa institución armada procedieron abiertamente en forma contraria a los más elementales principios de legalidad, humanidad, prudencia y disciplina profesional.

²⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 25 de febrero de 1993. Cons Ponente. Julio César Uribe Acosta. Exp 7826.

²⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 28 de enero de 1993. Cons Ponente. Daniel Suárez Hernández. Exp 6933.

*“No era con una agresión armada como tenían que organizar y **permitir el uso de la vía pública ocupada** por los estudiantes que protestaban alguna medida oficial que afectaba los intereses de la comunidad. **El uso de las armas de fuego era innecesario para cumplir su cometido, ni siquiera eran agredidos con arma de ese tipo.** De otra parte, olvidaron los uniformados que conforme al artículo 29 del Decreto 1355 de 1970 ‘sólo cuando sea estrictamente necesario, la Policía puede emplear la fuerza para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo...’.*

“Esta, por lo demás, ha constituido una constante posición de la Sala al exigirle a la fuerza pública la máxima prudencia y mesura en la utilización de la fuerza, y con mayor razón en el uso de las armas a las que sólo en condiciones extremas y plenamente justificadas pueden acudir, para en esa forma dar cumplimiento a la obligación de salvaguardar la vida de los ciudadanos y el orden social.

“Si los policías portaban cascos, escudos protectores y hasta armas de fuego, a más de estar preparados profesionalmente para este tipo de actuaciones, y si los estudiantes en ningún momento dispararon contra los agentes oficiales, resulta inexplicable el desproporcionado, ilegítimo y violento comportamiento asumido por éstos frente a los alumnos de la Universidad”.

Con base en las anteriores reflexiones que marcan un derrotero de principios que deben ser tenidos en cuenta en estos casos, procede la Sala al estudio del material probatorio aportado al proceso.

6. Valoración probatoria. Se encuentra probado que el día 19 de noviembre de 1999, agentes de la policía nacional procedieron a desalojar a un grupo de manifestantes que pretendían obstruir la vía panamericana en el municipio de Santander de Quilichao, departamento del Cauca. La mala planeación del operativo de desalojo compromete la responsabilidad de la demandada por los daños causados a los manifestantes.

En cuanto al daño alegado en la demanda, consistente en la existencia de lesiones en la integridad de los señores HERIBERTO YALANDA, HORACIO CHOCUE VALENCIA y VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ, ha de decir la Sala que se encuentra debidamente acreditado con las historias clínicas aportadas al expediente, de las cuales se desprende que los dos primeros fueron lesionados con un arma de fuego, mientras que la última fue golpeada con un objeto contundente, “al parecer una piedra”²⁶.

En cuanto a los hechos expuestos en la demanda, la Sala encuentra probado que, en el mes de noviembre de 1999, en el Departamento del Cauca se presentaron obstrucciones en varios lugares de la vía Panamericana realizadas por grupos de manifestantes pertenecientes a comunidades indígenas y campesinas. Así lo

²⁶ En cuanto a las lesiones de HERIBERTO YALANDA, la historia clínica aportada informó lo siguiente: “Herida x arma de fuego (ilegible) con pérdida TCS, Piel, y en antebrazo derecho”. (Folio 42 cuaderno de pruebas).

En lo que refiere al señor Horacio Chocue, la historia clínica relacionó las lesiones sufridas de la siguiente manera: “Paciente que recibió, Hda x AF en región dorsal, OE en CID y OF en región dorsal medial”. (folio 34 cuaderno de pruebas).

Finalmente, respecto al trauma sufrido por la señora Hurtado Muñoz, la historia clínica aportada indicó lo siguiente: “Paciente recibe TX contuso (al parecer una piedra) hoy a las 12 M, valorada en centro periférico donde reportan dos heridas en región frontal con FX...” (Folio 51 Cuaderno de pruebas).

explicó la Dirección General de Orden Público y Convivencia Ciudadana en oficio 897 de 13 de agosto de 2001²⁷:

“En el período comprendido del 1 al 25 de noviembre de 1999, se registraron en el Departamento del Cauca, taponamientos en diferentes puntos de la vía Panamericana, tanto al sur como al norte de la ciudad de Popayán, protagonizados por el Movimiento del Suroccidente Colombiano integrado por las siguientes organizaciones sociales CIMA, ASOINCA, Movimiento Cívico y Popular de Cajibío, Asocomunal La vega, FENSUAGRO; Movimiento Comunal de Balboa, Movimiento del Norte de Nariño, ACNUR-CAUCA, Comité de Paro del Patía, FECOTRASCANAR, ACASEVA del centro del Valle, con quienes el Gobierno Nacional suscribió un acuerdo el día 25 de noviembre de 1999, cuya copia adjunto al presente”.

En cuanto a los motivos que generaron la manifestación ciudadana del 19 de noviembre de 1999 en Santander de Quilichao, aparece un oficio proferido por el Representante de la Asociación de Cabildos Indígenas del Cauca, ACIN, en el cual explicó que tal medida se adoptó como mecanismo de presión al Gobierno Nacional y apoyo a los otros grupos de protesta que se encontraban a lo largo del Departamento. En este documento, además, se mencionó que la movilización fue desarticulada violentamente por miembros de la Policía Nacional, quienes lesionaron a múltiples manifestantes. Así lo consignó el mencionado documento:

“En respuesta al oficio enviado por su despacho en el desarrollo del proceso de la referencia nos permitimos dar respuesta a la información solicitada.

“a) -La movilización realizada el 19 de noviembre de 1999 por comunidades indígenas del norte sobre la vía Panamericana a la altura de la intersección la “Y”, trayecto Santander de Quilichao - Cali que contó con la presencia de más mil personas, se adelantó en solidaridad con la movilización campesina del sur occidente colombiano, que se realizaba en ese momento sin ningún avance en la negociación con el Gobierno Nacional.

“-En rechazo a la invasión de nuestros territorios indígenas por parte de diferentes grupos armados, a las amenazas y muerte de varios de nuestros líderes con lo cual se entorpece nuestra autonomía y desarrollo en relación del hombre y la naturaleza.

“-En rechazo al recorte de las transferencias a través de la expedición por parte del Gobierno Nacional del decreto 2022 de 1999.

“-Operativizar (sic) el Decreto 982 de 1999 con el cual se permitía atender la Emergencia social, Económica y cultural declarada por el Consejo Regional Indígena del Cauca, CRIC.

“b) Como consecuencia de la movilización, la Policía Nacional, siendo las 12.30 de la tarde, y a la altura del lugar conocido como la intersección de la “Y”, irrumpió violentamente al atacar a nuestros comuneros con piedras, bolillo, gases lacrimógenos y armas de fuego dejando un centenar de heridos y contusos...”.

En el mismo sentido, se aportaron al expediente, cuatro comunicados a la opinión pública, suscritos también por la Asociación de Cabildos Indígenas del Cauca, ACIN²⁸, de fechas 19, 20, 23 y 24 de noviembre de 1999²⁹, en los cuales se narran las agresiones de que fueron objeto por parte de la fuerza pública, denuncian que están siendo amenazados por grupos guerrilleros, explican las razones que tienen para protestar –básicamente por el abandono estatal- y, finalmente, en el

²⁷ FI 57 Cuaderno de pruebas

²⁸ Documentos que aparecen suscritos por el representante legal de esa entidad.

²⁹ Folios 81-85

comunicado de 24 de noviembre, señalan que el día anterior lograron taponar la vía panamericana pero que, dada la realización de una "Junta Directiva Regional de Cabildos", decidieron retirarse voluntariamente del lugar. Así explicaron su posición en este documento:

"Los Cabildos y comunidades indígenas, hemos decidido movilizarnos desde el día 19 de noviembre de 1999, hacia el sitio denominado la Y, Municipio de Villa Rica. Después nos concentramos en asamblea permanente en el reasentamiento de Tóez Municipio de Caloto, Posteriormente nos concentramos en el parque principal de Santander de Quilichao y finalmente hemos culminado en el día de hoy, tamponando (sic) la vía panamericana en el sitio la Y.

"1. Nuestra movilización pretendía denunciar actos de violencia, amenaza y amedrantamiento a nuestras autoridades, líderes y comunidades indígenas, por parte de los grupos armados en nuestros territorios indígenas y luego por el azote y heridas que causó la policía nacional a algunos de nuestros compañeros el día 19 de Noviembre en el sitio la Y.

"2. Igualmente se pretendía que se operativizara (sic) el Decreto 982 de 1999, por parte del Gobierno Nacional, para que permita atender la emergencia social, económica y cultural declarada por el Consejo Regional Indígena del Cauca, CRIC.

"3. Acompañar y solidarizamos con la movilización del movimiento campesino del sur-occidente colombiano y se de pronta solución a sus peticiones.

"Hoy autónomamente hemos decidido retirarnos ya que estamos en Junta Directiva Regional de Cabildos en la María Piendamó y estaremos atentos para solidarizamos y acompañar la movilización campesina, si el gobierno nacional no soluciona sus peticiones".

Aparece aportada al proceso la investigación adelantada por la Procuraduría Delegada Disciplinaria para los Derechos humanos desatada por la denuncia realizada por los señores SAVIOLI CRISTIAN y TAIOLI SABRINA con ocasión de la lesión de varios indígenas en los hechos del día 19 de noviembre de 1999. En el desarrollo de esa actuación, luego de recolectar pruebas en la etapa de indagación preliminar, el fallador disciplinario decidió que contaba con material probatorio suficiente para dar apertura de investigación que, en providencia de 16 de julio de 2001 fue justificada de la siguiente manera³⁰:

"Así las cosas, a la luz de las diligencias preliminares, se cuenta con la presencia de miembros de la fuerza pública que han causado lesiones en la humanidad de personas en situación de protesta, al parecer pacífica, sin que obre hasta el momento, prueba que justifique el actuar represivo.

"En consecuencia, de conformidad con los elementos de prueba incorporados a las presentes diligencias preliminares y teniendo en cuenta que están dados los presupuestos establecidos en los artículos 144 y 145 de la Ley 200 de 1995, se ordena la apertura de formal investigación disciplinaria contra...

"...1) Mayor de la Policía Nacional MAURICIO TORRES HERNANDEZ

"a.-) Comandaba la Contraguerrilla de la Policía la cual hizo presencia armada dentro de la marcha en que resaltaron lesionados varios ciudadanos, uno por arma de fuego y otra al parecer de gravedad por el dispositivo lanza

³⁰ Folio 143-151 cuaderno de pruebas 2.

granada lacrimógenas Truflay.

“b.-) Ejerció mando dentro de la orden impartida para la toma de carpas y enceres de los manifestantes, sin que obre prueba que justifique tal actuar.

“2.-) Capitán de la Policía Nacional EDIBIER GUSTAVO RAMIREZ AGUDELO

*“a -) Comandaba la Policía de la Ciudad de Jamundí que intervino en la marcha en que resultaron lesionados varios ciudadanos, uno' por arma de fuego y otra al parecer de gravedad por el dispositivo lanza granadas
:
lacrimógenas Truflay.*

“b.-) Ejerció mando dentro de la orden impartida para la toma de carpas y enceres de los manifestantes, sin que obre prueba que justifique tal actuar.

“3.-) Capitán de la Policía Nacional EDWIN ALAIN ROJAS TELLEZ

“a.-) Comandaba la Fuerza Disponible de Servicios Especializados SERES de la ciudad de Cali: que intervino en la marcha en que resultaron lesionados varios ciudadanos. Uno por arma de fuego y otra al parecer de gravedad por el dispositivo lanza granada lacrimógena

“b.-) Ejerció mando dentro de la orden impartida para la toma de carpas y enceres de los manifestantes, sin que obre prueba que justifique tal actuar.

“4) Los agentes ELIASIL MOSQUERA MOSQUERA, Placa 36021, Subintendente JOSE AMEZQUITA PÉREZ Placa 35186. Subintendente JOSE CARDONA GÓMEZ Placa 32276. Subintendente FREDDY MONCAYO FLOREZ Placa 05723, Paludiera DIEGO FERNANDO QUIÑÓNEZ ORTIZ, de la Policía Nacional respectivamente

“a.-) Consta que accionaron los Dispositivos Lanza Granadas lacrimógenas “TRUFLAY” causando con uno de ellos, al parecer dolosamente, graves lesiones con secuelas a una ciudadana integrante de la manifestación” [se refiere a la señora VILMA HURTADO MUÑOZ].

En esta actuación, mediante providencia de 14 de febrero de 2002, se ordenó la práctica de pruebas. Sin embargo, para la fecha en la cual fue incorporada al proceso, dicha etapa aún no se había completado, razón por la cual, desconoce la Sala el resultado final de dicha investigación.

A instancias de la parte actora aparecen aportadas al expediente varias declaraciones rendidas por los manifestantes el día en cuestión. Estos declarantes, de manera conteste, informaron de la voluntad de varios sectores de la sociedad civil, en especial indígenas docentes y campesinos, de reunirse, el día 19 de noviembre de 1999 con el propósito de obstruir la vía panamericana a la altura del sitio denominado “La Y”, bloqueo que, en principio, no alcanzaron a materializar pues, una vez llegaron los primeros grupos de manifestantes al sitio señalado, fueron desalojados por medio de la fuerza por parte de agentes de la Policía Nacional. Así lo explicó el testigo LUIS OMAR COLLAZOS TAQUINAS, de 33 años de edad y agricultor de oficio³¹:

³¹ Fls 147-149 Cdo Principal.

“Ese día era el 19, nosotros llegamos a ese sitio de la “Y”, porque había unos acuerdos con el Gobierno la (sic) cual no cumplió ese acuerdo y entonces como presión fuimos a ese sitio buscando la forma de que el gobierno nos escuchara, los primeros que llegamos éramos unos 500 o 300 más o menos, porque para el sitio éramos los primeros que llegábamos y la mayoría todavía no había llegado; íbamos a llegar por ahí unos 15.000 a 14.000 personas, procedían de todos los sitios del Norte del - Sur y del Occidente, zona centro del Departamento del Cauca, de indígenas y la mayoría es puro indígenas; llegamos y armamos los cambuches y estábamos descansando cuando al rato llegó la fuerza pública, la policía, inclusive había personas que estaban preparando los alimentos y nos cogieron de sorpresa y cuando sentimos fue gas por lado y lado, entonces la mayoría de personas como nunca habían vivido esa situación, la mayoría se ocupó fue de recoger sus cositas, sus plásticos y lo que tenían por ahí, cuando empezamos a sentir que nos volían (sic) piedra por lado y lado... yo estaba con el compañero ANGEL MARIA COLLAZOS y RUBEN DARIO BUSTOS, cuando empezaron a caer piedras por lado y lado y yo alcancé a desamarrar el plástico que tenía cuando sentí que a uno de los compañeros lo habían herido de una pedrada de las que tiraba la policía porque nosotros no hacíamos sino correr, hirieron a ANGEL y a RUBEN DARIO con piedras y hasta a mí me dieron pero como yo llevaba el plástico amontonado eso me protegió, después de ver herido a ANGEL lo único que hicimos fue sacarlo de ese sitio para, prestarle los primeros auxilios y yo me devolví para socorrer los demás heridos que estaban encerrados, los heridos fueron ANGEL y RUBEN DARIO, ya después hubo más heridos pero los otros heridos fueron a plomo porque ya nos agarraron a plomo también, ya al ver los compañeros heridos todos se enojaron también y con las mismas piedras que ellos lanzaban nosotros se las devolvíamos...”.

Este mismo declarante señaló que, cuatro días después, la totalidad de manifestantes ya reunidos lograron bloquear la vía y que en esta ocasión no pudieron ser desalojados por los agentes de la fuerza pública. Así lo narró:

“...ya después de eso nos fuimos a concentrarnos a TOEZ y empezamos la marcha hacia Caloto para después llegar a TOEZ allí nos concentramos todos los que tenían (sic) que venir de todas las zonas del Cauca estuvimos un día el 19 era un día viernes, estuvimos los dos días en TOEZ y el lunes de madrugada salimos aquí a Santander y nos concentramos en el parque, de ahí amanecemos esa noche y el martes de madrugada de vuelta fuimos a la “y” ya concentrados con toda la zona, llegamos a la “Y” y nos instalamos en el sitio y ya por las horas de la noche ya taponamos la carretera, ya toda fue el martes por la noche, y ya amaneció el miércoles entonces empezaron a voltiar (sic) esos aviones de policía por el sitio y llegó otra vez la fuerza pública en razón de aproximadamente unos 500 o más hombres yo creo, nosotros teníamos todo organizado lo que era guardia cívica y la fuerza pública se vino en cordón como queriéndonos asustar tal vez, entonces nosotros ya estábamos preparados para todo, nosotros buscábamos era que la fuerza pública de vuelta nos agrediera y eso no pasó porque ellos cayeron en cuenta que estábamos firmes en lo que estábamos, entonces se decidieron a abrirse (sic) ellos también después de una conversación con los generales, de ahí fue donde de vuelta (sic) se destaponó eso y fue así como cada uno empezaron (sic) a volver a sus resguardos” (Destaca la Sala).

En forma similar, el señor JOSE FELIX AVILA ACEVEDO, de profesión docente,

de 43 años de edad, afirmó haber estado en el lugar de los hechos y coincidió en destacar el uso de la violencia por parte por la fuerza pública para retirarlos del lugar, situación que produjo la reacción de algunos de los manifestantes, quienes se enfrentaron a ella haciendo uso de garrotes y piedras. Así relató lo sucedido:

“Nosotros salimos de aquí de Santander, tipo 9 y media de la mañana, uno nos fuimos a pie, otros en chivas, íbamos docentes y cabildos indígenas con el fin de hacer una protesta pacífica en la “y”, cuando llegamos allá nos instalamos, no en la carretera sino en el césped, varios compañeros habían (sic) hecho los cambuches, cuando de un momento a otro llegó la Policía y nos levantó a todos a pata y garrote, para que nos retiráramos, muchos de nosotros pues al ver la agresión nos defendimos, unos con garrote y otros con piedras, los policías con sus garrotes y todo, con agua, gases y después fueron tiros en los cuales el compañero HERIBERTO y otros más resultaron heridos”.

Parecido relato de los hechos realizó el profesor ALBERTO BUSTOS GONZÁLEZ, Gobernador del Resguardo Indígena de Canoas para el momento del suceso, quien también referenció la incursión violenta de los agentes de la demandada en contra de los manifestantes y dijo haber estado presente en el sitio cuando resultó herido el señor HERIBERTO YALANDA. De igual manera indicó haber observado que las heridas de arma de fuego sufridas por HORACIO CHOCUE fueron producidas por un agente de la demandada con su arma de dotación oficial. Este es su dicho, en los pasajes más relevantes:

“...Fue allí cuando vimos que estábamos rodeados la mayoría de los sectores por la Policía, había Policías que entraban por la vía Caloto - Villarrica y otros por la misma Panamericana; ellos avanzaron hasta quedar muy cerca de nosotros, causando un nuevo enfrentamiento, donde nosotros enfrentamos con unos garrotes y pedazos de guadua y leña que llevábamos, no duró más de 5 u 8 minutos este último enfrentamiento cuando empezaron a sonar disparos, estaba muy cerca yo cuando vi que un impacto de bala hirió a HERIBERTO YALANDA el cual fue sacado de inmediato hacia un centro médico como para el lado de Jamundí, él iba con el profesor NILSON CAMBINDO, hubo mucho más disparos porque yo mismo sentí muy cerca las balas y a lo que íbamos corriendo ya los últimos, HORACIO CHOCUE fue impactado también con arma de fuego de la Policía, el que le disparó a él fue un policía que tenía cogida a una jovencita y nosotros lo habíamos tratado de atacar para que la soltara habiéndola soltado efectivamente y empezó a disparar con su arma de dotación... considero que no nos estaban tirando al cuerpo, pero si sonaban las balas muy cerca, seguro como altas...”.

Por su parte el docente NILSON CAMBINDO MOSQUERA aseguró haber presenciado también el momento en que resultó herido el señor HERIBERTO YALANDA como consecuencia de un disparo de arma de fuego. Este declarante explicó que el encuentro no se dio en la vía pública, sino en la zona adyacente a ésta. Así lo refirió:

“Ese día teníamos una manifestación los docentes y la comunidad indígena una manifestación pacífica, pues llegamos un poco tarde al sitio, o sea HERIBERTO [YALANDA] y mi persona, porque andábamos en un carro consiguiendo algunos implementos para la manifestación, cuando llegamos al sitio nos reunimos y nos dimos cuenta que la Policía se había llevado todo... nosotros nos trasladamos al llano, no en la Panamericana y ahí ingresaron los señores agentes de la Policía con sus armas y con(sic) la

gente como se vio muy acosada pues hubo como una especie de presión, hubo un enfrentamiento más cercano entre la Policía y los manifestantes y allí fue donde empezaron a sonar disparos, entonces sonaron disparos y cuando menos vimos el compañero HERIBERTO estaba herido por el estómago por arma de fuego”.

En análoga forma, el señor JOSE FELIX AVILA ACEVEDO aseveró:

“Nosotros salimos de aquí de Santander, tipo 9 y media de la mañana, unos nos fuimos a pie, otros en chivas, íbamos docentes y cabildos indígenas con el fin de hacer una protesta pacífica en la “y”, cuando llegamos allá nos instalamos, no en la carretera sino en el césped, varios compañeros habían hecho los cambuches, cuando de un momento a otro llegó la Policía y nos levantó a todos a pata y garrote, para que nos retiráramos, muchos de nosotros pues al ver la agresión nos defendimos, unos con garrote y otros con piedras, los policías con sus garrotes y todo, con agua, gases y después fueron tiros en los cuales el compañero HERIBERTO y otros más resultaron heridos”.

Igualmente la señora ALEJANDRA VERGARA MARTINEZ, docente, residente en Mondomo, informó haber estado presente al momento del enfrentamiento con la fuerza pública y haber visto el momento en el que la señora VILMA LILIANA HURTADO cayó al suelo, aunque no señaló la naturaleza del objeto que la impactó³². Dijo así:

“Ese viernes nos habían citado las Directivas de ASOINCA, Sindicato de Maestros Municipal, Comité Municipal de Santander (C) para que nos hiciéramos presentes aquí en Santander, porque íbamos a hacer una toma pacífica en lo que se denomina la “Y” entre Villarrica y Santander. Con mi compañera Celia vinimos a la reunión y decidimos ir hacia la “Y”, porque queríamos apoyar el paro del macizo que se venía gestando en todo el Departamento del Cauca, antes de partir nos encontramos con la compañera VILMA LILIANA, ... al rato cuando ya la gente estaba acomodándose vimos que empezaron a llegar tanquetas de la Policía que venían del norte, de Cali, aunque la gente estaba pacífica haciendo sus toldas ellos empezaron a tirar, la Policía empezaron a tirar gases, agua, y la gente empezamos (sic) a correr, minutos antes nos habíamos visto con LILIANA y ella me había dicho que ella se iba a quedar con unos profesores de SUAREZ (C) y amigos de ella, cuando empezó la asonada, que empezaron a tirar cosas la Policía, nosotros estábamos en la vía que va de Villarrica a Caloto y la vimos cuando ella se estaba atravesando un alambrado, vimos a LILIANA, y allí cayó, entonces corrimos hacia el llano para protegernos de lo que lanzaba la policía y se oían hasta inclusive disparos... lo que podíamos ver es que los agentes lanzaban objetos, tumbaron agresivamente las toldas, voltearon las ollas de comida con los víveres, gases, agua, disparos, se oían disparos, en definitiva, ellos irrumpieron contra la población que estaba allí tranquila...”.

También la docente CELIA MERA OCORO afirmó haber estado presente en el momento de los disturbios y dijo haber tenido noticia de que la señora VILMA LILIANA HURTADO resultó lesionada en tales hechos. Así lo contó al proceso:

“ALEJANDRA y yo nos quedamos un poco retiradas en la vía a Caloto, cuando de pronto llegaron la (sic) Policía antimotines del Valle y se fueron acercando hacia las personas que estaban apenas ubicándose en sus diferentes lugares,

³² FI 133 Cdo de pruebas.

apenas estaban organizando las carpas, cuando empezaron a tirar gases lacrimógenos y otros objetos, también empezaron a quitar los plásticos y las carpas, los víveres, voltearon las ollas y cuando tiraron gases lacrimógenos corrimos hacia un sitio donde había un lago, entonces nos alejamos de allí, desde ese lugar observamos a VILMA LILIANA tratando de cruzar un alambrado, cuando ya se acercaron la Policía antimotines a tirarnos más gases y entonces nos alejamos un poco más, porque como no llevábamos ninguna clase de objetos para cubrimos de los gases, después ya cuando había pasado un poquito que ya dejaron de echar los gases, nos acercamos y nos dijeron que había una profesora muerta de nombre LILIANA, nosotros empezamos a averiguar el apellido y donde trabajaba, cuando nos dijeron que trabajaba en Mondomo y que era de nombre VILMA LILIANA HURTADO, también nos dijeron que se la habían llevado para el Hospital de Caloto”.

Ahora bien, en este punto del estudio, debe destacarse que la entidad demandada cuestionó la veracidad de los testimonios recaudados en el proceso al considerar que provenían de personas que participaron en la manifestación pública y, por ende, asumir que sus afirmaciones no resultaban creíbles, máxime cuando – afirmó- la Policía no hizo uso armas de fuego en el operativo de desalojo y los disparos de armas de fuego que lesionaron a los demandantes habrían provenido de guerrilleros infiltrados con los manifestantes.

Frente a tales afirmaciones de la demandada apelante, la Sala destaca que la Policía Nacional, pese a que se notificó y otorgó poder a un profesional del derecho para su representación, lo cierto es que no participó del debate probatorio de la primera instancia, pues no solamente contestó la demanda extemporáneamente y no alegó de conclusión, sino que, además, no allegó al expediente los elementos probatorios solicitados por la parte actora concernientes a indicar el equipamiento, armamento y personal utilizado el día de los hechos, así como tampoco envió el informe de los hechos que le fue solicitado al Comandante de la Policía Nacional del Departamento del Valle del Cauca. Vale decir, su participación en el proceso fue extremadamente descuidada o se enderezó a enervar su curso.

En este orden de ideas, los argumentos expuestos por la entidad demandada con el fin de exculparse frente a los daños causados a los demandantes, y a través de los cuales le endilga la autoría de los hechos dañosos a terceros guerrilleros, no pasan de ser meras afirmaciones carentes de sustento probatorio, pues, se insiste, la entidad demandada ningún elemento de convicción allegó para demostrar sus dichos.

Así las cosas, debido a la conducta pasiva y renuente frente a su deber de aportar la prueba que le había sido requerida que asumió la entidad demandada en el curso del proceso, se tiene que las únicas pruebas con que se cuenta en él para determinar la forma en la cual acontecieron los hechos, son las que aportó la parte actora, principalmente la prueba testimonial, la cual, pese a provenir de los propios manifestantes, en lo fundamental resulta creíble para la Sala puesto que los testigos, además de manifestar su objetivo de bloquear la vía panamericana, se limitaron a indicar la forma en la cual fueron desalojados por parte de la Fuerza Pública y todos ellos refirieron que varios de los manifestantes también se enfrentaron a los policiales mientras los otros se daban a la huida.

La prueba así traída al proceso permite concluir a la Sala que el actuar de los policiales, pese a estar precedido de un fin legítimo -como era evitar que los campesinos bloquearan la vía panamericana, vía que, de conformidad con la

prueba atrás transcrita, habían obstruido los manifestantes en otros puntos del Departamento del Cauca- se realizó sin tener en cuenta las precauciones debidas para evitar que se ocasionaran daños a los manifestantes, y se optó por desmovilizarlos de forma violenta, haciendo uso indiscriminado de gases lacrimógenos y objetos contundentes, con lo cual se causó que algunos de los campesinos se enfrentaran a la Fuerza Pública primero “a piedra y garrote” y, luego, con armas de fuego de las que los policiales hicieron uso e hirieron a algunos manifestantes, circunstancia esta, (la referida al manejo de armas de fuego por parte de los policiales) que la Sala encuentra acreditada con la prueba testimonial recaudada en el proceso, en especial, con el dicho del señor ALBERTO BUSTOS GONZALEZ, y por el hecho mismo de las lesiones sufridas por HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE en el escenario del enfrentamiento, -y que, como ya se dijo, fueron demostradas con las historias clínicas aportadas al expediente- pues no resulta razonable asumir que fueron sus propios compañeros quienes les dispararon y mucho menos tal afirmación resultó probada, como que la demandada simplemente se limitó a expresar tal hipótesis sin que se interesara –como ya se dijo- en demostrarla.

Por consiguiente, considera la Sala que el despliegue de fuerza realizado por la Policía Nacional fue excesivo y no tuvo en cuenta la magnitud de la manifestación, ni tampoco su composición, puesto que entre los reunidos había muchas mujeres en actitud pacífica. En estas circunstancias es claro que fue el actuar de los policiales -desproporcionado- el causante del daño por el que hoy reclaman los demandantes,

Por último, en relación con los reproches de la demandada, en el sentido de aducir que no se probó que las lesiones sufridas por la señora VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ se debieran al impacto con una granada lacrimógena, la Sala encuentra que si bien es cierto la prueba recaudada no señala con claridad cuál fue el objeto contundente que la golpeó -puesto que en la investigación disciplinaria se asume que fue con una granada lacrimógena mientras que en la historia clínica se señala que aparentemente fue con una piedra-, lo cierto es que está acreditado que ocurrió en los momentos en los cuales ella huía de los agentes de la Policía Nacional que, como atrás se vio, no planearon adecuadamente el desalojo de los manifestantes, circunstancia que compromete la responsabilidad de la demandada por los daños causados, principalmente si se tiene en cuenta que dicha lesionada, ni siquiera se encontraba enfrentando a los policiales sino que estaba intentando ponerse a salvo de la agresión a la que se vio sometida.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra que la entidad demandada debe responder por las lesiones sufridas por los señores HERIBERTO YALANDA, HORACIO CHOCUE VALENCIA y VILMA LILIANA HURTADO MUÑOZ como quiera que las mismas fueron causadas como consecuencia del deficiente operativo de desalojo desarrollado en su contra, sin que aparezca probada causal de exoneración a favor de la Policía Nacional, por lo que viene a ser del caso confirmar íntegramente la decisión del a quo que declaró la responsabilidad de la demandada en este caso.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el día 30 de octubre de 2003 proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca.

SEGUNDO. Sin condena en costas.

COPIESE, NOTIFIQUESE, CUMPLASE, PUBLIQUESE Y DEVUELVA

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA