

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN "A"

Bogotá D.C., tres (03) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Bertha Lucy Ceballos Posada**

Referencia: 11001333603220130033501

Demandante: Julio Avella García y otros

Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

REPARACIÓN DIRECTA

(Sentencia segunda instancia- proceso escritural)

La sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y por el Ministerio de Justicia y la Unidad Nacional de Protección- UNP contra la sentencia del 21 de febrero de 2017 proferida por el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., que declaró la responsabilidad extracontractual de las demandadas.

I. ANTECEDENTES

1.) Síntesis del caso

1. El señor Julio Avella García se desempeñó en distintos roles políticos como miembro de la Unión Patriótica y la Unión Nacional de Oposición, por lo que desde el año de 1995 fue beneficiario de un esquema de seguridad otorgado por el Programa Especial de Protección para Dirigentes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano. En esa época, el esquema consistió en escoltas, vehículo y tiquetes aéreos permanentes.

2. En junio del 2002, el demandante fue privado de la libertad por el delito de rebelión según proceso penal que fue precluido el 3 de junio 2003.

3. Luego de que el demandante recuperó su libertad, no se le reasignó la protección con escoltas, vehículo y tiquetes aéreos permanentes que tenía antes, sino que el programa de protección consistió en apoyos de reubicación temporal y tiquetes aéreos durante los meses de junio y agosto de 2013.

4. La parte demandante adujo que tal reducción del esquema de protección fue causa de que el señor Avella García y sus familiares fueran objeto de amenazas y atentados en su contra, lo que los llevó a solicitar asilo el 19 de agosto de 2003, que les fue concedido el 25 de marzo de 2004 por la "Office Federal des Refugies del Departament Federal de Justice Et Policie" de la Confederación Suiza.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

2.) Planteamiento de las partes

5. **Los demandantes** indicaron que las entidades estatales demandadas incurrieron en una falla en el servicio por el defectuoso funcionamiento del Programa Especial de Protección para miembros y dirigentes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, lo que los expuso a situaciones de riesgo por la violencia política e ideológica, sin que se les hubiese garantizado su seguridad y estabilidad socioeconómica, así como su reubicación dentro del territorio nacional, lo que ocasionó su desplazamiento forzoso a la Confederación Suiza. Por lo anterior, pretende (fls. 13 a 54 c.2):

1.- SE DECLARE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EXTRACONTRACTUAL que le corresponde a la Nación – MINISTERIO DEL INTERIOR y al DAS por el defectuoso funcionamiento en el servicio de protección prestado en el marco del Programa de Protección Especial para miembros, dirigentes y sobrevivientes de la UNIÓN PATRIÓTICA y del PARTIDO COMUNISTA COLOMBIANO, que omitió de forma injustificada en proveerle la estabilidad socioeconómica y la libertad de permanecer ejerciendo su oficio que la ley y el reglamento le obligan a garantizarle al señor JULIO AVELLA GARCÍA y a los señores TERESA DE JESÚS CASTRO ZAPATA, RICARDO ERIOTH y DANIEL ERNESTO AVELLA CASTRO, como su núcleo familiar, dentro del territorio nacional, ocasionando su salida forzosa del país para buscar asilo en la Confederación Suiza.

2.- SE CONDENE AL PAGO INTEGRAL Y EFECTIVO DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR LOS PERJUICIOS MATERIALES a la Nación- MINISTERIO DEL INTERIOR y al DAS, por la suma de CIENTO VEINTE MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$120'497.295 m/cte.), a favor del señor JULIO AVELLA GARCIA, por concepto de reparación del lucro cesante experimentado por éste, al no poder seguir devengando remuneración en el ejercicio de su oficio de dirigente político de izquierda y defensor y promotor DDHH en Bucaramanga, entre la fecha de inicial ocurrencia del daño continuado hasta la fecha probable de la conciliación.

3.- SE CONDENE AL PAGO INTEGRAL Y EFECTIVO DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR LOS PERJUICIOS MORALES a la Nación – MINISTERIO DEL INTERIOR y al DAS POR LA SUMA DE DOSCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (400 SMLMV), a favor del señor JULIO AVELLA GARCÍA y de los señores TERESA DE JESÚS CASTRO ZAPATA, RICARDO ERIOHT AVELLA CASTRO y DANIEL ERNESTO AVELLA CASTRO, por concepto de resarcimiento de su dolor y aflicción por cuenta del exilio en la Confederación Suiza, precipitado por la omisión de aquellas en el cumplimiento de sus deberes leales y reglamentarios frente a la protección del señor AVELLA GARCÍA y su familia.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

4.- SE CONDENE AL PAGO INTEGRAL Y EFECTIVO DE LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR LOS PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN a la Nación- MINISTERIO DEL INTERIOR y al DAS, por la suma de DOSCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (400 SMLMV), a favor del señor JULIO AVELLA GARCÍA y de los señores TERESA DE JESÚS CASTRO ZAPATA, RICARDO ERIOTH AVELLA CASTRO y DANIEL ERNESTO AVELLA CASTRO, por concepto de resarcimiento de la alteración a las condiciones de existencia que han sufrido por cuenta del exilio en la Confederación Suiza, precipitado por la omisión de aquellas en el cumplimiento de sus deberes legales y reglamentarios frente a la protección del señor AVELLA GARCÍA su familia.

5.- SE REINSTITUYA al señor JULIO AVELLA GARCÍA y a los señores TERESA DE JESÚS CASTRO ZAPATA, RICARDO ERIOTH AVELLA CASTRO y DANIEL ERNESTO AVELLA CASTRO EN SU CALIDAD DE BENEFICIARIOS DEL PROGRAMA DE PROTECCIÓN ESPECIAL UP-PCC; y que además, ADOPTE DE FORMA INMEDIATA Y EFECTIVA LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN establecidas en el Decreto 978 de 2000, y en las demás normas legales y reglamentarias aplicables, para preservar y proveer su estabilidad socioeconómica dentro del territorio nacional.

6.- Que la Nación- MINISTERIO DEL INTERIOR y el DAS, como responsables por el pago integral y efectivo de las mencionadas obligaciones de indemnizar, haga efectivas el pago de las sumas y erogaciones aquí conciliadas con la debida actualización o corrección monetaria conforme al Índice de Precios al Consumidor (IPC).

6. **El Ministerio del Interior** propuso la excepción de “falta de legitimación en la causa de pasiva”, dado que el programa y la seguridad de quienes se encuentran en situación de riesgo es competencia de la Unidad Nacional de Protección.

7. Indicó que no se acreditó un daño antijurídico imputable a la entidad, puesto que los hechos en los que se fundamentó la demanda fueron desarrollados por terceros ajenos al ministerio.

8. Por otra parte, puso de presente que los demandantes fueron beneficiarios del Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano hasta el año 2004; y que en dicho programa no contempla, entre sus medidas de protección, la de reubicar personas en el exterior, ni otorgarles asilo político en otro país. Finalmente, afirmó que el señor Avella García no ha comunicado al ministerio su intención de regresar a Colombia (fls. 104 a 120 c.2).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

9. **El Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- en proceso de supresión** adujo que, si bien sus agentes hacían parte del esquema de seguridad brindado al señor Avella García, este se realizó según lo dispuesto en el Decreto 372 de 1996 *“por medio del cual se establece la estructura interna del Ministerio del Interior, se determinan sus funciones y se dictan disposiciones especiales”*.

10. Afirmó que esa norma y la Ley 418 de 1997 (art. 81) imponen al Ministerio de Justicia la obligación de desarrollar el programa de protección a quienes se encuentren en situación de riesgo por causas relacionadas con la violencia política o ideológica. Sin embargo, dicho ministerio no contaba con el personal idóneo para esa actividad, por lo que realizó un traslado presupuestal al DAS, que actuó como administrativo del programa, y contrató el personal y elementos necesarios para llevarlo a cabo.

11. Por otra parte, indicó que, en uno de los hechos de la demanda, se señaló que al demandante *“se le separó de manera arbitraria de la protección de sus 2 escoltas”*, con motivo de la captura de la que fue objeto por parte del CTI con motivo del proceso por rebelión que se llevó en su contra. Es decir que el DAS cumplió a cabalidad con su deber legal, lo que acredita la correcta implementación del esquema de seguridad por parte de la entidad.

12. Señaló que, según los argumentos fácticos de la demanda, los demandantes fueron objeto de diversas amenazas. Sin embargo, fueron cuidados con debida diligencia y la protección fue prestada de manera eficiente y eficaz, puesto que ninguno sufrió alguna lesión o daño en su integridad física.

13. Finalmente, manifestó que se configuró la caducidad del medio de control, respecto a las pretensiones en contra del DAS, dado que los fundamentos en los que se basan los demandantes para endilgarle responsabilidad a la entidad, se originaron desde el momento en el que ellos consideraron que el esquema de seguridad era ineficaz, por lo que el término de dos años se debería contar desde el 2004, cuando los demandantes viajaron a la Confederación Suiza, y como la demanda se presentó en el 2012, ya el derecho de acción había fenecido (fls. 126 a 131 c.2).

3.) Relación de los medios de prueba

14. El *a quo* decretó las siguientes pruebas:

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

- Constancias expedidas por la Confederación Suiza (fls. 3 a 5 c.3).
- Oficio DAS SSAN. OPES.. 727982-1, de la Directora Seccional DAS Santander (fl. 6 c.3).
- Oficio DDH-0900005865 del 18 de marzo de 2009 del programa de protección del Ministerio del Interior y de la Justicia (fl. 7 c.3).
- Informe de trabajo No. 329 del 9 de diciembre de 2002, dirigido al Director del DAS (fl. 9 c.3).
- Boleta de detención del señor Julio Avella García (fl. 34 c.2).
- Resolución de preclusión del 3 de junio de 2003 emitida por la Fiscalía General de la Nación (fls. 71 a 82 c.3).
- Testimonios de los señores Jael Quiroga Carrillo (fls. 225 a 226 c.4) y Carlos Arturo Lozano Guillen (fls. 238 a 239 c.4).
- Recortes de prensa (fls. 241 a 243 c.2 y 97 a 120 c.3).

4.) La sentencia de primera instancia

15. El *a quo* indicó que el medio de control no caducó, puesto que con el exilio de los demandantes se configuró un daño de tracto sucesivo que no ha finalizado, dado que ellos aun residen en la Confederación Suiza.

16. En relación con la legitimación en la causa por pasiva de las entidades demandadas señaló que el Ministerio del Interior está legitimado, pues es el encargado de liderar el programa especial de protección integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y el Partido Comunista Colombiano, de acuerdo con el Decreto 2096 d 2012.

17. En el mismo sentido, afirmó que la Unidad Nacional de Protección- UNP- era la entidad encargada de prestar los servicios de seguridad brindados a los demandantes, por lo que tiene vocación para ser parte en esta demanda.

18. Por otra parte, determinó que se acreditó la omisión de las entidades demandadas, puesto que no realizaron un seguimiento a las medidas de protección que cobijaban al demandante, si bien le proporcionaron la reubicación temporal y los tiquetes aéreos nacionales e internacionales, no se *“vislumbra actuación alguna que evitara la medida de exilio adoptada por el señor Julio Avella García y su grupo familiar”*.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

19. Indicó que no consta alguna determinación del Ministerio del Interior para que *“los demandantes no salieran del país, a consecuencia de las amenazas que venían sufriendo luego de la situación de detención que padeció, simplemente ejecutó el otorgamiento de unos tiquetes aéreos internaciones Bogotá – Madrid – Ginebra mediante Acta 10 de 11 de diciembre de 2003”*.

20. Agregó que la Unidad Nacional de Protección no allegó alguna prueba donde conste el trámite respecto a la eficacia y oportunidad de las medidas de protección que se brindaron a los demandantes y los motivos que sustentaron la decisión de retirar el servicio de escolta.

21. Manifestó que las entidades estatales demandada no establecieron comunicación con el señor Avella García desde que se encuentra asilado en la Confederación Suiza con el fin de que regresen a Colombia y realizar el *“procedimiento ordinario de regreso y evaluación de las medidas de protección que se implementarían para su estancia en el país”*.

22. Afirmó que el desplazamiento de los demandantes a la Confederación Suiza es consecuencia de la omisión en el deber reglamentario de las demandadas, en la no implementación de las medidas de seguridad necesarias a las amenazas que el señor Avella García y su núcleo familiar sufrieron como consecuencia de su actividad política.

23. Concluyó que las entidades debían *“desplegar todas las acciones dispuestas para garantizar los derechos fundamentales de los beneficiarios del programa especial de seguridad que tenían y no solamente otorgar la reubicación temporal y el pago de tiquetes aéreos para que salieran del país, sin disponer de otras medidas de protección que no implicaran la salida forzosa del país de todo el grupo familiar”*; en consecuencia declaró la responsabilidad administrativa y extracontractual de las entidades estatal demandadas, y ordenó la siguiente indemnización (fls. 294 a 307 c.1):

SEGUNDO: DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIOR y UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN por la omisión el (sic) el servicio de protección prestado a la parte accionante quienes eran beneficiarios del Programa de Protección Especial para los miembros, dirigentes y sobrevivientes de la Unión Patriótica y el Partido Comunista, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIO y UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN a pagar por concepto de daño moral a las personas que a continuación se mencionan las siguientes sumas de dinero:

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

Para Julio Avella García y Teresa De Jesús Castro Zapata el equivalente a cada uno de:	50 S.M.L.V.
Para Ricardo Erioth Avella Castro y Daniel Ernesto Avella Castro el equivalente para cada uno de:	25 S.M.L.V
TOTAL EN SALARIOS MÍNIMOS	150 S.M.L.V

5.) Los recursos de apelación

- **La Unidad Nacional de Protección**

24. Alegó que la demanda se encuentra caducada, dado que, si se tiene como hecho dañoso la supuesta salida forzada del país por parte de los demandantes, el término debe contabilizarse a partir del 26 de marzo de 2004 (fecha en la que el señor Avella García se desplazó hacia Suiza), por lo que los demandantes tenían hasta el 26 de marzo de 2006 para presentar la demanda, pero la radicaron solo hasta el año 2011. Es decir, por fuera de los 2 años contemplados en la norma para el medio de control de reparación directa.

25. Planteó la falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad. Señaló que el Programa Especial de Protección de los miembros del Partido Unión Patriótica estaba a cargo del Ministerio del Interior, y la competencia de la Unión Nacional de Protección se limitaba solo a suministrar "*hombres de protección y la logística de los esquemas de seguridad de los beneficiarios del mencionado programa*", por lo que la entidad no tenía la función de realizar los estudios del nivel de riesgo, ni la asignación de las medidas de protección a los beneficiarios de dicho programa.

26. Señaló que no se probó la causalidad entre la salida del país de los demandantes y una omisión estatal, dado que al señor Avella García y a su núcleo familiar se les brindó las medidas de seguridad pertinentes, entre ellas un esquema de seguridad y tiquetes aéreos para la reubicación, hasta que decidieron exiliarse en Suiza.

27. Puso de presente que la parte demandante no acreditó que hubiese solicitado al Ministerio del Interior la reevaluación del nivel de riesgo antes de solicitar asilo en la Confederación Suiza.

28. Finalmente, indicó que la Corte Constitucional (T224-2014), ha establecido que las medidas de protección son de medio, no de resultado, por lo que su fin es mitigar el riesgo, pero no puede garantizar que no vaya a sufrir algún daño (fls. 368 – 369 c.1).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

- **El Ministerio del Interior**

29. Afirmó que se configuró la caducidad de la demanda porque “desde el Decreto 01 de 1984, se fija de manera clara que el término de caducidad empieza a correr a partir del día siguiente de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño”. Y en la Ley 1437 de 2011, se estableció que la única excepción a esa regla es que el interesado acredite que tuvo conocimiento del daño en fecha posterior, o la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia, supuestos que la parte demandante no probó.

30. Alegó que el *a quo* no valoró las actuaciones que la entidad desarrolló en el ejercicio de sus competencias, sino que concluyó que el ministerio debió actuar “con el fin de evitar una decisión que fue tomada por decisión de los demandantes”.

31. Aseveró que el Ministerio del Interior ejerció de manera adecuada y oportuna las acciones de protección, pues los demandantes no sufrieron daños a su integridad física mientras estuvieron en el país.

32. Señaló que no es procedente la conclusión del *a quo*, puesto que no es obligación de la entidad exigir a los demandantes renunciar a una decisión de su fuero interno, como lo fue solicitar asilo en la Confederación Suiza.

33. Indicó que la competencia del Ministerio del Interior se limita a otorgar medidas de protección, que en este caso se prestaron de manera adecuada.

34. Por otra parte, adujo que la entidad no es responsable de evitar las amenazas recibidas por los demandantes, sino de prestar las medidas de protección en virtud de dichas amenazas, con el fin de proteger su integridad.

35. Finalmente, señaló que las obligaciones derivadas del artículo 2º de la Constitución Política recaen sobre el Ministerio de Defensa, el Ejército Nacional y la Policía Nacional, y no sobre el Ministerio del Interior (fls. 377 a 381 c.1).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

- **La parte demandante**

36. En síntesis, adujo que dentro del expediente obran certificaciones que acreditar la indemnización material pretendida, por lo que esta debe reconocerse con base en el salario mínimo legal mensual vigente.

37. En el mismo sentido, afirmó que debe incrementarse el perjuicio moral reconocido por el *a quo*, pues los demandantes sufrieron consecuencias en la salud mental y física a causa del exilio.

38. Puso de presente que, de acuerdo con el dictamen médico aportado con la demanda, el señor Avella García y su núcleo familiar, sufrieron “*altos niveles de estrés permanente, sensación de vulnerabilidad, pérdida de apoyo social, pérdida de su rol social, frustración, entre otros*”.

39. Finalmente, solicitó que se apliquen los criterios unificados por el Consejo de Estado para la tasación de este perjuicio en casos de privación injusta; y como los demandantes han durado mas de 18 meses asilados, a cada uno de ellos le corresponden 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios moral (fls. 370 a 376 c.1).

6.) Actuación en segunda instancia

40. La Unidad Nacional de Protección y la parte demandante reiteraron los argumentos de las apelaciones (fls. 448 – 449 y 428 - 441 c.1). El Ministerio del Interior no actuó en esta instancia.

II. CONSIDERACIONES

1.) La competencia

41. La sala es competente para las apelaciones presentadas por las partes contra la sentencia del Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C, conforme a los artículos 133 y 181 del Código Contencioso Administrativo.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

2.) Asunto a resolver

42. La sala establecerá si se configuró la caducidad de la demanda planteada por la Unidad Nacional de Protección Nacional y el Ministerio del Interior, pues según sus argumentos, el término debe contabilizarse desde que los demandantes salieron de Colombia hacía la Confederación Suiza en virtud del asilo dado a su favor.

43. En caso de no encontrar acreditado lo anterior, la sala analizará si el asilo que los demandantes solicitaron obedeció a una falla en las medidas de protección que se les brindó en virtud de las actividades políticas desempeñadas por el señor Julio Avella García como miembro de la Unión Patriótica y la Unión Nacional de Oposición.

3.) Procedencia de la acción

44. **La acción es procedente** (artículo 86 C.C.A.) pues se busca la reparación de unos daños bajo la atribución de una omisión en el servicio de seguridad desplegado por el Ministerio del Interior y la Unidad Nacional de Protección.

4.) La caducidad de la acción

45. Se recuerda que el *a quo* negó la excepción de caducidad propuesta por las demandadas, al considerar que, en este caso, se configuró un daño de tracto sucesivo, puesto que los demandantes aun se encuentran asilados en la Confederación Suiza.

46. Las entidades estatales demandadas, en las apelaciones, insistieron en que la demanda se encuentra caducada porque los demandantes conocieron el hecho el día en que viajaron a la Confederación Suiza, por el asilo que dicho país les concedió.

47. Lo anterior, dado que el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo establece que el término de caducidad de la acción de reparación directa es de dos años a partir del día siguiente del “...acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa...”.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

48. Ahora bien. La sala advierte que, en los eventos de desplazamiento forzado, la jurisprudencia ha indicado que se configura un daño continuado. Es decir que el término de los dos años para contabilizar la caducidad inicia desde el momento en el que cese la conducta o el hecho que de lugar al desplazamiento¹:

“La jurisprudencia de esta Sección ha dicho que, en los eventos en los que el daño cuya reparación se pretende sea producto del desplazamiento forzado, el tiempo para presentar la demanda inicia su conteo así: (se transcribe literalmente):

“(…) Para la solución de los casos difíciles como los de los daños que se agravan con el tiempo, o de aquéllos que se producen sucesivamente, o de los que son el resultado de hechos sucesivos, ‘el juez debe tener la máxima prudencia para definir el término de caducidad de la acción, de tal manera que si bien dé aplicación a la norma legal, la cual está prevista como garantía de seguridad jurídica, no se niegue la reparación cuando el conocimiento o manifestación de tales daños no ocurra su origen’².

“(…) Cuando se demanda la reparación directa de un daño continuado en el tiempo, como sería la hipótesis del desplazamiento forzado, el tiempo para intentar la acción, solo inicia su conteo a partir del momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo”³ (se destaca).

Por otro lado, en aras de garantizar la protección de los derechos fundamentales y la reparación integral de las víctimas del desplazamiento forzado en Colombia, la Corte Constitucional en Sentencia SU - 254 del 24 de abril de 2013⁴, resolvió:

“VIGÉSIMO CUARTO.- DETERMINAR que para efectos de la caducidad de futuros proceso (sic) judiciales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, los términos para la población desplazada sólo podrán computarse a partir de la ejecutoria del presente fallo y no se han de tener en cuenta trascurros de tiempo anteriores, por tratarse de sujetos de especial protección

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Marta Nubia Velasquez Rico, sentencia del 26 de mayo de 2020, Rad. 05001233300020160264701 (62380).

² Cita original: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de agosto de 2001, radicado 13.772, M.P. Ricardo Hoyos Duque”.

³ Cita original: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, auto del 26 de julio de 2011, radicado 41.037, M.P. Enrique Gil Botero”.

⁴ Cita original: “La Corte Constitucional, con el propósito de salvaguardar la supremacía de la Constitución y los derechos de la población desplazada que no fue parte en los fallos revisados en esta sentencia pero que se encuentran en una situación similar (desde el punto de vista fáctico y jurídico) a la que dio origen a este pronunciamiento, decidió otorgar efectos inter comunis a esta providencia”.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

constitucional, en atención a sus circunstancias de vulnerabilidad extrema y debilidad manifiesta” (se destaca).

Pues bien, se reitera que esta Corporación ha sostenido⁵ que el desplazamiento forzado constituye un daño continuado, en virtud del cual el término de caducidad de la demanda de reparación se cuenta a partir de la condena de sus responsables o desde el momento en el que este cesa, lo primero que ocurra, es decir, cuando están dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno o el restablecimiento al lugar de origen, independientemente de que los afectados procedan o no de conformidad.”

49. Así, la sala coincide con lo decidido por el *a quo*, puesto que el daño alegado por los demandantes proviene de una supuesta falla en el servicio de seguridad que ocasionó su salida del país, y que las condiciones de seguridad no les han permitido regresar, por lo que no es posible iniciar el conteo de la caducidad.

50. Por otra parte, si bien el Consejo de Estado recientemente unificó su criterio en relación con la forma de contabilizar la caducidad en los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra⁶, la sala advierte que esta decisión no había sido proferida al momento de que se profirió la decisión apelada. Razón por la que, en este caso, no se aplicaron esas consideraciones⁷.

5.) La imputabilidad jurídica en el caso concreto

51. Se acreditó que el señor Julio Avella García era miembro de la Unión Patriótica, por lo que desempeñó distintos cargos políticos, principalmente en el Departamento de Santander.

⁵ Cita original: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de julio de 2019, exp: 50.364.”.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, Sala Plena, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia del 29 de enero de 2020, Rad. 85001333300220140014401 (61033).

⁷ En fallo de tutela reciente, el Consejo de Estado determinó: “Esta situación llevó a que en reciente fallo, del 29 de enero del año corriente la Sala Plena de la Sección Tercera unificara su jurisprudencia, en una sentencia que no puede ser referente de análisis para solucionar el asunto sub examine porque fue proferida con posterior a la providencia que es objeto del presente control constitucional”.

Al respecto consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, sentencia del 3 de abril de 2020, Rad. 11001031500020200071500.

Referencia: 110013336032**20130033501**
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

52. En virtud de dicha condición, el Estado le brindó protección al demandante desde el año de 1995, tal y como se evidencia en la constancia suscrita el 18 de diciembre de 2002, por el coordinador del Programa UP-PCC (fl. 122 c.3):

La presente certificación es con el propósito de hacer constatar que el señor JULIO ABELLA(sic) GARCIA, identificado con C.C. No. 13.821.698 de Sucaran, es beneficiario del Programa de Protección UP-PCC, según acuerdos con el gobierno nacional y el mandato de la Comisión Interamericana con medidas cautelares a los sobrevivientes de la UP-PCC, elevado a decreto No. 978 de junio del 2000.

Dicho esquema proyectivo solicitado desde 1994 **y fue asignado en el 95**, adjunto copia de los esquemas que coordinamos con el Departamento de Seguridad DAS.

(...)

No.	PROTEGIDO	NOMBRE AGENTE ESCOLTA
24.	JULIO AVELLA GARCIA	ARTURO GUEVARA CASTRO

53. El señor Avella García también fue beneficiario de unas medidas cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al ser miembro de ANDAS, desde el 19 de julio de 2002 al 19 de julio de 2013, tal y como se indicó por dicha comisión el 2 de marzo de 2016 (fl. 229 c.4):

Al respecto, cumulo en informales que el señor Julio Avella García fue beneficiario de las medidas cautelares MC-217-02 otorgadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 19 de julio de 2002, las cuales fueron levantadas el 19 de julio de 2013. En este sentido, el Informe Anual de la CIDH del año 2002, en su sección de medidas cautelares, indica que:

El 19 de julio de 2002 la Comisión otorgó medidas cautelares en favor de los miembros de ANDAS (Asociación Nacional de Ayuda Solidaria) y líderes sociales de Santander. El 23 de junio de 2002 el Frente Urbano Fidel Castro Gil, Bloque Central Bolívar de las AUC, dio conocer un documento público en el cual se conmina a diez dirigentes sociales asentados en Bucaramanga, Santander, y zonas aledañas a abandonar la región o responder con su vida. Concretamente las amenazas hacen referencia a Hernando Maldonado, profesor universitario, quien ha tramitado proyectos sobre desplazados; Wilson Vega Castro, presidente de la Asociación de Desplazados, de Bucaramanga; Julio Avella García, fundador de ANDAS; Mercedes Usuga, de 75 años, dirigente de la UP de la Región de Urabá; Luis Antonio Núñez, Tesorero de la Asociación de Desplazados del municipio de Girón, quien ya ha sufrido un atentado; Álvaro Tapias, presidente de la Seccional de ANDAS de Santander; Belcy Rincón, fundadora de la seccional de ANDAS en Santander, esposa de un dirigente de la UP asesinado en 1998; María Gutiérrez, vocal de ANDAS en Santander; Nicanor

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

Arciniegas, presidente de la Asociación de desplazados de Piedecuesta. EN respuesta el Estado Informó a la CIDH sobre la realización de estudios de riesgo a favor de los beneficiarios y señaló que la investigación por amenazas estaba a cargo del Fiscal Tercero Delegado ante Juzgados Penales Especializados, sin que se remita a la CIDH cuales han sido los avances en la pesquisa.

54. Consta que el 6 de diciembre de 2012⁸, el señor Avella García fue privado de la libertad por el delito de rebelión. Al respecto, el 9 de diciembre de ese año, los escoltas que se encontraban a su servicio suscribieron un informe en el que indicaron (fl. 9 c.3):

El día 6 de diciembre del presente año, a las 03:30 horas detenido el señor JULIO AVELLA GARCIA, en su respectiva residencia, por razones desconocidas para nosotros como funcionarios del D.A.S., siendo trasladado a las instalaciones de la Fiscalía, quedando nosotros disponibles en la oficina de protección.

9 de diciembre de 2002, suscrito por los escoltas al servicio del señor Avella García (fl. 9 c.3).

55. Mediante Resolución del 3 de junio de 2003, la Fiscalía General de la Nación, precluyó la investigación adelantada en contra del demandante, por lo que ordenó su libertad (fls. 71 a 82 c.3).

56. Por otra parte, consta que el señor Avella García, junto con su familia, fueron reubicados en la ciudad de Bogotá D.C., tal y como se desprende de los hechos de la demanda, los testimonios decretados en primera instancia y el oficio suscrito el 18 de marzo de 2009 por el programa de protección del Ministerio del Interior y de Justicia (fl. 7 c.3), en el que se indicó las medidas de protección de la que fueron beneficiarios los demandantes:

En atención al oficio de la referencia, me permito informarle que el señor JULIO AVELLA GARCIA, C.C. No. 13.821.698, miembro de la Unión Patriótica, fue incluido en el Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano que lida este Ministerio y se le otorgaron las siguientes medidas de protección, así:

- Apoyo de Reubicación Temporal, aprobado mediante Acta 9 del 17 de julio de 2002, por un valor de \$3.000.000.00.
- Una prorroga de Apoyo de Reubicación Temporal, aprobado mediante Acta 6 del 12 de agosto de 2003, por un valor de \$3.000.000.00.
- Un medio de comunicación Avantel, aprobado mediante Acta del 26 de julio de 2000.

⁸ Boleta de detencion (fl. 34 c.2).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

- Tiquetes aéreos nacionales cuando requería viajar, en su calidad de dirigente.
- Tiquete aéreo internacional Bogotá-Madrid-Ginebra para su salida del país, aprobado mediante Acta 10 del 11 de diciembre de 2003.
- Esquema de seguridad (Un vehículo corriente y dos escoltas, entregado por el DAS en el año 2000 hasta el 2002).

Así mismo, su esposa Teresa de Jesús Castro Zapata e hijos Daniel Ernesto, Ricardo Erioth y Jairo Elihumer Castro Zapata, se incluyeron en este Programa y se les asignó las siguientes medidas, así:

- Teresa de Jesús Castro Zapata, apoyo de reubicación temporal aprobado en el Acta 4 del 16 de mayo de 2003, por valor de \$3.000.000.00, dos tiquetes aéreos nacionales en la ruta Bucaramanga-Bogotá, Bucaramanga, aprobados mediante Actas del 1 de marzo de 2002 y 20 de junio de 2003 y tiquetes internacionales en la ruta Bogotá-Madrid- Ginebra para su salida del país, aprobado mediante Acta 10 del 11 de diciembre de 2003.
- Daniel Ernesto Avella Castro, un medio de comunicación celular, aprobado mediante Acta 2 del 26 de julio de 2000, un apoyo de reubicación temporal aprobado mediante Acta 10 del 11 de diciembre de 2003, por valor de \$3.000.000,00, tiquete internacional en la ruta Bogotá-Ginebra para su salida del país, aprobado mediante Acta 4 del 29 de abril de 2004.
- Ricardo Erioth Avella Castro, un tiquete internacional en la ruta Bogotá-Ginebra para su salida del país, aprobado mediante Acta 4 del 29 de abril de 2004.
- Jairo Elihumer Avella Castro, un apoyo de reubicación temporal aprobado mediante Acta 10 del 11 de diciembre de 2003, por un valor de \$3.000.000.00 y un tiquete internacional en la ruta Bogotá-Ginebra para su salida del país, aprobado mediante Acta 4 del 29 de abril de 2004.

57. Finalmente, obran dentro del expediente las declaraciones decretadas en primera instancia. Así, el 2 de marzo de 2016, el señor Jael Quiroga Carrillo, afirmó (fls. 225 a 226 c.4):

“PREGUNTADO: Informe al Despacho si usted conoce el motivo por el cual, el señor Avella y su familia salieron exiliados para Suiza. CONTESTÓ: Por supuesto que conozco todos los motivos, por toda la actividad que desarrollo Julio en defensa de los DDHH, de los derechos políticos como militante de izquierda, recibió muchas amenazas de paramilitares, de autoridades militares, de policía, a través de panfletos individuales contra él, y también en forma colectiva contra otros grupos sociales, con los militares siempre ha habido sospechas de que los Militantes de la unión Patriótica son guerrilleros de las FARC, hay mucho hostigamiento requisas en talleres que él hacia, entra la policía, en los foros donde él estaba. Se por oídas que le hicieron algunos allanamientos en Bucaramanga, a su oficina porque era el lugar para hacer foros talleres para atender las víctimas, él era un gran líder y era conocido por el

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

gobierno departamental y por las autoridades y no obstante pasaba eso con él. PREGUNTADO: Informe al despacho si el señor Avella solicitó protección por las amenazas que tuvo conocimiento ante el Estado Colombiano, y ante quien. CONTESTÓ: Sí, generalmente nosotros pedimos protección a las autoridades locales es decir en Bucaramanga, se hacían reuniones con el gobernador, alcalde, procuraduría, fiscalía, para denunciar esos hechos, nosotros en la oficina tenemos documentos de denuncia de la UP, en Santander, se hacían comunicados públicos, no me consta que haya tramitado una denuncia, pero es lo que siempre hemos hecho, además de ser un hecho notorio y público contra los miembros de la UP, de los asesinatos tenemos un registro que fueron asesinadas 250 personas en Santander, y en ese registro documentado que tenemos en la ONG todos eran miembros de la UP, Y ESE REGISTRO ERA PARA LA CIDH (Comisión). PREGUNTADO: Informe al despacho si usted tiene conocimiento, bajo que circunstancia especifica toma la decisión de irse el demandante. CONTESTÓ: (...) Luego que él sale de la cárcel el 03 de junio de 2003, e inmediatamente, sale porque es precluida la investigación, Julio es amenazado por grupos paramilitares, por ejemplo, el Bloque central Bolívar, a uno de sus hijos lo detienen frente a la UIS, y lo tienen. Esa noche en el calabozo de la policía y lo estigmatizan que es un hijo de un guerrillero que acaba de salir de la cárcel, también a su otro hijo lo amenazaron en la calle en Bucaramanga, eso fue en julio de 2003, no era raro para nosotros que julio al salir de la cárcel restaba en inminente peligro debido a que era un patrón de conducta respecto de los militantes de la UP, que cuando salían de la prisión acusados de rebelión, eran amenazados y asesinados. El caso de la UP la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no se ha pronunciado de fondo. A Julio lo sacan de Bucaramanga el Comité Internacional de la Cruz Roja y lo trasladan junto con su familia a Bogotá, y ante la situación vivida por él, acude ante la embajada Suiza y solicitó el asilo como en agosto de 2003, muy triste la decisión pero nosotros se lo aconsejamos también dada la situación de sobrevivientes de la UP(...) PREGUNTADO: En 2003 después de salir de prisión, por que no se le asignó un nuevo sistema de seguridad al señor JULIO AVELLA. CONTESTÓ: Llego a Bogotá y muy rápidamente se le aconsejo para que pidiera asilo, hay una estigmatización contra las personas que salen de la cárcel "no te probamos, pero nosotros sabemos que sos guerrillero", por eso es que los amenazan, los asesinan, no le asignaron nada no había un mecanismo que estuviesen pendiente de devolverles el esquema. No hay seguimiento de las medidas de protección, el seguimiento es para la implementación, nosotros hacemos parte del Comité de evaluación de riesgo que dura tres meses mínimo, y mientras tato no se le asigna una medida. Realizado el estudio se devuelve al comité con unas recomendaciones de medidas que se debaten se conforman o se niegan. Si el riesgo es clasificado como ordinario, no se le asigna medidas, salvo un teléfono y un chaleco antibalas que "no se le niega a nadie", y si a él le asignan un esquema de protección de escolta y carro porque salió extraordinario o extremo, cada año se le realiza un estudio de riesgo, desconocimiento la presunción de riesgo establecida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (...)."

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

58. Por su parte, el 5 de abril de 2016, el señor Carlos Arturo Lozano Guillen indicó (fls. 238 a 239 c.4):

En el periódico la VOZ, tuvimos el privilegio de conocer toda situación que padecieron Julio y su familia porque fueron denunciadas en la medida que se fueron presentado, la primera fue muy evidente el proceso judicial por rebelión, que lo tuvo en prisión durante meses, hasta cuando fue absuelto y se demostró que las acusaciones no solamente eran falsas, sino que obedecieron a un montaje de organismos de inteligencia del Estado, y en segundo lugar las amenazadas de grupos paramilitares, en medio del genocidio de la UP, que en el caso de Julio, se expresaron en panfletos, en lista de personas que iban a ser ejecutadas, llamadas telefónicas todas recibidas en su residencia y algunas conocidas públicamente en medio de comunicación y que se atribuían a grupos irregulares como el MAS, que operaban en el Magdalena medio y en Santander, y las autodefensas unidas de Colombia, manifestando que él era un guerrillero, con el peor lenguaje y le daban un término perentorio para abandonar el país y le extendían las amenazas a su familia, para la época el periódico la VOZ, denunció por declaraciones de Suboficiales del Ejército que en la sede de la 5º brigada existía una red de exterminio denominada la "cooperativa", y que estaban al mando del entonces Mayor Jorge Plaza Acebedo, la cual elaboraba listas de militantes de la izquierda y de organizaciones sociales y populares, que iban a ejecutar de manera extrajudicial, en esas listas pronuncio el periódico VOZ, figuraba el nombre del señor Avella, esta suma de acontecimientos fueron los que obligaron a Julio a irse al exilio, no solo porque estaba en peligro su vida y la de su familia, sino porque también afectaron sus actividades cotidianas, él era defensa de los DDHH, era dirigente del partido comunista en Bucaramanga y miembro de las organizaciones comunitarias y corresponsal del periódico la VOZ, y realizaba actividades culturales, estaba dedicado también al teatro, toda esa rica actividad de julio se vio afectada por las amenazas y se hizo inevitable que tuviera que abandonar el país.

59. En este orden de ideas, la sala advierte que las entidades estatales tenían la obligación de proteger al señor Avella García, puesto que sobre el recaía un alto riesgo debido a su participación política como miembro activo de la Unión Patriótica, la cual jurisprudencialmente, se ha calificado como una minoría.

60. Adicional a ello, el demandante fue objeto de varias amenazas y atentados en el Departamento de Santander. Además, fue beneficiario no solo del programa de protección brindado por las demandadas, sino por unas medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

61. Sin embargo, las demandadas desconocieron esas condiciones, y a pesar de que el demandante contaba con un esquema de escoltas desde el año 1995 este le fue retirado sin razón alguna, sin tener en cuenta esas condiciones por las cuales el señor Avella García se encontraba en una situación especial de vulnerabilidad.

62. Precisamente, en virtud de esas condiciones especiales de la minoría a la que hacía parte el demandante el ordenamiento jurídico estableció una regla que obliga al Estado a proteger a los integrantes de la UP, y por eso se expidió la Ley 418 de 1997⁹ en la que indicó el deber estatal de diseñar un esquema de seguridad, que después fue regulado mediante el Decreto 978 de 2000.

63. Así, las pruebas dan cuenta del riesgo que corría el demandante, mas aun después de recobrar su libertad luego de que se precluyó la investigación penal adelantada en su contra por el delito de rebelión.

64. Los testimonios son enfáticos en establecer que después de ese evento el demandante fue objeto de amenazas, así como su familia incluso por miembros de la Fuerza Pública, sin que las entidades estatales demandadas hubiesen reactivado el esquema de seguridad que él tuvo durante mas de 8 años (desde el año 95 hasta antes de ser privado de la libertad). Además de que la peligrosidad que corren los integrantes de la UP un hecho públicamente conocido, tal y como lo estableció la Corte Interamericana de Derechos humanos¹⁰:

“La controversia sobre la violación del derecho a la vida en este caso subsiste en lo siguiente: **la alegada existencia de un patrón sistemático de violencia contra los miembros de la UP** en el que se habría enmarcado la ejecución extrajudicial del Senador Cepeda Vargas; la

⁹ El artículo 87 de esa norma establece:

“En armonía con lo dispuesto por el Artículo 6o de la Ley 199 de 1995, el Ministerio del Interior pondrá en funcionamiento un programa de protección a personas que se encuentren en situación de riesgo contra su vida, integridad, seguridad o libertad, por causas relacionadas con la violencia política o ideológica, o con el conflicto armado interno que padece el país, y que pertenezcan a las siguientes categorías:

Dirigentes o activistas de grupos políticos y especialmente de grupos de oposición. Dirigentes y activistas de organizaciones sociales, cívicas y comunitarias, gremiales, sindicales, campesinas, y de los grupos étnicos. Dirigentes y activistas de las organizaciones de derechos humanos. Testigos de casos de violación a los derechos humanos y de infracción al derecho internacional humanitario, independientemente de que se hayan iniciado o no los respectivos procesos penales, disciplinarios y administrativos.”

¹⁰ Caso Manuel Cepeda Vargas Vs Colombia, sentencia de 26 de mayo de 2010.

Referencia: 110013336032**20130033501**
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

alegada responsabilidad de agentes estatales en la autoría intelectual de la ejecución extrajudicial; la supuesta coordinación operativa entre miembros del Ejército y de grupos paramilitares para perpetrar la ejecución y la responsabilidad estatal por la participación de miembros de dichos grupos en ésta; la supuesta existencia del llamado plan "golpe de gracia", que tendría el objetivo de exterminar a los dirigentes de la UP, entre ellos al Senador Cepeda Vargas; el alegado incumplimiento del deber de investigar apropiadamente un crimen complejo como del que habría sido víctima el Senador Cepeda Vargas; la alegada violación de los artículos 41 y 44 de la Convención en relación con el derecho a la vida, en tanto el Senador Cepeda **Vargas era beneficiario de medidas cautelares al momento de su homicidio, y la pretendida caracterización de la violación al derecho a la vida como un crimen de lesa humanidad.**"

65. Así, la sala advierte que si bien la decisión de exiliarse de los demandantes fue voluntaria, esta obedeció a la omisión en la prestación de las medidas de seguridad por parte de las demandadas, puesto que se recuerda que el demandante sufrió amenazas desde el año de 1995 y nunca manifestó su deseo de abandonar el país, solo hasta el año 2003 cuando le fueron retiradas esas medidas, a pesar de que seguían los hostigamientos en su contra.

66. En este sentido, el Consejo de Estado ha establecido que este evento constituye una falla en el servicio, puesto que las personas pertenecientes a esta minoría requieren de las medidas de seguridad extremas, constantes y eficientes¹¹:

112. La Sección Tercera ha considerado que en los casos de asesinatos de los miembros de la Unión Patriótica la responsabilidad es jurídicamente imputable al Estado **por haber omitido adoptar medidas efectivas para proteger la vida e integridad personal de estas personas, pese a que conocía que aquellos se encontraban en una situación especial de riesgo por causa de su pertenencia a dicho partido político.**

113. Con esta orientación de análisis, al resolver la demanda de reparación directa presentada por los familiares del doctor Jaime Pardo Leal, ocurrida el 11 de octubre de 1987, en el municipio de Tena, Cundinamarca, esta Corporación se **refirió al peligro real que corrían los dirigentes de las organizaciones políticas de izquierda en el país y a la omisión de las autoridades de brindarles seguridad a pesar de tener conocimiento de esta situación.**

114. En esa providencia la Sala resaltó la falla del servicio del DAS y de la policía por la omisión en el cumplimiento de una responsabilidad genérica y compartida de protección por parte de las fuerza pública, que prestó un servicio precario de escolta y que "incluso no se

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Danilo Rojas Betancourt, sentencia del 3 de marzo de 2017, Rad. 50001233100020031035701(38441).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

encontraban prestando servicio el día de los hechos, sin que se sepa el motivo de la ausencia"; al respecto se dijo:

El carácter de líder de la oposición, presidente de un partido político perseguido y diezmado violentamente, debería por esa sola circunstancia, ser suficiente para que el doctor Pardo Leal recibiera del Estado a través de la Policía Nacional y demás organismos de seguridad, sin necesidad de requerimiento previo, la protección adecuada para garantizarle la vida, sino de manera absoluta, al menos en el mayor grado posible.

67. Ahora bien. La Unidad Nacional de Protección adujo que el señor Avella García no solicitó de manera expresa la reactivación de los servicios de escolta. Sin embargo, la sala advierte que el Consejo de Estado en esa misma oportunidad indicó que este es un deber del Estado que incluso debe desplegar oficiosamente debido a la peligrosidad en la que se encuentran los integrantes de la Unión Patriótica:

101.aplicable para el caso concreto, teniendo en cuenta que, en su opinión, para que se pusiera en marcha el programa de protección, era preciso que se hubiera llevado a cabo una solicitud en tal sentido, lo que no aconteció en el caso concreto.

102. Sobre el particular debe señalarse que si bien uno de los propósitos del programa creado es atender las solicitudes de protección especial de los miembros del partido político, **eso no significa que el deber de protección del Estado respecto de la referida minoría política se agote con ello.**

103. Por el contrario, los artículos segundo y tercero del Decreto establecen una serie de medidas de seguridad a adoptar, **sin que en ningún momento condicione su aplicación a que exista una solicitud previa del particular**, pues basta para su procedencia con la evaluación que del caso particular haga el Comité de Reglamentación y Evaluación creado para el efecto, la cual, por ende, podría también hacerse a raíz del informe de un tercero -incluyendo otras entidades estatales- **o de oficio.**

68. En este orden de ideas, la sala advierte que las entidades estatales si incurrieron en una falla en el servicio, pues omitieron prestar con debida diligencia el esquema de seguridad al señor Avella García, de acuerdo con lo el Decreto 978 de 2000 "*por el cual se crea el Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano*" (aplicable para la época de los hechos), que establece:

"Artículo 1º. Créase el Programa Especial de Protección Integral para dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, con el fin de atender los requerimientos de protección hechos por aquellas personas que, por razones de

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

vinculación ideológica o partidista, con una de tales agrupaciones políticas, se encuentren amenazadas contra su vida, integridad, libertad o seguridad.

Artículo 2º. El Programa Especial de Protección Integral tendrá los siguientes componentes: la asistencia humanitaria, la protección a sedes y residencias de los dirigentes, miembros y sobrevivientes de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, y la protección personal. El componente de protección personal estará a cargo del Departamento Administrativo de Seguridad, en el marco del programa existente entre el DAS y el PCC-UP, mediante la adopción de medidas tales como esquemas duros de seguridad y cursos de autoprotección. Los componentes de asistencia humanitaria y protección de sedes y residencias estarán a cargo del Comité de Reglamentación y Evaluación de Riesgos que crea el presente Decreto, dependiente del Ministerio del Interior. En cuanto a las residencias, la protección se realizará a través de mecanismos electrónicos transportables.

Parágrafo. La asignación de los escoltas que prestarán la seguridad personal, en desarrollo del Programa a que se refiere este artículo, que funciona en coordinación entre el DAS y el delegado del Programa PCC-UP, dependerá de la planta que fije el Gobierno Nacional para tal efecto.

Artículo 3º. En desarrollo de los temas de competencia del Ministerio del Interior, se adoptarán medidas de seguridad tales como la protección de sedes donde se lleven a cabo actividades directamente relacionadas con el objeto de las agrupaciones a quienes se dirige el Programa, traslados dentro del país o al exterior, ayudas humanitarias, proyectos productivos y reubicación en el territorio nacional de sus dirigentes, miembros y sobrevivientes, para propender por su estabilidad socioeconómica, según la necesidad y la evaluación que sobre cada caso particular haga el Comité al que se refiere el artículo siguiente.

(...)

Artículo 5º. El Presidente del Comité podrá adoptar medidas provisionales en casos de urgencia, previa consulta con alguno de los representantes no gubernamentales, las que serán sometidas a consideración del Comité en la reunión inmediatamente siguiente a su adopción."

69. De conformidad con lo anterior, es claro que las dos entidades estatales omitieron los deberes que esa norma les impuso.

70. En primer lugar, el Ministerio del Interior incumplió el deber de realizar el estudio de seguridad necesario para determinar el nivel de riesgo real que corría el demandante en virtud de su condición de debilidad al ser parte de esa minoría, ni se acreditó que la residencia de los demandantes hubiese sido objeto de protección, obligaciones que se encontraban a su cargo.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

71. En segundo lugar, también se encuentra acreditada la responsabilidad de la Unidad de Protección Nacional, puesto que no obra ni una sola medida tendiente a prestar el esquema de seguridad o cursos de autoprotección que le eran exigibles tal y como se desprende del artículo segundo del decreto en cita.

72. Así, la falla en el servicio es imputable en partes iguales a las entidades estatales demandadas, puesto que ambas tenían a su cargo distintos deberes emanados del Decreto 978 de 2000 para propender por la seguridad del señor Avella García como miembro de la Union Patriótica. Sin embargo, ambas entidades omitieron esas obligaciones.

73. Si bien el *a quo* declaró la responsabilidad de las dos entidades estatales demandadas, no estableció la proporción en la que debe responder cada una de ellas, por lo que se modificará la decisión en este sentido.

7.) La indemnización del perjuicio moral

74. La parte demandante solicitó que se apliquen los parámetros establecidos en jurisprudencialmente para fijar el *quantum* de la indemnización en los casos de privación injusta.

75. Por lo que pretende que se incremente la indemnización reconocida por el *a quo* a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de los demandantes, puesto que han estado mas de 18 meses asilados.

76. Ahora bien. Debe tenerse presente que las condiciones de una persona que se encuentre privada de la libertad no son similares con las que presentan los demandantes.

77. En efecto. Una persona privada de la libertad sufre la afectación de varios derechos, tales como el “derecho a la visita íntima o conyugal”, el derecho a la palabra, el derecho al descanso, el derecho a la salud, y el derecho a la unidad familiar.

78. Tan es así, que la Corte Constitucional ha desarrollado criterios para garantizar a los reclusos estos derechos en condiciones dignas. Al respecto, ha indicado¹²:

¹² T-276/16, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

“2.4.4. El derecho a la visita íntima o conyugal en condiciones dignas.

El derecho a la visita conyugal va ligado con más derechos de carácter fundamental plasmados en la Carta Política; dentro de estos se encuentran el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y otros tales **como los derechos sexuales y reproductivos**. La anterior disposición constituye un elemento fundamental dentro del proceso de resocialización del sujeto, **además de su bienestar físico y psicológico**.

El desarrollo del derecho a la visita íntima o conyugal debe ser efectivizado bajo la garantía de la dignidad humana por lo tanto, al respecto se ha manifestado: *“el derecho al contacto entre los reclusos y sus parejas y de respetar el mismo contra toda interferencia abusiva y arbitraria en los derechos constitucionales fundamentales que se derivan del derecho a la visita íntima”*.

La Corte Constitucional ha precisado además que el derecho a la visita conyugal está limitado por las propias actividades que implica el permitir la realización de este derecho. En este sentido, el centro de reclusión debe contar con las instalaciones físicas adecuadas, condiciones de privacidad e higiene.

(...)

2.4.7. El derecho a la palabra.

La Corte ha reconocido el derecho que tienen las personas privadas de la libertad **a comunicarse con personas en el exterior de la prisión**, con el debido respeto a la intimidad. Se pueden, por ejemplo, establecer condiciones de modo, tiempo y lugar, pero no suspender o anular este derecho.

2.4.8. Derecho al descanso.

De forma similar, se ha considerado inconstitucional que se tenga como falta *‘el descanso en la cama por parte de las personas reclusas durante el día’*, **sin ningún otro tipo de consideración, o imponer como sanción el que a una persona se le permitan ‘solamente dos horas de sol diario’**.

El derecho al descanso está ligado directamente con el derecho a la dignidad humana, por lo tanto se encuentra dentro de las condiciones mínimas de existencia del mismo ser. Con base en lo anterior, es un deber Estatal garantizar la prestación de una habitación en condiciones dignas y de higiene en donde se puede efectivizar el derecho al descanso nocturno.

2.4.9. El derecho a la salud.

En virtud del cual por la salud del interno debe *“velar el sistema carcelario y la atención correspondiente incluye los aspectos médicos, quirúrgicos, hospitalarios y farmacéuticos. Así mismo, es de su responsabilidad el mantenimiento de las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad, así como todo lo relativo a la debida alimentación del personal sometido a su vigilancia”*.

Referencia: 110013336032**20130033501**
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

La Corte Constitucional, ha reiterado en diversas ocasiones que el derecho a la salud no puede suspenderse ni negarse porque una persona se encuentra privada de la libertad, toda vez que ellos mismos no pueden afiliarse al Sistema General de Seguridad Social, ni asumir el valor de los servicios o tratamientos que se requiera.

De esta manera, y teniendo en cuenta la relación de especial sujeción, es el Estado quien está obligado a garantizar que los servicios de salud sean prestados por medio del INPEC y de los directores de los centros de reclusión. Así mismo, la Corte ha indicado que este derecho debe ser suministrado por el Estado como una manera de garantizar la integridad personal de los detenidos, de conformidad a diversos fallos de la Comisión I.D.H. y la Corte Europea de Derechos Humanos.

2.4.10. El derecho a la unidad familiar de personas privadas de la libertad.

En virtud del cual el sistema penitenciario y carcelario debe procurarse, en todo lo que sea posible, **que el recluso mantenga contacto con su grupo familiar**, máxime si dentro del mismo existen hijos menores de edad, lo cual impone adicional esfuerzo en torno a la preservación de la unidad familiar."

79. Nótese como a los demandantes no se les esta violando, o siquiera limitando, alguno de esos derechos, pues si bien es cierto que se encuentran en otro país, tienen un gran margen de movilidad. Además, ellos decidieron voluntariamente el país al cual solicitar el asilo.

80. Por otra parte, la unidad familiar se encuentra garantizada, así como el contacto con las personas con las que deseen entablarlo, como también la atención de salud, puesto que esta es una de las ventajas de los programas de asilo.

81. Por otra parte, la sala no desconoce los sentimientos de dolor y congoja que sufrieron los demandantes al estar exiliados, tal y como se desprende del dictamen aportado con la demanda (fls. 124 a 142 c.3).

82. Sin embargo, mírese como la intensidad del perjuicio máximo de muerte de un ser querido es de 100 salarios mínimos, *quantum* que es el pretendido por los demandantes.

83. Así, entre estos dos extremos, la sala considera que los 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, reconocidos por el *a quo* a cada uno de ellos demandantes, son razonables.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

8.) La indemnización del lucro cesante

84. La parte demandante sustentó la indemnización por lucro cesante con la actividad laboral que el demandante ejercía en Colombia, antes de ser asilado en la Confederación Suiza.

85. La sala considera que las certificaciones aportadas al proceso (fls. 10 y 11 c.3) no son prueba de que el señor Avella García percibiera en Colombia algún ingreso fijo pues esos documentos solo describen las actividades que él desempeñaba en el país, tales como "*asistencia educativa e integración social*"¹³; "*labores educativas en el área de Derechos Humanos y prestando asistencia humanitaria en la entrega de viandas y artículos de aseo a los detenidos políticos*"¹⁴

86. Es decir que se trata de funciones similares a las que el demandante ha realizado en la Confederación Suiza, lo que significa que percibe el mismo ingreso. Así se deduce de lo descrito en el hecho 45 de la demanda:

45.- A pesar de todo, para el señor AVELLA GARCÍA y su familia ha existido alguna posibilidad de retomar su labor comprometida con los derechos humanos y con el activismo político de izquierda. Desde dos mil seis (2.006), junto con la señora CASTRO ZAPATA, se dedica a la organización del "Festival Internacional del Humor Crítico y Social", puesto en marcha por la Asociación Internacional AIPAZCOMUN-Capitulo Suizo, con sede en la ciudad de Ginebra. Es activista de la ASOCIACIÓN SUIZA -CUBA, colaborador de la Secretaría de Ginebra de la FEDERACIÓN SINDICAL MUNDIAL desde dos mil cuatro (2004), y miembro del sindicato suizo UNIA.

88. Por ello se concluye que la parte demandante incumplió con la carga probatoria exigible en el caso¹⁵.

¹³ En la Asociación Nacional de Ayuda Solidaria – ANDAS- (fl. 10 c.3).

¹⁴ En la Fundación Comité de Solidaridad con los Presos Políticos (fl. 11 c.3).

¹⁵ En relación con la carga probatoria que recae sobre la parte interesada, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, en sentencia del 1 de agosto de 2016, Rad. 47001233100020030096101 (35053), indicó:

"Pues bien, debe recordarse que el *onus probandi* en relación con cada pretensión procesal incumbe a las partes (artículo 177 del C.P.C.) y que el principio de reparación integral (artículo 13 de la Carta Política y 16 de la Ley 446 de 1998) no sugiere, como al parecer entiende el apoderado de la parte actora, que ese deber probatorio se traslade hacia el juez de daños. Del mismo modo, pese a que la equidad es un criterio rector que busca solucionar la tensión que se presenta entre el deber ser procesal y la realidad que vive la víctima, ello tampoco puede ser entendido como un sucedáneo de la debida

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

89. La razón de lo anterior se fundamenta en que no se demostró que el señor Avella García hubiese dejado de percibir un ingreso similar al que devengaba en Colombia con motivo de su exilio (art. 177 del CPC).

90. En este orden de ideas, la sala confirmará la decisión del *a quo* que negó la indemnización solicitada a título de lucro cesante.

91. No se condenará en costas porque el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece su procedencia por conducta temeraria, que en el caso no se configuró.

8.) La aprobación, firma y notificación de esta providencia, en el marco de las medidas del Estado de Emergencia Nacional

92. En desarrollo de las medidas derivadas del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica¹⁶ y con el fin de otorgar seguridad jurídica¹⁷, la sala de decisión ha examinado este caso en sesión virtual y ha adoptado el mecanismo de firma electrónica de esta providencia¹⁸.

aportación probatoria o el apoyo de una función *ex officio* llevada al extremo en el sentido de considerarse que es el juez el que debe activar su poder probatorio para cubrir el déficit suasorio en el que puede incurrir el demandante.

Sin duda, la carga probatoria modernamente se asienta en una triada que opera como máxima que soporta el deber probatorio de las partes y que proviene del derecho civil clásico (Art. 1757 del C.C.), a saber:

a) *Onus probandi incumbit actori*: El actor tiene el deber de probar el hecho que invoca como soporte de su pretensión.

(...)

De esta dogmática se extracta, a no dudarlo, que el riesgo de no probar un hecho no es otro que el fracaso de la pretensión; es decir, la parte activa o pasiva, con *su incuria o negligencia sólo puede provocar su propio daño*¹⁵.

A todo lo anterior debe agregarse la motivación probatoria, pues tal y como apunta NIEVA FENOLL “*lo que no se puede motivar no existe*”¹⁵, lo que hace alusión a lo imprescindible que es razonar la prueba, es decir, explicar el análisis probatorio para lograr exhibir que en la decisión no se incluyen hechos recabados a través de la nuda intuición.”.

¹⁶ Decreto legislativo 637 de mayo 6 de 2020.

¹⁷ Artículo 95 de la Ley 270 de 1996.

¹⁸ El Decreto legislativo 491 de marzo 28 de 2020, “por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, facultó a los cuerpos colegiados de la Rama Judicial para celebrar sesiones no presenciales de sala y suscribir las providencias judiciales mediante firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada, durante el período de aislamiento preventivo obligatorio (artículos 11 y 12).

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA - SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN A**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 21 de febrero de 2017, proferida por el Juzgado Sesenta Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones formuladas por el entonces DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE SEGURIDAD -DAS En SUPRESIÓN, ahora UNIDAD NACIONAL DE PROTECCION.

SEGUNDO: DECLARAR responsables a La Nación – Ministerio del Interior y a la Unidad Nacional de Protección por los perjuicios causados a los demandantes.

El Ministerio del Interior pagará el equivalente al cincuenta por ciento (50%) del valor de la condena. Y la Unidad Nacional de Protección pagará el cincuenta por ciento (50%) restante, de conformidad con la parte considerativa de esta sentencia.

TERCERO: CONDENAR a La Nación – Ministerio del Interior y a la Unidad Nacional de Protección a pagar cada una el cincuenta por ciento (50%) del valor, la siguiente indemnización por el perjuicio moral:

3.1. Para Julio Avella García, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.2. Para Teresa de Jesús Castro Zapata, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.3. Para Ricardo Erioht Avella Castro, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.4. Para Daniel Ernesto Avella Castro, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

Referencia: 11001333603220130033501
Demandantes: Julio Avella García y otros
Demandados: La Nación – Ministerio del Interior y otros


QUINTO: Una vez quede en firme esta sentencia **DEVUÉLVASE** a la parte el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y **ARCHÍVESE** el expediente.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** esta actuación al juzgado de origen, con inclusión de los registros y archivos electrónicos de lo que fue tramitado y decidido en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Aprobado en sesión de la fecha)


BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA

Magistrada


JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ
Magistrado


ALFONSO SARMIENTO CASTRO
Magistrado