

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado a  
causa del conflicto armado interno.

Lizbeth Cristina Bolaños Calvache  
Kelly Natalia Melo Andrade

Especialización en Derecho Administrativo  
Centro de Investigaciones y Estudios Sociojurídicos  
Universidad de Nariño  
San Juan de Pasto  
2013

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado a  
causa del conflicto armado interno.

Asesor:  
EFREN EDMUNDO QUIROZ CABRERA

Lizbeth Cristina Bolaños Calvache  
Kelly Natalia Melo Andrade

Especialización en Derecho Administrativo  
Centro de Investigaciones y Estudios Sociojurídicos  
Universidad de Nariño  
San Juan de Pasto  
2013

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

Las ideas y conclusiones aportadas en el Trabajo de Grado son de responsabilidad exclusiva del  
autor.

Artículo 1r. Acuerdo N°324 de Octubre 11 de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo  
de la Universidad de Nariño.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

Nota de aceptación <sup>4</sup>

---

---

---

---

---

PRESIDENTE DE JURADO

---

JURADO

---

JURADO

Pasto, doce (12) de Noviembre de dos mil trece (2013)

## AGRADECIMIENTOS

*Con todo mi cariño a las personas que hicieron todo en la vida para que yo pudiera lograr mis sueños, por motivarme y darme la mano en todo momento a ustedes por siempre mi corazón y mi agradecimiento. Papá, Mamá y Hermano.*

***Lizbeth Cristina Bolaños Calvache.***

*Dedico esta tesis a quienes me han apoyado para poder llegar a esta Instancia de mis estudios ya que siempre han estado presentes para respaldarme en el camino de mi vida, a ustedes mis agradecimientos y cariño. Papá, Mamá, Hermanos y Andres.*

***Kelly Natalia Melo Andrade***

## **RESUMEN**

Colombia, erigido como Estado Social de Derecho se encuentra en la obligación legal y constitucional de concretar acciones que conduzcan a efectivizar los postulados básicos y garantizar la satisfacción plena de los derechos fundamentales, entre ellos el deber de velar por el bienestar y seguridad de los ciudadanos que respecto al Desplazamiento Forzado se traduce en la prevención y reparación a las víctimas, sin embargo pese a todos los esfuerzos normativos las cifras de desplazados internos se encuentra en continuo crecimiento, por ello, se hace necesario examinar los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual del Estado en casos de Desplazamiento Forzado para determinar las cargas que le corresponden.

### **ABSTRACT**

Colombia, as a social state by law, it is required to guarantee citizens' fundamental rights stated in the constitution. This effort should include all Colombian citizens, even those whom have faced forced displacement. However, despite all regulatory efforts to help such people, statistics undertaken to monitor forced displacement show that such problem has had a growing trend throughout time; therefore, it is necessary to examine the elements that structure the liability of state in cases of forced displacement, and determine what type of charges apply to it.

### **Palabras Claves.**

Reparación Directa, Responsabilidad Extracontractual, indemnización, vías de reparación, regímenes de responsabilidad, falla del servicio.

TABLA DE CONTENIDO.

	PAG.
GLOSARIO	8
RESUMEN	9
ABSTRACT	9
PALABRAS CLAVE	10
INTRODUCCION	10
1.GENERALIDADES DEL PROBLEMA	11
1.1. TEMA	11
1.2. TITULO	11
1.3. PROBLEMA	12
1.4. OBJETIVOS	12
1.4.1. Principal	12
1.4.2. Específicos	12
1.5.JUSTIFICACION	12
1.6. HIPOTESIS.	13
1.7.ANTECEDENTES	15
2. METODOLOGIA.	16
2.1. METODOLOGIA DE INVESTIGACION	16
2.2. FUENTES	16

3. DESARROLLO DEL TEMA.	16
3.1.EL DESPLAZAMIENTO FORZADO COMO FENOMENO SOCIAL	16
3.2. OBLIGACIONES DEL ESTADO EN EL MARCO JURIDICO NACIONAL E INTERNACIONAL EN CASOS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO CON OCASIÓN DEL CONFLICTO ARMADO	20
3.2.1. Marco Jurídico Nacional	20
3.2.1.1.Ley 387 de 1997	21
3.2.1.2.Ley 1448 de 2011	22
3.2.1.3.Decreto 4800 de 2011	24
3.2.2 Marco Jurídico Internacional.	28
3.3. REPARACION DE LAS VICTIMAS	32
3.3.1. Reparación integral a las víctimas de desplazamiento forzado.	32
3.3.2. Vías de reparación	34
3.4. REGIMENES DE RESPONSABILIDAD EN EL ESTADO COLOMBIANO.	38
3.4.1. Elementos que configuran la responsabilidad del estado.	39
3.4.1.1. Daño antijurídico.	39
3.4.1.2. Daño en casos de Desplazamiento Forzado.	40
3.4.1.3. Imputación.	40
3.4.1.4. Imputación en casos de Desplazamiento Forzado.	41
3.4.1.5. Nexo Causal.	41

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

3.4.1.6. Nexo Causal en casos de Desplazamiento Forzado.	42
3.4.2. Títulos Jurídicos de imputación.	45
3.4.3. Títulos Jurídicos de imputación en relación al desplazamiento Forzado.	46
3.4.4. Acciones	49
4. CONCLUSIONES	52
REFERENCIAS	

## GLOSARIO

- **BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD:** Se encuentra conformado por las normas y leyes que no aparecen en la Constitución pero que sirven de parámetro para ejercer el Control Constitucional
- **COROLARIO:** Razonamiento, juicio o hecho que es consecuencia lógica de lo demostrado o sucedido anteriormente.
- **DESPLAZAMIENTO:** Traslado movimiento desde un lugar hacia otro.
- **FLAGELO:** Calamidad o desgraciada continuada.
- **HETEROGENEIDAD:** Cualidad de una cosa heterogénea o formada por elementos de distinta clase o naturaleza.
- **HOMOGÉNEO:** Que está formado por elementos con una serie de características comunes referidas a su clase o naturaleza que permiten establecer entre ellos una relación de semejanzas.
- **INCOSTITUCIONAL:** Que es contrario al contenido de la Constitución de un Estado
- **IUS COGENS:** norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter.

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO EN CASOS DE  
DESPLAZAMIENTO FORZADO

- **MARGINALIDAD:** Se aplica a la persona que vive una situación de aislamiento y rechazo a causa de la falta de integración en un grupo o en la sociedad.
- **MITIGAR:** Disminuir la intensidad, la gravedad o la importancia de algo, especialmente de un dolor físico o moral.
- **ROM:** Comunidad gitana.

## INTRODUCCIÓN

El fenómeno del Desplazamiento Forzado ha sido abordado en múltiples estudios políticos, sociales y sociológicos pero muy pocos se han ocupado del aspecto jurídico en cuanto a la Responsabilidad del Estado y su obligación de reparar los daños antijurídicos y perjuicios causados a la población víctima del Desplazamiento Forzado, siendo una tarea relativamente nueva para el legislador y la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

El estudio realizado pretende principalmente determinar y analizar los elementos requeridos para configurar la Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado, para ello se hizo necesario examinar las implicaciones sociales que conlleva el flagelo de los éxodos forzados internos en Colombia que han estado presentes desde hace décadas atrás y que por la magnitud de la problemática lo convierten en una “catástrofe humanitaria” por la violación masiva y sistemática de Derechos Fundamentales que conlleva su ejecución y que puede afectar a cualquier persona sin ningún tipo de distinción, en ese sentido las consecuencias para las víctimas que lo padecen afectan todos los ámbitos de su vida personal, empezando por el desarraigo, pérdida de identidad, hasta llegar, inclusive a la marginalidad.

A efectos de cumplir con el objetivo propuesto en el trabajo se requirió analizar las obligaciones del Estado a nivel interno e internacional con el fin de establecer específicamente los deberes de atención y prevención respecto a las víctimas de Desplazamiento Forzado, en cuanto al marco jurídico Nacional tenemos como principales instrumentos normativos la ley 387 de 1997, ley 1448 de 2011 y Decreto 4800 de 2011, en el plano internacional encontramos tratados y pactos ratificados por el Estado Colombiano que hacen parte del Bloque de

Constitucionalidad y por ende de la normatividad interna de donde se desprenden una serie de compromisos y responsabilidades por su eventual incumplimiento.

Finalmente profundizamos en los elementos generales de la Responsabilidad Extracontractual aplicados a casos de Desplazamiento Forzado, diferenciando las vías de reparación existentes para acceder a la reparación integral por los daños sufridos a causa del Desplazamiento Forzado, se analizó los títulos de imputación aplicables a la luz de la Jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado y la doctrina y las acciones viables a interponer, logrando así dar respuesta al problema planteado en la investigación mediante el estudio de los regímenes de Responsabilidad Extracontractual aplicables al caso concreto.

## **1. GENERALIDADES DEL PROBLEMA**

### **1.1 TEMA:**

Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado a causa del Conflicto Armado Interno.

### **1.2 TÍTULO:**

Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado a causa del Conflicto Armado Interno.

### **1.3. PROBLEMA:**

Establecer los elementos esenciales según los cuales se podría declarar al Estado responsable extracontractualmente en los casos de Desplazamiento Forzado a causa del Conflicto Armado Interno.

#### **1.4 OBJETIVOS:**

##### **1.4.1. Principal:**

- Determinar el Régimen de Responsabilidad y los elementos estructurales para declarar al Estado responsable en casos de Desplazamiento Forzado ocasionados por el Conflicto Armado Interno.

##### **1.4.2. Específicos:**

- Indagar sobre el Desplazamiento Forzado como fenómeno social.
- Investigar las obligaciones del Estado Colombiano en el marco jurídico nacional e internacional frente al tema de Desplazamiento Forzado en casos de conflicto armado.
- Estudiar los Regímenes de Responsabilidad en el Estado Colombiano y cuales son aplicables a los casos de Desplazamiento Forzado en ocasión al conflicto armado.
- Analizar los extremos procesales de la acción de reparación directa para determinar la responsabilidad jurídica del Estado en el Desplazamiento Forzado.

#### **1.5. Justificación:**

Desde la década de los años 50, Colombia, ha sido afectada por una gran ola de violencia, generando entre otras cosas, el Desplazamiento Forzado de particulares, que es considerado como un fenómeno que cada día toma más fuerza dentro de nuestro país; no obstante el Estado

ha emitido normatividad para la protección de las víctimas de este flagelo, a efectos de tratar de mitigar el dolor que sufren las personas afectadas.

Sin embargo, consideramos que el Estado es responsable de este tipo flagelo por cuanto las normas y políticas vigentes en relación a este fenómeno, son de tipo reactivas, mas no preventivas, y es aquí donde consideramos que existe la falla estatal, por cuanto es deber del Estado implementar diferentes modelos o sistemas de prevención que eviten que este fenómeno siga produciéndose, y dado el caso en que ocurra, el responsable es el ente estatal por cuanto se trata de la violación de un derecho fundamental que se encuentra reconocido y protegido tanto en la normatividad nacional, como en las distintas normas y tratados internacionales ratificados por Colombia, por ende el Estado debe garantizar el disfrute de esos derechos así como también proteger a la población civil de este tipo de flagelo.

Así entonces, con la presente investigación, estudiaremos la normatividad vigente en cuanto al fenómeno del Desplazamiento Forzado, concretamente ley 1448 de 2011 y su decreto 4800 por medio de las cuales se establecen la correspondiente indemnización administrativa y las medidas de reparación integral existente, igualmente, analizaremos la viabilidad que tienen las víctimas del desplazamiento forzado de obtener una reparación integral en los términos que trata el artículo 90 de la constitución Política, cuáles son las acciones que pueden interponer, así como también los títulos jurídicos de imputación aplicables al caso concreto.

### **1.6.Hipótesis.**

Para fijar la hipótesis de esta investigación, se tomaron en cuenta estudios sobre el tema y jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado en las cuales puntualizan e indican el enfoque

sobre el régimen de responsabilidad extracontractual del Estado frente a casos de Desplazamiento Forzado.

De acuerdo a la teoría general de la responsabilidad extracontractual existen tres (3) elementos para configurarla: Hecho, Daño y Nexo causal, en el caso del Desplazamiento Forzado los elementos se materializan respecto al daño, por el solo hecho del Desplazamiento en contra de la voluntad de quienes lo soportan; en cuanto al nexo causal se conforma en la omisión de un deber constitucional de protección y seguridad dentro del territorio nacional por parte del Estado.

La jurisprudencia mediante ha determinado los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado por omisión en casos de desplazamiento forzado de la siguiente manera:

1. Existencia de una Obligación normativamente atribuida a una entidad pública.
2. La falta de asistencia o la atención irregular o inoportuna de dicha obligación, por parte de la administración en el caso concreto.
3. La relación causal entre dicha omisión y la producción del daño. (Consejo de Estado, República de Colombia, Mg. Ponente: Mauricio Fajardo Gomez, 2010, expediente 18436)

Ahora bien, para realizar el estudio de la responsabilidad del Estado se hace menester examinar las obligaciones de las autoridades y su cumplimiento, siguiendo esta línea, el Consejo de Estado se ha pronunciado respecto al tema estipulando que el título jurídico para imputación en los casos de desplazamiento forzado es la falla del servicio a partir de la omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus deberes jurídicos establecidos por el ordenamiento.

Otro elemento importante para endosar la responsabilidad del estado en los casos de Desplazamiento Forzado, son la determinación de la posición de “garante institucional” y la

“inactividad de la administración” que se plantea como una nueva categoría dentro de la falla del servicio junto a la omisión que configura la inactividad.

De lo anterior, podemos inferir que en los casos de desplazamiento forzado se distinguen novedosos elementos (Posición de Garante – Inactividad de la Administración) que se constituyen de manera específica respecto al hecho del Desplazamiento lo que permite la reconfiguración del régimen de responsabilidad del Estado basado en la existencia de obligaciones de protección y prevención.

### **1.7. Antecedentes.**

- Ley de 387 de 1997
- Ley 1448 de 2011
- Ley 4633 de 2011
- Ley 4635 de 2011
- Decreto 4634 de 2011
- Decreto 4800 de 2011
- Decreto 4829 de 2011
- Decreto 0790 de 2012.
- Pacto Internacional de Derechos económicos, sociales y culturales.
- Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

- Ley 5 de 1996.
- Protocolo de Ginebra 1949
- Protocolo adicional de ginebra de 1977

## **2. METODOLOGIA.**

### **2.1. Metodología De Investigación**

La metodología a aplicar en el presente trabajo será una investigación jurídica puesto que determinaremos las normas aplicables con respecto al tema de desplazamiento forzado con ocasión al conflicto armado así como también las normas que protegen a las víctimas de este flagelo y la responsabilidad del Estado en estos casos.

Será una investigación descriptiva, cualitativa e inductiva que se basa en métodos de recolección de datos, es decir explorar y describir, y luego generar perspectivas teóricas.

### **2.2. Fuentes**

La presente investigación se basará en fuentes documentales y recolección de información, acudiremos a la normatividad Nacional e Internacional aplicable al caso objeto de estudio.

## **3. DESARROLLO DEL TEMA.**

### **3.1. EL DESPLAZAMIENTO FORZADO COMO FENÓMENO SOCIAL.**

El Desplazamiento Forzado tuvo sus orígenes en la década de los años 50, donde se encontraba ligado a la violencia política y conflicto armado, no obstante a través del tiempo las dinámicas del conflicto y la violencia han mutado cambiando con ellas las causas del

Desplazamiento Forzado, teniendo una multiplicidad entre las cuales se encuentran las amenazas directas por parte de grupos armados incluyendo las fuerzas militares, los combates próximos a zonas habitadas que obligan a la población a huir, los asesinatos selectivos de miembros de la comunidad o las masacres indiscriminadas de civiles, las fumigaciones de plantaciones de coca, el aumento de minas antipersona, violaciones del cese al fuego de los grupos paramilitares, amenazas a la población urbana, el uso de la tierra, los intereses por los megaproyectos del Estado, control sobre las zonas ricas en recursos minerales.

El Estado Colombiano ha reconocido la magnitud y la problemática del Desplazamiento Forzado por la violación de los Derechos Humanos y ha desarrollado una serie de políticas públicas destinadas a dar respuesta al flagelo, sin embargo los resultados no son muy significativos, ya que la cifra de Desplazamientos en Colombia ha sido bastante alta en los últimos años.

Por desplazado se entiende:

“Los desplazados internos son las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales provocadas por el ser humano y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida”. (Deng, 1998)

Para la Honorable Corte Constitucional a pesar de la existencia de diversas nociones del Desplazamiento Forzado es claro que se presenta como una situación de hecho que se configura por las circunstancias, mas no por las declaraciones o títulos que puedan otorgar las entidades con el fin de brindar asistencia y atención humanitaria.

“Se encuentra en condición de Desplazado toda persona que se ve obligada a abandonar intempestivamente su lugar de residencia y sus actividades económicas habituales, debiendo migrar a otro lugar dentro de las fronteras del territorio Nacional, por causas imputables a la existencia de un conflicto armado interno, a la violencia generalizada a la violación de los Derechos Humanos o del Derecho Internacional Humanitario”. (Consejo de Estado, Rodrigo Escobar Gil, 2001, expediente T-466667)

En Colombia, el desplazamiento forzado no sucede en razón de la existencia de identidades culturales y políticas preexistentes, los desplazados en Colombia parecen tener en común su condición de víctimas del conflicto armado; su situación de exclusión y desarraigo, la ausencia de reconocimiento y las heridas morales producidas por el despojo y el olvido; si algo predomina en este creciente grupo social es la heterogeneidad y la diferenciación de sus componentes; miembros de todas las etnias, de todas las culturas, de todas las religiones y las clases, de todas las ideologías conforman el contingente de desplazados por la fuerza y dada la naturaleza del conflicto armado, cualquier persona en cualquier lugar del territorio nacional puede ser una víctima potencial, independientemente de lo que haga o deje de hacer. (Naranjo, 2001)

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos inferir que los desplazados están lejos de ser un grupo homogéneo, si bien es cierto, que el fenómeno del desplazamiento afecta en mayor medida a la población rural históricamente excluidos, también toca a los funcionarios públicos y en general a toda la escala social. “El conflicto no parece poner en cuestión identidades o pertenencias sociales, regionales, étnicas, políticas, religiosas, ideológicas, culturales o de clase” (Naranjo, 2001).

Dentro de la “población en situación de desplazamiento” se encuentran víctimas de todos los actores del conflicto despojados por toda una gama de intereses particulares confundidos por los asuntos de la guerra pública. Para los desplazados no siempre es claro quién es el agresor o cuales son las razones por las que son despojados o catalogados como peligrosos (Flor Edilma

Osorio, 2004), los desplazados viven una condición de desarraigo, ruptura incesante y readaptación a contextos que generalmente resultan adversos.

“La inserción de los desplazados en las tramas socioculturales, económicas y políticas que proporciona la ciudad, desencadena el conflicto clásico entre establecidos y recién llegados, conflicto que implica la exclusión y la devaluación de quien llega al negársele el derecho de tener derechos, la autonomía para reconstruir su proyecto vital y la posibilidad de participar de la ciudad. El desplazamiento no solo acentúa la condición histórica de exclusión sino que agrega una situación de marginalidad.”(Pérez, 2004 p.p. 33)

Para Robert Castel “la marginalidad y pobreza no son necesariamente sinónimos, un pobre es un integrado en el mundo, mientras que un marginal es un extraño en el sentido de ser extranjero al mundo, a la comunidad. La marginalidad es una de las formas más graves de vulnerabilidad”. (Perez, 2004, pp 33)

Los desplazados se insertan en la ciudad en calidad de pobres absolutos hacen parte de la periferia, los receptores generalmente son habitantes de barrios populares que comparten al igual que los desplazados situaciones de pobreza, exclusión e inseguridad. El receptor tiene una historia distinta a la del desplazado, toda vez que no ha sufrido los estragos de la violencia, pero comparte la condición de migrante pobre y anonimato como parte de la larga historia de exclusión (Bello y Mosquera, 1999)

Otro factor que afecta a los desplazados forzados es la descomposición de la familia, la urgencia que tienen las víctimas de este flagelo por desplazarse genera la desestructuración del hogar , ya que no siempre se desplaza todo el núcleo familiar sino solo algunos miembros, y con el paso del tiempo es casi imposible reunirse nuevamente, generando así la desintegración de la familia y cambiando la dinámica en la misma, toda vez que los roles que cada miembro

cumplían dentro del núcleo familia deben ser cambiado, adquiriendo más obligaciones con el fin de subsistir.

A 30 de Noviembre de 2011, la unidad administrativa especial para la atención y reparación integral a las víctimas registra que 1.171.102 familias correspondientes a 4.916.108 personas declararon ser víctimas de Desplazamiento Forzado Interno. De ellos 907.499 hogares (77,5%) fueron incluidos en el registro único de víctimas en relación con el hecho victimizante de Desplazamiento, mientras que 263.603 hogares (22.5%) que equivalen a 1.027.805 persona, fueron no incluidos. (Defensoría del Pueblo, 2011)

Las cifras citadas representan lo que ha sido el Fenómeno del Desplazamiento Forzado a lo largo de la historia de violencia que ha vivido Colombia y la gravedad de sus repercusiones trayendo como consecuencia las violaciones sistemáticas a los Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH), cometidas por diferentes grupos armados, con la respectiva vulneración de los derechos como la libre circulación<sup>1</sup> y la libre elección del lugar de residencia, entre otros, que se agudiza en momentos y periodos coyunturales.

### **3.2. OBLIGACIONES DEL ESTADO EN EL MARCO JURIDICO NACIONAL E INTERNACIONAL EN CASOS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO CON OCASIÓN DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO.**

**3.2.1. Marco Jurídico Nacional.** Dentro de la normatividad interna encontramos los siguientes instrumentos:

---

<sup>1</sup> Constitución Política. Artículo 24. *”Todo Colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene Derecho a circular libremente por el territorio Nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”.*

### ***3.2.1.1. Ley 387 de 1997:***

El fenómeno del Desplazamiento Forzado acaecido a causa del Conflicto armado Interno en Colombia hace más de una década, se convirtió en un problema social de tal magnitud que obligó al Estado a adoptar una política pública para atenuar sus efectos, de esta manera a partir del año 1997 normativamente se estableció tal política mediante la expedición de la ley 387 y sus Decretos Reglamentarios donde se establecen los Derechos de los Desplazados, los Deberes y obligaciones de las entidades responsables de la implementación de la política que se estructura en tres grandes componentes: Ayuda Humanitaria, Estabilización socioeconómica, Retorno o restablecimiento.

Pese a todos los esfuerzos realizados por el Estado representado en las distintas instituciones la Honorable Corte Constitucional mediante la sentencia T -025 de 2004, logro concluir que la implementación de la Política tenía graves insuficiencias estructurales, de asignación de responsabilidades, de recursos que conllevaban a la vulneración de los Derechos Fundamentales de los Desplazados, entre otras cosas porque solo se ocupaba de tareas asistencialistas, es decir, que reforzaba la dependencia de la población desplazada con el Estado debido a que el apoyo ofrecido por el gobierno es una solución parcial a todo el problema del desplazamiento forzado.

Debido a las falencias encontradas la Corte Constitucional, declaró un Estado de cosas inconstitucionales, ya que se determina que se están siendo vulnerados algunos Derechos por cuanto los individuos que poseen la condición de desplazados se encuentran en situaciones de vulnerabilidad por su misma condición y por la falta de efectivización y protección de las autoridades competentes, lo anterior en razón a la obligación que tiene el Estado de garantizar

los Derechos de los habitantes del Territorio Colombiano y cumplir las normas establecidas de manera preexistente para materializar la protección de los Derechos.

Igualmente se estableció que a la luz de la normatividad internacional y de los principios rectores “existen ciertos derechos mínimos de la población desplazada que deben ser satisfechos en cualquier circunstancia por las autoridades a los desplazados, puesto que en ello se juega la subsistencia digna de las personas en esta situación” (República de Colombia, Consejo de Estado, Mg. Ponente Manuel José Cepeda, Sentencia T- 025 de 2004, Expediente T 653010). En este sentido, precisó los deberes del Estado en relación con la protección de los derechos fundamentales de las personas en situación de desplazamiento y el papel de los Principios Rectores como documentos de compilación e interpretación de las obligaciones internacionales en los tratados ratificados por Colombia.

### ***3.2.1.2. Ley 1448 de 2011.***

En el año 2011 se expidió la ley 1448 a través de la cual se adoptó la política pública de prevención, asistencia, atención y reparación integral a las víctimas cuyos componentes la conforman la verdad, la justicia, prevención y protección, asistencia, atención y reparación integral, adicionalmente se dispuso el sistema Nacional de Reparación y Atención Integral a las Víctimas que lo conforman entidades de todos los órdenes, nacional, departamental, Municipal y entidades descentralizadas imponiendo el compromiso de formular o ejecutar planes, programas, proyectos y acciones específicas tendientes a la atención y reparación integral de las víctimas.

El objetivo de la ley, se encuentra regulado en el artículo 1<sup>2</sup> de la misma, se pretende establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas,

---

<sup>2</sup>Ley 1448 de 2011. Artículo 1. “La presente ley tiene por objeto establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3<sup>o</sup> de la presente ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer

individuales y colectivas, en beneficio de las víctimas dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales.

La “*JUSTICIA TRANSICIONAL*” se define como los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad por garantizar que los responsables de las violaciones a los Derechos Humanos de aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985, como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de Derechos Humanos, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para la no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

Sin embargo y pese a todos los mecanismos y medidas que se dispone para la reparación Integral a las Víctimas, la ley es clara en disponer que dichas medidas no implican reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como atribución de la responsabilidad del Estado, derivada del daño antijurídico imputable a éste en los términos del artículo 90<sup>3</sup> de la Constitución Nacional, como tampoco ningún otro tipo de responsabilidad para el Estado o sus agentes, siendo así en términos de la norma, el hecho de que el Estado reconozca la calidad de

---

*efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales.”*

<sup>3</sup> **Constitución Política. 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. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

víctima en los términos de la referida ley, no podrá ser tenido en cuenta por ninguna autoridad judicial o disciplinaria como prueba de la responsabilidad del Estado o de sus agentes.

### ***3.2.1.3. Decreto 4800 de 2011.***

Establece y reglamenta los procesos y mecanismos que dispondrá el Estado para brindar la atención, asistencia y reparación integral a las víctimas que se refiere el Art. 3 de la ley 1448 de 2011, para esos efectos la norma en mención estipula una serie de principios, regula el registro de víctimas mediante un sistema único, determina las medidas de estabilización socioeconómica, establece los Deberes de las entidades de garantizar la ejecución de la política pública, regula los procesos de retorno y reubicación, las medidas asistencialistas en salud, educación, ayuda humanitaria y dispone de varios mecanismos según los cuales las entidades de todos los niveles podrán planificar y desarrollar estrategias, programas, talleres para la atención y asistencia a la población afectada, quizá el más importante sea el llamado PLAN DE ACCION TERRITORIAL (PAT), considerado como una herramienta de planeación y coordinación donde se presentan de forma organizada las acciones que desarrollaran las entidades territoriales y donde se deberán adoptar programas de prevención, asistencia, atención, protección y reparación integral a las víctimas que se ejecutan a través de un plan de acción, para ello debe seguirse un proceso que inicia con la inclusión de objetivos, metas, estrategias, medios y herramientas que permitan dar cumplimiento a las disposiciones establecidas en la ley 1448 de 2011.

En este orden de ideas podemos establecer que las mencionadas normatividades se consideran las principales reglas de protección a las víctimas del conflicto Armado que para el caso que nos ocupa en esta investigación son los Desplazados, sin dejar de restar importancia a las

disposiciones normativas emitidas con posterioridad que tienen por objetivo proteger a las minorías víctimas tales como comunidades indígenas, negras y ROM.

Adicional a las exigencias que se desprenden de las normas legales y constitucionales para el Estado Colombiano en relación a la problemática del Desplazamiento Forzado, tenemos que la Jurisprudencia en múltiples pronunciamientos ha dispuesto una serie de imposiciones al Estado representado en los órganos y entidades en cuanto a la prevención, asistencia y protección de los derechos de los Desplazados Internos, la Honorable Corte Constitucional en el año 2004 se pronunció al respecto mediante una de las sentencias más significativas respecto al tema, analizando de manera exhaustiva las actuaciones del Estado frente al Desplazamiento Forzado, concluyendo que respecto al cumplimiento de obligaciones y deberes por parte de las entidades en quienes recae el deber de ejecutar la política pública se desprende un estado de cosas inconstitucionales, para lo cual tuvo en cuenta elementos como la vulneración masiva de los Derechos Fundamentales de los Desplazados, falencias estructurales de la política pública, insuficiencia de recursos para afrontar la grave crisis social que presentaba en ese entonces, omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus deberes; por otra parte estableció un conjunto de Derechos mínimos de los Desplazados Forzados basados en los principios rectores y en la obligación del Estado de garantizar los mencionados derechos que poseen carácter prestacional.

Sin embargo, consideramos que existe una falla del Estado por la omisión en relación al diseño e implementación de sistemas o modelos de prevención del Desplazamiento Forzado; se puede analizar que la misma definición de desplazado excluye la prevención, si revisamos el artículo 15 de la ley 387 de 1997, este dispone: *“Una vez se produzca el desplazamiento, el gobierno nacional iniciará las acciones tendientes a garantizar la atención humanitaria de*

*emergencia con la finalidad de socorrer, asistir y proteger a la población desplazada. (...)*

**(subraya fuera de texto)**

Por su parte la ley 1448 definió como víctimas en su artículo tercero a las personas que hayan sufrido un daño en consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves a las normas internacionales de Derechos Humanos con ocasión al conflicto armado.

La frase “una vez se produzca el desplazamiento” y el concepto de víctima arriba mencionados, buscan la eliminación de la responsabilidad del Estado en materia de prevención, la normatividad creada a efectos de proteger a las víctimas del fenómeno del desplazamiento forzado, no contemplan deberes claros en materia de prevención, por lo que las instituciones del Estado asumen deberes reactivos y no preventivos frente al desplazamiento, es aquí donde consideramos que el Estado es responsable por la omisión en sistemas o modelos de prevención del desplazamiento, la falla estatal existe, toda vez que es deber constitucional e internacional del Estado proteger a las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, siendo que la protección no solo implica la ayuda del Estado después de hecho que genera el desplazamiento, sino también la implementación de mecanismos que ayuden a la prevención de la ocurrencia de este fenómeno, puesto que los fines esenciales del Estado establecidos en la Constitución Política no son meros enunciados, son normas con carácter de primacía vinculantes, de las cuales se derivan una serie de deberes para el Estado que debe garantizar en aras de satisfacer plenamente los Derechos Fundamentales, entre ellos se encuentra la creación, adopción e implementación de programas que propendan igualdad satisfactoria de Derechos, teniendo en cuenta su progresividad, es decir que no se pueden adoptar medidas que signifiquen el retroceso en la efectividad de los Derechos.

Por otra parte, si bien es claro que el Estado ha incurrido en una serie de omisiones en su obligación de prevenir los Desplazamientos Forzados y de emprender programas realmente efectivos que garanticen los Derechos a la vida, la integridad personal, la libertad, la libre circulación y minimice los factores de riesgo, es también cierto que se presenta una dificultad al momento de endilgar responsabilidad por su inactividad, ya que los deberes jurídicos se clasifican en “actividad de medio o de resultado”, para cumplir con los primeros basta con la ejecución de las actividades dispuestas en la normatividad, por el contrario las segundas exigen acciones concretas que demuestren resultados para determinar su cumplimiento, actualmente la normatividad respecto a las víctimas del conflicto armado, en especial las de Desplazamiento Forzado se encuentra establecida mediante deberes jurídicos de medio; sin embargo no podemos dejar de lado la Sentencia T – 025 de 2004 mediante la cual se declaró un Estado de Cosas Inconstitucional y se ordenó el cumplimiento de acciones para superar el mencionado Estado constituyendo deberes de resultado que hasta el momento configuran omisiones por cuanto a pesar de los esfuerzos realizados no se ha logrado la alcanzar los resultados propuestos.

Por regla general **los derechos humanos solo pueden ser violados por el Estado**, por actos ilegítimos u omisiones de sus agentes, dado que al Estado le corresponde el deber de aplicar la ley, mantener el orden, impartir justicia y cumplir con las obligaciones jurídicas internacionales (...) también incurrirá en responsabilidad por actos ilegales de particulares cuando estos sean cometidos con el apoyo o la tolerancia de los agentes del Estado (**subraya fuera de texto**). (Diakonia, - Acción Eumenica Sueca, Centro De Investigación Y Educación Popular, Corporación AVRE- Apoyo A Víctimas Pro-Recuperación Emocional, Corporación Regio, Justa Paz Y Acción No Violenta Y Comisión Colombiana De Juristas, 2000, Pag. 24)

El Desplazamiento Forzado es un hecho que no debe suceder y si ocurre es responsabilidad del Estado por no tomar las medidas preventivas ni de juzgamiento dentro de la legislación nacional o

permitir que siga sucediendo. Si los hechos se dan, el Estado debe responder ante los organismos internacionales competentes por el incumplimiento de sus compromisos respecto a la protección de la población civil, así las cosas, los gobiernos son responsables directos de la situación de desplazamiento, ya que estos, tiene el deber supremo de prevenir guerras, actos de genocidio y otros actos de violencia masiva, de igual forma, los actos cometidos por actores privados que violan los derechos a la integridad personal dan lugar a la responsabilidad Estatal, cuando el mismo, no ha establecido mecanismos legales e idóneos, para prevenir, sancionar y reparar dichos actos.(Alto Comisionado para los refugiados, 2006)

### **3.2.2. MARCO JURIDICO INTERNACIONAL**

La protección de los Derechos de la Población vulnerable o en riesgo de padecer algún tipo de afectación a sus Derechos Humanos cuenta con un marco Jurídico Integral, compuesto por normas Constitucionales, legales, tratados internacionales ratificados, para el caso Colombiano, la Honorable Corte Constitucional ha establecido en múltiples sentencias que el Derecho Internacional Humanitario se encuentra lejos de solo ser una codificación por cuanto este dispone una serie de principios y reglas que deben ser aceptadas, reconocidas y aplicadas por que hacen parte del *ius cogens* (*norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter*), por ello las obligaciones derivadas de la normatividad internacional poseen carácter general y por ello no son susceptibles de consensos, sin embargo la voluntad estatal muchas veces se presenta como una barrera por el trato “interno” que prefieren dar a sus asuntos.

El Estado Colombiano suscribió los Cuatro (4) convenios de Ginebra de 1949 y los adopto mediante la ley 5 de 1996 y posteriormente los dos (2) protocolos adicionales de 1977 a través

de la ley 171 de 1994, siendo todos ellos leyes vigentes en el país, en lo que se refiere al Derecho Internacional Humanitario. El Artículo 3 común a los cuatro convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y al Protocolo II establece: *“Proteger a todas las personas que no participan directamente en las hostilidades desarrolladas en el curso de un conflicto armado no internacional, entre esas personas están los miembros de la población civil (desplazados)”*.

De otra parte, el artículo 13 del Protocolo II dispone que la población civil y las personas civiles gozaran de una protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares; el citado elemento prescribe: *“No serán objetivos de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles” “Quedan prohibidos todos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil (Art. 13.2)”*

El mismo Derecho Internacional Humanitario también prohíbe los desplazamientos forzados, tal y como se avizora en el artículo 7 del Protocolo II, al disponer: *“No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto”*. *“No se podrá forzar a las personas a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto.”*

Respecto a las minorías étnicas su protección se fundamenta en la Convención No 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), Art. 16 *“A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan”*.

En lo que se refiere al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos le reconoce a toda persona desplazada por la fuerza entre otros derechos, la vida (Art.6), la integridad personal (Art.7), la libertad individual y

seguridad personal (Art.8 y 9), la libertad de circulación, de residencia y emigración (Art.12), a no ser expulsado arbitrariamente (Art.13), al reconocimiento de la personería jurídica (Art. 16), la intimidad, honra y buen nombre (Art.17), la libertad de pensamiento (Art.18), la libertad de opinión y expresión (Art.19), la libertad de reunión (Art. 21), la libertad de asociación (Art. 25), la libertad de participación (Art. 25), a la igualdad (Art. 26).

Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce a los desplazados entre otros los siguientes derechos, al trabajo (Art. 6), condiciones de trabajo equitativas (Art. 7), a la sindicalización (Art. 8), a la seguridad social (Art. 9), a un nivel de vida adecuado (Art. 11), a la salud (Art. 12), a la educación. (Art. 13).

A nivel internacional existe normatividad que regula y sirve de sustento legal al conflicto armado Interno y a los Desplazamientos, siendo así el representante especial del Secretario General de las Naciones Unidas para el Desplazamiento Interno elaboro sus principios rectores con el objetivo de establecer en ellos las necesidades de los Desplazados, sus Derechos y las obligaciones de los Estados que padecen la problemática del Desplazamiento Forzado Interno, por otro lado cumplen con la función de guiar y servir de interpretación cuando existan lagunas o normas ambiguas en la normatividad nacional. Aunque los principios rectores no se encuentran incorporados al ordenamiento Jurídico Nacional mediante un tratado, es claro que algunas de sus disposiciones forman parte del Bloque de Constitucionalidad ya que sus normas no contrarían Normas Internacionales de Derechos Humanos o el Derecho Internacional Humanitario, por el contrario se toman como referente para reglamentar la problemática del Desplazamiento Forzado, por lo expuesto anteriormente se puede inferir que el fundamento vinculante se encuentra en el Artículo 93 C.P.

Entre los Derechos reconocidos a los Desplazados Internos en los principios rectores se encuentran la obligación de garantizar a las víctimas de Desplazamiento Forzado el ejercicio igualitario de sus Derechos Fundamentales reconocidos en la Constitución Política, suministrar protección y asistencia humanitaria, protección especial a los grupos minoritarios como indígenas o campesinos, Derecho a la Vida, a la dignidad, integridad física y moral, a la libertad y seguridad, protección del reclutamiento Forzoso, Derecho a la libertad de locomoción, a la educación, al retorno, Derecho a la reparación integral.

De lo expuesto anteriormente se deriva la obligación del Estado Colombiano erigido como Estado Social de Derecho de concretar acciones que apunten a la efectivización de los Derechos de las víctimas de Desplazamiento Forzado que se fundamenta en postulados básicos establecidos en la Constitución Política, puesto que los mismos son normas con carácter de primacía de las cuales emanan una serie de deberes que el Estado debe cumplir para garantizar la satisfacción plena de los Derechos Fundamentales.

Siguiendo la línea de estudio respecto a la normatividad nacional e internacional de la Responsabilidad del Estado en relación al Desplazamiento Forzado, se tiene que en cuanto al orden interno la carta magna establece las exigencias más importantes en cuanto a la protección de los Ciudadanos, el Artículo 2<sup>4</sup> de la Constitución Política establece el mandato de velar por el bienestar y seguridad de los ciudadanos y garantizar el disfrute de los derechos que adquieren las personas por el solo hecho de pertenecer al Estado Social de Derecho, igualmente el Estado deberá adoptar medidas necesarias para la protección de los derechos y libertades de las personas, tal y como lo consagra el artículo 214 numeral segundo de la Carta Política que

---

<sup>4</sup> **Artículo 2. Constitución Política:** (...) “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”

dispone: *“No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario”*, en él se reafirma y se hace énfasis en que los derechos y libertades de las personas deben respetarse y garantizarse inclusive en los Estados de excepción.

Por su parte el Artículo 24 de la Constitución Política predica: *“Todo colombiano, con las limitaciones que establezca la ley, tiene derecho a circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”*.

Ahora bien, en el plano internacional según el jurista **Rodrigo Uprimny (1999)** (...) *“Jurídicamente son los estados y no los particulares quienes se han obligado por intermedio de pactos internacionales”* (...) de ahí que el Estado se encuentra sometido a las disposiciones internacionales de protección y prevención del Derecho a la libre circulación tal y como lo prescriben el Artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica. La obligatoriedad y fuerza normativa del Derecho Internacional Humanitario se desprende de la aceptación universal de sus mandatos, de esta manera todos los actores estatales y no estatales se encuentran obligados a respetar las normas que hacen parte del Derecho Internacional Humanitario; cabe mencionar que el Bloque de Constitucionalidad se encuentra conformado por las normas y leyes que no aparecen en la Constitución pero que sirven de parámetro para ejercer el Control Constitucional, por tanto son integrados a la norma Constitucional y por ello los tratados de Derechos Humanos y el DIH integran el texto Constitucional y gozan de supremacía.

### **3.3. REPARACION DE LAS VICTIMAS**

#### ***3.3.1. Reparación integral de las víctimas del Desplazamiento Forzado.***

Teniendo en cuenta que la obligación del Estado es reparar integralmente a las víctimas de Desplazamiento Forzado sea o no responsable directamente, es preciso dilucidar acerca del concepto de reparación Integral la cual es un Derecho de las víctimas que ha sido reconocido de manera universal en diferentes instrumentos Internacionales tales como la Convención Americana de Derechos Humanos

Cuando decida que hubo violación de un Derecho o libertad protegidos en esta convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su Derecho o libertad conculcados dispondrá así mismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos Derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.  
(Artículo 63.1 Convención Americana de Derechos Humanos)

El Artículo 8 Declaración Universal de Derechos Humanos y el Artículo 23 Declaración Americana de Derechos del Hombre, entre otros, cuyo fundamento a nivel nacional se encuentra establecido en el Artículo 93 de la Carta Magna donde se dispone que todo tipo de tratado, convención o protocolo internacional que sea ratificado por Colombia en el que se reconozcan y protejan los Derechos Humanos, prevalecen en el orden interno.

Así las cosas, la reparación integral contiene unos componentes que fijan las pautas o criterios que ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos y que la acogió el Consejo de Estado que se resumen de la siguiente manera:

- La restitución o restitutio in integrum, es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación, es la forma perfecta de reparación y que solo en la medida en que dicha restitución no resulte asequible procede acordar otras medidas reparatorias.

- La indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso particular, comprende el daño material (daño emergente y lucro cesante) y el daño inmaterial.
- Rehabilitación, comprende la financiación de la atención médica y psicológica o psiquiátrica o de los servicios sociales, jurídicos o de otra índole.

(...) Satisfacción son medidas morales de carácter simbólico y colectivo (...).

- Garantías de no repetición: son aquellas medidas idóneas de carácter administrativo, legislativo o judicial tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad entre las cuales cabe mencionar aquellos encaminados a disolver los grupos armados al margen de la ley y la derogación de leyes entre otros. (Navarrete, Páginas 139 y 140)

### **3.3.2. Vías de Reparación.**

Según sentencia SU-254 de 2013 emitida por la Corte Constitucional, se definió que las víctimas del desplazamiento forzado tienen derecho a la reparación integral, indemnización integral, pronta y proporcional, a su vez deja en claro que la reparación integral no solo consiste en una reparación económica y no se debe confundir la obligación del Estado con la ayuda humanitaria.

Siendo la reparación un Derecho, encontramos las fuentes obligacionales del Estado principalmente en el Artículo 2 de la Constitución Política en su deber de prevenir y proteger a las personas residentes en Colombia.

Lo anterior, por cuanto de conformidad con el Artículo 2 Superior el Estado tiene la responsabilidad de velar por la vida, honra, bienes de los ciudadanos y por tanto, le compete el

deber de prevenir violaciones de Derechos Humanos Graves, masivas y sistemáticas como el Desplazamiento Forzado y una vez ocurrido este, le corresponde igualmente la atención y reparación integral a la población víctima de Desplazamiento, reparación que se encuentra intrínsecamente vinculada y articulada con los Derechos a la Verdad y a la Justicia (...) (República de Colombia, Corte Constitucional, Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia SU 254 de 2013)

Para el caso que nos atañe lo mencionado se materializa través de la ley 1448 de 2011 la cual dispone una serie de medidas para hacer efectiva la reparación integral, sin embargo es necesario aclarar que la reparación administrativa otorgada por el Estado a través del Sistema de Atención Integral a la población víctima de la Violencia (SNARIV) no se debe al resarcimiento de daños y perjuicios. Por otro lado tenemos el Artículo 90 de la Constitución Política que dispone la responsabilidad del Estado por acciones u omisiones cometidas por agentes estatales y la ley 975 de 2005 que determina la reparación integral a través del proceso penal.

De acuerdo a las anteriores consideraciones y a la legislación Nacional podemos concluir que existen diferentes vías para acceder a la reparación integral las cuales son:

- a.) **La vía judicial:** dentro de la que se encuentra la penal y la contenciosa Administrativa.
- b.) **La vía administrativa:** se rige por lo estipulado en la ley 1448 de 2011.

Respecto a la **vía judicial**, ésta hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones, aquí, se encuentra articulada la investigación y sanción de los responsables, la verdad en cuanto al esclarecimiento del delito, y las medidas reparatorias de restitución, compensación y rehabilitación de la víctima.

(...) A través del proceso penal ordinario, mediante un incidente de reparación, y a través del proceso penal previsto por la justicia transicional, de conformidad con la Ley 975 de 2005, la cual estableció dentro de los procesos penales llevados dentro de la jurisdicción especial de Justicia y Paz, la posibilidad de iniciar un incidente de reparación integral de los daños causados con la conducta criminal (...). (República de Colombia, Corte Constitucional, Luis Ernesto Vargas Silva, Sentencia SU 254 de 2013)

En los procedimientos por vía contenciosa Administrativa encontramos los diferentes medios de control establecidos en el Código Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) y solo en casos excepcionales encontramos la acción de tutela de la que nos ocuparemos más adelante.

En relación a la **vía administrativa**, se rige por la ley 1448 de 2011, se caracteriza en forma comparativa por tratarse de reparaciones de carácter masivo, por buscar una reparación, que si bien es integral, en esta vía no resulta probable una reparación plena del daño, ya que es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido, y por ser una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos, económicos y más flexibles en materia probatoria.

Visto lo anterior se puede inferir que existe una clara diferencia en las vías para acceder a la reparación, la administrativa hace referencia a las medidas de reparación establecidas en la política pública (ley 1448 de 2011) que obedece a la vulneración de los Derechos Fundamentales de las víctimas de Desplazamiento Forzado con ocasión al conflicto armado, mientras que la reparación judicial es la posibilidad que tienen las víctimas de acudir ante la justicia penal o a la jurisdicción contenciosa administrativa para solicitar la reparación de los daños ocasionados por la acción u omisión de agentes estatales que pudieron causar el Desplazamiento Forzado.

Las vías mencionadas para acceder a la reparación son independientes pero complementarias entre sí, ya que discrepan en su naturaleza, no obstante buscan un objetivo común cual es la reparación integral a las víctimas de Desplazamiento Forzado, así las cosas, se hace preciso dejar en claro que la indemnización que trata la ley 1448 de 2011, es una indemnización por vía administrativa, que dado el caso en que la Unidad De Reparación De Víctimas - entidad encargada de llevar a cabo este tipo de procedimientos, no cumpla con su obligación de reparar a la víctima, es decir, la de entregar la correspondiente indemnización, la persona afectada puede acudir a través de la acción de tutela que procede en casos excepcionales y aunque se encuentra instituida básicamente para proteger Derechos Fundamentales y evitar perjuicios irremediables existe la posibilidad de obtener la indemnización de perjuicios a través de dicho mecanismo mediante la condena en abstracto (Artículo 25 Decreto 2591 de 1991) previo cumplimiento de unos requisitos.

(...)(i) la acción de tutela tiene como finalidad garantizar el goce efectivo de los derechos y no tiene una naturaleza fundamentalmente indemnizatoria; (ii) es excepcional pues si bien para concederla se requiere que se haya concedido la tutela no siempre que esto ocurre es procedente la indemnización; (iii) solo procede cuando no existe otra vía judicial para el resarcimiento del perjuicio, por lo cual, en todo caso, no es procedente cuando se concede la acción de tutela como mecanismo transitorio; (iv) no es suficiente la violación o amenaza del derecho sino que es necesario que esta sea evidente y consecuencia de la acción clara e indiscutiblemente arbitraria del accionado; (v) debe ser necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho del tutelante; (vi) se debe garantizar el debido proceso al accionado; y (vii) sólo cubre el daño emergente, esto es, el perjuicio y no la ganancia o provecho que deja de reportarse; (viii) si el juez de tutela, fundado en la viabilidad de la condena ‘in genere’ accede a decretarla, “debe establecer con precisión en qué consistió el perjuicio; cuál es la razón para que su resarcimiento se estime indispensable para

el goce efectivo del derecho fundamental; cuál es el hecho o acto que dio lugar al perjuicio; cuál la relación de causalidad entre la acción del agente y el daño causado y cuáles serán las bases que habrá de tener en cuenta la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo o el juez competente, según que se trate de condenas contra la administración o contra particulares, para efectuar la correspondiente liquidación. (República de Colombia, Corte Constitucional, José Gregorio Hernández Galindo, Sentencia T-403 del 14 de 1994) .

De otra parte encontramos las acciones judiciales que se pueden impetrar de manera autónoma teniendo en cuenta sus formalidades, requerimientos y procedimientos en cada caso sin ser excluyentes una de la otra.

De la indemnización que reciban los beneficiarios de esta condena no se descontara el valor de los bienes que hubieren recibido por parte del Estado durante el Desplazamiento por que tales bienes le son entregados a las víctimas de tales delitos no a título de indemnización sino en desarrollo del principio solidaridad como ayuda humanitaria para su subsistencia en el momento en que se produzca el hecho o durante el tiempo posterior para su asentamiento a través de la implementación de proyectos económicos, en tanto que la indemnización que aquí se reconoce tiene como causa de un daño antijurídico que le es imputable de conformidad con lo previsto en el Artículo 90 de la Constitución. (República de Colombia, Corte Constitucional, Luis Ernesto Vargas Vil, Sentencia SU 254 – 2013).

### **3.4. REGÍMENES DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN EL ESTADO COLOMBIANO.**

A lo largo del tiempo la responsabilidad administrativa ha ido evolucionando en el ordenamiento Jurídico Colombiano y se han producido importantes cambios en los regímenes de responsabilidad; en un primer momento el Estado no respondía por los daños que con sus actividades podía causar, bajo el argumento de que la soberanía le permitía imponerse ante todos

sin la obligación de indemnizar, en un segundo momento aparece la responsabilidad del Estado mediante el Fallo Blanco del Tribunal del Conflicto francés en 1873, a partir del cual se empezó a atribuir responsabilidad al Estado de manera independiente a la consagración expresa en una norma legal, desde este momento la responsabilidad patrimonial del Estado ha estado en constante progreso.

La responsabilidad del Estado tiene su fundamento en el Artículo 90 de la Constitución Nacional el cual predica: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”* y principalmente consiste en la obligación de resarcir un daño causado.

El artículo arriba mencionado contiene la regla general por tanto cabe todo tipo de daño antijurídico y cualquier título de imputación ya que se utilizan términos de textura abierta. La Constitución Política de 1991 elevó a rango Constitucional la Responsabilidad patrimonial del Estado tomando como base el concepto de daño antijurídico acogido del Derecho Español.

En Colombia existen dos regímenes para declarar responsablemente al Estado los cuales son el régimen subjetivo y el régimen objetivo, que se diferencian en la imputación del daño, elemento indispensable para declarar al Estado responsable, antes de analizar los regímenes es menester tener en cuenta los elementos para configurarla, los cuales son: daño, imputación jurídica y nexo causal.

### **3.4.1. Elementos que configuran la Responsabilidad del Estado:**

#### **3.4.1.1. Daño antijurídico.**

El daño es el primer elemento que se debe analizar para endilgar la responsabilidad contractual o extracontractual, se entiende como un detrimento patrimonial que carece de título jurídico válido y que excede el conjunto de cargas que normalmente debe soportar un individuo en su vida cotidiana. (Henaó, Pag. 77).

Equivale a la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, de esta manera se ha desplazado la antijuridicidad del daño al daño mismo, constituyendo un elemento estructural del daño indemnizable y objetivamente comprobable. (República de Colombia, Consejo de Estado, Juan de Dios Montes, Sentencia 13 de julio de 1993)

Se considera que el daño es un hecho consistente en el detrimento, molestia, perjuicio o dolor causado a alguien, teniendo la condición que ese daño debe ser antijurídico, calificación que se obtiene luego de constatar que el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber jurídico de soportarlo, es por tal razón que para declarar la responsabilidad del Estado, lo importante es determinar el daño ocasionado.

**3.4.1.2. Daño en casos de desplazamiento forzado:** Se presenta con: “ *el solo hecho del Desplazamiento en contra de la voluntad de quienes lo soportan, constituye un daño que atenta directamente contra un Derecho Fundamental consagrado, cual es la posibilidad de permanecer en un determinado lugar dentro del territorio nacional (...)*”(Revista Asomagister, 2006).

**3.4.1.3. Imputación:** es el hecho o conducta dañosa atribuible al Estado.

(...) En el artículo 90 de nuestra Carta Política se consagro la responsabilidad patrimonial del Estado, por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción u omisión de sus autoridades públicas. No distingue la norma de la fuente de la responsabilidad no dice si es

contractual o extracontractual o con ocasión de un acto administrativo; en forma genérica indica que puede distinguir la acción o la omisión de las autoridades públicas, con la cual se causa un daño antijurídico y esa acción u omisión se puede presentar con ocasión de un contrato o por fuera de él, o con la expedición de un acto administrativo. De cualquiera de esas causas puede surgir el daño antijurídico que acarrea la responsabilidad patrimonial del Estado. (República de Colombia, Consejo de Estado, Juan de Dios Montes, Sentencia 13 de Julio de 1993).

Se puede concluir entonces que la imputación es un fenómeno jurídico consistente en la atribución a un sujeto determinado el deber de reparar el daño con base en la relación existente entre aquel y este.

**3.4.1.4. Imputación en casos de desplazamiento forzado:** Según Providencia del Consejo de Estado el hecho del generador del daño se presenta con la *“existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública, la falta de asistencia o la atención irregular o inoportuna de dicha obligación por parte de la Administración en el caso concreto”* (República de Colombia, Consejo de Estado, Mauricio Fajardo Gomez, Rad 18436, 2010). El incumplimiento de las obligaciones<sup>5</sup> del Estado solo puede omitirse en caso de encontrarse en imposibilidad de cumplirlas.

**3.4.1.5. Nexo causal:** La relación de causalidad entre la acción lesiva de un sujeto y el daño padecido por otro, es otro elemento esencial para endilgar la responsabilidad patrimonial. Se hace necesaria esta relación de causalidad pues de otra manera se estaría

---

<sup>5</sup> Derecho a la libre circulación según la Corte Interamericana de Derechos Humanos -Constitución Nacional. Artículo 24. -Artículo 02. Constitución Nacional. Artículo 217. *“Las Fuerzas Militares tienen como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del Territorio Nacional y del Orden Constitucional”*. Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San Jose de Costa Rica. Artículo 22.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Artículo 12. Protocolo II (Protocolo Adicional de los Convenios de Ginebra). Aprobado por la ley 171 de 16 de Diciembre de 1994. Artículo 17.

atribuyendo a una persona el daño causado por otro. Si bien la causalidad es material o sea que alude al encadenamiento de fenómenos que acontecen externamente en relación al hombre, interesa determinar jurídicamente el nexo causal para imputar a este un resultado y es aquí donde no puede prescindirse de una apreciación racional, referida a la aptitud normal de previsibilidad considerada en abstracto, es decir, objetivamente.

#### **3.4.1.6. Nexo causal en casos de desplazamiento forzado:**

En cuanto al nexo causal, la discusión se termina si hablamos de una clara omisión de un deber constitucional de seguridad dentro del territorio nacional por parte del Estado, cuya consecuencia es el Desplazamiento Forzado que es una clara violación a la garantía Constitucional(...).(Revista Asomagister, 2006)

Otro elemento importante para endilgar la Responsabilidad del Estado en los casos de Desplazamiento es la determinación de la “posición de garante Institucional”, pues si bien los hechos son perpetrados por terceros, la administración pública posee obligaciones de protección y prevención, por ello es fundamental deducir en los casos concretos qué institución tiene el deber de evitar las situaciones de Desplazamiento.

(...) Tratándose de los hechos de terceros, que no han actuado en connivencia con la fuerza pública, y en los cuales no hay un hecho imputable a un agente estatal, la jurisprudencia Internacional estructura la responsabilidad sobre la base de que se reúnan los siguientes elementos: i) Que el Estado incumpla con los deberes de diligencia que le son exigible en la evitación de graves violaciones a los Derechos Humanos, y ii) Que se trate de riesgos inminentes y cognoscibles (...). (Gamboa, Rad. 31093, 2001).

Por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos en sus Artículos 1 y 2 dispone “La atribución de responsabilidad al Estado por actos particulares puede darse en casos en que

*el Estado incumple por acción u omisión de sus agentes cuando se encuentran en posición de garantes.”*

El conflicto armado se entiende como: Enfrentamientos armados prolongados que ocurren entre fuerzas armadas gubernamentales y las fuerzas de uno o más grupos, o entre estos grupos, que surgen en el territorio de un Estado (parte en los convenios de Ginebra). El enfrentamiento armado debe alcanzar un nivel mínimo de intensidad y las partes que participan en el conflicto deben poseer una organización mínima. (Santander Bastidas y otros)

Siendo así, en Colombia se ha aceptado la existencia de un Conflicto armado interno que cada día se agudiza junto a las problemáticas sociales y humanitarias propias de este tipo de situaciones, es por esa razón que el Derecho Internacional Humanitario, aplicable a los conflictos armados internos tiene como finalidad limitar los enfrentamientos para atenuar las consecuencias de las contiendas, no obstante se debe tener en cuenta que las dinámicas del conflicto armado interno no siempre son las mismas, por ello la jurisprudencia Internacional los define como el recurso a la fuerza armada entre Estados, o la violencia armada prolongada entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados, o entre tales grupos, dentro de un Estado, tal definición busca descartar los “disturbios civiles, revueltas esporádicas o actos terroristas aislados” para lograr aplicar lo establecido en el Artículo 1 del Protocolo Adicional II que desarrolla el Artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 en lo concerniente a la protección de víctimas de los conflictos armados internacionales.

Como lo hemos mencionado anteriormente y en capítulos precedentes existe un entramado normativo a nivel internacional que ha sido ratificado por Colombia que regula la confrontación dentro de los conflictos armados, convirtiéndola en una actividad legal que impone una serie de obligaciones a las partes combatientes vinculando tanto a las fuerzas armadas estatales como a

los grupos armados ilegales, atribuyendo compromisos internacionales que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad y que por tanto derivan de la Carta Magna como el respeto a las normas del Derecho a la guerra; corolario, se desprende la responsabilidad del Estado al constituirse como parte dentro del conflicto, debiendo acatar de manera imperativa lo establecido en el Derecho Internacional Humanitario y Consuetudinario, de no hacerlo se encontrará en la obligación de responder por los perjuicios y daños causados, aparte de la responsabilidad penal individual que se puede endilgar a sus agentes.

Los tribunales internacionales han impuesto responsabilidad penal tanto a los miembros de las fuerzas armadas estatales como de los grupos armados organizados no estatales involucrados en conflictos armados internos, por violaciones del Derecho Internacional Humanitario que constituyan crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad cometidos en el curso de un conflicto armado, o genocidio. Los organismos principales de las Naciones Unidas han llamado en numerosas oportunidades a todas las partes involucradas en conflictos armados internos a que cumplan con su obligación de respetar el Derecho Internacional Humanitario; así lo ha hecho el Consejo de Seguridad en varias ocasiones. (República de Colombia, Consejo de Estado, Manuel José Cepeda Espinosa, Sentencia C -297 de 2007)

Los deberes genéricos impuestos a los particulares y su incorporación al poder nacional terminan por invertir las relaciones que deben existir, en materia de orden público, entre el Estado, la Fuerza Pública y la población. En efecto, como ya se explicó en detalle en esta sentencia, en un Estado democrático, que se encuentra al servicio de la comunidad, las autoridades estatales se reservan el monopolio de la coacción pero con el deber de ser ellas las garantes de la convivencia pacífica. Y por ello corresponde al Estado proteger y ser garantes de la seguridad de las personas, y no a las personas proteger y ser garantes de la seguridad del Estado. (República de Colombia, Consejo de Estado, Manuel Jose Cepeda Espinosa, Sentencia C 297 de 2007)

El origen de la responsabilidad internacional del Estado se encuentra en “actos u omisiones” de cualquier poder u órgano de este independientemente de su jerarquía que violen la Convención Americana, y se genere en forma inmediata con el ilícito internacional atribuido al Estado. Para establecer que se ha producido una violación de los Derechos consagrados en la Convención no se requiere determinar como ocurre en el Derecho Penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad, y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios. Es suficiente la demostración de que habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los Derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones.” (Vargas Ossa, 2008)

### **3.4.2. TITULOS JURÍDICOS DE IMPUTACION**

Como se dijo en capítulo anterior, no basta con que exista un daño, si no que éste debe ser atribuible al Estado, es decir debe existir un título que permita su atribución a una actuación o a una omisión de una autoridad pública. Lo anterior no significa que los títulos y regímenes de responsabilidad patrimonial sean idénticos en todos los campos, en determinados casos se exige la prueba de la culpa de la autoridad.

En el **Régimen Subjetivo**, está fundamentado en una falla proveniente del Estado y lo referente al artículo 90 de la Constitución Política, por esta razón el título jurídico de imputación es la **falla del servicio**, para que se constituya se requiere un hecho dañoso que produzca un daño antijurídico imputable al Estado (imputación fáctica). La falla del servicio es la inobservancia o el incumplimiento en las obligaciones del Estado. El Estado al incumplir con sus obligaciones incurre en una falta anónima, la cual no es predicable de un funcionario sino inmutable a una actividad pública causante del perjuicio.

También, dentro de este régimen general de la responsabilidad extracontractual del Estado, se encuentra la **falla probada del servicio**, en esta le corresponde a la parte interesada probar la falla del servicio, la existencia del daño, y la relación de causalidad entre falla del servicio y daño. De otra parte, la **falla presunta del servicio**, se encuentra en medio de la falla probada del servicio y el régimen objetivo, se define por cuanto la carga probatoria queda en manos del demandado.

Así entonces es menester estudiar el **régimen de responsabilidad objetiva**, este tipo de responsabilidad solo se aplica a una persona o un grupo de personas que hayan sufrido un daño, los principales tipos de responsabilidad son: daño especial y riesgo excepcional, en cuanto al primero se presenta cuando el Estado en su actuar legítimo causa un daño, que es considerado especial, anormal y superior al que normalmente debe soportar la sociedad, y el **riesgo excepcional**, de acuerdo a la teoría general de responsabilidad, el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio desarrollado en beneficio de la comunidad, emplea medio o utiliza recursos que colocan a los administrados en situación de quedar en “riesgo de naturaleza excepcional” que dada su particular gravedad excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o del servicio.

### **3.4.3. Títulos Jurídicos de Imputación en relación al Desplazamiento Forzado.**

Antes de adentrarnos en el tema específico es conveniente mencionar algunos autores que han discutido el tema en cuestión.

Se encuentra una dificultad en el manejo del daño especial como título jurídico de imputación, consistente en la imposibilidad lógica de atribuir al Estado la obligación de reparar en un escenario en el que sus conductas han sido ajustadas al ordenamiento y los perjuicios al resultado de actuaciones de terceros. ( Sepulveda, 2002)

La tendencia del juez sea justificada la responsabilidad en la ocurrencia de una falla del servicios por omisión en el cumplimiento del deber de brindar seguridad y protección a los ciudadanos, por tratarse en principio de un evento en el que el Estado no interviene directamente, las grandes exigencias del juez ponen en evidencia las dificultades que enfrentan los Desplazados a la hora de reclamar la indemnización de perjuicios. ( Lopez Martinez, 2011)

Para establecer la Responsabilidad del Estado frente al Desplazamiento Forzado es necesario examinar el régimen de responsabilidad que se le atribuye, que se regirá por el régimen subjetivo y la falla del servicio por omisión en el cumplimiento de los deberes Constitucionales de protección e implementación de una política pública eficaz para dar respuesta a la problemática del Desplazamiento Forzado. Se plantea una nueva categoría dentro de la falla del servicio que se define como la inactividad de la Administración y hace parte fundamental de esta, al mismo tiempo la omisión que se constituye en elemento para su estructuración, de lo anterior se desprende que puede existir responsabilidad del Estado en los casos en que los perjuicios sean causados por la inactividad de la administración (Omisión del cumplimiento posible de un deber jurídico. (Lopez Martinez, 2011)

Realizadas las anteriores consideraciones, en cuanto a los títulos jurídicos de imputación aplicable en casos de Desplazamiento Forzado, tenemos que el más idóneo es la falla del servicio que para la presente investigación *es necesario valorar las circunstancias de cada caso*, no obstante a nivel general podemos decir que la falla en el servicio se produce a causa de la

omisión de un deber legal cual es la protección y vigilancia a cargo del Estado determinando la previsibilidad que tenía el Estado del hecho generador del daño.

Mediante sentencia el Consejo de Estado se pronunció respecto al tema estipulando que el título jurídico para imputación en los casos de Desplazamiento Forzado es la **Falla del Servicio** a partir de la omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus deberes legales establecidos por el Ordenamiento Constitucional y jurídico, la atribución de la responsabilidad también la define la posición de garante en la que se encuentra el Estado respecto a los individuos, tesis que ha recogido la Jurisprudencia Interamericana de Derechos Humanos y la Doctrina, en este orden de ideas aunque las acciones sean cometidas por terceros la responsabilidad es atribuible al Estado por tener la posición de garante institucional del que se derivan una serie de deberes de protección consistentes en la prevención de riesgos.

Se hace énfasis en que el desplazamiento forzado debe ser considerado como hecho notorio puesto que es una vulneración múltiple, masiva, sistemática y continúa de derechos fundamentales. La responsabilidad del Estado se endilga cuando se ha constatado que las autoridades tenían la posibilidad de intervenir en el desarrollo causa de los hechos, cuando se trataba de un hecho resistible dada las alertas previas que se habían emitido respecto de la inminencia del hecho.

Al Estado le compete impedir que el desplazamiento se produzca, en razón a que las autoridades han sido establecidas para respetar y hacer respetar la vida, honra y bienes de los asociados, pero si éste no es capaz de impedir que sus asociados sean expulsados de sus lugares de origen, tiene al menos que garantizarles la atención necesaria para reconstruir sus vidas. ( Araujo Renteria, 2006)

Según lo expuesto para el caso del Desplazamiento Forzado la Falla del servicio se presenta por la omisión del Estado en sus deberes de protección y prevención de riesgos al no utilizar todos sus medios posibles para evitar la consumación del hecho dañoso, sin embargo la previsión del posible hecho no se encuentra sometida a ningún tipo de requerimiento formal por parte de las víctimas a las autoridades, en estos casos se debe analizar la situación en particular y las circunstancias de orden pública y de violencia ordinaria.

#### **3.4.4. ACCIONES A INTERPONER POR LAS VÍCTIMAS DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO A EFECTOS DE OBTENER SU REPARACION INTEGRAL.**

Por lo expuesto en el capítulo anterior, consideramos que las víctimas del desplazamiento forzado, pueden acudir a la vía contenciosa administrativa a efectos de conseguir una reparación integral, donde el sujeto pasivo ya no es la Unidad de Reparación de víctimas sino la Nación representada por sus agentes, esto es, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional, mediante la acción de reparación directa o acción de grupo cuyo objetivo es la indemnización de perjuicios.

Para dejar clara nuestra posición, respecto a la viabilidad de la acción de reparación directa por falla en el servicio en cuanto a la omisión del Estado en materia de prevención, es necesario esclarecer los sujetos procesales de la misma, así las cosas, tenemos que el sujeto procesal por activa es aquella persona que haya sido víctima del Desplazamiento Forzado, la cual se encuentra legitimada para actuar, por el solo hecho de haber soportado el Desplazamiento en contra de su voluntad, a la cual le han violado su derecho fundamental de permanecer en determinado lugar dentro del territorio nacional.

Respecto al sujeto procesal por pasiva, tenemos que es la Nación, representado a través de sus agentes (Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y Policía Nacional), y que éste es responsable en los términos establecidos en el artículo 90 de la Constitución Política, por la falta de implementación en modelos o sistemas de prevención en relación al fenómeno del Desplazamiento Forzado.

La acción idónea a interponer, es la reparación directa, la cual se encuentra contenida en el nuevo código contencioso administrativo de manera precisa en su artículo 140 del mismo, que la contempla como aquel medio de control que puede ser ejercido por la persona que muestre un interés legítimo en el sentido de ser o creer ser víctima de daños antijurídicos; el ejercicio de este medio de control tiene como finalidad declarar la responsabilidad del Estado o del autor del daño, así como ordenar su reparación, en los casos en que el daño se haya originado en lo que se conoce como las manifestaciones de la actividad administrativa material o técnica del Estado, actividad que se traduce en hechos, omisiones, la ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos y, en todo caso, por cualquier causa imputable a la Entidad Pública, o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. El término de caducidad es de dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo, para el caso concreto, el término empezaría a correr desde que ocurrió el hecho del desplazamiento.

Como se había dicho anteriormente el título de imputación es la falla del servicio, así entonces, consideramos que la persona víctima del desplazamiento forzado podrá acudir directamente a la vía contenciosa administrativa, con el fin de obtener la indemnización de perjuicios, interponiendo la acción de reparación directa por la falla del servicio en la omisión del Estado en razón a la falta de prevención que ha tenido el gobierno para el caso que nos atañe,

puesto que el mismo, tiene el deber de implementar mecanismos que ayuden a la prevención de la ocurrencia de este flagelo, según como se ha expuesto en capítulos anteriores, se avizora que la normatividad vigente para los casos de Desplazamiento Forzado, es una normatividad de carácter reactivo, es decir a posteriori de la ocurrencia del Desplazamiento, la falta de sistemas de prevención, ocasiona que el Estado colombiano no solamente incurra en el incumplimiento de sus obligaciones nacionales sino también las internacionales.

El Consejo de Estado en relación a la acreditación de la responsabilidad del Estado por omisión, ha establecido los siguientes requisitos:

[...] a) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; b) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; c) un daño antijurídico, y d) la relación causal entre la omisión y el daño. (Sentencia SI 00213-01 de 2006 S3)

Así mismo, la jurisprudencia de este Alto Tribunal ha encontrado que la responsabilidad del Estado por omisión se evidencia por la clara inactividad de éste a pesar de que cuenta con la capacidad para prevenir y combatir el accionar de los grupos delincuenciales pudiendo desplegar las acciones correspondientes para evitar el desplazamiento.

De otra parte, como ya es bien sabido, el desplazamiento forzado se halla regulado por tratados internacionales que han sido ratificados por Colombia, mismos que han sido elevados a rango constitucional, por lo que tienen supremacía en relación a otras normas, así las cosas, el Estado al tener la obligación de prevenir que el fenómeno de Desplazamiento siga presentándose, debe acarrear las consecuencias de su no actuar, y deberá reparar a las víctimas de este

fenómeno, se hace menester resaltar nuevamente que la violación de los Derechos Humanos solo pueden ser violados por el Estado por su actuar ilegítimo o por sus omisiones, omisión que para el caso en concreto se encuentra en la falta de sistemas o modelos de prevención para prevenir que este fenómeno siga produciéndose, siendo que uno de los deberes más importantes es satisfacer los Derechos Fundamentales de los particulares .

Por las razones atrás vertidas, consideramos que si es factible endilgar la responsabilidad al Estado en casos de Desplazamiento Forzado en los términos del artículo 90 de la constitución política, dejando en claro que se trata de una vía de reparación diferente a la establecida en la ley 1448 de 2011, que es la normatividad vigente en cuanto a las víctimas del conflicto armado.

#### **4. CONCLUSIONES.**

- Una de las causas mas importantes que origina el Desplazamiento Forzado, es el conflicto armado interno, ligado a la violencia política de las cuales se han desprendido una seria de acontecimientos tales como las amenazas directas de los grupos armados, combates en zonas donde obligan a los habitantes a huir, asesinatos a líderes comunitarios; se debe esclarecer que tanto a nivel nacional e internacional se ha reconocido como principal causa de Desplazamiento Forzado, el conflicto armado.
- Dentro de otras factores o causa que originan el Desplazamiento Forzado encontramos: los megaproyectos, fumigaciones de cultivos de coca, intereses privados relacionados con el manejo y acceso al territorio por poseer recursos naturales en donde la población afectada, en la mayoría de los casos, son las zonas rurales, puesto que es allí donde se presentan las condiciones idóneas para llevar a cabo cada una de las causas mencionadas anteriormente.

- La legislación Colombiana ha realizado un esfuerzo significativo en cuanto a garantizar el Derecho a acceder a la administración de Justicia de las víctimas de Desplazamiento Forzado con el fin de satisfacer plenamente su Derecho Fundamental a la Reparación Integral estableciendo más de una posibilidad para acceder a ella, la reparación Administrativa otorgada por el Estado mediante el Sistema Nacional de Reparación de Víctimas (SNARIV), la reparación judicial a través del proceso Penal o por la vía de lo Contencioso Administrativo y en casos excepcionales por vía de tutela cuando se condena en abstracto a la entidad tutelada previo cumplimiento de unos requisitos; aunque todas apuntan a la reparación Integral de las víctimas tienen fundamentos legales distintos, sin embargo no se excluyen, por el contrario se complementan entre sí.
- Según los elementos que estructuran la Responsabilidad Extracontractual del Estado Colombiano en casos de Desplazamiento Forzado, si es posible endilgar Responsabilidad cuando se cumplen cada uno de los componentes que la configura; el hecho que según el Código Contencioso Administrativo debe provenir de un agente estatal diferenciando la imputación fáctica que consiste en los hechos que sustentan las pretensiones y la imputación jurídica que se refiere a las normas en las cuales recae el Derecho a la reclamación y que contiene los deberes y obligaciones violadas u omitidas por los agentes estatales que realizan la conducta; el daño debe ser cierto, no existir duda de su ocurrencia; ser antijurídico, es decir que la persona que lo padece no está obligada a soportarla y que sea imputable al Estado; y nexo causal que habría de examinarse en cada caso. No obstante de manera general se puede presentar la falla del Servicio cuando se omite el cumplimiento de Deberes de protección y prevención dispuestos en normas legales y Constitucionales que le son exigibles para la evitación de graves violaciones a

los Derechos Humanos, siempre y cuando el Estado no haya empleado todos sus medios posibles para evitar el daño antijurídico, ya que a lo imposible nadie está obligado, lo anterior significa que en cada circunstancia se hace necesario valorar la previsibilidad del hecho generador del daño.

- De otra parte la Responsabilidad del Estado en casos de Desplazamiento Forzado también puede ser atribuida por la omisión en la creación, implementación y ejecución de políticas claras y eficientes respecto a la prevención en general del Desplazamiento, lo anterior en razón a que la legislación y la política pública actual simplemente se ocupa de regular lo atinente a la asistencia y reparación de las víctimas, pero es ambigua en cuanto al tema de prevención, por cuanto no se plantean medidas claras para evitar los Desplazamientos, ni tampoco se atribuyen obligaciones específicas a las entidades.

### REFERENCIAS.

- Alto Comisionado Para Los Refugiados, (2006). Oficina para Colombia, *introducción, conclusión y recomendaciones, del balance de la política pública de atención integral a la población desplazada por la violencia.*
- Araujo Renteria, Jaime, Magistrado Ponente, República de Colombia, Corte Constitucional, **sentencia de Tutela 754, 2006.**
- Asomaster, Semillero Derecho Administrativo Usb, Revista 2006, *Responsabilidad del Estado frente al Desplazamiento Forzado en Colombia,* Año 1 Numero 1, segundo semestre. Bogotá D.C. [www.encolombia.com](http://www.encolombia.com)
- Bello, Martha y Mosquera Claudia,(1999). *Desplazados, migrantes y excluidos: actores de las dinámicas urbanas. En: Fernando Cubides y Camilo Domínguez (Eds.) Desplazados Migraciones internas y reestructuraciones territoriales,* Santa Fe de Bogotá: Observatorio Sociopolítico y cultural CES, Facultad de Ciencias Humanas, Universidad Nacional de Colombia.

Betancur Jaramillo Carlos, Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado, Sala Contenciosa Administrativa. Sección Tercera. Sentencia de 29 de noviembre de 1977.

Cepeda Espinosa, Manuel José, Magistrado Ponente, República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T- 025 de 2004.

Cepeda Espinosa Manuel José, Magistrado Ponente Corte Constitucional Auto 098 de 2008.

Cepeda Espinosa, Manuel José, Magistrado Ponente, República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C 297 de 2007, expediente D-6476, 25 de Abril de 2007.

Defensoría del Pueblo, Coordinación de atención al Desplazamiento Forzado,. *Persistencia del Desplazamiento interno en Colombia. Dinámica del Desplazamiento Forzado.*

Diakonia- Acción Eumenica Sueca,(2000). Centro De Investigación Y Educación Popular, Corporación AVRE- Apoyo A Víctimas Pro-Recuperación Emocional, Corporación Regio, Justa Paz Y Acción No Violenta Y Comisión Colombiana De Juristas- Cuadernillo Pedagógico Con Base En Seminario De Taller Internacional 4-6- de octubre de 1999.

El desplazamiento forzado en Colombia, Reinversión de la identidad e implicaciones de las culturas locales y Nacional. Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales. Universidad de Barcelona [ISSN 1138-9788] N° 94 (1), 1 de agosto de 2001.

Escobar Gil Rodrigo, Magistrado Ponente, República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia T- 1346 de 2001, expediente T- 466667.

Fajardo Gomez, Mauricio, Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado, Sección Tercera Acción reparación directa. Apelación sentencia. Rad. No20001 – 23 – 31 – 000 1998 – 03713 – 01(18436) febrero de 2010

Fajardo Gómez Mauricio Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 18 de Febrero de 2010, expediente 18436.

Gomez, Isa Felipe, Currea Victor, Goded Monica, Salamanca Manuel y Urrutia Gorka, 2008 *Colombia en su Laberinto, Una mirada al Conflicto. Capítulo 4.* Colombia Derechos Humanos en Crisis.

Irisarri Antonio José, Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado. Sala Contenciosa Administrativa. Sección Tercera. Sentencia del 20 de febrero de 1989.

López Martínez, Miguel Andrés, (2011). *Examen general de los alcances de la responsabilidad patrimonial del Estado en la Política Publica de Desplazamiento Forzado*, revista Estudios Socio Jurídicos, 2011, 13, (1) pp 451 – 487.

Manrique Navarrete, Diego Edinson, “*la obligación del Estado Colombiano de reparar los daños que sufre la población desplazada: Elementos de la responsabilidad Extracontractual del Estado en casos de Desplazamiento Forzado.*”

Monroy Cabra Marco Gerardo, Republica de Colombia, Magistrado Ponente, Corte Constitucional, Sentencia C- 067 de 2003.

Montealegre Lynett Eduardo y Vargas Hernandez Clara Ines, Magistrados Ponentes, República de Colombia, Corte Constitucional, expedientes D-3720 y D-3722, , Abril 11 de 2002.

Montes Juan de Dios, Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado Sala Contenciosa Administrativa, Sección tercera, sentencia del 13 de julio de 1993.

Naciones Unidas, (1998). Consejo Económico y Social. *Principios Rectores de los Desplazamiento Internos. Distr. GENERAL E/CN.4/1998/53/Add.2 11 de febrero de 1998.*

Naciones Unidas, (1998). *Informe del Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para el tema de desplazamientos internos de personas*, Francis Deng 11 de febrero (Doc.E/CN.4/1998/53/Add.2)

Osorio, Flor Edilma,(2004). *Recomenzar vidas, redefinir identidades. En. Desplazamiento Forzado. Dinámicas de guerra, exclusión y desarraigo.* ACNUR. Universidad Nacional de Colombia

Perez, Luis Eduardo,(2004). *Población desplazada: entre la vulnerabilidad, la pobreza y la exclusión.* Red de Solidaridad social.

República de Colombia, Decreto Ley 4633 del 9 de Diciembre de 2011

República de Colombia, Decreto ley 4635 del 9 de Diciembre de 2011

República de Colombia, Decreto 4634 del 9 de Diciembre de 2011

República de Colombia, Ley 1448 de 2011.

Ruiz Ruiz, Nubia Yaneth, 2000-2004- El desplazamiento forzado en el Interior de Colombia. Caracterización sociodemográfica y pautas de distribución territorial.

Santofimio Gamboa Jaime Orlando. Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado, Acción de reparación directa. Apelación sentencia Rad. No. 50001-23-31-000-2001-00171-01(31093), Magistrado Ponente

Sepulveda, Jose, (2002). *Responsabilidad del Estado por el Desplazamiento Forzado*, tesis de grado para optar por el título de especialista en instituciones jurídico procesales, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.

Sierra Porto Humberto Antonio, República de Colombia, Magistrado Ponente, Corte Constitucional- Sentencia T – 159 de 2011.-

Suarez Insuasty, Daniel, Magistrado Ponente, República de Colombia, Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Auto 22 de octubre de 1997.

Uprinmy. R. (1993) “*Violencia, orden democrático y derechos humanos en América Latina. Viejos y nuevos retos para los noventa*” en VV.AA. Derechos humanos, democracia y desarrollo en América Latina. Bogotá novib: 148.

Vargas Silva, Luis Ernesto, Magistrado Ponente, República de Colombia, Corte Constitucional, Sentencia. SU 254 de 2013.