

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO DERIVADO DE ACTO TERRORISTA - Explosión de carro bomba en club El Nogal / DEBERES DE SEGURIDAD, PROTECCIÓN Y PREVENCIÓN - Omisión / ACTIVIDADES DE ALCANCE INSTITUCIONAL EN CLUB SOCIAL - Riesgo para población civil / PRINCIPIO DE IGUALDAD FRENTE A LAS CARGAS PÚBLICAS - Desequilibrio / IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD AL ESTADO

[E]l atentado al club El Nogal corresponde a un ataque terrorista dentro del conflicto armado colombiano, realizado por el grupo insurgente FARC que infundió miedo y zozobra en la población civil con el fin de debilitar la institucionalidad. En este punto se hace necesario precisar que si bien se trataba de las instalaciones de un club privado las mismas venían siendo utilizadas con fines institucionales, sin particular consideración con los socios y trabajadores del lugar el atentado al club El Nogal corresponde a un ataque terrorista dentro del conflicto armado colombiano, realizado por el grupo insurgente FARC que infundió miedo y zozobra en la población civil con el fin de debilitar la institucionalidad. En este punto se hace necesario precisar que si bien se trataba de las instalaciones de un club privado las mismas venían siendo utilizadas con fines institucionales, sin particular consideración con los socios y trabajadores del lugar. Siendo así, acreditado el daño y su antijuridicidad, como en efecto ocurre, pues la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz se produjo consecuencia de la explosión del carro bomba en el Nogal, menoscabo que no tenían el deber de soportar, máxime cuando se trató de personas al margen del conflicto armado y protegidas por el derecho internacional. Igualmente, se probó que las lesiones sufridas por el señor Ciro Acosta Gutiérrez, fueron causadas en el mismo suceso (...) [E]stablecido el daño antijurídico, esto es, reconocido que las víctimas en este asunto no tendrían que haber soportado lo acontecido, aunado a que el Estado como garante y en aplicación de las normas constitucionales contenidas en los artículos 2, 90 y 93, debió no solo en razón del contexto, considerar de manera reforzada las medidas, herramientas e instrumentos para cumplir el deber de prevención y protección, además de aminorar los peligros a la población civil, aspecto que fue desatendido en razón de las frecuentes visitas y pernoctación en el establecimiento privado de los ministros de Interior, junto con altos funcionarios públicos y la ministra de Defensa; no queda sino condenar al Estado, sin perjuicio del llamado a establecer la responsabilidad del Club, conforme al procedimiento dispuesto al respecto, al igual que de la organización subversiva. Llamado que, en todo caso no compromete a las víctimas autorizadas por el ordenamiento para optar por el sujeto pasivo que llevará la carga solidaria.

CARGA OBLIGACIONAL DE ORGANISMOS DE SEGURIDAD DEL ESTADO / INVESTIGACIÓN DE INFORMACIÓN PRELIMINAR RELACIONADA CON PREPARACIÓN DE ATENTADO TERRORISTA / DEBERES DE SEGURIDAD, PROTECCIÓN Y PREVENCIÓN – Omisión

[D]ebe la Sala detenerse en las acciones y omisiones de las entidades demandadas, esto es primeramente en el conocimiento sobre la preparación de un atentado en la ciudad de Bogotá por parte de las FARC, como lo revela la ex Investigadora Analista del CTI de la Fiscalía, Zorrilla Parga, quien advirtió y comunicó a su superior el afán de un informante por facilitar la captura del integrante del grupo insurgente (...) Se sabe, además, por la misma declarante, que dada la relevancia de la información recibida, esta fue remitida al grupo especial SIA Nacional del extinto Departamento Administrativo de Seguridad - DAS-. Concomitante, se presentó la denuncia del señor Llimi Díaz Torres, en la que, poniendo de presente su calidad de ex funcionario del DAS, ante la URI de la

Fiscalía General de la Nación, narró que, tras sostener comunicación con un informante, contactó a un detective de la entidad para cual prestó sus servicios y advirtió acerca de la existencia de *“un supuesto testaferro del grupo narcoterrorista de las FARC quien hacía poco tiempo se había vinculado como socio del reconocido club el Nogal”*, al tiempo que suministró *“el nombre propio del supuesto testaferro, direcciones de empresas fachada, números telefónicos, fax, etc”*., sin que esta información sea referenciada en la comunicación remitida por la entidad en la que niega conocer indicios sobre el atentado (...) Ahora, si bien se trataba de información preliminar que requería ser confirmada e investigada, ninguna diligencia se adelantó, lo que denota una clara omisión en particular dado el contexto del conflicto y sus claras repercusiones urbanas, tal como se explica más adelante. Siendo así, encuentra la Sala que le asiste responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación y al extinto Departamento Administrativo de Seguridad – DAS- en tanto no obraron conforme a imperativos deberes de protección, seguridad y prevención, legal y constitucionalmente exigibles

ACTIVIDADES DE ALCANCE INSTITUCIONAL EN CLUB SOCIAL – Riesgo / MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE POBLACIÓN CIVIL – Omisión

[S]in lugar a dudas el extinto cuerpo de seguridad tenía que haber conocido las actividades de claro alcance institucional que se desarrollaban en las instalaciones del Club. La entonces Ministra de Defensa, Martha Lucía Ramírez se hospedó en el club entre el 17 de octubre y 19 de octubre, del 21 al 25 de octubre y del 28 de octubre al 2 de noviembre de 2002, así lo refleja el material probatorio. Además, se evidenció las visitas continuas y cercanas al 7 de febrero de 2003 del ministro del Interior y de Justicia de la época, el señor Fernando Londoño, socio y ex presidente del Club y sus permanentes reuniones con altos dignatarios del Estado, como es el caso del Fiscal General de la Nación, el Director Nacional de Estupefacientes, el director del Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, el director de la Policía Nacional, el comandante de la Fuerza Aérea Colombiana, la directora del Plan Colombia, los ministros de la Protección Social, Agricultura y Desarrollo Rural, Educación y de Defensa, el Defensor del Pueblo, el Director de Coldeportes, Senadores, Representantes a la Cámara, entre otros funcionarios. Ahora, no entra la Sala a considerar hasta qué punto las funciones de una autoridad pública como un ministro de despacho puede realizarse por fuera de la sede oficial, pues no le corresponde el análisis, empero, dado lo acontecido el 7 de febrero del año 2003, precedido de permanente reuniones con mensaje institucional, debe lamentar el riesgo, sin las cautelas necesarias, al que fueron sometidos los socios del Club, sus trabajadores, invitados y en general, la población civil que desprevenida frecuentaba el lugar y sus alrededores.

ACTOS DE TERRORISMO EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO

Los elementos probatorios obrantes en el plenario dan cuenta que, el 7 de febrero de 2003, integrantes y colaboradores del grupo insurgente FARC ingresaron un automóvil Renault Megane rojo, con matrícula BNX-361, cargado con aproximadamente 200 kilos de material explosivo a las instalaciones del club social, que provocó la muerte a 36 personas y lesiones en 158 más. Las investigaciones señalaron a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-, autoría que recientemente los jefes del grupo armado, tras la firma de los Acuerdos de paz y en respuesta al deber de verdad pactado, asumieron en acto público de verdad, perdón, reconciliación y reparación con las víctimas. Primeramente, se trató en consecuencia de un hecho ocurrido en el marco del conflicto armado, siendo necesario precisarlo a la luz del derecho internacional y la legislación

interna, así como de los pronunciamientos que esta Corporación ha emitido al respecto.

ACTO TERRORISTA – Definición. Balance jurisprudencial / ELEMENTO DEFINITORIO DE ACTO TERRORISTA – Reiteración jurisprudencial / AFECTACIÓN DE LA ESTABILIDAD DE LA ORGANIZACIÓN E INSTITUCIONALIDAD DEL ESTADO – Elemento definitorio

[L]a jurisprudencia de esta Corporación ha mostrado su preocupación por consolidar una definición que permita analizar de manera clara y uniforme la responsabilidad del Estado en materia de actos terroristas, bien sean perpetrados por grupos de delincuencia común o insurgentes en el marco del conflicto armado interno (...) [S]in distinción del daño producto del ataque ya que puede ser dirigido contra el Estado o no, el objeto último del acto terrorista se concreta en la desestabilización de la organización o institucionalidad estatal (...) Siendo así, se reitera que el elemento que define el acto terrorista radica la intención que la violencia desplegada ejerza presión de manera que afecte la estabilidad de la organización e institucionalidad del Estado, esto si con miras a favorecer intereses políticos, religiosos o ideológicos propios del grupo perpetrador. Es así, como en decisión proferida por la subsección A de la Sección Tercera el 15 de marzo de 2017, tras una juiciosa recopilación sobre el acercamiento al concepto de terrorismo desarrollado por las organizaciones internacionales de derecho público, la legislación y jurisprudencia interna, así como la posición de la doctrina, se concluyó que *“[c]on fundamento en los conceptos y definiciones que vienen de retenerse, ha de concluir la Sala que, en aquellos casos en los cuales el atentado terrorista tiene un móvil político encaminado contra el Estado, cualquiera que sea la víctima directa, ha de entenderse que la utilización del terror aparece como un instrumento dirigido a constreñir a la población para que ejerza presión social, de forma tal que se debilite o socave la voluntad estatal y ceda ante las pretensiones o prerrogativas exigidas por quienes acuden al terror como método de acción”*.

ANÁLISIS DEL CONTEXTO / ESTADO DE CONMOCIÓN INTERIOR / RIESGO PREVISIBLE

[E]s evidente la compleja y delicada situación de orden público, causada no solo por las amenazas y presiones en contra de una política estatal, sino por arremetidas a la institucionalidad, organismos y fuerza pública, así como ataques indiscriminados a la población civil, generados por un grupo delincencial identificado, no solo por su conformación sino en lo relativo a su motivación y modalidad de destrucción. Lo cierto es que, conocida la permanente ejecución de atentados en la ciudad de Bogotá, y decretado el estado de conmoción interior, era de esperarse la actuación de las autoridades públicas conforme los deberes de cautela y precaución ameritaban, de donde, si bien no les resultaba posible predecir o anticipar los ataques puntuales del grupo insurgente, esta carga lejos está de ser atribuida a las víctimas, máxime cuando las mismas autoridades posibilitan el traslado del objetivo militar al propiciar espacios distintos a las instalaciones oficiales, dotadas de la seguridad que sus funciones merecen, a establecimientos privados donde la intervención del Estado es limitada.

PRINCIPIO DE IGUALDAD FRENTE A LAS CARGAS PÚBLICAS / PRINCIPIOS DE EQUIDAD Y SOLIDARIDAD

Es que, resulta en extremo esperar que las víctimas conocieran que, en un lugar dirigido al esparcimiento y al margen de la amenaza pública y general, hospedara

la ministra de Defensa y se adelantaran reuniones institucionales lideradas por el Ministro del Interior y de Justicia, ambos de la más alta jerarquía y representatividad gubernamental. Además, si era menester que ello ocurriera, en gracia de discusión, era de esperarse la adopción de cautelas superiores a las utilizadas en las sedes de los ministerios e incluso en la Casa de Nariño para socios y los visitantes; así mismo conjurar el peligro a la que se exponían trabajadores. En este sentido, es del caso acudir a lo dicho por la Corte Constitucional sobre el deber del juez de observar el equilibrio en la relación jurídica que entrabó la litis, en particular, el principio de equidad (...) Y no solo eso, estos deberes de equidad, solidaridad y el equilibrio que debe regir las cargas públicas, la jurisprudencia de esta corporación, respecto de la responsabilidad estatal por los perjuicios ocasionados en razón del ataque perpetrado por un grupo subversivo contra la Estación de Policía del municipio de Granada, Antioquia, sostuvo: (...) *Así las cosas, en prieta síntesis, la Sala considera que el Estado debe responder patrimonialmente, no porque su comportamiento pueda entenderse constitutivo de reproche, sino por la necesidad de restablecer en este caso concreto el equilibrio frente a las cargas públicas y, en tal virtud, acompañar a las víctimas injustamente ofendidas con este tipo de ataques, de forma que se garanticen efectivamente –y no en el campo de la retórica- los principios constitucionales de equidad, de solidaridad y se restablezca el principio de igualdad frente a las cargas públicas”.*

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA – Límite / REPARACIÓN A VÍCTIMAS DE GRAVES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS E INFRACCIONES AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO / MEDIDAS NO PECUNIARIAS DE REPARACIÓN / MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y NO REPETICIÓN

[E]n el *sub lite*, donde las medidas no patrimoniales de reparación no fueron solicitadas por la parte actora, el principio procesal de la congruencia y justicia rogada debe ceder ante la necesidad de ordenar medidas no indemnizatorias que tengan por finalidad lograr una verdadera rehabilitación de las víctimas, máxime si se tienen en cuenta las condiciones de conflicto en medio de las cuales se produjeron los hechos materia de debate, que comportan graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario con la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz, así como las lesiones producidas al señor Ciro Acosta Gutiérrez, producto del atentado al club El Nogal en la ciudad de Bogotá (...) Así, teniendo en cuenta la jurisprudencia de esta Corporación, en la materia, dado el deber de otorgar garantías de no repetición, cuya titularidad no corresponde a las partes procesales sino a la sociedad, se encuentra pertinente ampliar el alcance de la sentencia condenatoria, a efecto de ordenar una reparación integral, acorde con la gravedad de los hechos y su incidencia social.

INTERRUPCIÓN DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD / ADICIÓN DE LA DEMANDA – Conteo del término de caducidad

en trámite de primera instancia del proceso identificado con radicado 40976, el Tribunal *a quo* encontró configurada la excepción de caducidad de la acción respecto de la Fiscalía General de la Nación y el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, como quiera que estas fueron llamados al proceso en adición de demanda presentada el 26 de julio 2006, dentro del término establecido en el artículo 208 del C.C.A., momento para el cual ya habían transcurrido más de dos años desde el acaecimiento de los hecho objeto de demanda. Siendo así, en aras de resolver sobre la pertinencia de tal declaratoria, es menester traer a colación la

decisión de la Sección Tercera de esta Corporación, dictada el 25 de mayo de 2016, que en relación con la interrupción del término de caducidad con la presentación de la demanda y la adición posterior de nuevas pretensiones y demandados (...) Así las cosas y conforme con la jurisprudencia anotada, le asiste la razón al *a quo* en tanto se encuentra configurado el fenómeno de la caducidad de la acción respecto de las pretensiones incoadas frente a la Fiscalía y el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, esto, solo en lo concerniente al proceso adelantado por los señores Leonor Cruz de Caicedo, Emiliano Caicedo Herrera, William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz, en su propio nombre y de los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona; por tanto la Sala, en este asunto, adelantará el análisis acerca de la configuración del daño antijurídico, en los términos del artículo 90 constitucional, sobre las entidades demandadas inicialmente, a saber, la Nación-Ministerio del Interior y de Justicia y el Ministerio de Defensa Nacional.

ARTÍCULOS DE PRENSA – Valor probatorio

[L]os artículos de prensa y en general las informaciones periodísticas deben ser valoradas conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Es importante destacar, además, que en cuanto no se trata de dictámenes, como tampoco de testimonios, no resulta posible sujetar las publicaciones de prensa a las reglas de los medios probatorios señalados. Se trata de documentos que deben ser analizados atendiendo a su condición de gran relevancia para poner en evidencia hechos notorios y suficientes para hacer valer declaraciones de funcionarios públicos, en todo caso valorables en conjunto de manera racional, ponderada y de acuerdo a las reglas de la sana crítica.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00451-01 (37719)ACUMULADO

Actor: RODRIGO MÁRQUEZ TEJADA Y OTROS

Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Descriptor: realización de actividades institucionales en espacio de esparcimiento social sin las advertencias y las cautelas necesarias.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos, contra las sentencias del 19 de agosto de 2009, 18 de noviembre de 2010 y 11 de mayo de 2011, proferidas por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca que negaron las pretensiones.

SÍNTESIS DEL CASO

Los señores Rodrigo Márquez Tejada, en nombre propio y representación de su hija menor Mariana Márquez Muñoz¹; Leonor Cruz de Caicedo, Emiliano Caicedo Herrera, William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz, quienes actúan en su propio nombre y de los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona²; y el señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez³, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia, el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- y la Fiscalía General de la Nación para que se las declare administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios ocasionados en razón de las lesiones sufridas por el señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez y la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz, por la explosión de un carro-bomba en las instalaciones del club El Nogal, de la ciudad de Bogotá D.C., el 7 de febrero de 2003.

I. PRIMERA INSTANCIA

1. Antecedentes

La Sala advierte que mediante auto del 9 de febrero de 2017, se decretó la acumulación al proceso con radicado No. 25000-23-26-2005-00451-01 (37719) adelantado por el señor Rodrigo Márquez Tejada y su hija Mariana Márquez Muñoz contra la Nación-Ministerio de Defensa, Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- y la Fiscalía General de la Nación de los adelantados por los

¹ Demanda presentada el 4 de febrero de 2005 (f. 2-119 del c.2 -exp.37719-)

² Demanda presentada el 4 de febrero de 2005 (f. 5-10 del c. 2 -exp. 40976-)

³ Demanda presentada el 7 de febrero de 2005 (f. 2-12 del c.2 -exp. 41816-)

señores Leonor Cruz de Caicedo, Emiliano Caicedo Herrera, William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz y los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona con radicado No. 25000-23-26-2005-00543-01 (40976); y el señor Ciro Alfonso Gutierrez con radicado No. 25000-23-26-2005-00479-01 (41816) -fls. 1368-1372 c. 1-.

1.1 Hechos

Se transcriben a continuación los supuestos fácticos relacionados en las demandas:

1.1.1 Proceso Nº 37719

"PRIMERO: En hechos que son de público y notorio conocimiento, el día 7 de febrero de 2003, aproximadamente a las 8:05 de la noche, explotó un artefacto que fue introducido a las dependencias de la CORPORACIÓN CLUB EL NOGAL, ubicada en la carrera 7 No. 78 – 96 de la ciudad de Bogotá, acto terrorista este, que dejó un saldo de 35 muertos y 73 heridos".

SEGUNDO: La señora CATALINA MUÑOZ TOFFOLI, murió a consecuencia del atentado, pues se encontraba en las instalaciones del Club al tiempo de la ocurrencia de los hechos.

(...)

CUARTO: Los aproximadamente 200 kilos de Anfo, se encontraban camuflados en el interior de la silla trasera de un Renault Megane Rojo ámbar, el cual fue ingresado, de conformidad con las investigaciones de los organismos competentes, por Oswaldo Arellán, previa autorización de su sobrino John Freddy Arellán, quien gozaba de los beneficios del Club El Nogal, toda vez que era beneficiario de una acción empresarial, adquirida por INVERNAR INVERNADEROS Ltda.

(...)

DÉCIMO SEXTO: De conformidad con la información publicada en distintos medios masivos de comunicación, como lo es el periódico "El Espectador" de Colombia y el "Listín Diario", periódico de amplia circulación en República Dominicana, la Fiscalía General de la Nación recibió varios "informes de inteligencia que daban cuenta de un inminente atentado terrorista de las Farc en Bogotá, en febrero de 2003 y por omitir esos reportes no se previno el ataque contra el exclusivo club El Nogal, en el que murieron 36 personas".

"Un informante que conocía a los rebeldes que planearon el atentado le informó en su momento a la fiscalía que un importante jefe de las FARC (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, marxistas) se encontraba en Bogotá planeando un ataque con coche bomba e incluso les dio el número del teléfono móvil que utilizaba en la ciudad".

"El 14 de agosto del año pasado, los fiscales que conocían la investigación por el atentado al Club El Nogal, Edgar Reina Corredor y Nelsy Álvarez Suárez palidecieron

cuando un informante les contó que él había alertado a varios funcionarios del CTI sobre los movimientos que las Farc estaban haciendo para perpetrar un atentado terrorista sin antecedentes en la historia de la capital de la República”.

DÉCIMO SÉPTIMO: El 23 de diciembre de 2002, a escasos 46 días de la tragedia del Club El Nogal, las FARC publicaron de manera expresa y pública, en su página de internet, su comunicado de fin de año, en el señalaron que el Estado está “abriendo la puertas de la nueva institucionalidad al sicariato paramilitar facilitándole los clubes del Norte de Bogotá para sus reuniones con jefes políticos y empresariales sin que ninguna autoridad los incomode”. Conjuntamente a esto, tras la ocurrencia del acto terrorista en las instalaciones del Club el Nogal, y con ocasión del mismo, en la edición del 17 de marzo de 2003 de la revista Semana, Sección Nación, se afirmó que solo las FARC tenían la capacidad y los motivos para realizar actos de esta índole, afirmando, además, que “en sus últimos comunicados no han hecho sino señalar a El Nogal como un “nido de paramilitares”. Lo increíble es que pese al comunicado público de las FARC del 23 de diciembre de 2002, el Estado no haya tomado las medidas del caso para proteger a “los clubes del norte de Bogotá” y con su imperdonable omisión en esta materia, haya permitido la ocurrencia de la tragedia del 7 de febrero de 2003”.

(...)

DÉCIMO NOVENO: Conjuntamente a lo establecido en el hecho anterior, es importante mencionar que, por la fecha previa al suceso ocurrido en el Club el Nogal, “la interceptación de una docena de celulares y los testimonios de varios informantes llevaron a los organismos de inteligencia a determinar que algo grande se estaba cocinando en contra de Bogotá y más concretamente en los alrededores de la residencia de la embajadora de Estados Unidos, a escasas cuatro cuadras de El Nogal. Diez días antes de la explosión de El Nogal, organismos de inteligencia colombianos le advirtieron al jefe de seguridad de la embajada de Estados Unidos que reforzara la seguridad de la residencia de la embajadora Anne Patterson. También hablaron con el FBI en Colombia y muy informalmente averiguaron quienes eran los vecinos de Patterson. Es así como, concatenando el hecho inmediatamente anterior con el presente, se deduce sin lugar a dudas que el Club al que se está haciendo referencia en el comunicado de las FARC es el Nogal, Club este que, por su misma ubicación, por la calidad de sus socios, beneficiarios de acciones empresariales e invitados, era un punto sensible, razón por la cual debería ser objeto de especial protección por parte de las entidades y organismos competentes. Empero, a pesar de estar claramente advertido, el Estado no tomó las medidas para proteger la vida de las personas que se encontraban en el Nogal”.

(...)

VIGÉSIMO NOVENO: Es importante señalar a título de antecedente del acto terrorista perpetrado en las instalaciones del Club El Nogal que, “Se da la casualidad que el (entonces) Ministro Londoño fue, hasta antes de posesionarse de los departamentos de Interior y Justicia, presidente del Club El Nogal”. Vale la pena en este punto mencionar –lo cual es un hecho notorio- que gozaban de la calidad de socios o de beneficiarios de acciones empresariales, e incluso de invitados del Club El Nogal, personas de la más alta élite social, política, económica e incluso hasta militar del país, de ahí que el Club en sí mismo considerado, era un blanco estratégico⁴”.

1.1.2 Proceso No. 40976

⁴ Visible a folios 2-119 del c.2 -exp.37719-.

"1.El 07 de Febrero de 2003, aproximadamente a las 7:30 pm, explotó un artefacto que había sido colocado en las dependencias del Club el Nogal en la ciudad de Bogotá D.C"

Como consecuencia de la explosión ocurrida en el Club El Nogal, murió el señor CESAR AUGUSTO CAICEDO CRUZ, el 7 de febrero de 2003 a las 7:30 pm.

(...)

14. Los Explosivos que causaron los perjuicios reclamados fueron ingresados al Club El Nogal por Oswaldo Arellan, autorizado por John Freddy Arellan, quien a su vez tenía una acción del Club adquirida por una empresa de la cual era socio, INVERNAR INVERNADEROS Ltda."

(...)

17. Previo al ataque de las FARC, un informante de los organismo del Estado le había comunicado a la Fiscalía General de la Nación la inminencia del ataque.

(...)

19. El 23 de diciembre de 2002, las FARC emitieron un comunicado público en el que sindicaban a los clubes del norte de Bogotá de amparar a los paramilitares, siendo el Club El Nogal el más representativo de ellos".

(...)

21. El Ministerio de Defensa, el Departamento Administrativo de Seguridad DAS y la Fiscalía conocían que las FARC ejecutarían acciones terroristas en Bogotá. EL 7 de agosto de 2002, fecha en la que se posesionó el presidente Uribe y sus ministros Londoño Hoyos y Ramírez, sucedieron ataques que alertaron sobre el orden público en la capital.

(...)

24. La política de seguridad democrática, la declaratoria del Estado de conmoción interior y la arremetida del Estado contra las FARC, fue liderada por el entonces ministro del interior, Fernando Londoño Hoyos.

25. Hasta Antes de su posesión como Ministro el 7 de agosto de 2002, Fernando Londoño Hoyos había sido presidente del Club El Nogal y miembro de su junta directiva.

26. La Ministra de Defensa Nacional, entre agosto de 2002 y febrero de 2003, fecha del hecho dañoso, Martha Lucía Ramírez, se hospedó en varias oportunidades en el Club El Nogal⁵".

1.1.3 Proceso No. 41816

"1°.) La noche del viernes 7 de febrero del año 2003, pasadas las 8:00 p.m. el país se sacudió con la amarga noticia de un nuevo atentado terrorista que se perpetró en el parqueadero del CLUB EL NOGAL, ubicado en la carrera 7° #78-96 al norte de la ciudad de Bogotá, cegando la vida de muchas personas e hiriendo a otras, entre ellas CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ, que se encontraba trabajando, descansando y departiendo en tan distinguido lugar de la Capital, lo cual constituye un hecho notorio que no necesita de pruebas.

⁵ Visible a folio 5-10 del c. 2 -exp. 40976-. Ver también escrito de corrección de demanda obrante a folios 66-75 del c. 2.

2°.) A las pocas horas del sangriento episodio, los medios periodísticos registraban para el país las versiones del entonces Alcalde Mayor de Bogotá **ANTANAS MOCKUS** y del Dr. **GERMÁN CAMACHO** de la Unidad Especializada de la Fiscalía General de la Nación, según las cuales se trataba de una explosión de un carro-bomba con al menos 200 kilos de explosivos, en el tercer piso del centro empresarial más importante del país, Club El Nogal, que se atribuía al grupo guerrillero de las F.A.R.C., descartando un probable accidente de las calderas del edificio y daban lectura y publicación de la lista de heridos, entre los cuales figuraba **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ** trasladado a la Clínica La Sabana S.A".

(...)

4°.) El país tenía noticia de los vínculos del entonces Ministro del Interior **FERNANDO LONDOÑO** con el pluricitado Centro Empresarial, en calidad de presidente de la Junta Directiva del CLUB EL NOGAL, lo cual también constituye un hecho notorio que no necesita de prueba, y además algunos empleados sabían que la entonces Ministra de Defensa **DRA. MARTA LUCÍA RAMÍREZ**, por esa época se había hospedado muchos días en una habitación del hotel que funciona en el CLUB EL NOGAL, lo cual acreditaremos a través de **oficio** que solicitaremos con destino a la Gerencia General de dicha Corporación.

(...)

6°.) Gracias a esa información periodística se conocen las lecturas dominicales *El Tiempo* de fecha 16 de febrero del 2003, una versión hasta hoy no desmentida, del entonces Director de la Policía Nacional, **General TEODORO CAMPO**, según la cual **"sabíamos que se intentaría un acto de gran repercusión. En El Nogal nos metieron un gol"** y aun cuando tardó en conocerse en la opinión pública la razón de esa desconcertante afirmación, se pudo comprender totalmente al leer un titular de prensa del **semanario #34.076- EL ESPECTADOR**, de fecha 23 al 29 de mayo de 2004, es decir, aproximadamente a los 15 meses y medio del atentado, que decía **"ATAQUE CONTRA EL NOGAL PUDO HABERSE EVITADO"** el cual revelaba la existencia de un informante de nombre **JAIME QUIÑONEZ RODRÍGUEZ** que declaró el 14 de agosto del 2003 ante los **Fiscales EDGAR JESÚS REINA CORREDOR y NELSY ÁLVAREZ SUÁREZ**, haber alertado a tiempo a las autoridades sobre varios delitos que preparaban las F.A.R.C., algunos de los cuales pudieron evitar, gracias a este informante y en los casos en que los investigadores le creían y prestaban atención".

(...)

10°.) Sorprendidos los dos Fiscales que investigaban el magnicidio del CLUB EL NOGAL, decidieron escuchar a la investigadora del C.T.I. **HELENA ZORRILLA**, quien consternada con el hecho criminal rompió a llorar y en pocas palabras reconoció ante ellos que el informante tenía razón en todo lo que había advertido y que era cierto que el atentado se podía evitar. Que si bien **JAIME QUIÑONEZ** no tenía claridad sobre el LUGAR en donde se perpetraría el atentado, **SI HABÍA DADO LAS PISTAS CLAVES**.

11°.) En efecto el país conoció la noticia, según la cual el atentado se realizó con un Renault Megane color rojo, que cargaron con 200 kilos del poderoso anfo, TNT (que es multiplicador) y clorato de potasio (que es incendiario) y que por orden de la columna Teófilo Forero de las F.A.R.C se llevó hasta el parqueadero del tercer piso del Club El Nogal, para hacerlo explotar allí la noche del 7 de febrero del año 2003, muriendo, entre otros, el conductor y un pasajero que ocupaban el rodante, que precisamente eran un hermano y un sobrino de **HERMINSUL ARELLÁN**, quienes en vida respondieron a los nombres de **OSWALDO ARELLÁN BARAJAS y JOHN FREDDY ARELLÁN**".

(...)

14°.) *Todo lo anterior conduce a sostener sin lugar a dudas, que el C.T.I. conoció oficialmente y a tiempo, de la presencia de HERMISUL ARELLÁN en la Capital de la República y del peligro que representaba por su procedencia y formación guerrillera, además de la credibilidad que ofrecía el informante QUIÑONEZ RODRÍGUEZ, por lo que tuvo que haber enterado a los cuerpos de SEGURIDAD DEL ESTADO que aquí se han demandado, pues el art. 251 de la Carta Política señala en el numeral 6°, entre las funciones del Fiscal General de la Nación, la de “**suministrar al Gobierno información sobre las investigaciones que se estén adelantando, cuando sea necesaria para la preservación del orden público**”, tanto más cuanto que poseía datos claves para dar con el paradero de este delincuente o al menos para interceptarle sus comunicaciones y de esa manera enterarse de sus propósitos criminales, evitando así el daño causado esa noche del 7 de febrero del año 2003, en el que **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ** resultó seriamente lesionado en su integridad corporal”.*

15°.) *Se concluye entonces que los cuerpos de seguridad e investigación del Estado colombiano, pecaron por omisión, fallando en la prestación del servicio de seguridad que consagra la Constitución Política en su art. 2°, al disponer que “**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...**” pues la **racha del terror** desatada con el atentado en Barranquilla en abril del 2002 al entonces candidato y hoy presidente de nuestra República **DR. ÁLVARO URIBE VÉLEZ**, seguida del atentado el día de su posesión presidencial en agosto 7, en el que perdieron la vida varias personas del afligido sector del Cartucho del centro de Bogotá y las explosiones de carros bomba al sur de la ciudad en la estación de policía del barrio Fátima en octubre 22 y al norte de la Capital en la calle 53 con Avenida Boyacá el 9 de diciembre, el maletín bomba detonado el 13 del mismo mes de diciembre en las Residencias Tequendama, el lanzamiento de tres granadas de mortero a la embajada de los E.E.U.U. y al Búnker de la Fiscalía General de la Nación el 22 de noviembre de 2002 y de una granada a un camión que transportaba policías en pleno centro de Bogotá, entre otros actos terroristas, no le permitían a ninguna autoridad obrar con tal negligencia **ni mucho menos, la imprudencia de escoger un CLUB como EL NOGAL para hospedar a una Ministra**, cualquiera que sea, y de contera a la Ministra de Defensa Nacional, colocando a riesgo a todas las personas que buscando un rato de esparcimiento o descanso visitaban el distinguido lugar con sedes deportivas y sociales, sin imaginarse que allí tenía su residencia transitoria una de las figuras políticas y públicas más importantes del país⁶”.*

1.2. Pretensiones

Con base en la situación fáctica expuesta, la parte actora impetra las siguientes declaraciones y condenas:

1.2.1 Proceso No. 37719

“PRIMERA: Declárese administrativamente y solidariamente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (D.A.S) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por los daños y perjuicios causados a Rodrigo Márquez Tejada y Mariana Márquez Muñoz con la muerte de la señora Catalina Muñoz Toffoli, sucedida el día 7 de

⁶ Visible a folios 2-12 del c.2 -exp. 41816-.

febrero de 2003, en la ciudad de Bogotá D.C., durante el atentado terrorista perpetrado por las FARC contra el Club El Nogal.

SEGUNDA: Condénese a la NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (D.A.S) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a indemnizar y pagar solidariamente a RODRIGO MÁRQUEZ TEJADA Y MARIANA MÁRQUEZ MUÑOZ, la totalidad de los daños y perjuicios materiales, incluidos daño emergente y lucro cesante, causados por la muerte de la señora CATALINA MUÑOZ TOFFOLI, en la cuantía de DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA MILLONES NOVECIENTOS VEINTE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA PESOS CON UN CENTAVO M/CTE (\$2.690.920.480,1) (...), discriminados en la siguiente manera:

1. DAÑO EMERGENTE:

A título de daño emergente, a favor del señor Rodrigo Márquez Tejada, la suma de \$11.000.000.00, por concepto de gastos funerarios.

2. LUCRO CESANTE:

(...) TOTAL PERJUICIOS MATERIALES PARA RODRIGO MÁRQUEZ TEJADA \$1.754.430.009,7

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES PARA MARIANA MÁRQUEZ MUÑOZ \$936.490.470,4⁷

TERCERA: Condénese a la NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (D.A.S) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar solidariamente a cada uno de los demandantes, a título de daños morales, incluidos los objetivados y los puramente subjetivos (*Pretium Doloris*), el equivalente en pesos colombianos a no menos de CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES, o en su defecto, los que en suma superior resultaren probados en el proceso.

CUARTA: Condénese a la NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (D.A.S) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar solidariamente a cada uno de los demandantes, el valor de los daños y perjuicios causados a su vida de relación y a sus condiciones materiales de existencia, en la cuantía que resulte de las bases demostradas en proceso, debidamente reajustada en la fecha de ejecutoria de la providencia que la imponga, cuyo pago se hará en pesos de valor constante.

Pero, en subsidio, de la cuantificación matemática en el proceso del valor de los perjuicios, solicito por razones de equidad, se dé aplicación al artículo 8° de la Ley 153 de 1887 y se indemnicen con el equivalente en pesos, a la fecha de ejecutoria de la sentencia, de lo que valgan cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada demandante, cuyo pago, se hará en pesos de valor constante.

QUINTA: Reconózcase intereses aumentados con la variación promedio mensual del Índice de Precios al Consumidor, desde la ejecutoria de la sentencias hasta su cumplimiento por el pago total.

SEXTA: Condénese a la NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL–DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD (D.A.S) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar solidariamente todas las sumas de dinero que del presente proceso se deriven y resultan a su cargo, debidamente actualizadas o indexadas”.

1.2.2 Proceso No. 40976

⁷ Ver escrito de corrección y adición de demanda visible a folios 147 y 179 del c.2 exp. 37719.

*“PRIMERA: Declarar a la **NACIÓN-MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA**, a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL** administrativa y patrimonialmente responsable de la totalidad de los daños y perjuicios materiales y morales irrogados a mis mandantes por los hechos acaecidos el día 7 de febrero de 2003 en el Club El Nogal, de Bogotá D.C. y en los cuales resultó muerto él señor Cesar Augusto Caicedo Cruz.*

*SEGUNDA: Condenar a la **NACIÓN-MINISTERIOS DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA** y a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL**, como consecuencia de la anterior declaración, a pagar a título de perjuicios materiales y morales las siguientes sumas de dinero a favor de mis poderdantes:*

Por perjuicios materiales las siguientes sumas de dinero:

2.1. UN MILLÓN CIENTO OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS PESOS M/C (\$1.187.500), por concepto de gastos funerarios irrogados por los demandantes a JARDINES DEL RECUERDO, a favor de LEONOR CRUZ DE CAICEDO.

2.2 Actualización de la cifra resultante (...)

2.3 Sobre el valor actualizado, es decir el resultante de la pretensión 2.2, condenar a pagar un interés moratorio equivalente a la tasa del 1.5 del interés bancario corriente (...)

*2.4 Por perjuicios materiales causados y futuros, derivados de la pérdida de quien proveía su sustento, y a favor de los padres de la víctima, **LEONOR CRUZ DE CAICEDO Y EMILIANO CAICEDO HERRERA**, teniendo en cuenta el tiempo estimado de vida del señor **CESAR AUGUSTO CAICEDO CRUZ**, la suma de dinero que resulte de aplicar la fórmula $Ra=VA \frac{(1+i)^n-1}{i}$, teniendo como base de los ingresos promedio mensuales que devengaba **CÉSAR AUGUSTO CAICEDO CRUZ**, al momento de su muerte la suma de **QUINIENTOS MIL PESOS**, ya que el occiso era quien sufragaba los gastos económicos de sus padres; este valor se actualizará para la fecha en que se dicte sentencia.*

La suma actualizada se dividirá entre los padres del occiso, la cual arroja la base de liquidación definitiva.

Por perjuicios morales, la suma de:

2.5 A favor de LEONOR CRUZ DE CAICEDO y EMILIANO CAICEDO HERRERA, padres de la víctima, a cada uno, la suma equivalente a cien (100) salarios mensuales mínimos legales vigentes a la fecha de la sentencia.

2.6 A favor de WILLIAM CAICEDO CRUZ y de SERGIO ANDRÉS CAICEDO CRUZ, hermanos de la víctima, a cada uno, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mensuales mínimos legales vigentes a la fecha de la sentencia.

2.7 A favor de SEBASTIÁN CAICEDO CHONA, ANDRÉS FELIPE CAICEDO CHONA, WILLIAM DANIEL CAICEDO CHONA y JUAN ESTEBAN CAICEDO SALDAÑA, sobrinos de la víctima, a cada uno, la suma equivalente a veinte (20) salarios mensuales mínimos legales vigentes a la fecha de la sentencia⁸.

1.2.3 Proceso No. 41816

⁸ Ver escrito de corrección de demanda en el que se adiciona a la Fiscalía General de la Nación y al Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, como demandados –f. 66-75 c2 exp. 40976-

“PRIMERA: Que se declare a **la NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S y la POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA,** administrativamente responsables por la **FALLA DEL SERVICIO** por omisión en el cumplimiento del deber constitucional y legal de garantizar las condiciones necesarias y adecuadas de seguridad encaminadas a proteger la vida e integridad de **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ,** perjudicado con lesiones corporales la noche del 7 de febrero del año 2003 con ocasión del acto terrorista perpetrado por las F.A.R.C. contra el Club El Nogal ubicado en la carrera 7ª #78-96 al norte de Bogotá D.C.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración judicial, se condene a la **NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S y la POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA,** a pagar a título de indemnización a mi representado **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ,** por perjuicios morales, el valor en pesos colombianos al momento del pago, seiscientos (600) salarios mínimos legales mensuales.

TERCERA: Igualmente como consecuencia de la primera declaración judicial, se condene a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S y la POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA,** a pagar a título de indemnización a mi representado **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ,** por perjuicios materiales causados la noche del 7 de febrero del año 2003 y que correspondan al lucro cesante que se pruebe, determinado por la repercusión que tenga en su **CAPACIDAD PRODUCTIVA** la lesión de su integridad personal o corporal que sufrió con dicho atentado terrorista, teniendo en cuenta las siguientes bases de liquidación:

- 1.) Que se trata de un hombre joven que para la fecha en que sucedieron los hechos, febrero 7 del año 2003, contaba con 39 años de edad, como acreditó con la fotocopia autenticada de su respectiva cédula de ciudadanía.
- 2.) El cálculo de vida probable productiva de **Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez,** según resolución de la superbancaria del 20 de mayo de 1997, para un hombre de su edad es igual a 37.70.
- 3.) Su pre-sanidad, que acreditará **COMPENSAR, E.P.S.** a la cual se encontraba afiliado.
- 4.) Su actividad laboral permanente como **AUXILIAR DE SERVICIOS** en la **CORPORACIÓN CLUB EL NOGAL,** en donde fue vinculado desde junio del año 2000, acreditado con la constancia original expedida en agosto 30 del 2004 por la Gerencia de Recursos Humanos del Club El Nogal que adjunto.
- 5.) Su salario de \$460.000,00 y propinas aproximadas de \$200.000,00 mensuales en su condición de mesero al servicio de la taberna del Club El Nogal.
- 6.) La actualización del lucro cesante consolidado al momento de proferir sentencia y el lucro cesante futuro que se calcule conforme a las fórmulas de matemáticas financieras aplicadas reiteradamente por el H. Consejo de Estado de Colombia.
- 7.) La Calificación de su pérdida de capacidad laboral o invalidez, que haga Medicina Laboral de la A.R.P. **LIBERTY** o la correspondiente Junta Regional de Calificación de Invalidez.

CUARTA: Como consecuencia de la primera declaración judicial, se condene a la **NACIÓN–MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD D.A.S y la**

POLICIA NACIONAL DE COLOMBIA, a pagar a título de indemnización a mi representado **CIRO ALFONSO ACOSTA GUTIÉRREZ**, los perjuicios fisiológicos representados en los goces y satisfacciones que podía esperar de la vida a su edad y que desde esa noche se imposibilitan y/o dificultan por las lesiones corporales sufridas, en suma igual a setecientos (700) salarios mínimos legales mensuales.

QUINTA: Se reconozcan los intereses consagrados en el art. 177 del mismo estatuto contencioso administrativo, norma adicionada por el artículo 60 de la Ley 446 de 1998.

SEXTA: Se ordene actualizar las condenas respectivas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A.”

1.3 Oposición a la demanda

1.3.1 La Nación-Ministerio de Defensa

En el marco del proceso 37719, luego de que, mediante auto del 10 de marzo de 2005, el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y ordenó notificar a la Nación-Ministerio de Defensa, al Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, a la Fiscalía General de la Nación y al Agente del Ministerio Público -fls. 180-201 c. 2-, la Nación-Ministerio de Defensa, a través de apoderado, se opuso a las pretensiones y al tiempo formuló la excepción de hecho exclusivo de tercero, como quiera que el daño endilgado fue producto de un atentado terrorista, ajeno a la administración.

En idénticos términos contestó la demanda en el proceso con radicado 40976 –fls. 22-51 c. 2-.

También, en el proceso con radicado 41816, la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional fundó su defensa en el hecho exclusivo de un tercero, dada la incursión de un grupo al margen de la ley, en las instalaciones del club El Nogal el 7 de febrero de 2003. Propuso, además, la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que ninguno de los hechos relatados en la demanda se imputa la acción y omisión de dicho ministerio –fls. 58-60 c. 2-.

1.3.2 La Fiscalía General de la Nación

La entidad señaló que no se dan los presupuestos para imputarle responsabilidad patrimonial. Advierte una falla evidente en el control de seguridad del club El Nogal

que no puede trasladarse al Estado; en este orden considera que la entidad privada es la llamada a responder -fls. 127-130 c. 2 exp. 37719- .

Por otro lado, propuso las excepciones de falta de interés en la causa por pasiva en los actos terroristas que ocasionaron el daño a la víctima e ineptitud sustantiva de la demanda, debido a la ausencia de nexo causal, comoquiera que no se configuró falla en el servicio imputable a la Fiscalía, ni se probó la existencia de un error jurisdiccional inexcusable capaz de comprometer su responsabilidad patrimonial –fl.94-101 c. 2 exp. 40976-.

Dentro del proceso con radicado 41816, la Fiscalía, igualmente, se opuso a las pretensiones de la demanda. Consideró que no incurrió en falla que comprometiera su responsabilidad. Agregó que la seguridad y protección de las personas que asistían al club El Nogal, estaba a cargo de este y que por tratarse de una empresa privada, las falencias en sus controles y seguridad no son atribuibles al Estado, en ese sentido propuso también las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y el hecho de un tercero -fls. 61-68 c. 2-.

1.3.3 Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-

El extinto Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, en el trámite del proceso 37719, sostuvo que las circunstancias en las que resultó muerta la esposa del demandante, señora Muñoz Toffoli, son atribuibles a la actuación de un socio del club, en complicidad con las FARC -fls. 207-220, 239-240 c. 2.-.

En similares términos se pronunció en el marco del asunto con radicado 40976. Señaló que a la administración no puede atribuírsele responsabilidad patrimonial por todo lo que ocurre, inclusive por aquello que escapa a su control -fls.115-121 c.2-.

Dentro del procedo identificado con el radicado 41816, indicó que el hecho dañoso que originó la acción no le resultaba imputable, comoquiera que al Estado no se le pueden atribuir los hechos ilícitos ocasionados por grupos al margen de la ley. Como excepciones formuló la “*ausencia de elementos necesarios para reclamar la responsabilidad*”, la falta de legitimación en la causa por pasiva y el hecho de un tercero –fls.184-195 c.2-.

1.3.4 La defensa de la Nación-Ministerio del Interior y de Justicia

El Ministerio del Interior y de Justicia, en el marco del proceso 40976 –único al que fue vinculado-, alegó que el Estado no tiene relación de causalidad directa ni indirecta con los hechos que se le imputaron, en cuanto adoptó las medidas tendientes a la conservación del orden público. Adujo también que no se le reprocha omisión alguna –fls. 129-137 c. 2-.

1.4. Alegatos de conclusión

1.4.1 La parte actora

Los demandantes solicitaron se declare la falla en el servicio por omisión, como quiera que las entidades demandadas no cumplieron con sus deberes constitucionales y legales de protección a la población, ante un riesgo previsible. Descarta el requerimiento de solicitud especial previa en este evento ya que el deber de seguridad que cobija a los asociados es continuo y permanente -fls. 295-268 c.3 exp. 37719-.

Por su parte, en el proceso identificado con número 40976, los actores instaron se concedan las pretensiones, fundados en que los supuestos de hecho fueron debidamente probados, en tanto el atentado se dirigió contra el Estado colombiano, “*en cabeza de los dos ministros más representativos del gobierno*”, aunado a que las demandadas no asumieron las precauciones o medidas de seguridad pertinentes para evitar ataques contra “*un sitio emblemático y representativo del Estado*” –fls.275-287 c. 2 exp. 40976-.

La parte actora dentro del proceso con radicado 41816 guardó silencio.

1.4.2 Las demandadas

La Nación- Ministerio de Defensa-Policía Nacional reiteró sus argumentos de defensa en similares términos a los expuestos en la contestación –fls. 444-462 c. 3 exp. 37719; fls. 259-263 c.2 exp. 40976; fls 156-162 c.2 exp. 41816-

La Fiscalía General de la Nación puso de presente las excepciones propuestas, esto es, hecho de un tercero y la culpa exclusiva de la víctima –fls. 463-468 c. 3 exp. 37719; fls. 269-277 c. 2 exp.40976-. Adicionalmente puso de presente que el caso debe resolverse bajo la noción de falla en el servicio relativa –fls. 163-168 c.2 exp. 41816-.

Por su parte, el hoy extinto Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- insistió en la casual de exoneración de responsabilidad consistente en el hecho de un tercero, así mismo alegó que tampoco se probó la falla del servicio en tanto la entidad no tiene a su cargo funciones policivas, ni fue informada de requerimientos de seguridad especial por parte del Club -fl. 469-475 c.3 exp. 37719 y fl. 254-263 c. 2 exp. 41816-. Dentro del proceso con radicado 40976 no presentó alegatos de conclusión.

Finalmente, en el proceso 40976, el Ministerio del Interior alegó que no se le puede reprochar el incumplimiento de sus funciones, ya que no le corresponde velar por la seguridad del Estado, siendo así no se configuró la falla del servicio, máxime cuando el hecho dañoso fue planeado y ejecutado por un tercero ajeno a la administración –fl. 259-262 c.2-

1.5 Sentencia de primera instancia

1.5.1 Proceso 37719

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, subsección B, en sentencia del 19 de agosto de 2009, negó las pretensiones de la demanda. Encontró configurado el hecho de un tercero como causal eximente de responsabilidad. Añadió que no se probó que el atentado estuviese dirigido contra altos dignatarios del Estado ya que estos no se encontraban en el lugar del suceso, tampoco se evidenciaron indicios que permitan asegurar que se dirigió en su contra. Finalmente, echó de menos la condición de entidad gubernamental del club social El Nogal, lugar donde se produjo la explosión y concluyó que se trató de un hecho dirigido a sembrar terror en la comunidad en general.

Así mismo indicó que el acto no fue perpetrado por órganos o funcionarios del Estado y que no se acreditó la falla del servicio de protección por parte de la Policía, el Das o la Fiscalía en tanto no se contó con información certera que

mutara las circunstancias de imprevisibilidad e irresistibilidad que rodearon el hecho.

1.5.2 Proceso 40976

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, subsección A, mediante sentencia del 18 del noviembre de 2010, declaró probada la excepción de caducidad de la acción de la Fiscalía General de la Nación y del Departamento Administrativo de Seguridad DAS, por cuanto su vinculación se solicitó mediante la corrección y adición a la demanda, una vez transcurridos los dos años que prevé el artículo 136 del C.C.A. De oficio declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva del Ministerio del Interior y de Justicia, pues consideró que *“la falta de control de orden público no recae en cabeza de la entidad demandado por cuanto esta se encuentra limitada a formular políticas de gobierno”*.

Así mismo, el Tribunal negó las pretensiones de la demanda incoadas en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Inició el análisis del caso a la luz del título de imputación de riesgo excepcional, para concluir que no se dan los requisitos para su configuración. Advirtió que el atentado terrorista no fue dirigido contra bienes oficiales sino contra una entidad privada; que no fue posible determinar que su objetivo fue atacar contra la Ministra de Defensa y que el club no solicitó protección a las autoridades.

Descartado lo anterior, el Tribunal procedió a estudiar la imputación a través de la falla del servicio. Precisó:

“[a]l encontrarse el artefacto explosivo en recinto de carácter privado a donde solamente puede ingresar las Fuerzas Militares y/o la Policía Nacional con base en una orden judicial o a petición de sus propietarios, y ninguno de los dos hechos antes expuestos se configuraron, es claro que la seguridad de quienes permanecían dentro del Club el Nogal era de competencia de los propietarios del Club y no de la Policía Nacional.

Precisa la Sala que el campo de las instituciones privadas el Estado no puede, a menos que verse solicitud, intervenir en funciones privadas. Así las cosas, si el Club el Nogal contaba con vigilancia privada que brindara seguridad a sus instalaciones y es esta seguridad es quien (sic) permite el ingreso del artefacto explosivo, es claro que la responsabilidad de la seguridad dentro del Club el Nogal escapa de las funciones de seguridad que le corresponden a la Policía Nacional”.

1.5.3 Proceso 41816

También la subsección B de la Sección Tercera del mismo tribunal, mediante sentencia proferida el 11 de mayo de 2011, negó las súplicas de la demanda. Consideró que, a pesar de estar debidamente probado el daño ocasionado al señor Ciro Alfonso Gutiérrez, éste no resultaba imputable a las demandadas, en tanto el atentado no se dirigió en contra de algún funcionario público o de una entidad estatal, eventos en los cuales la jurisprudencia contencioso administrativa considera procedente, en aplicación del régimen objetivo de riesgo excepcional, atribuir responsabilidad al Estado.

De otra parte, indicó que, de acuerdo con lo probado en el proceso, no podía concluirse sobre falla alguna en el servicio de las entidades demandadas, por cuanto resultó imprevisible e irresistible, imputable únicamente al accionar delictivo de un tercero.

II. SEGUNDA INSTANCIA

2.1. Recurso de apelación

Inconformes con la decisión, en oportunidad los demandantes interpusieron sendos recursos de apelación.

2.1.1 Proceso 37719

La impugnación se funda en que el Tribunal desestimó las pruebas obrantes en el proceso e igualmente que se abstuvo de analizar el fondo del asunto, lo que vulnera el deber de buscar la verdad y administrar justicia, dado que no se consideraron las publicaciones aportadas al proceso. Aduce que si bien no pueden ser fundamento de la responsabilidad estatal, le permiten al operador judicial aproximarse a la verdad de los hechos.

Señala que quedó acreditado que el DAS actuó de manera negligente, pues expresamente reconoció que un semoviente canino habría podido detectar los explosivos, que se activaron en el atentado. Añade, que un vehículo cargado con 250 kilogramos de peso altera su amortiguación trasera, variación que se hace visible al momento de realizar su revisión; la que en el caso en cuestión, no se dio. Cuestiona, también, la inactividad de los organismos estatales tendientes a

obtener judicializaciones, dado al comunicado de las FARC, publicado el 23 de diciembre de 2002, por internet; en particular, la actuación omisiva y negligente de la Policía Nacional.

Por otro lado, frente a la misma entidad, reclama la falta en el cumplimiento del deber de protección a los socios y visitantes, en atención a la información suministrada por la representante del Club, Luke Pujana Angoita, quien expresamente señaló entre los socios a senadores como Samuel Moreno, empresarios, como Carlos Ardila Lule y presidentes de empresas. Sostiene que, si bien el club El Nogal no es una institución pública, sí tiene como socios a personalidades del sector, lo cual constituye *“de por sí una responsabilidad en cabeza del Estado”*.

El apoderado cuestiona se haya pasado por el alto el testimonio de la investigadora analista del CTI de la Fiscalía, rendido dentro del proceso penal que adelantó la Unidad contra el Terrorismo, quien dio fe del conocimiento por parte de la entidad de los hechos conocidos por un informante que apuntaban a la perpetración de un atentado de gran magnitud en la ciudad de Bogotá.

El apoderado rechaza que el Tribunal pasó por alto la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado, del 28 de noviembre de 2008, argumentando que su aporte fue extemporáneo. Al respecto, señala que debió considerarse que se allegó tan pronto como fue proferida, esto dada la imposibilidad material de solicitarla en oportunidad, lo que permite decretarla de oficio.

En conclusión, el apoderado señala la responsabilidad estatal por falla del servicio, dado que el la explosión del 7 de febrero de 2003 en las instalaciones del club El Nogal era previsible y así mismo pudo haber sido evitado por la autoridades.

2.1.2 Proceso 40976

El apoderado de los demandantes presenta recurso de apelación en el que cuestiona la decisión del Tribunal de declarar probada la caducidad, frente a la Fiscalía General de la Nación y el DAS. Argumenta que se deniega el derecho

fundamental de acceso a la administración de justicia, en particular si se considera que la demanda se presentó en tiempo. Insistió en que se declare responsable a la Nación-Ministerio del Interior y de Justicia, dadas sus funciones de preservar el orden público.

Por otro lado, señala que se trató de un atentado en contra del Estado, i) representado por los dos ministros que firmaron la declaración de conmoción interior, uno de ellos ex presidente del club, desde su creación hasta el día de su posesión y ii) dado que la señora Ministra de Defensa se hospedó en el establecimiento.

De igual manera cuestiona la decisión, pues considera evidente la omisión del Estado en prever el atentado, en razón de la emisión del previo comunicado de las FARC -23 de diciembre de 2002- y la declaración del 16 de febrero de 2003 al diario El Tiempo del entonces director de la Policía Nacional, quien afirmó *“sabíamos que se intentaría un acto de gran repercusión. En El Nogal nos metieron un gol”*. También refiere como pruebas de la omisión diferentes artículos de la Revista Semana y otros del diario El Espectador.

2.1.3 Proceso 41816

La parte demandante interpone recurso de apelación. Sostiene que el Tribunal de primera instancia se limitó a transcribir una sentencia expedida en otro evento, bajo el argumento de que se trataba de un caso similar y que, en su lugar, se abstuvo de realizar la valoración probatoria concreta que exigía el caso puesto a su consideración.

Así mismo, señala que el Tribunal no tuvo en cuenta el contexto político y social que atravesaba el país para la época de los hechos y por lo mismo, la particular exigencia de mayor *“prudencia”* de parte de las autoridades en lo relativo a las reuniones políticas o concurrencia de autoridades en lugares concurridos o abiertos al público.

Agrega que se encuentra probado que el Ministro del Interior y de Justicia de la época, Fernando Londoño Hoyos, sostuvo numerosas reuniones políticas con personajes y funcionarios públicos en el club el Nogal, al tiempo que indica que, a

pesar de que el señor Londoño Hoyos no se encontraba en este club para el momento de los hechos, lo cierto era que su reiterada asistencia sometió a los trabajadores y visitantes a un riesgo anormal que no tenían por qué soportar. Así mismo, señala que el alojamiento que disfrutó la Ministra de Defensa durante los meses de octubre y noviembre en las instalaciones del club, puso en riesgo a la población civil.

Finalmente, insiste en que aunque los organismos de seguridad del Estado conocían de antemano la posible comisión de una acción bélica de grandes proporciones, no adoptaron medidas de prevención dando lugar a su responsabilidad por omisión.

2.2 Alegatos de conclusión

2.2.1 Proceso 37719

La parte actora reitera los argumentos del recurso de alzada. La parte demandada guardó silencio

2.2.2 Proceso 40976

Los demandantes solicitan que en esta instancia se elabore un mayor análisis del material probatorio allegado al expediente, en particular en lo que tiene que ver con el conocimiento por parte de agentes del Estado sobre el posible atentado, para así mismo concluir sobre su responsabilidad por omisión. Igualmente echa de menos la valoración de las permanentes reuniones de ministros en las instalaciones del club, como también de las investigaciones realizadas dentro del proceso adelantado en el Juzgado Octavo del Circuito Especializado de Bogotá.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación reitera la causal de exoneración propuesta en su defensa; en tanto la Nación-Ministerio de Defensa insiste en que no se le puede endilgar falla en el servicio, razón suficiente para que se declare probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta oportunamente.

2.2.3 Proceso 41816

Los actores instan en que se declare la responsabilidad estatal deprecada en razón de las reuniones adelantadas por los señores ministros en las instalaciones del club, así como por la pernoctación de la ministra de Defensa, tal como quedó expuesto en el proceso. Argumentaron que se trata de hechos que rompieron el equilibrio de las cargas públicas que deben soportar los asociados, para el caso víctimas que no tenían que conocer el riesgo al que estaban siendo expuestas.

La Fiscalía General de la Nación reitera la falta de legitimación en la causa por pasiva comoquiera que dentro de las funciones asignadas por la ley no se encuentran las de control y vigilancia de clubes privados, añadió la ausencia de nexo causal entre el daño antijurídico alegado y la actividad de la entidad e insistió en que se trató de un hecho imprevisible, ocasionado por un tercero.

2.3 Concepto del Ministerio Público

2.3.1 Proceso 37719

El Ministerio Público solicita la confirmación de la sentencia. Encontró que no se demostró la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas, si se considera i) que no se probó que las autoridades hubiesen tenido con anterioridad, información que fuera indicio serio sobre un posible atentado contra el Club El Nogal; ii) que el establecimiento no solicitó a los organismos de seguridad protección y vigilancia antes del atentado; iii) que el Estado no puede ser considerado garante de la seguridad al interior de un club privado, y iv) que este falló en la seguridad a su cargo, tanto en la admisión de los socios como en el ingreso del vehículo a sus instalaciones, sin la debida revisión.

2.3.2 Proceso 40976

El Ministerio Público señaló que no se demostró irregularidad alguna de la administración, en su lugar se advierte "*la falta de vigilancia de los miembros de seguridad del Club El Nogal (...) para el Ministerio Público la primera fase de seguridad la desarrolla el club quien, como es apenas natural, debe velar por la integridad de sus socios para lo cual debe implementar todas las medidas tendientes a evitar que al interior de este ingresen armas o artefactos de alta peligrosidad*".

2.3.3 Proceso 41816

El Ministerio Público manifiesta que debía confirmarse la sentencia impugnada, teniendo en cuenta que no se probó la falla en el servicio alegada, pues, de acuerdo con lo probado en el proceso, el daño fue ocasionado por el hecho exclusivo y determinante de un tercero, en la medida en que las lesiones sufridas por el señor **Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez** obedecieron a un artefacto explosivo detonado por miembros de las FARC.

2.4 Sucesión procesal del extinto Departamento de Seguridad -DAS-

En virtud del Decreto ley 4057 de 2011 y mediante escritos del 10 de junio de 2014⁹, el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- en proceso de supresión, en asocio con el Secretario General de la Policía Nacional solicitaron se acepte la sucesión procesal a favor de esta última. Resuelta de manera favorable por auto del 28 de noviembre de 2014 –exp. 37719- y 1° de agosto del mismo año –exp. 41816-. Por otra parte, en auto del 10 de septiembre de 2014 –exp 40976- se negó igual solicitud, como quiera que se sostuvo que *“la función por la que resultó demandado el DAS en el asunto de la referencia es la de Policía Judicial, descrita en el numeral 11 del artículo 2 del mencionado decreto 643”* y en su lugar, resolvió tener como sucesor procesal a la Fiscalía General de la Nación.

No obstante, dada la solicitud de nulidad elevada por la Fiscalía, mediante auto del 19 de abril de 2018, se dejaron sin efecto las decisiones señaladas con antelación para reconocer a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado la calidad de sucesor procesal del Departamento Administrativo de Seguridad-DAS, con cargo al patrimonio autónomo PAP Fiduprevisora S.A., creación autorizada por el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015; pues *“de un lado la Fiscalía General de la Nación no pertenece a la Rama Ejecutiva y de otro lado el Presidente de la República en ejercicio de la competencia que le asigna el numeral 17 del artículo 189 Constitucional, dispuso que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado asumiría la sucesión procesal del Departamento Administrativo de Seguridad-DAS”*. Siendo así la sucesión procesal del extinto Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- recae en la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

⁹ Memoriales visibles a fls.246-1248 c.ppal exp. 37719, fls.451-453 c.ppal exp. 40976, fls.344-346 c.ppal exp. 41816.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1 Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de la impugnación interpuesta en los procesos acumulados de la referencia, con vocación de segunda instancia, en ejercicio de las acciones de reparación directa, instauradas en vigencia del Decreto 597 de 1998¹⁰.

3.2 Caducidad

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 trabajo público o por cualquiera otra causa.”*

En el presente caso los hechos sucedieron el 7 de febrero de 2003 y las demandas fueron presentadas el día 3 de febrero de 2005 -proceso 37719-, el 4 de febrero de 2005 -proceso 40976¹¹- y el 7 de febrero de 2005 -proceso 41816-, resulta evidente el ejercicio de la acción dentro de la oportunidad prevista por la ley, sin que sea necesario acudir a la suspensión del término en virtud de la solicitud de conciliación prejudicial elevada por los actores.

Sin perjuicio de lo anterior, en trámite de primera instancia del proceso identificado con radicado 40976, el Tribunal *a quo* encontró configurada la excepción de caducidad de la acción respecto de la Fiscalía General de la Nación y el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, como quiera que estas fueron llamados al proceso en adición de demanda presentada el 26 de julio 2006, dentro del término establecido en el artículo 208 del C.C.A., momento para el cual ya habían transcurrido más de dos años desde el acaecimiento de los hecho objeto

¹⁰ La cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa en el año 2005 tuviera vocación de segunda instancia ante esta Corporación era de \$ 51'730.000. La mayor pretensión del proceso con radicado 37719 corresponde a la suma de \$2.690'920.480; en el proceso 40976 a \$168'500.000 y en el 41816 a \$267'050.000.

¹¹ La demanda fue presentada el 4 de febrero de 2005 contra el Ministerio de Defensa y el Ministerio del Interior y de Justicia. Mediante escrito del 26 de julio de 2006, dentro del término de fijación en lista, el apoderado de los demandantes corrigió la demanda y agregó dos nuevos demandados: La Fiscalía General de la Nación y el DAS.

de demanda. Siendo así, en aras de resolver sobre la pertinencia de tal declaratoria, es menester traer a colación la decisión de la Sección Tercera de esta Corporación, dictada el 25 de mayo de 2016, que en relación con la interrupción del término de caducidad con la presentación de la demanda y la adición posterior de nuevas pretensiones y demandados, sostuvo,:

13.11 Teniendo en cuenta que el derecho de acción no puede ser utilizado de manera permanente frente a una circunstancia particular, comoquiera que su uso se encuentra únicamente habilitado durante el interregno determinado por el instituto de la caducidad de la acción, de tal forma que después de que transcurre ese plazo no es viable que nadie eleve pretensiones, es evidente que una vez vencido el mismo no es plausible que una persona que nunca ejerció su derecho de acceso a la administración de justicia proceda a hacerlo, así como tampoco puede obrar de esa manera quien lo hubiese utilizado en tiempo pero sólo para elevar algunas de las peticiones que podía manifestar, en tanto respecto de esos dos sujetos se configura la misma situación, esto es, el intentar utilizar el derecho de acción por fuera del período en que ello les estaba permitido.

(...) dado que la caducidad de la acción marca la finalización del plazo en que los administrados pueden accionar para elevar las solicitudes que quieran propias del medio de control que corresponda, se debe advertir que una vez configurado dicho instituto no es posible que a través de ningún mecanismo, sea mediante la presentación de una demanda o de su reforma en el tiempo establecido para ello, se expongan nuevas pretensiones a la jurisdicción, por lo que en ese escenario realmente no hay una diferencia entre el individuo que no demandó en ningún momento y el sujeto que sí lo hizo, pero que sólo expuso parcialmente las peticiones que estaba legitimado para elevar, puesto que a los dos les habría fenecido la oportunidad objetiva que tenían para accionar y por consiguiente, para formular ante la justicia las solicitudes que desearan en ejercicio de ese derecho.

Con observancia de lo expuesto, así como se ha aseverado que la caducidad de la acción produce efectos en virtud de la ley y no puede ser renunciada por los administrados, igualmente se puede predicar que la formulación de una pretensión en tiempo no interrumpe el plazo para ejercer el derecho de acción respecto de las peticiones que no se manifiesten oportunamente, interrupción de la caducidad que de ninguna manera ha sido regulada, sin que con ello se desconozca que legalmente sí se estableció su suspensión transitoria cuando se intente llegar a una conciliación extrajudicial para evitar el inicio de un proceso judicial contencioso administrativo, paralización del interregno para accionar que en cualquier caso es pasajera y finaliza una vez acaece la condición establecida en la ley para ello, por lo que una vez se reanuda la contabilización de dicho período, el mismo se computa hasta su finalización y marca la imposibilidad de utilizar el derecho de acceso a la administración de justicia para elevar peticiones.

(...)

13.18 De esta manera, no resulta viable sostener que el que un sujeto presente una demanda con determinadas peticiones interrumpa o haga inoperante a su favor el interregno que tenía para accionar respecto de las otras solicitudes que tuvo que haber elevado durante el mismo período, como si por el solo hecho de radicar ese libelo introductorio le permitiera manifestar a la jurisdicción cuantas solicitudes adicionales quisiera sin tener en cuenta el limitante temporal establecido por la caducidad de la acción, posibilidad que además de adolecer de sentido y soporte normativo, conllevaría al desconocimiento de la seguridad jurídica que se pretendió instaurar con el instituto de la caducidad de la acción.

13.19 Además de que no existe disposición alguna de la cual se pueda inferir que la presentación de un pretensión haga inoperante el término de la caducidad de la acción en cuanto a otras peticiones que no se hayan manifestado, la Sala no desconoce que de ser ello factible, se haría permanente la facultad de ejercer en cualquier momento el derecho de acceso a la administración de justicia frente a la fuente de interés que sea del caso, con lo que se dejaría abierta la contienda pertinente de forma indefinida, se haría inane el instituto de caducidad en tanto se posibilitaría transgredir fácilmente sus límites temporales, se vulneraría la seguridad jurídica que se busca brindar a la sociedad en cuanto al surgimiento de conflictos, y se extendería de manera irrazonable la protección que le corresponde otorgar al Estado frente a quien desee la obtención de una decisión judicial determinada.

(...)

13.33 Como corolario de lo señalado, la jurisprudencia de esta Sección se unifica en el sentido de que toda pretensión debe efectuarse dentro del término en que se puede ejercer el derecho de acceder a la administración de justicia, período que sólo puede ser suspendido pero no interrumpido, de tal forma que su contabilización continua hasta su culminación sin que sea relevante que con anterioridad a su vencimiento se presente en forma oportuna peticiones en ejercicio del derecho de acción señalado, por lo que se impone que se verifique la caducidad de toda nueva pretensión sin perjuicio de que ésta se formule al comenzar un proceso, o durante su trámite vía reformulación del libelo introductorio¹².

Así las cosas y conforme con la jurisprudencia anotada, le asiste la razón al a quo en tanto se encuentra configurado el fenómeno de la caducidad de la acción respecto de las pretensiones incoadas frente a la Fiscalía y el Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, esto, solo en lo concerniente al proceso

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 25 de mayo de 2016. C.P. Danilo Rojas Betancourth. Exp. 660012331000200900056 01 (40077). Ver también, salvamento de voto presentado por la consejera Stella Conto Díaz del Castillo en el que se señala: “Claramente el ordenamiento subordina la vigencia del término de caducidad al ejercicio de la acción, en la medida en que ejercido el derecho el término para demandar pierde su razón de ser, porque a partir de entonces se impide que se produzca la caducidad y se garantiza que se pueda continuar ejerciendo el derecho en oportunidades procesales posteriores; razón por la que resulta infundado sostener, como se hace en la decisión de la que disiento, que la continuidad en el término de caducidad sea lo que habilite la posibilidad de continuar disponiendo del derecho ejercido.//En el mismo sentido, si la garantía del derecho de acción se satisface con la presentación de la demanda, como se sostiene en la decisión, ¿cómo justificar, a conveniencia, que unas reformas de la demanda implican la continuidad en el ejercicio del derecho de acción y otras no? Esto por cuanto en la decisión no se expusieron criterios objetivos que ofrezcan claridad sobre qué tipo “alteración de las peticiones elevadas desde un comienzo” implica el ejercicio de la acción y cuál no.//Aunque en el caso concreto no se trataba de la adición de nuevos actores, la posición acudió a los criterios jurisprudenciales a cuyo entendimiento la adición de demandantes y de nuevos actos demandados se sujeta a la caducidad, para sostener lo mismo respecto de la adición de nuevos demandados y todo tipo de pretensiones, sin consideración a las razones que, conforme con el derecho de igualdad, ameritan un tratamiento distinto.// Así, se dejó de lado la necesidad de introducir en el análisis las normas del Código de Procedimiento Civil a cuyo tenor la demanda se puede modificar para alterar las partes demandante o demandada sin sujeción a la caducidad, dado que la presentación impide que opere ese fenómeno –art. 89-, como debió hacerse en esta oportunidad, de cara a la unificación. // (...)lo procedente tenía que ver con i) aplicar el ordenamiento a cuyo tenor la presentación de la demanda impide que se produzca la caducidad y la demanda puede ser reformada, por una sola vez, en la oportunidad procesal señalada, para alterar, incluso sustituir parcialmente, los demandantes, demandados, pretensiones, pruebas y ii) revocar la decisión impugnada para admitir la reforma propuesta por los actores, en cuanto presentada en término y sujeta a las alteraciones que autoriza el ordenamiento”.

adelantado por los señores Leonor Cruz de Caicedo, Emiliano Caicedo Herrera, William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz, en su propio nombre y de los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona; por tanto la Sala, en este asunto, adelantará el análisis acerca de la configuración del daño antijurídico, en los términos del artículo 90 constitucional, sobre las entidades demandadas inicialmente, a saber, la Nación-Ministerio del Interior y de Justicia y el Ministerio de Defensa Nacional.

3.3 Valoración probatoria de artículos de prensa

Al respecto cabe precisar, tal como lo tiene definido la Jurisprudencia que, los artículos de prensa y en general las informaciones periodísticas deben ser valoradas conjuntamente, de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Es importante destacar, además, que en cuanto no se trata de dictámenes, como tampoco de testimonios, no resulta posible sujetar las publicaciones de prensa a las reglas de los medios probatorios señalados. Se trata de documentos que deben ser analizados atendiendo a su condición de gran relevancia para poner en evidencia hechos notorios y suficientes para hacer valer declaraciones de funcionarios públicos, en todo caso valorables en conjunto de manera racional, ponderada y de acuerdo a las reglas de la sana crítica¹³. En este sentido, esta Corporación en decisión de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del 14 de julio de 2015, sostuvo:

“(...)los reportajes, fotografías, entrevistas, crónicas que aparecen en los diversos medios de comunicación son representativos del hecho que se dice registrar, pero no sirven para probar, por sí solos, la existencia de lo que en ellos se plasma, dice, narra o cuenta, pues estos, para que tengan valor probatorio deben ser valorados en conjunto con los medios de prueba allegados al proceso –regla general a partir de 2012-. Es decir, hasta la fecha se ha diferenciado entre la publicación en sí misma considerada y lo que en ella se divulga, para restarle valor probatorio a lo que en ella se registra sino está acompañada de otros medios probatorios. Por tanto, el convencimiento del juez frente a la entrevista, la columna o la declaración en el medio, no depende de lo que en ellas se dice, sino de los medios de prueba idóneos para determinar si lo que en ellos se plasma es veraz. Razón por la que generalmente se exige el testimonio, por ejemplo, del que ofreció la declaración,

¹³ Véanse, entre otras, las sentencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado del 5 de marzo de 2015, expediente 33526, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, 3 de mayo de 2013, expediente 32274, C.P. Danilo Rojas Betancourth y 18 de julio de 2012, expediente 23594, C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz. De igual modo, la Sala Plena de esta Corporación en la sentencia del 29 de mayo del 2012, expediente 2009603, C.P. Susana Buitrago, ha establecido que *“cualquier género periodístico que relate un hecho (reportajes, noticias, crónicas, etc.), en el campo probatorio puede servir solo como un indicador para el juez, quien a partir de ello, en concurrencia con otras pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, podría llegar a constatar la certeza de los hechos”*.

entrevista, crónica, reportaje, para que ratifique lo que enunció en el medio, así como otras circunstancias para lograr o llegar a la llamada verdad procesal. La regla expuesta será reiterada por la Sala Plena Contenciosa en esta ocasión, pero a partir de esta decisión, aquella será complementada en estos dos eventos: i) cuando en dichos medios se reproducen hechos públicos y/o notorios y ii) cuando en ellos se reproducen declaraciones y/o manifestaciones de servidores públicos, Vgr. Congresistas, Presidente de la República, Ministros, Alcaldes, Gobernadores, etc., Estas excepciones son las mismas que introdujo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia y que en razón de su relevancia e importancia, serán acogidas por la Sala Plena de lo Contencioso a partir de esta decisión. En efecto, según el criterio de ese órgano de justicia, cuando en dichos medios se recojan hechos públicos o notorios, declaraciones o manifestaciones públicas de funcionarios del Estado, estos deben ser valorados, razón por la que su inserción en el respectivo medio de comunicación es una prueba del hecho y no simplemente de su registro. (...) El aporte de medios de prueba en donde el hecho notorio y/o público fue registrado, le permitirá al juez contar con mayores elementos de convicción, sin que ello implique que el hecho requiera de prueba, pues, se repite, su apreciación o cognición por una generalidad, hace innecesaria su prueba¹⁴.

3.4 Asunto que la Sala debe resolver

Corresponde a la Sala decidir en una sola sentencia las impugnaciones formuladas por los demandantes, en aras de establecer si se configura la responsabilidad de la administración por los perjuicios sufridos por los actores como consecuencia de la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz y las lesiones ocasionadas al señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez, por la explosión de un carro bomba en las instalaciones del club El Nogal, el día 7 de febrero de 2003.

3.5 Elementos probatorios y hechos probados

Serán tenidos en cuenta los elementos probatorios aportados por las partes en las oportunidades legales, al igual que los allegados al plenario por disposición del *a quo* susceptibles de valoración y que acreditan los siguientes hechos:

3.5.1 En los términos del fallo proferido por el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado de Bogotá, el 28 de noviembre de 2008, contra los señores Pedro Antonio Marín, alias Manuel Marulanda Vélez o “Tiro Fijo”; Luis Edgar Devia Silva, alias “Raúl Reyes”; Guillermo León Sáenz, alias “Alfonso Cano”; Rodrigo Londoño Echeverri, alias “Timochenko”; Luciano Marín Arango, alias “Iván Márquez”; Noel Mata Mata, alias “Efraín Guzmán”; Jorge Briceño Suárez, alias “Mono Jojoy”, José

¹⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 14 de julio de 2015. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Radicado: 11001-03-15-000-2014-00105-00(PI)

Gustavo Muñoz, Adela Jiménez Álvarez, Herminsul Arellán Barajas, Fernando Arellán Barajas, Gloria Edith Chica Duque, Wilson Díaz Ramos, Carlos Arturo Montaña Torres, Diego Alexander Piñeros, Fernando Guerrero Reina y Alipio Murillo, el señor Herminsul Arellán Barajas presentó al comandante de la columna Teófilo Forero de las FARC, alias El Paisa, el plan para un ataque con artefactos explosivos, con la participación de su sobrino Jhon Fredy Arellán Zúñiga, entonces instructor y jugador profesional de Squash, con fácil acceso al club El Nogal. Se resalta:

“el 7 de febrero de 2003, aproximadamente a las 8:05 de la noche, miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (en adelante FARC) detonaron en uno de los parqueaderos de las instalaciones de la “CORPORACIÓN CLUB EL NOGAL” (en adelante club el Nogal), ubicado en la carrera 7ª con calle 78 de esta ciudad, un artefacto explosivo acondicionado en un vehículo, con el que se causó la muerte a 36 personas, y se atentó contra la vida de 158 más, así como daños materiales a la misma edificación, a edificaciones aledañas y a decenas de vehículos¹⁵”.

(...)

Los indicios prueban que Oswaldo Arellán Barajas ingresó al club El Nogal con un carné provisional falsificado. Tanto él como Jhon Arellán y FERNANDO ARELLÁN BARAJAS ya habían ido a dicho establecimiento en varias ocasiones y se habían percatado que los de seguridad no verificaban si una persona con carné provisional en realidad era socio. Bastaba presentar el documento de identidad, con el fin de corroborar que el hombre coincidiera con dicho carné para obtener el ingreso. En ese sentido es obvio que la persona que debía entrar el vehículo cargado con explosivos no iba a dejar rastros de él y utilizaría documentos falsos, tal y como lo hizo Oswaldo Arellán Barajas, pues utilizó el nombre de Luis García.

En resumen, el contexto que hay que tener en cuenta para analizar la situación de FERNANDO ARELLÁN BAJARAS se circunscribe a los siguientes aspectos probados: i) su sobrino Jhon Fredy Arellán Zúñiga compró el Renault Megane rojo que fue cargado con explosivos y explotó dentro del club El Nogal; ii) se utilizó la empresa “Invernar Invernaderos” como fachada para que, también, su sobrino Jhon Fredy Arellán Zúñiga comprara la acción corporativa del Club El Nogal, con la que los partícipes en el atentado pudieron acceder a información relevante que les

¹⁵ Vale notar que el mismo supuesto fáctico se relaciona en providencias: i) del 19 de julio de 2004, proferida por la Fiscalía Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados – Unidad contra el Terrorismo que dicta resolución de acusación contra el Secretariado de las FARC, por los delitos de tentativa de homicidio con fines terroristas, homicidio con fines terroristas, terrorismo y daño en bien ajeno (fl.1-51 c.4 exp. 41816), ii) del 24 de mayo de 2006, la unidad Nacional de Fiscalías contra el Terrorismo dicta resolución de acusación contra el señor Álvaro Eduardo Benavidez Velázquez por los delitos de terrorismo, homicidio agravado, entre otros (fl 52-78 c.4 exp. 41816); iii) sentencia del 15 de enero de 2009, mediante la cual el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado de Bogotá declaró culpable al señor Víctor Julio Villalobos Velázquez de los delitos de homicidio agravado y rebelión (fl.79-148 c.4 exp. 41816); iv) sentencia del 19 de enero de 2009, proferida por el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado de Bogotá que absolvió al señor Álvaro Eduardo Benavides Velázquez de los cargos adelantados por los delitos de terrorismo, homicidio, tentativa de homicidio y rebelión (fl.149-210 c.4 exp.41816); y v) sentencia del 27 de agosto de 2009, por la cual el Juzgado Octavo Penal del Circuito Especializado de Bogotá declaró culpable de los delitos de terrorismo, homicidio agravado, y fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de fuego o municiones (fl 211-263 c. 4 exp 41816) –cita añadida por la consejera sustanciadora-.

permitió ingresar el carro bomba sin mayores complicaciones; iii) Finalmente, su hermano Oswaldo Arellán Barajas fue la persona que ingresó el vehículo Megane rojo con las consecuencias conocidas.

(...)

“Que el Secretariado de las FARC le dio vía libre a alias ‘el Paisa’, para que coordinara la ejecución de atentados terroristas en Bogotá, entre los que se llevó a cabo el 7 de febrero de 2003 en contra del Club El Nogal.

Que para el logro de ese objetivo alias “el Paisa”, contó con el aporte objetivo de varias personas militantes de las FARC, quienes realizaron las conductas penalmente reprochables: (...).

Las FARC son una estructura organizada de poder al margen de la ley, cuyas acciones están planeadas y ordenadas por sus cabecillas. Conforme con las declaraciones de Wilson Díaz Ramos (...), es posible establecer que en la estructura de organización y de mando estricta de las FARC se diferencian ciertas posiciones jerárquicas dentro de la organización, entre las que están: la cúpula de las FARC en cabeza de los miembros del Secretariado, Comandantes de Bloques, Comandantes de frentes, comandantes de columnas, comandantes de compañías, comandantes de escuadra y finalmente guerrilleros rasos y milicianos.

Adicionalmente, con base en varias declaraciones que reposan en el expediente, entre ellas, de algunos ex integrantes del mencionado grupo ilegal, se puede establecer que los miembros del Secretariado son las personas que trazan las políticas dentro de la organización y a las que deben sujetarse sus miembros, siendo de esta manera quienes tienen mayor rango y poder de decisión dentro de la estructura subversiva. Lo anterior significa que se cumple con la primera circunstancia necesaria para imputarles a los miembros del secretariado las acciones que ordenan y que son ejecutadas por otros miembros de dicha organización, pues incumplir una orden de un comandante era castigado, incluso con la muerte (...).

Las FARC tienen ciertos medios de desarrollar su finalidad de desestabilizar el Estado colombiano, entre muchas de las formas de lucha que utilizan es realizar ataques terroristas en las ciudades. Para ello, obviamente, deben preparar a sus miembros en el manejo de explosivos (...).

Está demostrado que la orden directa de realizar el atentado al Club El Nogal la dio el Comandante de la columna móvil Teófilo Forero de las FARC, alias ‘Oscar Montero’ o ‘El Paisa’, además ideó el plan y luego de presentarlo al secretariado de las FARC para su aprobación, designó a los ejecutores, los dirigió y financió, con tal éxito (para la organización subversiva desde luego), que pretendió realizar otro atentado con similares características al Hospital Militar con la colaboración de los hermanos Carrillo Hernández, el cual se frustró gracias a la inteligencia de las autoridades y su oportuna intervención¹⁶”.

En línea con lo expuesto en el acápite 3.3, también los artículos, recortes y comunicados de prensa arrimados al plenario dan cuenta de las labores investigativas adelantadas por los organismos competentes y el resultado en cuanto coincidente a la autoría y procedimientos. Se conoce, por ejemplo, el Boletín de prensa n°. 446 del 17 de diciembre de 2003, signado por la Oficina de Divulgación y Prensa de la Fiscalía General de la Nación, en el que se lee:

¹⁶ Visible a fl. 261 c.2 exp. 37719

“(...) de acuerdo con lo establecido durante los diez meses de investigaciones, los integrantes del Secretariado de las Farc autorizaron el atentado contra El Nogal, de acuerdo con el plan que les presentó alias –El Paisa-. Los explosivos fueron introducidos a Bogotá en la chiva de Fernando Arellán y el carro bomba fue armado en un taller de la capital de la República.

La noche del atentado que costó la vida a 36 personas y dejó heridas a 158, el carro bomba fue entrado al club El Nogal por Oswaldo Arellán y John Fredy Arellán se encargó de guardar el sitio estratégico para ubicar el vehículo. Las averiguaciones permitieron establecer que las Farc determinaron que los Arellán murieran en el sitio del atentado (...)”¹⁷.

Aunado a lo anterior, bajo el titulado *“Presidente Santos reveló detalles del atentado contra el club El Nogal”*, el 16 de octubre de 2010, el diario el Tiempo, informó sobre los hallazgos recaudados en el computador del abatido jefe militar de las Farc, alias el “Mono Jojoy”, *“[e]n referencia al atentado contra El Nogal, 'el correo, firmado por 'Jorge', 'Joaco', 'Fabián' y 'Martín', dice: 'Camarada Manuel, -correo dirigido a Tirofijo-, la orden que le dimos a el 'Paisa' fue estallar la bomba frente al Club del Nogal, cuando estuvieran personajes importantes como generales, ministros de Gobierno. Pero últimamente ha surgido la posibilidad real de explotarlo ante la presencia de 150 industriales y 10 diplomáticos, quienes se reúnen semanalmente. Nosotros estamos de acuerdo, al igual que el 'Mono', antes de que todo cambie porque en Bogotá hay una cacería de brujas espantosa. Ayer pasaron a San Vicente 11 helicópteros”, según leyó Santos”.*

Recientemente, el 10 de febrero del presente, en acto público de verdad, perdón, reconciliación y reparación con las víctimas del atentado al club El Nogal; los ex integrantes de la guerrilla y ahora miembros de la Fuerza Alternativa Revolucionaria del Común –FARC-, reconocieron su responsabilidad en la comisión del atentado al club social, se dirigieron:

“(...) A ustedes, familiares de la víctimas del club El Nogal, queremos expresarles que estamos convencidos que lo ocurrido ese 7 de febrero de 2003, es algo que nunca debió ocurrir, algo injustificable, más allá de que estuviere motivado en información que señalaba al club como un centro de reuniones para planificación de operaciones contrainsurgentes, encabezadas por funcionarios gubernamentales y líderes paramilitares.

(...)

Por eso, en este momento, con el corazón en la mano y la mente abierta al futuro, los antiguos mandos y ex combatientes de las FARC-EP, aceptamos las responsabilidades que nos correspondan por ese injustificable hecho, convencidos

¹⁷ Visible a fl. 719 del c.1 exp. 37719

que esta acción reparadora allanará el camino que permitirá la reconciliación entre hermanos (...)¹⁸.

3.5.2 Está probado que la señora Catalina Muñoz Toffoli falleció a causa de la explosión de carro bomba, de acuerdo con el Protocolo de necropsia n°. 004259-2003, expedido por el Instituto de Medicina Legal y el registro de defunción levantado el 7 de febrero de 2003. Reportó el Instituto:

“(...) Acta de levantamiento: 0590-0223. Fecha de muerte: 07.02.03.

(...)

Se trata de una mujer adulta quien fallece en las instalaciones del club El Nogal en los hechos del atentado terrorista del día 7 de febrero de 2003.

No se conoce el sitio de hallazgo del cadáver, el levantamiento se hace en la calle del frente.

A la autopsia se encuentra lesiones propias de un aplastamiento por los muros y estructuras del edificio o desplazamiento del cuerpo contra ellos o ambos mecanismos.

No hay lesiones por onda explosiva. La víctima es identificada plenamente y no se encuentran signos de enfermedad subyacente previa al evento traumático.

Conclusión.

MUJER ADULTA MADURA QUIEN FALLECE POR LESIONES MÚLTIPLES POR APLASTAMIENTO POR DERRUMBE DE EDIFICIO EN ACTO TERRORISTA CON EXPLOSIVOS.

MANERA DE MUERTE: HOMICIDIO¹⁹.

3.5.3 Se encuentra acreditado el deceso del señor César Augusto Caicedo Cruz, según consta en copia auténtica del registro civil de defunción, en el que se refiere como fecha de la presunta muerte el día 10 de febrero de 2003, inscrito en virtud de certificado judicial de defunción n°. A 1530872 de la Fiscalía 302 delegada²⁰.

En consonancia con lo anterior, el artículo de prensa publicado por la revista Semana²¹, edición n°. 1.085 del 17-24 de febrero, titulado “*In memoriam*”, registra a los señores Muñoz Toffoli y Caicedo Cruz como víctimas del atentado. Al tiempo que figura su ingreso a las instalaciones del club, tal como lo certifica el registro allegado por este último, mediante oficio CEN-CG- 145/07 del 9 de julio de 2007 - fls. 26-54 c.3 exp. 40976-.

¹⁸ Visible a fls.1394-1398 c.ppal exp.37719

¹⁹ Visible a fls.20-25 c.2 exp. 37719

²⁰ Visible a fl. 8 c.2 exp. 40976

²¹ Artículo de prensa publicado en la revista Semana, edición n°. 1.085 del 17-24 de febrero de 2003. Visible a fl.72 del c.3 exp. 40976

3.5.4 Está probado que el señor Ciro Acosta Gutiérrez sufrió lesiones personales debido a la explosión del carro-bomba. Se tiene que ingresó el 7 de febrero de 2003 al Hospital Simón Bolívar con traumas contundentes en cabeza, frente y rodilla izquierda²². Además, por certificación expedida por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias –DPAE- de la Secretaría de Gobierno Distrital de la alcaldía de Bogotá D.C. se verifica que :

“Revisado el informe del CENTRO REGULADOR DE URGENCIAS –CRU- SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DEL 12 DE FEBRERO DE 2003 (...) resultó afectado a causa de la explosión de un carro bomba contra el Club el Nogal en la carrera 7 con calle 79 n°. 7-96, hechos ocurridos el día 07 de febrero de 2003. Que la afectación inicialmente sufrida en su integridad personal fue POLITRAUMATISMO LEVE²³”.

Así mismo, está acreditado que, con motivo de una fractura en su rodilla, se le practicó *“cirugía reconstructiva del ligamento cruzado anterior izquierdo con tornillos de interferencia biodegradables”*, en la Clínica La Sabana²⁴. Dando lugar, de acuerdo con el dictamen médico legal practicado a la víctima, por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses el 23 de octubre de 2009, a una incapacidad de treinta y cinco (35) días”. Agrega que el paciente presenta una *“cicatriz de 8 cm en rodilla izquierda sin limitación funcional, arcos de movimiento aceptables, tolera la marcha en punta de pies y talones sin dificultad²⁵”*.

3.5.5 En providencia del 19 de julio de 2004, proferida por la Fiscalía Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito Especializado que calificó el mérito probatorio de la actuación seguida en contra del Secretariado de las FARC, reporta que los señores Muñoz Toffoli y Caicedo Cruz murieron a causa de la explosión del carro bomba, en tanto el señor Acosta Gutiérrez quedó lesionado²⁶.

3.5.6 En relación con las condiciones de seguridad con las que contaba el club, obra en el expediente contrato de prestación de servicios, suscrito por la representante de la corporación y la empresa SEGURIDAD ATEMPI LTDA, vigente para la época de los hechos, del que se destaca la cláusula primera: *“SEGURIDAD ATEMPI LTDA, en su condición de contratista independiente, destinará bajo su exclusiva responsabilidad laboral los vigilantes necesarios y dotados con*

²² Ver Historia Clínica de urgencias del Hospital Simón Bolívar fl. 21 - 22 c.1 exp. 41816

²³ Visible a fl.33 c.1 exp. 41816

²⁴ Ver Historia Clínica de la Clínica La Sabana fl. 23 - 32 c1 exp. 41816

²⁵ Visible a fl. 242 c.2 exp 41916

²⁶ Visibles a fls.9-11 c.4 exp.41816

*adecuado armamento para la prestación del servicio de vigilancia en las instalaciones del USUARIO ubicadas en la Carera 7 No. 78 – 96 de la ciudad de Santafé de Bogotá de acuerdo a los siguientes servicios requeridos y contratados: ochos servicios de 24 horas permanente y un (1) servicio diurno 12 horas en días ordinarios de lunes a viernes durante el mes*²⁷.

Figura, además, contrato de prestación de servicios suscrito el 1° de agosto de 2002, por un término de 12 meses, entre la corporación club El Nogal y la empresa de seguridad Caninos Profesionales Ltda, a cuyo tenor esta última se obligó a: *“prestar el servicio de seguridad EN LA MODALIDAD DE GUÍA CON PERRO, la que se prestará con Hombre – Guía debidamente uniformado, dotado de RADIO DE COMUNICACIÓN Y PERRO entrenado en la modalidad DE ANTIEXPLOSIVOS”*. Dentro de las obligaciones establecidas en la cláusula segunda se destaca: *“A) Disponer de todo el personal humano, perros y dotación necesarios para prestar eficientemente los servicios de seguridad en la modalidad de antiexplosivos... D) Mantener durante la prestación del servicio, guías y perros en pleno ejercicio de sus facultades físicas y mentales*²⁸.

3.5.7 Reposo en el plenario, certificado expedido por el Club El Nogal, en el que se hace constar que la señora Martha Lucía Ramírez, entonces Ministra de Defensa, se hospedó en el 10° piso del Club el Nogal entre el 17 de octubre y 19 de octubre, del 21 al 25 de octubre y del 28 de octubre al 2 de noviembre de 2002, y que durante esos días le fueron brindadas medidas de seguridad dispuestas por el Ministerio de Defensa²⁹.

3.5.8 Se encuentra en los documentos allegados por el club el Nogal, certificado en el que se verifica que el entonces Ministro del Interior y de Justicia, señor Fernando Londoño Hoyos, permaneció en las instalaciones del club los días 1, 3, 6, 7, 8, 10, 12, 14 de diciembre de 2002; 12, 26, 29 de enero de 2003; 2 y 6 de febrero de 2003³⁰.

3.5.9 Se certifica, igualmente, actividades adelantadas en las instalaciones del club por el señor ministro antes nombrado entre los meses de agosto de 2002 y febrero de 2003 con la comparecencia de los señores y señoras Congresistas Miguel de le Espriella, Andrés González Díaz, Gyna Parodi, Alfredo Cuello,

²⁷ Visible a fl.4 c3 exp. 37719

²⁸ Visible a fl.15 c 3. Exp. 37719

²⁹ Certificado expedido por el club El Nogal, fl.24–25 c 2 exp. 41816

³⁰ Certificado expedido por el Club el Nogal, fls. 24–26 c 2. Exp. 41816

Claudia Blum, Armando Benedetti, Germán Vargas Lleras, Jesús Piñacué, Juan Fernando Cristo, Jesús Ignacio García Valencia, Jorge Caballero, Luis Humberto Gómez Gallo, Myriam Paredes, Nancy Patricia Gutiérrez, Rafael Pardo, Roberto Gerlein, Telésforo Pedraza y Antonio Navarro Wolf; el Procurador General de la Nación, Edgardo Maya Villazón; la ministra de Defensa, Martha Lucía Ramírez; el Fiscal General, Luis Camilo Osorio; el Director Nacional de Estupefacientes, Alfonso Plazas Vega; el director del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS-, señor Jorge Aurelio Noguera Cotes; el Director de Coldeportes, Daniel García Arzabaleta; el Defensor del Pueblo Eduardo Cifuentes; Teodoro Campo Gómez, director de la Policía Nacional; el general Miguel Alfonso Lesmes, comandante de la Fuerza Aérea Colombiana; Sandra Suárez, directora del Plan Colombia; Juan Luís Londoño, Ministro de la Protección Social, Carlos Gustavo Cano Sanz, Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural; Cecilia María Velez White, Ministra de Educación. Se advierte que se trataba de reuniones para abordar temas de trascendencia nacional a las que asistieron altos dignatarios del Estado; funcionarios de los ministerios y personalidades públicas³¹.

3.5.10 Se añaden, formatos de refuerzos allegados por la Gerente General del club El Nogal, mediante oficio CEN-CG- 208/06 del 21 de noviembre de 2016, en que constan solicitudes de seguridad a la entidad contratada, del 8 de noviembre de 2002, con ocasión de homenaje al Ministro del Interior y del Derecho, Fernando Londoño, así como para atender el evento “*subasta Uribe Vélez*” entonces candidato a la Presidencia de la República, entre los días 23 y 24 de abril de 2002³².

3.5.11 No se conocen solicitudes especiales de protección dadas las evidentes actividades institucionales que se desarrollaron en las instalaciones del Club. Al respecto la Dirección de Seguridad Ciudadana de la Policía Nacional y el Jefe de la Oficina Jurídica del DAS, interrogados sobre el punto aseguraron que “*la Dirección de Inteligencia Policial (...) y concomitantemente la Policía Nacional no obtuvo conocimiento previo que permitiera inferir la ocurrencia del atentado contra el club El Nogal ocurrido en el mes de febrero de 2003*”. Se agregó, en cuanto a la investigación adelantada sobre los comunicados colgados en la página web de las FARC, que “*no se realizaron trabajos estratégicos, debido a que al someterlo al proceso*

³¹ Visible a fls.28 –31 c 2 exp 41816

³² Visible a fls.81 y 89 c3 exp 37719. Ver también folio 106 del c.3 facturación ATEMPI de abril de 2002 en la que consta la prestación del servicio de refuerzos para el evento “*subasta Uribe Vélez*”.

analítico de la información, los elementos de información obtenidos no dejaron entrever posibles acciones terroristas que afectan el orden público ya que son directrices de carácter general”, además que, para la época, la Dirección Central de Policía no contaba con herramientas tecnológicas que permitieran analizar el comunicado de las FARC y que por tanto, no existían antecedentes en la Dirección de Investigación Criminal³³.

Por su parte, el DAS, en respuesta al cuestionamiento elevado por la parte actora referente a la posibilidad de advertir el atentado, indicó que “no conoció por ningún medio sobre la existencia de amenazas o indicios del atentado en contra del club El Nogal de Bogotá, para los años 2002 a 2003”. Sobre la existencia de peticiones especiales de protección, se hizo constar que:

“La coordinadora del grupo de archivo y correspondencia, mediante respuesta al memorando DG=-824054-2 del día 28 de noviembre de 2006 certifica:

- 1. Que no se recibió requerimiento por parte del Club el Nogal, encaminado a conocer la posible situación de seguridad de sus instalaciones y la posibilidad de atentados terroristas.*
- 2. No se recibió por parte del Club el Nogal solicitud de apoyo o estudios de seguridad en sus instalaciones.*

(...)

Verificados los archivos documentales del área de Estudios Técnicos de la Coordinación de Seguridad a instalaciones y Avanzadas, no se encontraron registros respecto a solicitudes de estudios de seguridad a las instalaciones del club el Nogal (...)³⁴.

3.5.12 En diligencia adelantada el 23 de marzo de 2006, rindió declaración la señora Luke Pujana Angoita, representante legal del club El Nogal. Sostuvo:

“PREGUNTADO: por favor informe al despacho, si el señor FERNANDO LONDOÑO HOYOS ha sido o es socio del club El Nogal. CONTESTÓ: si, el doctor FERNANDO LONDOÑO HOYOS es socio del club El Nogal, desde los inicios de la corporación. PREGUNTADO: por favor indique la fecha exacta o aproximada desde la cual el doctor FERNANDO LONDOÑO HOYOS comenzó a hacer parte del club El Nogal. CONTESTÓ: el doctor FERNANDO LONDOÑO es socio desde que iniciaron la operación del club en julio de 1995. PREGUNTADO: por favor manifieste al despacho si el doctor FERNANDO LONDOÑO HOYOS, ha ocupado algún cargo dentro de la estructura administrativa del club El Nogal. CONTESTÓ: el doctor LONDOÑO, fue presidente de la junta directiva del club, desde sus inicios y hasta creo que julio o agosto de 2002. (...) PREGUNTADO: sírvase informar al despacho, qué otros personajes de la élite política nacional visitaban o hacían parte del club El Nogal, para diciembre de 2002. CONTESTÓ: dadas las características de la corporación club El Nogal y al igual que otras instituciones de

³³ Visible a fls. 596-608 c.2 exp. 37719

³⁴ Visible a fls. 469-473 c.2 exp. 37719

este tipo, son varias las personalidades del sector empresarial, político, social que son socios o visitan el club (...), hay son socios del club, algunos senadores, recuerdo al doctor Samuel Moreno, empresarios como Carlos Ardila Lule, presidentes de diferentes empresas (...). PREGUNTADO: manifieste si el club El Nogal, previo al 7 de febrero de 2003 fue objeto de algún tipo de amenaza. CONTESTÓ: no. (...) PREGUNTADO: sírvase manifestar si antes de los hechos, objeto de la presente demanda, el club El Nogal, solicitó al Ministerio de Defensa, Ejército nacional, algún tipo de protección o informó a éste sobre alguna amenaza o inseguridad para el citado club El Nogal. CONTESTÓ: la realización de eventos especiales, en que asistían el Presidente de la República, embajadores (sic), existía un contacto entre el esquema de seguridad asignado a cada persona y el jefe de seguridad del club, y se coordinaba en conjunto las visitas de estas personas. Pero no recuerdo haber pedido protección a esta entidad para ser brindada a la corporación (...)³⁵”.

3.5.13 Obra en el plenario declaración rendida el 31 de julio de 2003 por la señora Helena Zorrilla Parga, Investigadora Analista del CTI, ante el Despacho Quince de la Unidad Nacional contra el Terrorismo de la Fiscalía General de la Nación, a la pregunta sobre si conocía al informante Jaime Quiñonez Rodríguez, respondió afirmativamente y añadió que el contacto se dio en septiembre de 2002; que el mismo alertó sobre la planeación del secuestro del señor Camilo Casas, director de la Clínica el Country, información tramitada y judicializada. La declarante señaló, también, que el informante Quiñonez, en enero de 2003, le solicitó, en razón de su mayor vinculación con el grupo subversivo, la suma de ciento cincuenta millones de pesos con el propósito de brindar mayor colaboración para capturar a alias “El Paisa”. Agregó que informó a su jefe la petición y que el día 21 de enero de 2003 entrevistaron y grabaron al señor Quiñonez³⁶. De la diligencia se destaca:

“ (...) eso fue el 21 de enero, ese día se filmó JAIME y las fotografías están anexas al registro del informante al siguiente día, en la reunión que tuvimos acá en SIA yo les suministré el teléfono celular que JAIME estaba utilizando y que me había dado el día anterior confidencialmente a mí con el fin de que si ellos lo creían necesario cruzaran las llamadas del teléfono de JAIME con los números de celular que él había suministrado con los que usaba alias EL FLACO O JAVIER PAZ [Hermínsul Arellán] (...) después de eso esperé los días siguientes a que los funcionarios de la SIA Nacional se comunicaran o me indicaran si nosotros debíamos adelantar algunas diligencias o si ellos iban a trabajar en esto pero nunca se comunicaron, yo presumí que estaban o que iniciarían verificaciones por lo menos con los números de celulares que había aportado JAIME con el fin de descartar o verificar la información, de dos celulares que supuestamente utilizaba el FLACO, uno que había utilizado y otro que estaba utilizando en ese momento y el de JAIME, los aportó en el momento de la entrevista, en vista de que yo no tuve respuesta ni ninguna sugerencia para realizar alguna verificación por parte de los funcionarios de la SIA Nacional ya que JAIME había dicho que si querían filmar al FLACO le

³⁵ Visible a fl.452 c.2 exp. 37719

³⁶ Diligencia de declaración rendida por la señora Helena Zorrilla, el 31 de julio de 2003, ante la Fiscalía General de la Nación-Unidad Nacional contra el Terrorismo, despacho Quince. Visible a fls. 578-590 c.2 exp. 37719

dijeran que él lo citaba, que para saber exactamente quién era él podía en un vaso traer las impresiones de él y no recuerdo qué más, yo decidí entonces mandar el proceso de información de alias EL FLACO al grupo de verificación de la seccional Bogotá, para que se investigara lo de las llamadas entrantes y salientes que utilizaba el FLACO (...) recuerdo algo más que me causó inquietud cuando la entrevista y es que él indicó que EL FLACO había esa mañana estado picando dinamita o explosivos no sé, yo en lo que conozco no sabía si eso podía ser posible o no y consulté a los muchachos de explosivos que me dijeron que si era posible que la dinamita se picara o se despedazara, después vino lo del NOGAL (...)"

En la diligencia se hizo constar la entrega de documentos que reportan la remisión de la información recaudada en la entrevista al señor Quiñonez, del 21 de enero de 2003, a la SIA Nacional:

"quiero hacer entrega a la Fiscalía de los siguientes documentos: proceso de información n°. 425, 426 y 447 de septiembre del año anterior en cuatro (4) folios, apreciaciones de situación de orden público en Bogotá de enero 8, 14 y 23 en las que se subrayan posibles acciones terroristas (...), copias del proceso de información n°. 0020, donde se da información de JAVIER PAZ [Hermínsul Arellán]de enero 21 del presente año, copia del retrato hablado elaborado por JAIME, copia del fax con que se envió este proceso a la SIA Nacional y copia del registro del informante de JAIME ALBERTO, copia del oficio del envío de la cinta de VH de la entrevista de JAIME al doctor NOÉ RINCÓN en febrero primero, ese mismo día fue recibido por DIANA de la SIA Nacional, apreciación de orden público de febrero cuatro (4) de 2003 en cuatro folios, copia de la transcripción del microcassette de la entrevista realizada a JAIME (...)"

Indagada sobre las verificaciones adelantadas por los organismos estatales informados señaló: "PREGUNTADO: díganos si usted tuvo conocimiento de alguna verificación que hubiera realizado la SIA Nacional de los abonados telefónicos entregados por JAIME QUIÑONEZ, como quiera que en la relación LINK aparece el teléfono de la residencia de HERMINSUL y de FERNANDO ARELLÁN. CONTESTÓ: no nunca, ellos no se volvieron a comunicar ni con el jefe mío inmediato, ni conmigo ni con el director seccional del CTI, yo nunca tuve más contacto con ellos (...)"

Finalmente, la investigadora Helena Zorrilla puso de presente que llevaba 23 años como investigadora, que inició en el DAS como detective, pasó a la Procuraduría como agente especial, luego a instrucción criminal y finalmente a la Fiscalía, donde llegó a ser Jefe de la Unidad de Análisis de la Seccional Bogotá. Que desde el mes de agosto del año anterior, pasó a ser analista de orden público y terrorismo, trabajo que le implicó tener que entrevistar informantes y analizar documentación sobre estos asuntos. Manifestó que, en su criterio, la información suministrada por el señor Jaime Quiñonez era creíble y que echó de menos que la institución no le hubiera puesto mayor atención. Se transcribe:

“(...) respecto a mi percepción sobre JAIME QUIÑONEZ desde que lo conozco hace casi un año me pareció que tenía buena credibilidad y que en efecto quería colaborar con la autoridad, como ya me he referido al caso del posible secuestro del doctor CASAS, información por la cual se logró frustrar el secuestro que se fraguaba en su contra y en lo que se refiere con la información suministrada este año, percibí que podía ser una información buena, ya que provenía de una persona que estaba involucrada en la organización con el único fin de sacar información para suministrárnosla, pero como en la entidad hay que seguir unos conductos regulares que uno como subalterno no puede saltar y como se ha dicho todas las instancias superiores estaban enteradas de la situación y aun así no encontré respuesta en mi humilde conocimiento sobre informantes sentía que se estaba perdiendo una buena información y una buena fuente y por eso se tuvo eco en el Ejército, situación que por cosas ya narradas no se presentó, pero sé que ellos hubieran tenido muy buenos resultados con esa fuente en lo que la captura de OSCAR el PAISA se refiere.

(...)

PREGUNTADO: teniendo en cuenta sus respuestas anteriores por qué considera usted que no se le dio credibilidad al informante o por qué no se trabajó o verificó de mejor manera la información. CONTESTÓ: en ese momento la información que dio JAIME en enero 21 era como demasiado importante, demasiado grande y la fuente llega a una seccional del CTI cuando llegan los funcionarios de la SIA nacional, pienso que no pueden entender cómo esa fuente no llega directamente a ellos o no es conseguida por ellos y en razón a que él indicó que se le pagara una elevada suma como recompensa de la misma, para ellos no podía ser posible, primero que la manejáramos nosotros a la fuente y segundo que el precio que él pedía era salido de cualquier contexto establecido para pago de recompensas, aunque Jaime sabía que esa suma no se la iban a pagar pero es que nada se le ofreció, ni un peso y él sabía que el posible pago era contra resultados, la información importante desde el primer momento también la tuvieron ellos, los de la SIA Nacional, desconozco si hubieran realizado algunas diligencias o cruce de celulares o interceptación de los mismos seguimientos a la fuente o sea había muchas cosas que se hubieran podido hacer y por eso viendo que no había tenido yo más comunicación con ello, decidí que las verificaciones de todas maneras las debíamos hacer la sección y así se hizo y los resultados son los que se enviaron mediante el informe 244(...).”

Lo anterior encuentra eco en varios reportajes de prensa, publicados con posterioridad a la declaración; el diario El Espectador, en edición n°. 34.167 correspondiente semanal del 19 al 15 de febrero de 2006, registra la entrevista realizada a la ex investigadora del CTI de la Fiscalía, la señora Zorrilla Parga, desde el exilio, respondió:

“P. ¿Cómo y por qué conoce usted al informante Quiñonez?

R. cuando yo conocí a Quiñonez era la encargada de los temas de terrorismo en el CTI de Bogotá. En algún momento llegó un informante y me dijo que había otra persona que quería contar una situación, concretamente sobre un secuestro y que él quería que eso se evitara. Así es como conocí a Jaime Quiñonez.

P. ¿Si es cierto que Jaime Quiñonez poseía información privilegiada sobre las FARC?

R. Para finales de 2002, que fue cuando hubo una gran escalada terrorista e Bogotá, todas las entidades de inteligencia del país estaban buscando a la persona responsable de esos hechos. En enero de 2003 seguía buscando la

cabeza de esos atentados. Ahí fue cuando recibió una llamada de Quiñonez, quien me dijo que tenía una información importante para suministrarlos. Entonces fue citado a la oficina. El 20 o 21 de enero de 2003, Jaime Quiñonez me dijo que estaba trabajando directamente con la persona que estaba haciendo los atentados en Bogotá, y que quería que se hiciera algo porque quería evitar otra tragedia. Yo le conté todo a mi jefe inmediato, quien se comunicó con los del nivel central de la Fiscalía y los puso al tanto de todo. Es decir, el informante estaba seguro de que algo muy grave iba a pasar en Bogotá.

P. ¿Cómo se llamaba la persona que según Quiñonez estaba planeando el atentado en Bogotá?

R. Él dijo que alias el Flaco o Javier Paz. Entonces del despacho del Fiscal General fue enviada una comisión para entrevistar al informante y evaluar su intimación. Desde el momento en que llegaron los de la comisión dijeron que ellos se encargarían de todo.

P. ¿esas personas desecharon la información de Quiñonez?

R. Ellos escucharon a Quiñonez el primer día y dijeron que iban a consultar, que al día siguiente volverían a hablar, y que por intermedio mío le iba a avisar cuando debía volver a la oficina. Y así se hizo.

P. ¿Y qué sigue después?

R. (...) Después los de la comisión me citaron a mí al nivel central. El director nacional de la Oficina de Análisis me citó para que yo le llevara el registro del informante y unos retratos hablados que Quiñonez había elaborado sobre alias el Flaco. Ese día, nuevamente, me dijeron que querían volver a entrevistarse con Quiñonez. Así se hizo de nuevo, en nuestras oficinas, ese día los de la comisión querían filmar a Quiñonez a escondidas. Yo les dije que no era necesario, que como yo le había dado credibilidad, muy seguramente él aceptaría que se filmara, y así se hizo.

P. Todo parece indicar que prácticamente desde el principio usted, al consultar su base de datos y por su experiencia, le dio credibilidad al informante.

R. Así es. La primera vez que hablamos, Quiñonez nos alertó sobre un secuestro y ese secuestro se evitó. Luego, cuando volvió en enero de 2003, me dijo: "estoy trabajando con las Farc, con gente de la columna 'Teófilo Forero' con el Flaco o Javier Paz". Me insistió en que ese hombre había tenido que ver con los atentados anteriores perpetrados en Bogotá.

P. ¿Es cierto que Quiñonez le entregó, en enero de 2003, los números de teléfonos que estaba usando alias "El Flaco"?

R. sí, él entregó los números de celulares con los que se comunicaba con el Flaco. "comprueben y verán que es cierto", nos dijo. Quiñonez estaba pidiendo por todo esto una recompensa económica y sobre esa base se habló. Infortunadamente la comisión del Fiscal insistió mucho en que los datos que tenía sobre la persona que estaba haciendo los atentados en Bogotá no coincidían con la información que sobre las características físicas de El Flaco o Javier Paz estaba entregando Quiñonez. En síntesis la comisión dijo que la información de Quiñonez no era válida y nunca más lo volvieron a buscar.

P. Después del atentado a El Nogal, ¿qué empezó a pasar con la investigación en la Fiscalía?

R. yo no podía dejar archivada la información que Quiñonez dio respecto de los teléfonos celulares de El Flaco. Dos investigadores del grupo de verificación adelantaron esa gestión. Meses más adelante me preguntaron que debían hacer y les respondí que se debía hacer un análisis link, es decir, un estudio para establecer la procedencia de las llamadas del celular que había usado alias El Flaco.

(...)

P. ¿"El Flaco" o "Javier Paz" es el mismo Hermínsul Arellán?

R. Cuando Quiñonez nos contactó por primera vez, no sabíamos la verdadera identidad de esa persona (El Flaco). Pero Quiñonez sabía dónde se ubicaba El Flaco, dónde vivía. Le dijo a la comisión: "si ven que la información es buena, yo los llevo hasta el sitio donde él vive". Quiñonez decía que cuidado, que El Flaco estaba picando dinamita. Es decir, si bien Quiñonez no sabía el nombre de alias El Flaco, si sabía todo acerca de él.

(...)

P. ¿Qué resultado arroja la investigación que usted pide sobre los teléfonos de "El Flaco"?

R. cuando le pedía al fiscal antiterrorismo que me escuchara en declaración, él me dijo que si yo tenía conocimiento de que los teléfonos que yo había pedido que se investigaran tenían relación con el atentado a El Nogal. Yo me impresioné mucho, porque yo me di cuenta de que siempre tuve la razón, y que yo, sencillamente, hice lo que me permitieron hacer. Si me hubieran dejado hacer más, lo hubiera hecho. Pero como que la gente de nivel central se asustó. Ellos decían que lo que decía Quiñonez era una información demasiado grande para que trabajáramos nosotros³⁷.

En informe periodístico titulado "*informante alertó 16 días antes de que hombre volara El Nogal*", del diario El Tiempo, el 9 de noviembre de 2013, aseguran que el "CTI tenía información de número de celular desde el que se coordinó el atentado. Pero no se rastreó. (...) lo que nadie contó al país es que, dos semanas antes del atentado, miembros del CTI de la Fiscalía tenían información clave sobre el 'Flaco' incluido el número de celular desde donde coordinó todo el atentado. Tampoco contaron que quienes tuvieron acceso a esos datos no hicieron nada por confirmar o rastrear la información" -Fls.1223-1225 c. ppal exp. 37719-.

Por su parte, el diario El Espectador en la edición del 7 de febrero de 2018, con el título "*Según las Farc, el peor error de su historia. Preguntas sin resolver en el atentado al club El Nogal*", entrevistó a los representantes de las víctimas sobre las posibles causas y el por qué el atentado se hubiera podido evitar:

"¿Por qué no se previno el atentado si las autoridades tenían información previa? Jaime Quiñones, oriundo de Meta, alertó a las autoridades primero a finales de 2002 y luego 16 días antes del atentado al club El Nogal que la guerrilla realizaría este acto terrorista en Bogotá. Por estos hechos, Helena Zorrilla, la investigadora que recibió la información y luego la trasladó al extinto Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), se exilió por amenazas a su vida, según cuentan las víctimas.// Quiñones, el informante de las acciones de las Farc, entregó también datos sobre Hermínsul Arellán, el encargado de construir el carro bomba; los números telefónicos de los dos celulares con los que se comunicaba con su hermano Fernando, el profesor de squash que compró la acción del club y logró infiltrarse; e información sobre el comandante guerrillero el Paisa.

³⁷ Artículo de prensa publicado en el diario El Espectador edición n°. 34.167, semanal del 19 al 25 de febrero de 2006. Visible a fls. 288-289 c.1 exp 40976 y fl. 446 c.1 exp. 37719.

(...)

¿Por qué El Nogal era la segunda Casa de Nariño?

Este es uno de los cuestionamientos más duros de algunas de las víctimas. No entienden por qué El Nogal se convirtió en la “segunda Casa de Nariño” al ser el centro de reuniones de altos funcionarios del gobierno en aquella época. Y preguntan, “¿por qué no se puso una seguridad equivalente al perfil de las personas que frecuentaban el club?”.

¿Por qué dormía la ministra de Defensa en el club?

Otra de las dudas que sigue rondando es por qué Martha Lucía Ramírez, en ese entonces ministra de Defensa, dormía en las instalaciones del club si estaba amenazada. Según Bertha Frías y Ricardo Vargas, otro de los afectados por el carro bomba, no se entiende cómo no estaba en una guarnición militar y expuso a los socios, trabajadores y visitantes del club.

¿Había reuniones con paramilitares en el club El Nogal?

“Quisiéramos oír la verdad desde el Estado (...) Para la época se hablaba de que aquí en el club entraban los paramilitares”, dijo Vargas. Frías agregó: “Le he dicho a Fredy Rendón, conocido como el Alemán, que me diga si realmente (Salvatore) Mancuso dormía en el club. Dicen que se estaba negociando su desmovilización”. Una duda que pueden resolver tanto las directivas del club de aquel momento, el Estado, los comandantes de las autodefensas y las Farc³⁸.

3.5.14 Por denuncia ante la URI de la Fiscalía General de la Nación, el 10 de febrero de 2003, el señor Llimi Díaz Torres, ex funcionario del Departamento Admirativo de Seguridad –DAS-, informó que, pese a su desvinculación, ocurrida cuatro años atrás, siguió en contacto con cierto informante que ofreció indicios sobre la posible actuación delictiva de las FARC en relación con el club El Nogal, figura en el documento:

“La primera semana del pasado mes de enero fui citado por uno de mis informantes en una cafetería del Centro Internacional Tequendama, en esta ocasión la información se trataba de un supuesto testaferro del grupo narcoterrorista de las FARC quien hacía poco tiempo se había vinculado como socio del reconocido club el Nogal, al parecer para identificar víctimas potenciales para secuestro, extorsión y aunque no se pensó eso en ese momento, quizás también para planear algún tipo de atentado terrorista. Tomé algunos días para analizar la fiabilidad de la información y consultar otras fuentes y definitivamente me pareció muy creíble por lo cual lo puse de inmediato en conocimiento de un detective de quien prefiero omitir su nombre por razones propias de este tipo de procedimientos, a la fecha desconozco el procedimiento que se siguió con la información consistente en el nombre propio del supuesto testaferro, direcciones de empresas fachada, números telefónicos, fax, etc. que, a mi modo de ver, podrían haber contribuido a evitar la tragedia que en este momento enluta a toda la Nación colombiana(...)³⁹”-se subraya-

³⁸ Artículo de prensa publicado el 7 de febrero de 2018 en página web de El Espectador –fls.1378-1383 c.ppal exp. 37719- y en: <https://colombia2020.elespectador.com/verdad-y-memoria/preguntas-sin-resolver-en-el-atentado-al-club-el-nogal>

³⁹ Visible a fls. 574-575 c.2 exp. 37719

3.5.15 Frente a la posibilidad que habría tenido el club, a través de la seguridad contratada, de evidenciar el ingreso del vehículo cargado con explosivos, el peritaje rendido, mediante informe n°. 73200-2, por técnico en explosivos y guía canino, el señor John Jairo Marín Barragán y avalado por el Jefe del Área de Explosivos del Departamento Administrativo de Seguridad –DAS-, señor Jairo Arturo Parra Cuadrado, concluyó que *“(...) de acuerdo con las pruebas realizadas, una persona que labora en seguridad de instalaciones, para lo cual es posible que haya recibido una preparación previa, la inclinación de atrás hacia delante del vehículo es bastante notoria al momento de realizarse su revisión (...) y si un semoviente canino está adecuadamente entrenado en la detección de explosivos, sí puede detectar y localiza esa cantidad de explosivo. Igualmente podemos apreciar y gracias al video concluir, que cuando se aplican correctamente las medidas de seguridad a instalaciones y la revisión de vehículos por personal idóneo y complementado con el servicio de semovientes caninos correctamente entrenados y especializados en la detección de explosivos podemos minimizar y contrarrestar actos terroristas contra objetivos específicos⁴⁰”*.

3.5.16 según el comunicado atribuido al Secretariado del Estado Mayor Central FARC-EP, firmado desde las “*montañas de Colombia*”, en diciembre de 2002 – fls.66-71 c. 1 exp. 37719-, el gobierno estaría facilitando reuniones con jefes políticos y empresariales en los clubes del norte de Bogotá: *“(...) 5. La estrategia paramilitar del Estado sigue adelante llevando terror a los sectores que luchan por mejores condiciones de vida. Este Gobierno con sus antecesores, continúa desarrollándola con la reglamentación de las zonas de guerra, la red de sapos encapuchados, los soldados campesinos o nuevas Convivir y abriendo las puertas de la nueva institucionalidad al sicariato paramilitar facilitándole los clubes del Norte de Bogotá para sus reuniones con jefes políticos y empresariales sin que ninguna autoridad los incomode (...)”*;

⁴⁰ Señala el informe: *Prueba No. Uno// Peso en el vehículo//Se inspecciona y se verifica el vehículo de color azul, sin peso en su interior especialmente en su baúl y apreciamos que no presenta ninguna alteración en su amortiguación trasera y llantas.//Se procede a colocar en el interior del baúl del vehículo de prueba cinco bultos de 50 kilogramos cada uno, para un peso total de 250 kilogramos de peso, donde podemos observar que automáticamente la amortiguación trasera, como los neumáticos se contraen por el peso y el automotor se ve caído en su parte trasera y levantado en su parte delantera formando un ángulo, efecto visible en el momento de realizar una revisión de un vehículo al ingreso a un lugar con seguridad de instalaciones//Prueba No. 2//detección de explosivos con caninos//Se parquean los dos automotores en el sótano de nuestras instalaciones a una distancia de 60 cm aproximadamente uno del otro y en el vehículo de color rojo en su baúl se colocaron cuatro kilos de peso de una mezcla de explosivos conformada por un explosivo comercial llamado ANFO y un explosivo militar llamado C4//Se procedió a llamar al guía canino y a su semoviente canino para que realice la revisión a los dos vehículos. Una vez terminando el registro al segundo vehículo el semoviente canino advierte la presencia de un olor a explosivos en el área del baúl automotor de color rojo dándole alerta y una respuesta pasiva SENTADO a su guía (...) Es de enfatizar que en el rastreo de explosivos con caninos, a mayor cantidad de sustancia explosiva, es mayor la cantidad de olor y así es más fácil la localización del explosivo por el canino. Anexa video - fls. 463-465 c.2 exp. 37719-*

En el plenario figuran dos publicaciones tituladas “*Negociación secreta*” en la revista *Semana* del 23 de noviembre de 2003⁴¹ y “*Colombia: Paramilitares, políticos, empresarios y El Nogal - Primera parte. Una pequeña historia sobre paramilitares y el Club El Nogal*”, divulgado el 12 de marzo en el sitio web registrado como www.rebelion.org⁴², en esta última se lee:

“(…) Mancuso se reunió en el Nogal con su “35 por ciento”//Entre los círculos periodísticos y políticos en Bogotá, es de conocimiento casi público, que el jefe militar de la AUC, Salvatore Mancuso, estuvo en el Club El Nogal a mediados del mes de noviembre del 2002. Habían comenzado las negociaciones entre el gobierno de Álvaro Uribe y los paramilitares un mes antes. Según la Revista Semana, en su número [target=_blank>1073], con el título “Negociación secreta” (página 40 del 23 de noviembre de 2002), el periodista informa que Mancuso “se reunió con congresistas amigos”. Es decir, personas del “35 por ciento del congreso” que son congresistas respaldados mutuamente por los paramilitares, según las palabras del mismo Mancuso el 10 de marzo del 2002. Ese día se realizaron las elecciones a la cámara y el senado”.

3.5.17 Se probó la calidad de trabajadora independiente de la señora Muñoz Toffoli, tal como se aseguró en la demanda –“rentista de capital”-y según da cuenta la declaración del año gravable 2002 cuyo patrimonio líquido ascendió a la suma de \$1'278.313.000, con ingresos netos de \$49'655.000 –dividendos y participaciones, arrendamientos, etc.- y que para el año 2003 correspondió a la suma de \$1'197.255.000 e ingresos por valor de \$29'494.000 –dividendos y participaciones, arrendamientos, etc.- Es de notar que para el año 2002 no reportó ingresos por concepto de “*salarios y demás pago laborales*”, ni en razón de “*honorarios, comisiones y servicios*”; sin embargo para el año 2003 se reflejó el valor de \$460.000 por este último concepto⁴³.

Así mismo, obran en el plenario constancias de la participación de la señora Muñoz Toffoli, a nombre de la sucesión ilíquida, para los años de 2002 y 2003, en las sociedades Humberto Muñoz R. & CIA. E.C.S. del 19.5168%; Muñoz Toffoli &

⁴¹ Se cita en el informe de prensa: “*Paralelamente a las primeras reuniones, Mancuso se dedicó a mover los hilos de la alta política. En un exclusivo club, al norte de Bogotá, el jefe militar de las autodefensas se reunió con congresistas amigos. A plena luz del día, como si se tratara de un almuerzo cualquiera de trabajo y no una cita con uno de los hombres más buscados por la justicia, Mancuso comenzó por explicarles por qué Castaño -y él mismo- habían decidido no entregarse a la justicia estadounidense. Luego, les pidió a los legisladores su apoyo para encontrar una fórmula jurídica de perdón para sus delitos que no exigiera reconocerles un estatus político. “Si esa ley finalmente sale, estaría prácticamente listo el 70 por ciento del proceso de paz”, aseguró a SEMANA el asesor de uno de los jefes paramilitares”.* Consultada en <http://www.semana.com/nacion/articulo/negociacion-secreta/55209-3>

⁴² Consultada en: <https://www.rebelion.org/hemeroteca/plancolombia/120303dick.htm>. Visible a fls.63-64 c.1 exp. 37719

⁴³ Visible a fl.6 y 7 c.2 exp. 37719

CIA. E.C.S. del 13.43% y la Naviera Fluvial Colombiana S.A., cuyos dividendos fueron de \$243.531.630 para el año 2002⁴⁴.

3.5.18 La certificación expedida por el Gerente General de la empresa Chrysler Autos Talleres Ltda., hace constar el ingreso del señor Caicedo Cruz como trabajador en enero de 1990 y su continuidad hasta la fecha en que se produjo su deceso. Al tiempo que señaló como salario mensual la suma de \$500.000⁴⁵.

3.5.19 Está probado que el señor Ciro Acosta Gutiérrez, desde el 20 de junio de 2000 y para la época de los hechos, se encontraba vinculado al club El Nogal como auxiliar de servicios y que devengaba un salario básico mensual de \$423.200 y un promedio de propinas por valor de \$220.000 para el año 2003, de acuerdo con la constancia expedida por la gerencia de recursos humanos⁴⁶.

3.5.20 En cuanto al daño emergente alegado por los actores, reposa en el expediente 37719, certificación de la funeraria Gaviria por la prestación del servicio funerario a la señora Catalina Muñoz Toffoli por valor de \$5'360.700, suscrita por el jefe de tesorería y cartera el 20 de febrero de 2003⁴⁷. Así como, certificación expedida por la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias – DPAE-, de la Secretaría de Gobierno de Bogotá D.C., el 25 de febrero de 2003, que da cuenta de la presencia del vehículo de propiedad de la señora Muñoz Toffoli en el lugar de los hechos, reconociendo su menoscabo sin que se determine su gravedad, indica :

“Que revisado el INFORME DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN DEL 20 DE FEBRERO DE 2003, el VEHÍCULO HONDA CIVIC DE PLACAS BHA 148, propiedad de la señora (...) resultó afectado a causa de la explosión de un carro bomba contra el club el Nogal en la carrera 7 con calle 79 No. 7-96, hechos ocurridos el día 07 de febrero de 2003⁴⁸”.

Y en la reclamación elevada por la muerte del señor Caicedo Cruz, figura contrato n°. BG.310 suscrito por la señora Leonor Cruz de Caicedo con la funeraria Jardines del Recuerdo, por valor de \$1'187.000 y recibo de caja con igual identificación⁴⁹.

⁴⁴ Visibles a fl. 9-14 c. 2 exp. 37719

⁴⁵ Visible a fl. 3 c.2 exp. 40976

⁴⁶ Certificación expedida por el club el Nogal, visible a fls. 2, 32 y 34 c.2 exp. 41816

⁴⁷ Visible a fl. 521 c.2 exp. 37719

⁴⁸ Visible a fl.18 c.2 exp. 37719

⁴⁹ Visible a fl.1 y 2 c. 2 exp. 40976

3.5.21 Según da cuenta el registro civil de la señora Muñoz Toffoli, contrajo matrimonio con el señor Rodrigo Márquez Tejada el 17 de agosto de 1995⁵⁰, padres de la menor Mariana Márquez Muñoz, acorde con su registro civil de nacimiento⁵¹.

3.5.22 El registro civil de nacimiento del señor Cesar Augusto Caicedo Cruz, da cuenta de sus padres, los señores Emiliano Caicedo Herrera y Leonor Cruz. Además se acredita que los señores William y Sergio Andrés Caicedo Cruz, son hermanos del señor Cesar Augusto, así como que los señores William Daniel, Andrés Felipe y Sebastián Caicedo Chona y Juan Esteban Caicedo Saldaña, acuden al asunto de la referencia en calidad de sobrinos de la víctima⁵².

3.6 Juicio de responsabilidad

Como lo relatan los antecedentes, la parte actora solicita declarar responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, Ministerio del Interior y de Justicia, Fiscalía General de la Nación y Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado por los perjuicios ocasionados por la lesión a la integridad física del señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez y la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz, en el atentado con carro bomba perpetrado contra el club el Nogal de la ciudad de Bogotá, el día 7 de febrero de 2003.

Como quiera que en los procesos acumulados, se denegaron las pretensiones, corresponde a la Sala resolver, mediante esta providencia, sendos recursos de apelación en los que se solicita la declaratoria de responsabilidad de las demandadas.

Los elementos probatorios obrantes en el plenario dan cuenta que, el 7 de febrero de 2003, integrantes y colaboradores del grupo insurgente FARC ingresaron un automóvil Renault Megane rojo, con matrícula BNX-361, cargado con aproximadamente 200 kilos de material explosivo a las instalaciones del club social, que provocó la muerte a 36 personas y lesiones en 158 más. Las investigaciones señalaron a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia –FARC-, autoría

⁵⁰ A folio 1 –reverso- c. 2 exp. 37719, figura anotación de liquidación de sociedad conyugal del 13 de octubre de 1999 de la Notaría 34 del Círculo de Bogotá.

⁵¹ Visible a fl.4 c.2 exp. 37719

⁵² Registros civiles de nacimiento visibles a fls.7 y 9-14 c.2 exp.40976

que recientemente los jefes del grupo armado, tras la firma de los Acuerdos de paz y en respuesta al deber de verdad pactado, asumieron en acto público de verdad, perdón, reconciliación y reparación con las víctimas.

Primeramente, se trató en consecuencia de un hecho ocurrido en el marco del conflicto armado, siendo necesario precisarlo a la luz del derecho internacional y la legislación interna, así como de los pronunciamientos que esta Corporación ha emitido al respecto.

Pese a que la comunidad internacional no ha llegado a un consenso acerca de lo que se debe entender por terrorismo⁵³ y por ende, las obligaciones exigibles a cada Estado; el Derecho Internacional Humanitario –aplicable en contextos de guerra o conflicto armado- se aproxima a la definición desde la prohibición de los *“castigos colectivos, así como toda medida de intimidación o de terrorismo⁵⁴”, los “actos o amenazas de violencia cuya finalidad sea aterrorizar a la población civil⁵⁵”, “los actos de terrorismo contra las personas que no participen directamente en las hostilidades o que hayan dejado de participar en ellas⁵⁶”; además advierte que “[n]o serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles”. Evidenciando así el principio de distinción, vital en el entero de la legislación del derecho internacional humanitario.*

⁵³ Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 22 de octubre de 2002

⁵⁴ **Artículo 33 del Cuarto Convenio de Ginebra de 1949.** Responsabilidad individual, castigos colectivos, pillaje, represalias. No se castigará a ninguna persona protegida por infracciones que no haya cometido. Están prohibidos los castigos colectivos, así como toda medida de intimidación o de terrorismo (...).

⁵⁵ **Artículo 51 del Protocolo adicional I del Convenio de Ginebra de 1949.** Protección de la población civil. (...) 2. No serán objeto de ataque la población civil como tal ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil (...). **Artículo 13 del Protocolo adicional II.** Protección de la población civil (...) 2. No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil(...).

⁵⁶ **Artículo 4 del protocolo Adicional II del Convenio de Ginebra de 1949.** Garantías fundamentales 1. Todas las personas que no participen directamente en las hostilidades, o que hayan dejado de participar en ellas, estén o no privadas de libertad, tienen derecho a que se respeten su persona, su honor, sus convicciones y sus prácticas religiosas. Serán tratadas con humanidad en toda circunstancia, sin ninguna distinción de carácter desfavorable. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes.// 2. Sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1: a) los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura y las mutilaciones o toda forma de pena corporal; b) los castigos colectivos; c) la toma de rehenes; d) los actos de terrorismo; e) los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor; f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas; g) el pillaje; h) las amenazas de realizar los actos mencionados (...)

En el mismo sentido, la Asamblea General de las Naciones Unidas, con el ánimo de unificar el concepto de terrorismo para su uso en posteriores pronunciamientos, así como para fortalecer la lucha para su prevención y represión, lo definió como acto *“con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas (que) son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos”*⁵⁷. De ahí que el mismo sea replicado en la resolución 51/210 aprobada el 16 de enero de 1997 por la Asamblea, enfática en condenar los métodos, prácticas y actos terroristas, sin que se distinga sobre el lugar, el contexto o sus autores, penalizados por el Derecho Internacional Humanitario como una infracción al artículo 4 y 13 del Protocolo II del Convenio de Ginebra y tipificado como crimen de guerra por el Estatuto de Roma –Art. 8.2 a)-⁵⁸.

Con fundamento en las Cartas de la Organización de los Estados Americanos y de las Naciones Unidas 2002, esto es la protección de los derechos enunciados, entre otros, a la seguridad -artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 7º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos- y reconociendo la necesidad de enfrentar las amenazas que el terrorismo conlleva, la Asamblea General Organización de Estados Americanos, en el marco de la Convención Americana contra el Terrorismo del 3 de junio de 2002, en su artículo 2º, si bien no integra un concepto, si indica los instrumentos internacionales aplicables para establecerlo: i) Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves, firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970; ii) Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 23 de septiembre de 1971; iii) Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas

⁵⁷ Declaración de la ONU sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional, anexa a la Resolución 49/60 de la Asamblea General, 17 de febrero de 1995.

⁵⁸ **Artículo 8 Estatuto de Roma. Crímenes de Guerra.** (...) 2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra://a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente: i) El homicidio intencional; ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud; iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente; v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga; vi) El hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente; vii) La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal; viii) La toma de rehenes (...)

internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1973; iv) Convención Internacional contra la toma de rehenes, aprobada por el 17 de diciembre de 1979; v) Convenio sobre la protección física de los materiales nucleares, firmado en Viena el 3 de marzo de 1980; vi) Protocolo para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que prestan servicios a la aviación civil internacional, complementario del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, firmado en Montreal el 24 de febrero de 1988; vii) Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988; viii) Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, adoptado en Roma, el 10 de marzo de 1988; ix) Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997 y x) Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo, aprobado el 9 de diciembre de 1999⁵⁹.

Retornando al plano de los instrumentos adoptados por las Naciones Unidas, vale poner de presente que, el 8 de septiembre de 2006, aprobó la “*Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo*”, en la que, además, de reiterar la necesidad de llegar a un consenso internacional en temas pendientes relativos a la definición jurídica de terrorismo y el alcance de los actos abarcados, así como de las obligaciones exigibles a los estados; se insiste, además, en la condena al “*terrorismo en todas sus formas y manifestaciones, independientemente de quién lo cometa y de dónde y con qué propósitos, puesto que constituye una de las amenazas más graves para la paz y la seguridad internacionales*”⁶⁰.

Ahora bien, definido el tratamiento de la comunidad internacional, la legislación interna tipifica entre los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario y contra la seguridad pública, el “*que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la integridad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, valiéndose de medios capaces de causar estragos*”-art.343 Código Penal-; así mismo quien “*con ocasión y en desarrollo del conflicto armado,*

⁵⁹ Convención Interamericana contra el Terrorismo, ratificada en Colombia por Ley 1108 de 2006.

⁶⁰ Estrategia Global de las Naciones Unidas contra el Terrorismo, Asamblea General de las Naciones Unidas, 8 de septiembre de 2006.

realice u ordene llevar a cabo ataques indiscriminados o excesivos o haga objeto a la población de ataques, represalias, actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizarla (...)-art.144 ibídem-”.

También, la jurisprudencia de esta Corporación ha mostrado su preocupación por consolidar una definición que permita analizar de manera clara y uniforme la responsabilidad del Estado en materia de actos terroristas, bien sean perpetrados por grupos de delincuencia común o insurgentes en el marco del conflicto armado interno. Así, ante el atentado contra un tramo del oleoducto Trasandino, de propiedad de Ecopetrol en el municipio de Ricaurte – Nariño, en sentencia del 11 de diciembre de 2003 se sostuvo que:

“si bien no se ha elaborado jurisprudencialmente una definición precisa del terrorismo, podrían considerarse como notas distintivas del concepto para establecer la responsabilidad patrimonial del Estado, los actos de violencia con los cuales se pretende causar un efecto psicológico de terror, sin importar quiénes sean las víctimas; utilizando medios de destrucción masiva, dirigidos contra el Estado con el fin de destruir o causar estragos, o al menos desestabilizar su organización u obtener considerables beneficios⁶¹”.

De donde es dable extraer que, sin distinción del daño producto del ataque ya que puede ser dirigido contra el Estado o no, el objeto último del acto terrorista se concreta en la desestabilización de la organización o institucionalidad estatal. En consonancia con lo anterior y haciendo visible la motivación política, religiosa o ideológica inherente a este tipo de actos, en sentencia del 28 de marzo de 2010, la Sección acogió el concepto de terrorismo consensado por la Comisión Andina de Juristas:

“Reconoce la Sala que no se ha encontrado un concepto unívoco de terrorismo, sin embargo, es común a las distintas definiciones el elemento que ahora se resalta: el ataque a la sociedad en conjunto, que subyace como connatural al atentado terrorista. En este sentido la Comisión Andina de Juristas manifestó que el terrorismo.//(e)s un fenómeno de alcance global caracterizado por la utilización ilegal o amenaza de violencia premeditada, encubierta y sorpresiva que, a partir de un motivación política, busca sembrar el terror para establecer un contexto de intimidación, provocar repercusiones psicológicas de amplio espectro más allá de la víctima elegida como objetivo, generar pánico, producir histeria, miedo, y liquidar el orden y la autoridad en las sociedades, afectando sustantivamente el Estado de Derecho o Rule of Law. El contexto establecido permite promocionar una causa de índole político, religioso o ideológico, las cuales requieren de una accionar político. Como consecuencia de todo ello, se pone en peligro la vida, salud y bienestar de las personas, atentándose contra la paz y seguridad internacionales.//“Los protagonistas de la comisión de estos actos terroristas pueden ser miembros

⁶¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 11 de diciembre de 2003, M.P. Ricardo Hoyos Duque. Exps. 12916 y 13627.

de organizaciones no estatales y sus cómplices, sean Estados o no, de darles apoyo o asilo. De otro lado, también están comprendidos aquellos Estados que utilizan, de modo explícito o implícito, sus servicios de inteligencia y sus agentes⁶²”.

Siendo así, se reitera que el elemento que define el acto terrorista radica la intención que la violencia desplegada ejerza presión de manera que afecte la estabilidad de la organización e institucionalidad del Estado, esto si con miras a favorecer intereses políticos, religiosos o ideológicos propios del grupo perpetrador. Es así, como en decisión proferida por la subsección A de la Sección Tercera el 15 de marzo de 2017, tras una juiciosa recopilación sobre el acercamiento al concepto de terrorismo desarrollado por las organizaciones internacionales de derecho público, la legislación y jurisprudencia interna, así como la posición de la doctrina, se concluyó que *“[c]on fundamento en los conceptos y definiciones que vienen de retenerse, ha de concluir la Sala que, en aquellos casos en los cuales el atentado terrorista tiene un móvil político encaminado contra el Estado, cualquiera que sea la víctima directa, ha de entenderse que la utilización del terror aparece como un instrumento dirigido a constreñir a la población para que ejerza presión social, de forma tal que se debilite o socave la voluntad estatal y ceda ante las pretensiones o prerrogativas exigidas por quienes acuden al terror como método de acción⁶³”.*

Como puede evidenciarse, luego de la lectura de lo antes expuesto y contrastada con los insumos probatorios, es dable concluir que el atentado al club El Nogal corresponde a un ataque terrorista dentro del conflicto armado colombiano, realizado por el grupo insurgente FARC que infundió miedo y zozobra en la población civil con el fin de debilitar la institucionalidad. En este punto se hace necesario precisar que si bien se trataba de las instalaciones de un club privado las mismas venían siendo utilizadas con fines institucionales, sin particular consideración con los socios y trabajadores del lugar.

Siendo así, acreditado el daño y su antijuridicidad, como en efecto ocurre, pues la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz se produjo consecuencia de la explosión del carro bomba en el Nogal, menoscabo que no tenían el deber de soportar, máxime cuando se trató de personas al margen del conflicto armado y protegidas por el derecho internacional.

⁶² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de marzo de 2010, M.P. Enrique Gil Botero, Exp. 15.591.

⁶³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 15 de marzo de 2017. C.P. Hernan Andrade Rincón exp.40357

Igualmente, se probó que las lesiones sufridas por el señor Ciro Acosta Gutiérrez, fueron causadas en el mismo suceso. Es preciso evaluar, de cara a la responsabilidad, las circunstancias y condiciones particulares que rodearon los hechos, de una parte, el conocimiento previo a fin de corrobora una posible omisión y de otra, la utilización de las instalaciones del club por parte de agentes estatales fuera del marco de actividades sociales, para así mismo establecer si los socios y trabajadores fueron sometidos a una carga excesiva; pues siendo así, sin lugar a dudas se configura la responsabilidad.

Así las cosas, con el fin de garantizar la vigencia del Estado social de derecho, y con fundamentos diversos, dirigidos a hacer imperativo el mandato del artículo 90 constitucional, en múltiples pronunciamientos ha dispuesto la reparación, siempre que en eventos como los que ahora se estudia resulte afectado un particular ajeno al conflicto. En este sentido, es del caso anotar que la Asamblea Nacional Constituyente propuso centrar el análisis de la responsabilidad estatal en al antijuridicidad del daño creado, al margen de la conducta de la administración, se consignó en actas:

“Hay varias novedades dentro de este inciso, varias novedades que vale la pena resaltar por la importancia que tiene, el primero: el de que allí se consagra expresamente la figura de la responsabilidad patrimonial del Estado, en una norma de carácter positivo y de jerarquía constitucional, estamos hablando de los daños antijurídicos, y con esto, vale la pena que la comisión lo tenga en cuenta, porque en esta materia puede considerarse que nuestra propuesta es audaz, tradicionalmente, la responsabilidad del Estado, la responsabilidad patrimonial del Estado que han venido construyendo nuestros tribunales, como ya lo mencioné, se ha elaborado a partir del juicio que se hace sobre la conducta del ente público, primero estableciendo que si esa conducta podía calificarse de culpable habría lugar a la responsabilidad, luego se fue tendiendo un tanto más a noción de falla en el servicio, que es la que actualmente prima entre nosotros, la falla en el servicio es toda, pues en términos muy generales, es toda conducta de la administración que sea contraria al cumplimiento de su obligación en los términos establecidos por la Constitución y por la ley, lo que nosotros proponemos es que se desplace el centro de gravedad de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la conducta antijurídica del ente público a la antijuridicidad del daño, de manera que con esto se amplía muchísimo la responsabilidad y no queda cobijado solamente el ente público cuando su conducta ha dado lugar a que se causen unos daños, sino cuando le ha infringido alguno a un particular que no tenga porqué soportar ese daño⁶⁴” –se destaca-.

Ahora, es claro que la responsabilidad no deviene de la omisión en atender requerimientos especiales del club para su seguridad, puesto que la Sala no

⁶⁴ Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Actas de sesiones de las Comisiones, Art. 90, Sesión Comisión 1, Mayo 6, pág. 4.

encuentra prueba de solicitud alguna sobre protección especial, estudios de seguridad o apoyo en las labores de vigilancia.

Se conoce que la seguridad de las instalaciones y de los asistentes al establecimiento la contrataba el club con empresas de seguridad privada encargadas de dar seguridad al ingreso de personas y automóviles. Es más, se debe anotar que, del dictamen pericial rendido por experto en manejo de explosivos, luego de la prueba experimental, se concluyó posible, por parte del personal de seguridad del club, evidenciar el ingreso de un vehículo cargado con 250 kilos de explosivos, dado que un automóvil con similares características al empleado en el atentado, naturalmente se inclina por el peso que alberga en su interior, aspecto notorio a la vista, especialmente para quienes han sido capacitados en la detección de explosivos. En el mismo sentido, se asegura que caninos adiestrados y guiados por su entrenador podrían haber detectado con su olfato los explosivos, incluso en menor cantidad.

De suerte que, aunque no le corresponde a la Sala definir la responsabilidad del Club, en cuanto no fue llamado a la litis, no se descarta que, de haberlo hecho, muy seguramente se tendría que concluir su participación en el marco de la responsabilidad solidaria establecida en la ley, a cargo de quienes concurren a la causación del daño.

Siendo así, debe la Sala detenerse en las acciones y omisiones de las entidades demandadas, esto es primeramente en el conocimiento sobre la preparación de un atentado en la ciudad de Bogotá por parte de las FARC, como lo revela la ex Investigadora Analista del CTI de la Fiscalía, Zorrilla Parga, quien advirtió y comunicó a su superior el afán de un informante por facilitar la captura del integrante del grupo insurgente, conocido con el alias de “El Flaco”, encargado de planear y poner en marcha la ofensiva en el área urbana, quien proporcionó los números telefónicos desde los cuales mantenían contacto para facilitar su ubicación; además propuso conseguir las huellas dactilares para contrastar la información y hasta organizar un encuentro que permitiera su captura, lo anterior, vale aclarar, bajo la exigencia del pago de una considerable suma de dinero. No bastando lo anterior, el organismo fue enterado, en la misma entrevista practicada al informante, de la tenencia y manipulación de material explosivo por alias “*El Flaco*”.

Se sabe, además, por la misma declarante, que dada la relevancia de la información recibida, esta fue remitida al grupo especial SIA Nacional del extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-. Concomitante, se presentó la denuncia del señor Llimi Díaz Torres, en la que, poniendo de presente su calidad de ex funcionario del DAS, ante la URI de la Fiscalía General de la Nación, narró que, tras sostener comunicación con un informante, contactó a un detective de la entidad para cual prestó sus servicios y advirtió acerca de la existencia de *“un supuesto testaferro del grupo narcoterrorista de las FARC quien hacía poco tiempo se había vinculado como socio del reconocido club el Nogal”*, al tiempo que suministró *“el nombre propio del supuesto testaferro, direcciones de empresas fachada, números telefónicos, fax, etc”*., sin que esta información sea referenciada en la comunicación remitida por la entidad en la que niega conocer indicios sobre el atentado.

Ahora, si bien se trataba de información preliminar que requería ser confirmada e investigada, ninguna diligencia se adelantó, lo que denota una clara omisión en particular dado el contexto del conflicto y sus claras repercusiones urbanas, tal como se explica más adelante. Siendo así, encuentra la Sala que le asiste responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación y al extinto Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- en tanto no obraron conforme a imperativos deberes de protección, seguridad y prevención, legal y constitucionalmente exigibles.

Es más, sin lugar a dudas el extinto cuerpo de seguridad tenía que haber conocido las actividades de claro alcance institucional que se desarrollaban en las instalaciones del Club. La entonces Ministra de Defensa, Martha Lucía Ramírez se hospedó en el club entre el 17 de octubre y 19 de octubre, del 21 al 25 de octubre y del 28 de octubre al 2 de noviembre de 2002, así lo refleja el material probatorio. Además, se evidenció las visitas continuas y cercanas al 7 de febrero de 2003 del ministro del Interior y de Justicia de la época, el señor Fernando Londoño, socio y ex presidente del Club y sus permanentes reuniones con altos dignatarios del Estado, como es el caso del Fiscal General de la Nación⁶⁵, el Director Nacional de

⁶⁵ Con visita en fechas del 13 de agosto a las 8:15 horas, 1° de noviembre de 2002 a las 7:11 horas y 6 de febrero de 2003 a las 13:22 horas. Según consta en registro de *“asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos”* en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

Estupefacientes⁶⁶, el director del Departamento Administrativo de Seguridad – DAS-⁶⁷, el director de la Policía Nacional⁶⁸, el comandante de la Fuerza Aérea Colombiana⁶⁹, la directora del Plan Colombia⁷⁰, los ministros de la Protección Social, Agricultura y Desarrollo Rural, Educación y de Defensa⁷¹, el Defensor del Pueblo⁷², el Director de Coldeportes⁷³, Senadores, Representantes a la Cámara⁷⁴, entre otros funcionarios.

Ahora, no entra la Sala a considerar hasta qué punto las funciones de una autoridad pública como un ministro de despacho puede realizarse por fuera de la sede oficial, pues no le corresponde el análisis, empero, dado lo acontecido el 7 de febrero del año 2003, precedido de permanente reuniones con mensaje institucional, debe lamentar el riesgo, sin las cautelas necesarias, al que fueron sometidos los socios del Club, sus trabajadores, invitados y en general, la población civil que desprevenida frecuentaba el lugar y sus alrededores.

Recuérdese que para la época de los hechos, se conocía el incremento del conflicto en la capital de la República. Tan es así que mediante Decreto Legislativo 1837 de 11 de agosto de 2002⁷⁵, declarado parcialmente exequible por la Corte Constitucional en sentencia C 802 de 2002, el Gobierno Nacional, acudiendo a las

⁶⁶ Con visita en fechas del 1° y 22 de noviembre de 2002 a las 6:40 y 6:38 horas, respectivamente. Según consta en registro “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁶⁷ Con visita en fechas del 1° de noviembre y 3 de diciembre de 2002 a las 7:05 y 7:00 horas, respectivamente. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁶⁸ Con visita en fecha del 22 de noviembre de 2002 a las 6:50 horas. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁶⁹ Con visita en fecha del 22 de noviembre de 2002 a las 7:19 horas. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁷⁰ Con visita en fechas del 1° y 22 de noviembre de 2002 a las 6:57 y 7:13 horas, respectivamente. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁷¹ Con visita en fecha del 22 de noviembre de 2002. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁷² Con visita en fecha del 26 de agosto de 2002 a las 12:23 horas. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁷³ Con visita en fecha del 6 de septiembre de 2002 a las 8:51 horas. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

⁷⁴ Con visita en fechas del 6 de septiembre, 17 de diciembre de 2002. Según consta en registro de “*asistentes a eventos del socio Fernando Londoño Hoyos*” en certificación expedida por el Club visible a fl. 28-31 c. 2 exp. 41816.

6 de septiembre, 17 de diciembre de 2002

⁷⁵ Prorrogado por Decreto 2555 del 8 de noviembre de 2002 y Decreto Legislativo N° 245 de 5 de febrero de 2003, último declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C 327 del 29 de abril de 2003.M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

facultades consagradas en el artículo 213 constitucional, decretó el estado de conmoción interior en el territorio nacional para conjurar la difícil situación de orden público. Como sustento de la necesidad de la medida, tras compilar la información allegada por el Ejecutivo, de decisión de la Corte se extracta que:

“En el segundo semestre del año anterior se cometieron 831 asesinatos contra civiles y en lo transcurrido del presente año se han cometido ya 1.002. De estos 693 son imputables a los grupos armados irregulares FARC y ELN.

En el año anterior se cometieron 3.041 delitos de secuestro y en el primer semestre de este año esa cifra es de 1.738 casos. De estos 107 se imputan a las AUC, 472 al ELN y 511 a las FARC.

En el año 2001 se registraron 1.725 casos de extorsión, 92 imputables a las AUC, 875 a la delincuencia común, 21 al ELN y 196 a las FARC. Y en lo que va transcurrido de este año se han cometido 595 delitos de extorsión, 55 imputables a las AUC, 404 a la delincuencia común, 17 al ELN y 2 a las FARC.

En el segundo semestre del año anterior se cometieron 40 ataques a poblaciones. En el primer semestre de este año se han cometido ya 28 ataques contra los municipios de Guadalupe y San Carlos, en Antioquia; Saravena, en Arauca; Aquitania y Paz del Río, en Boyacá; El Paujil y Milán, en Caquetá; Puracé, en el Cauca; Bojayá, en el Chocó; Quetame, en Cundinamarca; Calamar, en Guaviare; Oporapa y Tarquí, en el Huila; Albán, Colón, Carlosama, Funes, La Cruz, La Tola, Policarpa y Potosí, en Nariño; La Gabarra, en Norte de Santander; Dolores, Murillo y Venadillo, en Tolima y Florida, en el Valle del Cauca. Todas estas tomas se atribuyen a las FARC, el ELN y las AUC.

En el año 2001 se presentaron 208 retenes ilegales y en lo que va transcurrido del presente año se han cometido ya 308. Estos comportamientos se imputan mayoritariamente a las FARC y al ELN (...).

(...)

En el caso de la infraestructura vial, en el año 2001 se presentaron 80 actos de terrorismo contra vías públicas y puentes y en lo que ha transcurrido del presente año se han cometido ya 170 atentados de esa índole.

En el caso de la infraestructura eléctrica, en el año 2001 se presentaron 261 actos de terrorismo, particularmente contra torres de energía. En lo que ha transcurrido del presente año se han cometido ya 412.

En lo que ha transcurrido del presente año se han cometido ya 10 atentados terroristas contra acueductos. En este caso se está ante una nueva modalidad de atentados contra la infraestructura económica del país.

Y en el caso de atentados contra torres de comunicaciones, se presentaron 5 en el año 2001 y 45 en el presente año.

Como puede advertirse, también en este caso son claros los atentados terroristas contra la infraestructura económica del país. De acuerdo con las pruebas remitidas por el Gobierno, esos atentados terroristas son imputables a los grupos armados irregulares FARC y ELN.

(...)

De las pruebas remitidas se infiere también que las autoridades judiciales han sido sometidas a una fuerte presión para que abandonen sus cargos. En ese sentido, según los reportes hechos a esta Corporación, 482 juzgados se encuentran bajo situación de amenaza, 1.928 servidores judiciales han sido amenazados, 42 juzgados han sido reubicados territorialmente, 177 juzgados han sido objeto de cierre extraordinario por razones de seguridad o fuerza mayor y 77 fiscales y 98 jueces han sido amenazados.

Así, de esos elementos de convicción se infiere que, en lo transcurrido de este año 397 alcaldes han sido amenazados de muerte si no renuncian a sus cargos y que 13 han sido secuestrados y 8 asesinados. También han sido amenazados 504 concejales, 70 personeros y 10 diputados. Además, han sido asesinados 19 concejales y personeros⁷⁶”.

No se puede dejar de lado, que hechos de violencia se presentaron en la capital de la República y que tuvieron gran notoriedad en las altas esferas del Ejecutivo, comoquiera que desde el 7 de agosto de 2002, día en que el Presidente de la República tomó posesión de su cargo, cinco cargas explosivas impactaron en el centro de la ciudad, dos de ellas en el Palacio de Nariño, las demás en inmediaciones de la edificación, causando la muerte de 18 personas, 52 heridas y daños materiales en 15 inmuebles; horas antes se tuvo noticia que dos granadas para mortero fueron lanzadas contra las instalaciones de la Escuela Militar José María Córdoba de Bogotá y cuatro más en zonas aledañas, dejando un total de 16 personas heridas y daños materiales en 10 inmuebles⁷⁷.

Encontrándose en vigencia el decreto de conmoción interior y previo al atentado al club, la violencia contra la capital del país, por parte del grupo insurgente, se recrudeció, de ello dan cuenta los hechos de público conocimiento y reiterados por los medios de comunicación, como ocurrió con el atentado del 21 de octubre de 2002 por la explosión de un taxi bomba ubicado en un lavadero de autos vecino del edificio de la Policía Metropolitana de Bogotá, en el que murió una persona y 35 más resultaron heridas⁷⁸; al día siguiente tres personas murieron y 39 fueron lesionadas, entre ellas 28 policías, por explosión de carro bomba instalado en un parqueadero contiguo a la Sijín de la Policía de Bogotá⁷⁹; el 24 de octubre siguiente, a tres cuadras de la Plaza de Bolívar, un camión que movilizaba uniformados fue atacado con una granada, en esta acción murió un auxiliar de

⁷⁶ Corte Constitucional. Sentencia C 802 del 2 de octubre de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁷⁷ Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH. Colombia: Atentados contra la población civil - Informe de Julio de 2003. Consultado en: <https://reliefweb.int/report/colombia/colombia-atentados-contra-la-poblaci%C3%B3n-civil-informe-de-jul-2003>

⁷⁸ Informe de prensa, diario El País. Seis meses de terror en Bogotá, publicado el 8 de febrero de 2003. Consultado: <http://historico.elpais.com.co/paionline/notas/Febrero082003/actuysameb.html>

⁷⁹ Informe de Prensa, diario El Tiempo. ¿Y de resultados qué?, publicado el 16 de febrero de 2003. Consultado en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-997058>

policía y diez agentes resultaron heridos⁸⁰; el 22 de noviembre tres granadas de mortero estallaron frente a la sede de la Fiscalía General de la Nación, cercana a la Embajada de Estados Unidos, resultando dos lesionados con heridas leves⁸¹; el 9 de diciembre, un camión bomba explotó en el barrio Normandía, del cual se sabe su objetivo fue el CAI de Policía, dejando más de 60 heridos⁸²; el 13 diciembre sucedieron dos ataques, el primero de ellos contra el Presidente de la Comisión Primera del Senado de la República, señor Germán Vargas Lleras, quien fue víctima de una agenda bomba y el segundo, ocurrido en el piso 30 de del hotel y residencias Tequendama, tras la detonación de un artefacto explosivo en el que cerca de 30 personas fueron heridas⁸³; el transporte público también fue objeto de atentados, como aconteció el 6 de enero 2003 cuando una bomba incendiaria fue puesta en la parte trasera de un bus de Transmilenio y explotó cuando pasaba por la avenida Caracas con calle 16, sin que se presentaran víctimas⁸⁴. Y no solo eso, también, gracias al trabajo de inteligencia y judicialización de las autoridades, entre ellas la Sijín de la Policía de Bogotá, se evitaron ataques contra el sistema de transporte de Transmilenio, la sede de la Dirección de Investigaciones Judiciales (Dijin), el batallón del Ejército localizado en el barrio 20 de Julio y la estación de Policía en el barrio Olaya⁸⁵.

⁸⁰ Informe de prensa, diario El País. Seis meses de terror en Bogotá, publicado el 8 de febrero de 2003. Consultado: <http://historico.elpais.com.co/paionline/notas/Febrero082003/actuysameb.html>

⁸¹ Informativo interno Huellas No. 45, edición Junio / Julio 2003 de la Fiscalía General de la Nación. Tres granadas de mortero explotan frente a Fiscalía de Colombia <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/2012/02/Huellas-45.pdf>. Ver también: Informe de prensa, publicado en el diario El Universo el 22 de noviembre de 2002. Consultada en: <https://www.eluniverso.com/2002/11/22/0001/9/7F49AE8E253A4B09B9183080CDA50E45.html>

⁸² Informe de prensa, revista Semana, titulado: Tres heridos de gravedad por explosión de carro – bomba. Consultado en: <https://www.semana.com/noticias/articulo/tres-heridos-gravedad-explosion-carro-bomba/55493-3>. Ver también: Informe de prensa, diario El País. Seis meses de terror en Bogotá, publicado el 8 de febrero de 2003. Consultado en: <http://historico.elpais.com.co/paionline/notas/Febrero082003/actuysameb.html>

⁸³ Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y DIH. Colombia: Atentados contra la población civil - Informe de Julio de 2003. Consultado en: <https://reliefweb.int/report/colombia/colombia-atentados-contra-la-poblaci%C3%B3n-civil-informe-de-jul-2003> Ver también: informe de prensa de la revista Semana. Viernes Negro, publicado el 16 de diciembre de 2002, consultado en: <https://www.semana.com/nacion/articulo/viernes-negro/55627-3>; informe de prensa en el diario El Tiempo. Dos bombazos en Bogotá del 14 de diciembre de 2002, consultado en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-1350471>

⁸⁴ Informe de prensa, publicado en el diario El Tiempo: Convierten en oficina un articulado de TransMilenio que fue incinerado, del 6 de mayo de 2011. Consultado en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-9298825> Ver también: informe de prensa, diario El País. Seis meses de terror en Bogotá, publicado el 8 de febrero de 2003. Consultado en: <http://historico.elpais.com.co/paionline/notas/Febrero082003/actuysameb.html>

⁸⁵ Informe de Prensa, diario El Tiempo. ¿Y de resultados qué?, publicado el 16 de febrero de 2003. Consultado en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-997058>. Ver también: informe de prensa de la revista Semana. Viernes Negro, publicado el 16 de diciembre de 2002, consultado en: <https://www.semana.com/nacion/articulo/viernes-negro/55627-3>

Siendo así, es evidente la compleja y delicada situación de orden público, causada no solo por las amenazas y presiones en contra de una política estatal, sino por arremetidas a la institucionalidad, organismos y fuerza pública, así como ataques indiscriminados a la población civil, generados por un grupo delincencial identificado, no solo por su conformación sino en lo relativo a su motivación y modalidad de destrucción.

Lo cierto es que, conocida la permanente ejecución de atentados en la ciudad de Bogotá, y decretado el estado de conmoción interior, era de esperarse la actuación de las autoridades públicas conforme los deberes de cautela y precaución ameritaban, de donde, si bien no les resultaba posible predecir o anticipar los ataques puntuales del grupo insurgente, esta carga lejos está de ser atribuida a las víctimas, máxime cuando las mismas autoridades posibilitan el traslado del objetivo militar al propiciar espacios distintos a las instalaciones oficiales, dotadas de la seguridad que sus funciones merecen, a establecimientos privados donde la intervención del Estado es limitada.

Es que, resulta en extremo esperar que las víctimas conocieran que, en un lugar dirigido al esparcimiento y al margen de la amenaza pública y general, hospedara la ministra de Defensa y se adelantaran reuniones institucionales lideradas por el Ministro del Interior y de Justicia, ambos de la más alta jerarquía y representatividad gubernamental. Además, si era menester que ello ocurriera, en gracia de discusión, era de esperarse la adopción de cautelas superiores a las utilizadas en las sedes de los ministerios e incluso en la Casa de Nariño para socios y los visitantes; así mismo conjurar el peligro a la que se exponían trabajadores. En este sentido, es del caso acudir a lo dicho por la Corte Constitucional sobre el deber del juez de observar el equilibrio en la relación jurídica que entrabó la litis, en particular, el principio de equidad, sostuvo en aquella oportunidad:

“Así, pues, la aplicación del principio de equidad, norte necesario en la labor del Juez, es lo que justamente le permite al fallador dar concreción a la igualdad en aquellos casos en los cuales el sistema normativo no presenta una respuesta que consulte los valores constitucionales inherentes a la administración de justicia. Al respecto, se hace necesario traer a colación lo que ha dicho la jurisprudencia constitucional sobre la aplicabilidad de tal principio⁸⁶:

⁸⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-1547 de 2000. Magistrada Ponente (e) Cristina Pardo Schlesinger.

*“En primer lugar, la equidad le permite al operador jurídico evaluar la razonabilidad de las categorías generales de hechos formuladas por el legislador, a partir de las situaciones particulares y concretas de cada caso. **En este sentido, la equidad se introduce como un elemento que hace posible cuestionar e ir más allá de la igualdad de hecho que el legislador presupone. La equidad permite al operador jurídico reconocer un conjunto más amplio de circunstancias en un caso determinado.** Dentro de dichas circunstancias, el operador escoge no sólo aquellos hechos establecidos explícitamente en la ley como premisas, sino que, además, puede incorporar algunos que, en ciertos casos “límites”, resulten pertinentes y ponderables, y permitan racionalizar la igualdad que la ley presupone.*

*“En segundo lugar, la equidad actúa como un elemento de ponderación, que hace posible que el operador jurídico atribuya y distribuya **las cargas impuestas por la norma general, proporcionalmente, de acuerdo con aquellos elementos relevantes, que la ley no considera explícitamente.** La consecuencia necesaria de que esta ley no llegue a considerar la complejidad de la realidad social, es que tampoco puede graduar conforme a ésta los efectos jurídicos que atribuye a quienes se encuentren dentro de una determinada premisa fáctica contemplada por la ley. Por ello, la equidad –al hacer parte de ese momento de aplicación de la ley al caso concreto- permite una graduación atemperada en la distribución de cargas y beneficios a las partes. En este sentido, el operador, al decidir, tiene en cuenta no las prescripciones legales, sino los efectos concretos de su decisión entre las partes. En virtud de la importancia que tiene para el sistema jurídico este momento crítico de aplicación de la ley, esta Corte ha reiterado la idea de que ‘Más fácil se concibe un sistema jurídico sin legislador que sin jueces, puesto que sin la posibilidad de proyectar la norma sobre el caso concreto, el derecho deja de ser lo que es’ (sentencia C-083 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz)⁸⁷”.*

Y no solo eso, estos deberes de equidad, solidaridad y el equilibrio que debe regir las cargas públicas, la jurisprudencia de esta corporación, respecto de la responsabilidad estatal por los perjuicios ocasionados en razón del ataque perpetrado por un grupo subversivo contra la Estación de Policía del municipio de Granada, Antioquia, sostuvo:

“Es por todo lo anterior que no resulta acertada la concepción según la cual los atentados que se dirijan de manera “ciega” sin que aparezca que apunten a la representación física de una institución estatal, no permiten vincular al Estado, por cuanto -en esos casos-, la decisión del actor “terrorista” o rebelde, al atacar el elemento estructural del Estado –la población⁸⁸-, busca la desarticulación y debilitamiento de las instituciones, con lo cual no hace más que poner de presente la voluntad de atentar contra la organización estatal.

Así las cosas, en prieta síntesis, la Sala considera que el Estado debe responder patrimonialmente, no porque su comportamiento pueda entenderse constitutivo de reproche, sino por la necesidad de restablecer en este caso concreto el equilibrio frente a las cargas públicas y, en tal virtud, acompañar a las víctimas injustamente

⁸⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A. Sentencia del 15 de marzo de 2017. C.P. Hernán Andrade Rincón Exp. 49357

⁸⁸ *“La población es, en el Estado, el elemento personal, la causa eficiente y la causa material de su existencia”.* ROJAS BUENO, Gerardo. Noción sobre Teoría del Estado. p. 64.

ofendidas con este tipo de ataques, de forma que se garanticen efectivamente –y no en el campo de la retórica- los principios constitucionales de equidad, de solidaridad y se restablezca el principio de igualdad frente a las cargas públicas⁸⁹”.

En consecuencia, establecido el daño antijurídico, esto es, reconocido que las víctimas en este asunto no tendrían que haber soportado lo acontecido, aunado a que el Estado como garante y en aplicación de las normas constitucionales contenidas en los artículos 2, 90 y 93⁹⁰, debió no solo en razón del contexto, considerar de manera reforzada las medidas, herramientas e instrumentos para cumplir el deber de prevención y protección, además de aminorar los peligros a la población civil, aspecto que fue desatendido en razón de las frecuentes visitas y pernoctación en el establecimiento privado de los ministros de Interior, junto con altos funcionarios públicos y la ministra de Defensa; no queda sino condenar al Estado, sin perjuicio del llamado a establecer la responsabilidad del Club, conforme al procedimiento dispuesto al respecto, al igual que de la organización subversiva. Llamado que, en todo caso no compromete a las víctimas autorizadas por el ordenamiento para optar por el sujeto pasivo que llevará la carga solidaria.

Ahora bien, acreditada como se encuentra la responsabilidad de las entidades demandadas, la Sala pasará a analizar la correspondiente indemnización de perjuicios.

4. Indemnización de perjuicios

⁸⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A. Sentencia del 15 de marzo de 2017. C.P. Hernán Andrade Rincón Exp. 49357

⁹⁰ **Artículo 2 de la Constitución Política.** Son 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.

(...)

Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

(...)

Artículo 93. 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 consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

En todos los procesos se solicitó el reconocimiento de daños materiales e inmateriales. Razón por la que pasa a estudiarse su procedencia y cuantía.

4.1 Proceso 37719

a. Daño moral

Como se señaló con anterioridad, se encuentra acreditada la muerte de la señora Catalina Muñoz Toffoli en la explosión del carro bomba en el club El Nogal.

Ahora bien, esta Corporación en sentencia del 28 de agosto de 2014⁹¹, resolvió unificar los montos a reconocer cuando en razón del daño moral causado a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

*“**Nivel 1.** Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.*

***Nivel 2.** Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.*

***Nivel 3.** Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.*

***Nivel 4.** Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.*

***Nivel 5.** Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.*

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5

⁹¹ Sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Exp. 27709

Regla general en el caso de muerte	Relación afectiva conyugal y paterno – filial	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 3er de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relación afectiva no familiar (terceros damnificados)
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

*Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. **Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva.** Para el nivel 5 deberá ser probada la relación afectiva”.*

Así mismo, se demostró que la menor de edad Mariana Márquez Muñoz, acudió al proceso en calidad de hija, y que el señor Rodrigo Márquez Tejada era el cónyuge de la fallecida, de manera que la Sala reconoce el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de cada uno de ellos.

b. Daño emergente

Se reclama por este concepto los gastos en que incurrió el demandante para solventar las honras fúnebres de su esposa, los que hace consistir en la sumas de \$11'000.000; sin embargo de acuerdo a lo probado se tiene certificación de la funeraria Gaviria por valor de \$5'360.700, último que será reconocido y actualizado a la fecha de esta sentencia, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde

Ra = Renta actualizada a establecer

Rh = Valor de los gastos del sepelio \$5'360.700

Ipc(f) = El índice de precios al consumidor a la fecha de la sentencia de segunda instancia

Ipc(i) = El índice de precios al consumidor a la cancelación de los gastos

Al aplicar esta fórmula al caso concreto se obtiene el siguiente resultado

$$Ra = \$ 5'360.700 \times \frac{(142.09)}{73.03}$$

$$Ra = \$10'429.986$$

Ahora, no obstante reposar en el plenario certificado que da cuenta de la afectación del vehículo Honda Civic, identificado con placas BHA148, de propiedad de la víctima, con ocasión del atentado al club, este no otorga certeza sobre la gravedad del daño, de donde no resulta posible su cuantificación, aunado a que, y con mayor razón, no se elevó pretensión indemnizatoria al respecto, limitándose solo al ámbito de los gastos funerarios en cuanto a la petición de daño emergente, de manera que no habrá lugar a su concesión.

En conclusión, en relación con esta pretensión se condenará a las demandadas al pago de \$\$10'429.986, a manera de daño emergente.

c. Lucro cesante

De conformidad con lo probado y conforme a la jurisprudencia reiterada de la Sección, resulta procedente reconocer indemnización por este concepto a Mariana Márquez Muñoz⁹², hija de la víctima, hasta el cumplimiento de la edad de 25 años. Contrario sucede con lo pedido por el señor Márquez Tejada en razón a que, según consta en registro civil de matrimonio, visible a folio 1 reverso del cuaderno 2 exp. 37719, la sociedad conyugal fue liquidada mediante escritura pública del 13 de octubre de 1999, de manera que, para la época del suceso, no concurrió comunidad de bienes que resultase afectada con el deceso de la señora Muñoz Toffoli, en consecuencia la indemnización pedida por el actor en este aspecto será negada.

En cuanto a los ingresos percibidos por la víctima, se conoce que desempeñaba labores de trabajadora independiente, asegurando ser "*rentista de capital*", situación que se acredita de acuerdo a lo consignado en las declaraciones de renta, sin que se observe pagos periódicos por concepto de salarios o pagos laborales; por lo que la fuente principal de sus ingresos correspondió al recibo de arriendos y dividendos en razón de la participación en tres sociedades

⁹² Se lee en su registro de nacimiento, que el mismo acaeció el 13 de noviembre de 1975 (fol. 13, c. ppal.).

comerciales, y de los cuales era beneficiaria. Situación que no se afectó con su deceso. Sin embargo, en la declaración de renta presentada en el año 2003, figura un pago de honorarios por valor de \$460.000, sin que se certifique su procedencia, empero dada la edad productiva de la fallecida y su actividad económica, la Sala acudirá al criterio jurisprudencial vigente según el cual, ante la ausencia de un medio de prueba que acredite el monto de lo percibido, se presume que era al menos un salario mínimo⁹³. Ahora, dado que en año 2003 el valor del salario mínimo ascendía a \$332.000, que tras aplicar su actualización equivale hoy a \$621.294, siendo inferior al valor del salario mínimo legal vigente para la fecha de la sentencia, esto es \$781.242 se tomará como base de liquidación este último.

El lucro cesante consolidado se liquidará de la siguiente forma: (i) se toma como base el salario de la persona en su valor actual, es decir, \$781.242; (ii) se adiciona el 25% equivalente a las prestaciones sociales, pues se presume que la persona que ingresa al mercado laboral tiene derecho a todas las prerrogativas de la seguridad social; (iii) se descuenta el 25%, que corresponde al dinero destinado para gastos personales; y (iv) se obtiene, en consecuencia, un valor final de \$732.602.

Para iniciar la liquidación, a este valor se le aplicará un interés mensual de 0,004867, por los meses transcurridos desde el fallecimiento de la señora Muñoz Toffoli (7 de febrero de 2003) hasta la fecha en que se profiere la presente providencia (9 de agosto de 2018). Así, la Sala aplicará la siguiente fórmula para la determinación del lucro cesante consolidado:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

En donde

S = Suma a obtener.

Ra = Renta actualizada.

I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.

N = 186.06 meses dejados de laborar a causa del deceso hasta la fecha en que se profiere esta providencia.

1 = Es una constante.

Aplicando esta fórmula al caso concreto, la ecuación sería:

⁹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de julio de 2013, exp. 30452, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, entre otras.

$$S = \$ 732.602 \frac{(1 + 0.004867)^{186.06} - 1}{0.004867} = \$ 220'950.935$$

El lucro cesante futuro se cuantificará desde el momento de este fallo hasta la fecha en que la menor Mariana Márquez Muñoz cumpliría 25 años de edad -26.86 meses-⁹⁴ . La fórmula se aplicará así:

Lucro cesante futuro

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i(1+i)^n}$$

$$S = \$732.602 * \frac{(1 + 0.004867)^{26.86} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{26.86}}$$

$$S = \$ 18'403.855$$

$$\begin{aligned} \text{Total lucro cesante consolidado y futuro: } & 220'950.935 + 18'403.855 \\ & = \$ 239'354.790 \end{aligned}$$

Siendo así, se reconocerá por concepto de lucro cesante y a favor de la menor Mariana Márquez Muñoz en su calidad de hija de la víctima el valor de \$239'354.790.

d. Daño a la salud

Se solicita el reconocimiento de perjuicios derivados de la “los daños y perjuicios causados a su vida de relación y a sus condiciones materiales de existencia, en la cuantía que resulte de las bases demostradas en proceso”. Sobre el punto, en sentencia de unificación esta Corporación precisó⁹⁵:

En relación con el perjuicio fisiológico, hoy denominado daño a la salud, derivado de una lesión a la integridad psicofísica de (...), solicitado en la demanda, la Sala reitera la posición acogida en las sentencias 19.031 y 38.222, ambas del 14 de septiembre 2011, en las que se señaló:

“De modo que, el “daño a la salud” –esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica– ha permitido solucionar o aliviar la

⁹⁴ Según certificado de nacimiento que obra a folio 4 del c1, Mariana Márquez Muñoz nació el 5 de noviembre de 1995, por lo que al momento de fallecida su madre contaba con 7 años de edad, 3 meses y 2 días, en consecuencia cumplirá sus 25 años el 5 de noviembre de 2020.

⁹⁵ Sentencia del 28 de agosto de 2014. M.P. Enrique Gil Botero. Exp. 31170

discusión, toda vez reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49 C.P.) para determinar una indemnización por ese aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de las condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

“Se reconoce de este modo una valoración del daño a la persona estructurado sobre la idea del daño corporal, sin tener en cuenta categorías abiertas que distorsionen el modelo de reparación integral. Es decir, cuando la víctima sufra un daño a la integridad psicofísica sólo podrá reclamar los daños materiales que se generen de esa situación y que estén probados, los perjuicios morales de conformidad con los parámetros jurisprudenciales de la Sala y, por último, el daño a la salud por la afectación de este derecho constitucional.

“Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como lo hace ahora la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que al haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos y que han sido reconocidos en diferentes latitudes, como por ejemplo la alteración a las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad⁹⁶.

“En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

“Es así como la doctrina, sobre el particular señala:

“Hecha esta identificación, entre el daño corporal y el daño a la salud, vemos que también se identifica con el perjuicio fisiológico; terminología que impera en la doctrina francesa para referirse al daño en la esfera funcional, como sinónimo del daño a la integridad física y psíquica de la persona; se denomina así porque afecta, como decimos, la esfera funcional con independencia de la pérdida de rentas que pueda ocasionar.

“Pero esta terminología es peligrosa porque se desliza hacia una realidad diferente. Como se ha precisado por la doctrina italiana, hay que matizar que, si bien a veces se utiliza como sinónimo del llamado daño biológico, la doctrina italiana más especializada, ha señalado que este último, es un concepto médico – legal, mientras que el daño a la salud es un concepto jurídico, normativo, que se encuentra consagrado en el artículo 32 de la Constitución...”⁹⁷ (Se destaca).

⁹⁶ “El daño subjetivo o daño a la persona es aquél cuyos efectos recaen en el ser humano, considerado en sí mismo, en cuanto sujeto de derecho, desde la concepción hasta el final de la vida. Por la complejidad del ser humano, los daños pueden efectuar alguna o algunas de sus múltiples manifestaciones o “maneras de ser””. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos “El daño a la persona”, Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, pág. 71 y s.s.

⁹⁷ VICENTE Domingo, Elena “Los daños corporales: tipología y valoración”, Ed. Bosch, Barcelona, 1994, Pág. 139.

“En esa perspectiva, se insiste, la noción de daño a la vida de relación que sirvió al Consejo de Estado para indemnizar los perjuicios inmateriales sufridos por el sujeto, diferentes al moral, no es más que un concepto que ya no es utilizado por la doctrina y jurisprudencia italianas, en la medida en que se ha reconocido independencia entre el perjuicio biológico o fisiológico –relacionado con la órbita psicofísica del individuo– y otros perjuicios que afectan valores, derechos o intereses de la persona que, en la actualidad, en Italia, serían indemnizados bajo la panorámica del daño existencial (v.gr. la tranquilidad del ser humano, la seguridad, las condiciones de existencia, entre otros)⁹⁸, sin que esta última categoría se encuentre lo suficientemente decantada en otras latitudes, razón para rechazar en esta instancia su adopción en el derecho colombiano, máxime si de manera reciente fueron proferidas cuatro sentencias de la Sección Unida (Sala Plena) de la Corte de Casación Italiana, en la que se recoge el daño existencial dado, precisamente, de la amplitud y falta de delimitación conceptual que implicaba (imposibilidad de objetivización)⁹⁹.

“Desde esa panorámica, los daños a la vida de relación o a la alteración de las condiciones de existencia, no podrán servir de instrumento para obtener la reparación del daño a la salud, es decir, son improcedentes para reparar las lesiones a la integridad psicofísica puesto que parten de confrontar, o mejor de un parangón entre la esfera individual y la externa o social; el primero en la carga relacional del sujeto (relaciones sociales) lo que llevó a que fuera considerado en Italia como un daño subjetivo, inequitativo e desigualitario –dado que una persona puede tener una vida social o relacional más activa que otra, sin que eso suponga que deba indemnizarse diferente el daño–, y el segundo, por referirse a una alteración grave y significativa del proyecto de vida, es decir, a los planes y objetivos de la persona hacia el futuro.

*“Entonces, como se aprecia, el daño a la salud gana claridad, exactitud y equidad donde los precisados perjuicios la pierden, puesto que siempre está referido a la afectación de la integridad psicofísica del sujeto, y está encaminado a cubrir no sólo la modificación de la unidad corporal sino las consecuencias que las mismas **generan, razón por la que, sería comprensivo de otros daños como el estético, el sexual, el psicológico, entre otros, sin que existiera la necesidad de ampliar en demasía la gama o haz de daños indemnizables, con lo que se conseguiría una sistematización del daño no patrimonial**¹⁰⁰. En otros términos, se insiste, en Colombia el sistema indemnizatorio está limitado y no puede dar lugar a que se abra una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, motivo por el que, se itera, cuando el daño se orifine en una lesión psíquica o física de la persona el único perjuicio inmaterial, diferente al moral que será viable reconocer por parte del operador judicial será el denominado “daño a la salud o fisiológico”, sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida*

⁹⁸ “Allí se define el daño existencial [se refiere a la sentencia de la Sala Plena de la Corte de Casación Italiana No. 6572 del 24 de marzo de 2006] como todo perjuicio causado en el hacer no reditual del sujeto, susceptible de ser constatado de manera objetiva, que altera sus hábitos y su modo de relacionarse, induciéndolo a alternativas de vida distintas, que inciden en el despliegue y realización de su personalidad en el mundo exterior.” KOTEICH Khatib, Milagros “El daño extrapatrimonial”, en “Diritto Romano Comune e America Latina”, Universidad Externado de Colombia, Pág. 259.

⁹⁹ Ver: Corte de Casación Italiana, sentencia del 24 de junio de 2008, publicada el 11 de noviembre de 2008, No. 26972.

¹⁰⁰ Fruto del trabajo jurisprudencial en Italia, se llegó a establecer dentro de este orden que el concepto daño biológico agrupa entre otros: el daño a la vida de relación, el daño estético, el daño a la esfera sexual y el daño a la incapacidad laboral genérica, todo lo cual ha sido recogido y reconocido por la Corte Suprema de Casación de ese país. Ver entre otras, las sentencias: No. 2761 de 1990, 1341 de 1991, 11133 de 1990, 9170 de 1994, y 7262 de 1991.

del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones.

“En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica¹⁰¹. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

“De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

“Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima “a igual daño, igual indemnización”¹⁰².

“En consecuencia, se adopta el concepto de daño a la salud, como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los casos en que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente –como quiera que empíricamente es imposible– una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

“Por lo tanto, cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios –siempre que estén acreditados en el proceso –:

“i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;

“ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal¹⁰³.

¹⁰¹ “Este estado de cosas no sólo deja la sensación de desorden, sino que también crea desigualdades entre víctimas, cuyos intereses aparecen, en igual medida, dignos de protección; así pues, el problema de fondo es el de establecer los límites, que deben ser “límites razonables”, determinados sí, en términos jurídicos.” CORTÉS, Edgar Ob. Cit. Pág. 57.

¹⁰² “En el histórico fallo 184 de 1986 la Corte Constitucional italiana afirmó que el criterio de liquidación que debe adoptarse para el resarcimiento del daño biológico “debe, de un lado, responder a una uniformidad pecuniaria de base (el mismo tipo de lesión no puede valorarse de manera diferente para cada sujeto) y, de otro, debe ser suficientemente elástico y flexible para adecuar la liquidación del caso concreto a la incidencia efectiva de la lesión sobre las actividades de la vida cotidiana, por medio de las cuales se manifiesta concretamente la eficiencia sicofísica del sujeto perjudicado.” ROZO Sordini, Paolo “El daño biológico”, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, pág. 209 y 210.

¹⁰³ “Se está en presencia de un nuevo sistema clasificatorio del daño que acepta la existencia de tres modalidades del mismo: los patrimoniales, los morales y el biológico. Diferenciándose el

“Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.

“Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.

“Ahora bien, el hecho de sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética), mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearón las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia.

“En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno.

“No obstante lo anterior, es preciso recalcar que en nuestro país no existe un sistema abierto y asistemático del perjuicio inmaterial, puesto que estos esquemas atentan contra el entendimiento del derecho de la responsabilidad, motivo por el cual, será la jurisprudencia de esta Corporación la encargada de definir la posibilidad de reconocer otras categorías o tipos de daños distintos al daño a la salud, pero siempre que el caso concreto permita la discusión y se afronte la misma a través de la búsqueda de una metodología coherente que contenga el abanico resarcitorio a sus justas proporciones sin que se desdibuje el contenido y alcance de la teoría del daño resarcible.

biológico en cuanto al moral en la medida en que el primero es la lesión en sí misma considerada, y otra diferente, son los sufrimientos, el dolor y los afectos que de dicha lesión se pueden derivar, lo que constituiría el efecto o daño moral; sin embargo, ambos hacen parte del daño no patrimonial, esto es, no susceptible de contenido económico.” GIL Botero, Enrique “Daño Corporal – Daño Biológico – Daño a la vida de relación”, pág. 10.

“Esta es, precisamente, la importancia del daño a la salud, ya que como se ha explicado permite reconducir a una misma categoría resarcitoria todas las expresiones del ser humano relacionadas con la integridad psicofísica, como por ejemplo las esferas cognoscitivas, psicológicas, sexuales, hedonísticas, etc., lo que evita o impide que se dispersen estos conceptos en rubros indemnizatorios autónomos.

“Así las cosas, el daño a la salud posibilita su reparación considerado en sí mismo, sin concentrarse de manera exclusiva y principal en las manifestaciones externas, relacionales o sociales que desencadene, circunstancia por la cual este daño, se itera, gana concreción y objetividad en donde las categorías abiertas la pierden y, por lo tanto, permite garantizar los principios constitucionales de dignidad humana y de igualdad material.”

De modo que, una vez desarrollado el panorama conceptual del daño a la salud, la Sala Plena de la Sección Tercera unifica su jurisprudencia en torno al contenido y alcance de este tipo de perjuicio inmaterial, en los términos que se desarrollan a continuación:

Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado¹⁰⁴.

Lo anterior, en ejercicio del arbitrio iudice, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para tal efecto se utilizará –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
<i>Igual o superior al 50%</i>	<i>100 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 40% e inferior al 50%</i>	<i>80 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 30% e inferior al 40%</i>	<i>60 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 20% e inferior al 30%</i>	<i>40 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 10% e inferior al 20%</i>	<i>20 SMMLV</i>
<i>Igual o superior al 1% e inferior al 10%</i>	<i>10 SMMLV</i>

Así las cosas, dado que lo pedido no se acompasa con la identificación del daño que acogió la Sección en sentencia de unificación, el reconocimiento de perjuicios por este concepto se negará.

4.2 Proceso 40976

¹⁰⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz

a. Daño moral

Siguiendo los criterios jurisprudenciales de unificación para el reconocimiento del daño moral en caso de muerte y encontrándose acreditado que al señor Cesar Augusto Caicedo Cruz falleció en el atentado al club, se reconoce a favor de cada uno de los señores Leonor Cruz de Caicedo y Emiliano Caicedo Herrera la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes; para los señores William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz, hermanos de la víctima la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes y para los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona la suma equivalente a treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Estos últimos, como se acreditó con precedencia, sobrinos del señor Caicedo Cruz, de los cuales reposa prueba de relación afectiva conforme los testimonios rendidos en diligencia del 6 de diciembre de 2007 ante el Juzgado Treinta y Seis Administrativo de Bogotá – previo a ser remitido por competencia al Tribunal Administrativo de Cundinamarca – , por los señores Armando Galindo –cuñado de la madre demandante- y Carlos Humberto Cetina Cuéllar –amigo de la víctima-, la diligencia hace constar:

“PREGUNTADO: sírvase manifestarle al despacho si le consta cuál ha sido el sufrimiento, la angustia y el dolor que la muerte de Cesar Augusto le ha causado a sus padres, hermanos y sobrinos. CONTESTADO: su señora madre, mi cuñada Leonor ha expresado más de una vez que no quiere seguir viviendo por culpa de esta tragedia y yo le he insistido de que debe acordarse del resto de sus hijos y esposo y que por ello debe procurar subsistir, pero ningún concepto le ha valido frente a esta tragedia que la tiene al borde de quién sabe qué tragedia; en cuanto a su padre, él ha sabido sobrellevar el dolor pero con sufrimientos constantes al igual que su hermano, hechos estos que me constan porque yo frecuento el hogar Caicedo Cruz, así como ellos frecuentan mi hogar Galindo Ruíz, obviamente incluyo en esta respuesta a los sobrinos, señora e hija (...)”¹⁰⁵.

“PREGUNTADO: sírvase expresarle al despacho si esa relación de familiaridad, afecto y apoyo que tenía Cesar Augusto con sus padres, también existía entre él con sus hermanos y sobrinos. CONTESTADO: como manifesté anteriormente era tal el grado de proximidad, afecto y apoyo que tenía Cesar Augusto con su familia que tan pronto falleció él, sus hermanos cerraron el taller, la solidaridad y unidad familiar era latente, asó mismo como lo manifesté al inicio de esta declaración Cesar Augusto generaba empleo para su familia en general y era tal su arraigo con sus primos y sobrinos que dos de estos lo estaban acompañando en el Nogal el día que ocurrió la muerte de él (...)”¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Visible a fls. 239-240 del c.4 exp. 40976

¹⁰⁶ Visible a fls. 240-243 del c.4 exp. 40976

b. Daño emergente

Se solicita por este concepto los gastos en que incurrió la señora Leonor Cruz de Caicedo para solventar las honras fúnebres del señor Caicedo Cruz, mismos que hacen consistir en la suma de \$1'187.500; que será reconocido y actualizado a la fecha de esta sentencia, con aplicación de la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde

Ra = Renta actualizada a establecer

Rh = Valor de los gastos del sepelio \$1'187.500

Ipc(f) = El índice de precios al consumidor a la fecha de la sentencia de segunda instancia

Ipc(i) = El índice de precios al consumidor a la cancelación de los gastos

Al aplicar esta fórmula al caso concreto se obtiene el siguiente resultado

$$Ra = \$ 1'187.500 \times \frac{(142.09)}{73.03}$$

$$Ra = \$2'310.446$$

c. Lucro cesante

En lo que respecta al lucro cesante, los señores Leonor Cruz de Caicedo y Emiliano Caicedo Herrera solicitaron se conceda el equivalente a los ingresos que su hijo dejó de percibir a causa de su deceso, teniendo en cuenta que se encontraba en edad productiva y contribuía económicamente al hogar de sus padres.

En el sub lite, se demostró que la víctima, al momento de los hechos, laboraba como Gerente General de la empresa Chrysler Auto Talleres Ltda. y que aportaba al sostenimiento económico de sus padres, así se anotó en diligencia testimonial adelantada el 6 de diciembre de 2007 ante el Juzgado Treinta y Seis Administrativo de Bogotá, cuando al ser indagados sobre los ingresos de la familia, los señores Armando Galindo y Carlos Humberto Cetina Cuéllar, respectivamente, contestaron:

“PREGUNTADO: sírvase manifestar al despacho si le consta que Cesar Augusto proveía el sustento de sus padres. CONTESTADO: sí los proveía en gran parte, hecho que además me consta, lo mismo, repito, que a su señora e hija (...).”

“PREGUNTADO: sírvase manifestarle al despacho si Cesar Augusto velaba por el sustento, sostenimiento de sus padres. CONTESTADO: yo creo que al final creo que sí, no me consta, porque nunca vi que les giraba, pero la situación de los padres de Emiliano y Leonor no era como la más favorable, incluido Sergio, el hermano que no estaba trabajando por estar estudiando. Obviamente la calidad de vida de sus papás, Cesar Augusto no iba a permitir que se desmejorara, además los ingresos de Cesar Augusto le permitían fácilmente colaborarles a sus padres, a mí modo de ver y por los gastos que tenía Cesar Augusto de los cuales me constan muchos de sus ingresos para la época en que fallece debían ser superiores a 30 millones de pesos, posterior a la muerte los padres de Cesar Augusto atendieron y terminaron muchos de los negocios que tenían pendientes por resolver por parte de Cesar Augusto, era tal el grado de compenetración entre los padres y Cesar Augusto que estos conocían casi la totalidad de los negocios que llevaba Cesar Augusto y los que no conocía, los conocía yo porque diría que en el 99% de los casos yo elaboré los contratos de compraventa o consignación (...).”

No obstante y de cara a la determinación de los ingresos mensuales del señor Caicedo Cruz, no queda si no descartar lo dicho por el testigo Cetina Cuéllar dada la ostensible contradicción respecto de lo que se hace constar en certificación laboral expedida por la empresa Chrysler, ya que según su dicho, estos sobrepasaban los treinta millones de pesos (\$30'000.000), mientras que la prueba documental es clara en fijar la suma en quinientos mil pesos (\$500.000), lo que resta credibilidad a sus afirmaciones. Siendo así, dada la ausencia de coincidencia y claridad en el material probatorio recaudado, se entiende no probado este aspecto; sin embargo en tanto se trata de una persona en edad productiva y que, como se dijo con antelación, acreditó su labor productiva se presumirá que percibía al menos un salario mínimo.

Sin perjuicio de lo anterior, es menester anotar que sentencia de unificación del 6 de abril de 2018¹⁰⁷ proferida por esta Corporación, en relación con el reconocimiento del lucro cesante a favor de los padres, se establecieron unos parámetros que en el asunto de la referencia no se dan por cumplidos. En oportunidades anteriores se sostuvo que los ascendientes eran titulares del derecho a recibir alimentos por la presunción de que los hijos ayudan a sus padres hasta la edad de veinticinco años, en consideración “*al hecho social de que a esa*

¹⁰⁷ Sentencia Unificación, Sección Tercera, radicación n.º 05001-23-31-000-2001-03068-01, actor: Darío de Jesús Santamaría Lora y otros. MP. Danilo Rojas Betancourth. Salvamento Parcial de Voto de las Consejeras de Estado Stella Conto Díaz del Castillo y Martha Nubia Velásquez.

*edad es normal que los colombianos hayan formado su propio hogar, realidad que normalmente impide atender las necesidades económicas en otros frentes familiares*¹⁰⁸. Además, se había considerado que cuando se probaba que los padres recibían ayuda económica de sus hijos, antes del fallecimiento de éstos, se infería el daño que la misma se prolongaría en el tiempo, más allá de la edad referida de los hijos, a condición de que se reuniera algunas circunstancias que permitieran afirmarlo, como la necesidad de los padres, su situación de invalidez, la condición de hijo único¹⁰⁹.

Lo anterior en fundamento en el artículo 411 del Código Civil, que establece que los ascendientes son titulares del derecho a recibir alimentos.

Ahora, revisada la jurisprudencia se estableció que el derecho al lucro cesante por la pérdida de un hijo mayor de 18 años requiere la demostración, de una parte, del trabajo y de otra de la necesidad.

Esto es se consideró que, desde el punto de vista normativo, no existen razones para inferir que los hijos, entre los 18 y los 25 años, contribuyen con el sostenimiento económico de sus padres, cuando la exigibilidad de esta obligación no surge por la simple relación de parentesco, sino que requiere de la configuración de dos presupuestos de hecho debidamente probados, a saber:

*“(...) en ausencia de prueba que demuestre i) que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno porque marialmente están en condiciones de hacerlo, es decir porque ejercen una actividad productiva que les reporta algún ingreso y ii) que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta o a favor de sus padres (...)*¹¹⁰”.

Para demostrar los elementos anteriormente, expuso la Sala, son admisibles todos los medios probatorios, sin embargo (...) *en lo que toca al primer elemento –la capacidad del deudor de la obligación alimentaria- el juez administrativo deberá valorar especialmente todos los hechos que sean indicativos de que el hijo sí ejercía alguna actividad productiva, como son el contexto familiar, cultural y social en el que él y su*

¹⁰⁸ Ver, por ejemplo, sentencia del 12 de julio de 1990, exp: 5666

¹⁰⁹ Ver, entre otras, sentencias de: 11 de agosto de 1994, exp: 9546; 8 de septiembre de 1994, exp: 9407; 16 de junio de 1995, exp: 9166, 8 de agosto de 2002, exp. 10.952 y de 20 de febrero de 2003, exp: 14.515.

¹¹⁰ Sentencia Unificación, radicación n.º 05001-23-31-000-2001-03068-01 (46005), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

familia subsistían, pues es bien sabido es que en las zonas rurales todos los integrantes del núcleo familiar contribuyen de alguna manera con el sostenimiento económico del hogar.

No obstante, para el cálculo del lucro cesante deberá presumirse que todos los hijos que están en edad de trabajar, contribuyen económicamente al mismo propósito, por lo que la indemnización que por concepto de lucro cesante se reconozca a favor de los padres del hijo que fallece debe disminuirse en proporción al número de hijos que integran el hogar¹¹¹

Ahora bien, conforme a lo anterior, se tiene por acreditado el primer supuesto, esto es el desempeño de una labor productiva que permite las condiciones materiales para proveer el sustento a sus padres y que en efecto, el aporte era frecuente, de acuerdo a los testimonios citados con antelación; contrario sucede al comprobar la ausencia de capacidad por parte de los padres de la víctima, para procurar la propia subsistencia, ya que, de lo aportado en el proceso, no es dable inferir situación de desempleo, enfermedad o incapacidad que comporte la necesidad de recibir alimentos por parte del señor Caicedo Cruz; siendo esta razón suficiente para no conceder lo pedido por este aspecto.

4.3 Proceso 41816

a. Daño Moral

El demandante solicitó la suma de seiscientos (600) salarios mínimos mensuales legales vigentes, en razón del dolor moral sufrido con el atentado al club El Nogal, del cual provino la lesión de su rodilla izquierda y posterior intervención quirúrgica reconstructiva del ligamento cruzado, así como su incapacidad laboral por treinta y cinco días, según anotó el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. De donde resulta cierto el daño alegado. Ahora, en lo atinente el monto de la indemnización, es importante traer a colación la sentencia del 28 de agosto de 2014, mediante la cual esta corporación unificó su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a favor de la víctima directa y de sus familiares en caso de lesiones personales. Para el efecto sostuvo¹¹²:

¹¹¹ Criterio empleado por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en varias providencias, a saber, sentencias de 8 de junio de 2017, exp.30753; y de 5 de abril de 2013, exp. 27281, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹¹² Sentencia del 28 de agosto de 2014. M.P. Olga Mérida Valle de la Hoz. Exp. 31172

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

Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

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

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

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

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno- filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los

eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%.

Así las cosas y en atención a la jurisprudencia en cita, la Sala reconoce la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del demandante; como quiera que si bien no se cuenta con la determinación de la pérdida de capacidad laboral emitida por la Junta de Calificación, el concepto de Medicina Legal da cuenta de la afectación física del demandante, que encuentra respaldo en la incapacidad médica tras el procedimiento quirúrgico. De manera que, se adecuará lo pedido a los montos establecidos por la jurisprudencia de esta corporación.

b. Daño emergente

No se elevó pretensión por este aspecto.

c. Lucro cesante

La solicitud se hace consistir en el reconocimiento de la suma que el demandante dejó de percibir como consecuencia de la lesión, teniendo en cuenta su capacidad y edad productiva, vida probable, su trabajo como auxiliar de servicios de la corporación club el Nogal y el ingreso promedio de \$660.000 pesos mensuales, conformado por su salario y el aproximado de sus propinas, según consta en certificación expedida por la entidad.

Siendo así y dado que el plenario no reposa dictamen de pérdida de capacidad laboral que permita identificar el carácter permanente de la lesión y la afectación a su vinculación laboral; por el contrario se cuenta con la certificación expedida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses cuyo concepto concluyó la incapacidad laboral por el término de 35 días, de manera que se reconocerá el valor resultante, una vez actualizado el ingreso base de liquidación, del cual se determinará el valor pagado por día y multiplicado por los días de incapacidad, así:

$$Ra = 660.000 * \frac{142.09}{73,03}$$

$$Ra = \$1'284.122$$

Ahora,

$$S = \frac{1'284.122}{30} * 35$$

$$S = \$ 1'498.142$$

Por consiguiente, se reconoce la suma de \$ 1'498.142 a favor del señor **Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez** por concepto de lucro cesante. Empero, cabe anotar que no se cuenta con prueba de la afectación a su capacidad laboral definitiva, al tiempo que según la certificación aludida, la víctima no sufrió perturbación funcional; razón por la que se negará la reparación en cuanto el daño no fue probado.

d. Daño en la salud

Finalmente, a manera de perjuicios fisiológicos “representados en los goces y satisfacciones que podía esperar de la vida a su edad y que desde esa noche se imposibilitan y/o dificultan por las lesiones corporales sufridas”, se pretende el reconocimiento del equivalente a la suma de setecientos (700) salarios mínimos mensuales legales vigentes, siendo esta modalidad de perjuicio inmaterial recogido bajo el concepto de daño a la salud, es pertinente traer en cita la decisión del 28 de agosto de 2014, sentencia de unificación en relación a la tarifa probatoria y reconocimiento de este perjuicio, se destaca:

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

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

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

Prima facie, la distinción podría parecer un simple matiz, por lo que se ha de insistir en las implicaciones de esta precisión. Básicamente, se cambia de una concepción primordialmente cuantitativa en donde el criterio de tasación consiste en un porcentaje, a una concepción cualitativa del daño objetivo, en la que lo que

predomina es la noción de gravedad de la alteración psicofísica, frente a la cual existe libertad probatoria. Sobre este punto la Sala ha de insistir en que no hay en la Constitución o en la normatividad infraconstitucional fundamento alguno para constituir los dictámenes sobre porcentajes de invalidez de las juntas de calificación de invalidez en prueba única e incontestable de la gravedad del daño.

Por lo demás, se ha de notar que el concepto cualitativo de alteración psicofísica tiene una mayor extensión el relacionado con el mero porcentaje de incapacidad, especialmente cuando éste se entiende referido a lo meramente laboral. Esto es así porque existen circunstancias de afectación la integridad física o de limitación de funciones, cuya gravedad y aptitud para afectar la calidad de vida no se alcanzan a reflejar adecuadamente en la medición meramente cualitativa de la incapacidad. Este es el caso de lo que en algunas ocasiones se ha llamado daño estético¹¹³ (subsumido dentro de esta dimensión del daño a la salud) o la lesión de la función sexual¹¹⁴, componentes del daño a la salud que muy difícilmente se consideran constitutivos de incapacidad.

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

(...)

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

Es menester aclarar que la apertura definitiva del espectro probatorio para la acreditación del daño a la salud puede generar circunstancias en las que, como en el caso sub lite, se pueda acreditar la existencia de un cierto tipo de alteración psicofísica, sin que ello comporte certeza sobre su naturaleza, intensidad y duración. (...)¹¹⁵

¹¹³ Sobre la incidencia del componente estético como elemento del daño a la salud cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 9 de marzo de 2011, radicación, 50001-23-31-000-1997-06394-01(18587). C.P. Gladys Agudelo Ordóñez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 6 de diciembre de 2013, radicación. 25000232600019990091701(24386). C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

¹¹⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 12 de diciembre de 2013, radicación 25000232600019961266101 (27493). C.P. Stella Conto Díaz del Castillo; y Sentencia de 29 de agosto de 2013, radicación 25002232600020040211301 (36725), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

¹¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2014. Exp. 230012333100020010027801 (28804) C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

De manera que, de lo probado en el proceso, a saber, la incapacidad laboral por 35 días de conformidad con el dictamen de medicina legal, practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y la determinación de la ausencia de secuelas permanentes, ya que se suscribe “*cicatriz de 8 cm en rodilla izquierda sin limitación funcional, arcos de movimiento aceptables, tolera la marcha en punta de pies y talones sin dificultad, y con observancia de sentencia de unificación de idéntica fecha a la relacionada con precedencia respecto de los montos que deben ser reconocidos por daño a la salud*”¹¹⁶, se atenderá a lo dispuesto al evento de menor gravedad de la lesión, esto es a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor del demandante.

5. Medidas de satisfacción y no repetición

Como quiera que el *sub lite* versa sobre graves violaciones a los derechos humanos, amerita la necesidad del reconocimiento de medidas de satisfacción y no repetición para preservar la memoria de las víctimas y para evitar que hechos como los aquí debatidos tengan nueva ocurrencia. En este punto la Sala reiterará los planteamientos unificados de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹¹⁷, según los cuales, en casos en los que se presentan graves afectaciones a las garantías esenciales de las personas, es procedente decretar todas las medidas que sean necesarias en aras de lograr la rehabilitación de las víctimas, sin que el logro de ese objetivo pueda verse perjudicado por principios de corte procesal como la congruencia, *la non reformatio in pejus* y la jurisdicción rogada¹¹⁸.

En efecto, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, la valoración de los daños irrogados a las personas y a las cosas, dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, debe atender a los principios de reparación integral y de equidad. Esto significa que, en los procesos en los que se juzgue la responsabilidad patrimonial del Estado, el juez de lo contencioso administrativo deberá verificar con qué potestades y facultades

¹¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz

¹¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –en pleno–, sentencia del 11 de septiembre de 2013, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 41001-23-31-000-1994-07654-01 (20601), actor: María del Carmen Chacón y otros, demandado: Ministerio de Defensa-Ejército Nacional.

¹¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 26 de junio de 2014, C. P. Danilo Rojas Betancourth, rad. 24.724.

cuenta para lograr el resarcimiento pleno del perjuicio y el restablecimiento de los derechos conculcados.

Por regla general, estas facultades se encuentran limitadas por los principios de congruencia, de jurisdicción rogada y de *no reformatio in pejus*, de manera que para que proceda el reconocimiento de medidas tanto de carácter compensatorio –como son la indemnización de los perjuicios morales y materiales causados– como de carácter restitutorio, es necesario que exista una petición expresa de la parte demandante en tal sentido.

Con todo, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado¹¹⁹, existen casos en los que el juez tiene la potestad de ordenar medidas que atiendan a la reparación integral del daño, aunque ello conlleve restricciones a los mencionados principios procesales. Esto ocurre cuando se juzga la responsabilidad del Estado por graves violaciones de los derechos humanos pues, en estos eventos, la obligación de reparar integralmente el daño surge, principalmente, de distintos tratados y convenios de derechos humanos ratificados por Colombia que prevalecen en el orden interno¹²⁰, pero también de otros instrumentos de derecho internacional¹²¹ que, aunque no tienen carácter estrictamente vinculante –razón por la cual se los denomina “*derecho blando*” o “*soft law*”–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto exhiben “*una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general*”¹²² y sirven como

¹¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 21 de febrero de 2001, exp. 20046, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 26 de marzo de 2009, exp. 17.794, C.P. Enrique Gil Botero; de 20 de febrero de 2008, exp. 16996 C.P. Enrique Gil Botero.

¹²⁰ Entre ellos, la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 63), la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (artículo 13), y la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (artículo 9). Se hace claridad en que, conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 93 de la Constitución Política, para que un tratado de derechos humanos ratificado por el Congreso prevalezca en el orden interno –en resultado de integrarse al bloque de constitucionalidad como lo ha entendido la Corte Constitucional– es necesario que se refiera a derechos ya reconocidos en la propia Constitución. Siendo así, se entiende que los tratados mencionados prevalecen en el orden interno, debido a que el derecho de las víctimas de hechos delictivos a la reparación, se encuentra expresamente estipulado en el artículo 250 del ordenamiento superior.

¹²¹ Entre ellos, el Conjunto de principios para la protección y promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad; los Principios y directrices básicas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de los delitos y de abuso de poder; y la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

¹²² Luis Manuel Castro. “*Soft law y reparaciones a víctimas de violaciones de derechos humanos: Reflexiones iniciales*”, en Rodrigo Uprimny (coord.), *Reparaciones en Colombia: Análisis y propuestas*. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, 2009. p. 66.

“criterio[s] auxiliar[es] de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos”¹²³.

De allí que se haya considerado que, en estos casos, sea posible adoptar medidas no pecuniarias de reparación integral encaminadas a la satisfacción y a la no repetición¹²⁴ de las conductas que son objeto del pronunciamiento judicial.

De manera que en el *sub lite*, donde las medidas no patrimoniales de reparación no fueron solicitadas por la parte actora, el principio procesal de la congruencia y justicia rogada debe ceder ante la necesidad de ordenar medidas no indemnizatorias que tengan por finalidad lograr una verdadera rehabilitación de las víctimas, máxime si se tienen en cuenta las condiciones de conflicto en medio de las cuales se produjeron los hechos materia de debate, que comportan graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario con la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz, así como las lesiones producidas al señor Ciro Acosta Gutiérrez, producto del atentado al club El Nogal en la ciudad de Bogotá.

En tanto, las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de reconocer la dignidad de las víctimas, reprobando las violaciones a los derechos humanos y concretando la garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. Para el efecto el juez, de manera oficiosa o a solicitud de parte, decretará las medidas que considere necesarias o coherentes con la magnitud de los hechos probados (Artículo 8.1 y 63.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos).

En reciente pronunciamiento, esta Subsección señaló con relación a estas medidas¹²⁵:

¹²³ Corte Constitucional, sentencia C-872 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹²⁴ La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, mediante Resolución 2005/35 del 19 de abril de 2005, adoptó los “Principios y directrices básicos sobre el derechos de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves al derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, y en el capítulo IX de dicha resolución –“Reparación de los daños sufridos”- consagró las medidas encaminadas a la satisfacción –numeral 22- y a las garantías de no repetición –numeral 23-. Las primeras están relacionadas con la cesación de violaciones continuadas y la consecución de la verdad sobre los hechos para su divulgación. Las segundas están relacionadas con las medidas que deben adoptar los Estados para que no queden impunes las faltas cometidas por sus agentes. Dichos principios fueron adoptados por la Asamblea General de dicho organismo mediante Resolución 60/147 de 16 de diciembre de 2005.

“...estima la Sala que las medidas de satisfacción, rehabilitación y no repetición que se adopten frente a casos como el presente, deben ir más allá de buscar una reivindicación volcada hacia la pretérita época en la que ocurrieron las lesiones a los derechos de las víctimas, y deben propender, antes bien y además, por una modificación de las condiciones estructurales que dieron lugar a la victimización, de tal forma que se trate de una reparación verdaderamente transformadora que tienda a impedir el surgimiento de hechos similares en el futuro. En los términos expuestos por la autora Yolanda Sierra, a propósito de la realización de obras de arte como mecanismo sensibilizador y transformador de reparación integral de las víctimas:

... La obra de arte, en su dimensión transformadora, además de contener los elementos propios del efecto sensibilizador, permite la modificación de las condiciones de vulnerabilidad que facilitan la violación a los derechos humanos. No basta, entonces, con incorporar el tema, es preciso que el artista se sumerja en las condiciones sociales de las víctimas, de los desprotegidos, y contribuya decididamente a conformar grupos de resistencia y lucha política donde el arte es un medio para lograr ese propósito. El efecto transformador supone un artista comprometido con las reivindicaciones sociales, crítico de los sistemas de poder, dispuesto a romper hegemonías, y de otra parte, requiere de un receptor creativo, partícipe, coadyuvante de las mismas luchas.

Desde este punto de vista las características técnicas de la obra serán determinantes para lograr una mayor o menor inclusión de las víctimas, seguidores y activistas en el ideal de transformación. El papel esencial del arte en este punto es contribuir decididamente a modificar las estructuras y superestructuras de una sociedad asimétrica y poner el arte al servicio de esta causa... En este sentido, BENJAMIN considera que el autor es un productor llamado a luchar, no solo a informar, llamado a intervenir activamente, y por ello a utilizar técnicas que, progresiva y fundamentalmente, posean capacidad de impacto...

No se quiere decir con esto que la obra de arte tiene por sí sola un efecto casi mágico, en virtud del cual los espectadores, de manera más o menos ilusoria y fantástica, superarían los efectos de la banalización; lo que se quiere significar es que al existir obras con contenido de derechos humanos existe un mecanismo de apoyo que coadyuva a un proceso de transformación y emancipación, lo que estaría más cercano al uso político del arte, más propio de las víctimas, que anotaremos enseguida.

Terminemos por decir que desde el punto de vista de la reparación integral, entendida como lo anotamos en la Introducción de este texto, las obras de arte, realizadas libremente por artistas, tienen efectos sensibilizadores o transformadores, y solo podrán ser consideradas como parte de una reparación integral si cumplen por lo menos con cuatro supuestos:

- 1. Que la obra de arte haya sido precedida por un proceso estatal, sea judicial o administrativo, donde se hayan determinado los responsables del daño o el perjuicio a la víctima.*
- 2. Que haya sido ordenada por un juez o por una autoridad competente como un mecanismo expreso de reparación integral o de reparación simbólica.*

¹²⁵ Sentencia 12 de octubre de 2017, rad. 05001-23-31-000-2010-01922-01 (49416), con ponencia del consejero Danilo Rojas Betancourth.

3. Que la concepción y ejecución de la obra haya sido el resultado de un proceso creativo conjunto entre el artista y las víctimas, y no solamente del artista.

4. Que la financiación y responsabilidad de la ejecución de la obra esté a cargo del responsable del daño o el perjuicio.

5. Que la obra haya tenido en cuenta el contexto sociocultural de la víctima.

A manera de conclusión podríamos afirmar que tanto el efecto sensibilizador como el efecto transformador del arte en relación con los derechos humanos pueden, cada uno con intensidades diferentes, contribuir a superar o debilitar lo que PÉCAUT denomina banalización de la violencia... pero la contribución del arte como mecanismo de reparación simbólica a las víctimas de violación a sus derechos humanos requiere de la manifestación expresa por parte del Estado quien es el responsable del daño o el perjuicio causado y, como consecuencia de ello, requiere establecer con claridad quién es el responsable de la reparación integral y, por ende, de la reparación simbólica, donde cabe perfectamente el arte como uno de sus mecanismos¹²⁶.

15.3.7. En este género de medidas de reparación integral, en clave de transformación de las condiciones estructurales que dieron lugar a la victimización, además de las políticas generales que puedan implementarse en el marco de la relación vertical que existe entre el Estado y las víctimas a propósito de la legislación vigente sobre la reparación de aquellas, también debe tenerse como insumo el componente simbólico que pueda ser aportado por los sujetos pasivos de las acciones vulneradoras, elemento este que sólo puede ser aprehendido por el obligado a llevar a cabo la reparación cuando a los afectados se los empodera para liderar los procesos de redefinición de imaginarios que se lleven a cabo en el marco de la rehabilitación. Tal como se expone en el artículo que sobre el tema fue elaborado por los autores Rodrigo Uprimny Yepes y Diana Esther Guzmán Rodríguez:

Por consiguiente, aunque las políticas de reparación deben tener un contenido material significativo para enfrentar los efectos materiales de la violencia, también deben poseer una inevitable dimensión simbólica, ya que los daños ocasionados suelen ser irreparables. La reparación debe estar ligada obligatoriamente a procesos de recuperación de la verdad y la memoria, pues se trata de hacer visibles y reconocer unas violaciones a los derechos humanos que solían estar ocultas en el pasado. Esa dimensión simbólica es una forma de reconocimiento del sufrimiento específico ocasionado a las víctimas, reconocimiento que debería rehabilitarlas en su condición de ciudadanos activos, de la cual fueron excluidas por los procesos de victimización. Igualmente, la dimensión simbólica de la reparación hace visibles las violaciones de derechos humanos que han permanecido invisibles. De esa manera, la reparación marca un proceso de reconciliación del Estado con sus ciudadanos que reintegra a las víctimas y a sus familiares a la comunidad política...

Las consideraciones previas explican una cierta dimensión temporal diversa entre los programas de reparación y la política social; la reparación, cuando asume esencialmente la visión restitutiva, tiene una mirada hacia el pasado, pues debe evaluar el daño y su propósito esencial

¹²⁶ Sierra León Yolanda, "Relaciones entre el arte y los derechos humanos", revista Derecho del Estado, n.º 32, Universidad Externado de Colombia, enero-junio de 2014, pp. 77-100 (páginas 93 y siguientes).

es restaurar a la víctima a la situación previa a la victimización. Por su parte, la política social mira el presente y el futuro pues busca asegurar en forma inmediata o, al menos, muy rápida el contenido mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales, pero igualmente aspira a la satisfacción progresiva del contenido total de esos derechos.

(...)

Es esencial enfatizar las diferencias entre las reparaciones y la política social, si queremos preservar el derecho específico de las víctimas a ser reparadas; sin embargo, es igualmente importante establecer vínculos entre los esfuerzos de reparación y la política social, sin disolver sus diferencias, si queremos enfrentar las paradojas de la reparación de violaciones masivas de derechos humanos que explicamos anteriormente. Por ello, hemos desarrollado el concepto de “reparaciones transformadoras”, o reparaciones dirigidas a promover la transformación democrática, como un esfuerzo por articular la justicia correctiva y la justicia distributiva en el diseño e implementación de los programas de reparación¹²⁷”.

Así, teniendo en cuenta la jurisprudencia de esta Corporación, en la materia, dado el deber de otorgar garantías de no repetición, cuya titularidad no corresponde a las partes procesales sino a la sociedad, se encuentra pertinente ampliar el alcance de la sentencia condenatoria, a efecto de ordenar una reparación integral, acorde con la gravedad de los hechos y su incidencia social.

En consideración a ello, para el caso concreto se determinan las siguientes medidas de reparación:

1. La Sala a título de medida de **reparación integral** ordenará a los Ministerios de Defensa, del Interior y a la Fiscalía General de la Nación, i) con el ánimo de reestablecer la memoria de los occisos y los lesionados con la explosión del carro bomba en las instalaciones del club el Nogal, previo proceso creativo conjunto entre el artista y las víctimas, instalar una obra en el ingreso al Club, si así lo permite la sociedad propietaria y en caso de no obtenerse la autorización, en la vía pública más próxima a la carrera 7ma con carrera 78 de la ciudad de Bogotá, que permita sensibilizar sobre la exposición sin la protección debida a la población civil a riesgos previsible que atentan contra su seguridad y ii) la realización de un acto público de desagravio institucional dirigido a las víctimas y a la sociedad en general, con presencia de los demandantes y su aquiescencia en relación con la fecha, hora y lugar, de ser ello posible; dentro del año siguiente la

¹²⁷ Rodrigo Uprimny-Yepes & Diana Esther Guzmán-Rodríguez, “En búsqueda de un concepto transformador y participativo para las reparaciones en contextos transicionales”, 17 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, 231-286 (2010), páginas 249 y siguientes.

expedición de esta providencia, oportunidad en la que la obra deberá ser presentada e inaugurada.

2. Valorar psicológicamente a los demandantes, para de ser ello necesario, brindarles la atención que su estado demande.
3. El envío de la copia de la presente sentencia al Centro Nacional de Memoria Histórica, a la Jurisdicción Especial para la Paz y a la Comisión de la Verdad, con el fin de que haga parte de su registro y contribuya a la construcción histórica documental del país, a fin de preservar la memoria consiente de la violencia generada por el conflicto armado interno en Colombia y el padecimiento de sus víctimas, reforzando así la memoria colectiva de los ciudadanos.

6. Costas

Finalmente, no se condenará en costas puesto que, de conformidad con el artículo 55 de la ley 446 de 1998, hay lugar a su imposición cuando la conducta de alguna de las partes así lo amerite y, en el *sub lite*, no se encuentra elemento que permita deducir tal aspecto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B"

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR las sentencias proferidas el 19 de agosto de 2009, 18 de noviembre de 2010 y 11 de mayo de 2011 por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca que denegaron las pretensiones y en su lugar se dispone:

SEGUNDO: DECLARAR patrimonial y administrativamente responsables a las entidades demandadas por la afectación a la integridad física del señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez y la muerte de los señores Catalina Muñoz Toffoli y Cesar Augusto Caicedo Cruz en los hechos acaecidos el 7 de febrero de 2003, en la ciudad de Bogotá, así:

1. PROCESO N°. 37719

DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa, Fiscalía General de la Nación y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de los daños y perjuicios causados por la muerte de la señora Catalina Muñoz Toffoli, en las instalaciones del club el Nogal el 7 de febrero de 2003.

CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa, Fiscalía General de la Nación y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con cargo al patrimonio autónomo PAP Fiduprevisora S.A. a pagar las siguientes sumas de dinero:

a. Daño moral

El equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de los señores Rodrigo Márquez Tejada, en calidad cónyuge y Mariana Márquez Muñoz, en calidad de hija de la occisa, por concepto de daño moral.

b. Daño emergente

A favor del señor Rodrigo Márquez Tejada la suma de diez millones cuatrocientos veintinueve mil novecientos ochenta y seis pesos (\$10'429.986), en razón de los gastos funerarios sufragados.

c. Lucro cesante

La suma de doscientos treinta y nueve millones trescientos cincuenta y cuatro mil setecientos noventa pesos (\$239'354.790) a favor de la Mariana Márquez Muñoz, hija de la señora Muñoz Toffoli, por concepto de lucro cesante.

2. PROCESO N°. 40976

DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa y Ministerio del Interior por los daños y perjuicios causados por la muerte del señor Cesar Augusto Caicedo Cruz, en las instalaciones del club el Nogal de la ciudad de Bogotá, el 7 de febrero de 2003.

CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa y Ministerio del Interior a pagar las siguientes sumas de dinero:

a. Daño moral

La suma equivalente a ciento (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada uno de los señores Leonor Cruz de Caicedo y Emiliano Caicedo Herrera, padres del fallecido; la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales vigentes para William Daniel Caicedo Chona, Sergio Andrés y William Caicedo Cruz, en calidad de hermanos y para los menores Juan Esteban Caicedo Saldaña, Sebastián y Andrés Felipe Caicedo Chona la suma equivalente a treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sobrinos del señor Caicedo Cruz.

b. Daño emergente

La suma de dos millones trescientos diez mil cuatrocientos cuarenta y seis pesos (\$ 2'310.446), por concepto de daño emergente a favor de la señora Leonor Cruz de Caicedo.

3. PROCESO N°. 41816

DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa, Fiscalía General de la Nación y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado de los daños y perjuicios causados por las lesiones a la integridad física padecidas por el señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez, en hechos ocurridos el 7 de febrero de 2003, en las instalaciones del club el Nogal de la ciudad de Bogotá.

CONDENAR a la Nación-Ministerio de Defensa, Fiscalía General de la Nación y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, con cargo al patrimonio autónomo PAP Fidupervisora S.A. a pagar las siguientes sumas de dinero:

a. Daño moral

La suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez.

b. Lucro cesante

La suma de un millón cuatrocientos noventa y ocho mil ciento cuarenta y dos pesos (\$1'498.142) por concepto de lucro cesante a favor del señor **Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez**.

c. Daño a la salud

La suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el señor **Ciro Alfonso Acosta Gutiérrez**

TERCERO: como medidas de reparación integral y no repetición, ordenar a la Nación-Ministerio de Defensa, Ministerio de Defensa, Fiscalía General de la Nación y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado:

- a. La instalación una obra de arte en la inmediaciones de la zona afectada con el atentado, esto es carrera 7ma con carrera 78 en la ciudad de Bogotá, previo proceso creativo conjunto entre el artista y las víctimas, que permita sensibilizar acerca de la exposición de la población civil a las acciones violentas dentro de un conflicto armado.
- b. En acto público de desagravio institucional, dirigido a las víctimas y a la sociedad civil en general, realizar la presentación e inauguración del trabajo artístico de que trata el numeral anterior y en los términos expuestos en la presente providencia.
- c. Disponga la valoración psicológica de los demandantes para de ser necesario, brindarles el tratamiento que corresponda, de acuerdo con sus necesidades, por profesionales especializados.

CUARTO: Enviar copia de la presente sentencia al Centro Nacional de Memoria Histórica y a la Jurisdicción Especial para la Paz y a la Comisión de la Verdad, con el fin de que haga parte de su registro y contribuya a la construcción histórica documental del país, a fin de preservar la memoria consiente de la violencia generada por el conflicto armado interno en Colombia y el padecimiento de sus víctimas, reforzando así la memoria colectiva de los ciudadanos.

QUINTO: Remítase copia a la Comisión de la Verdad de la Jurisdicción Especial para la Paz.

SEXTO: Negar las demás pretensiones

SÉPTIMO: Para dar cumplimiento a los artículos 176 y 177 del Código Contenciosos Administrativo, expídanse copias auténticas de esta sentencia, con constancia de ejecutoria, con destino a los partes y por intermedio de sus apoderados.

En firme esta providencia, **REMITIR** la actuación al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Subsección

SOL MARINA DE LA ROSA
Conjuez