

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE A LAS GARANTÍAS DE
PROTECCIÓN DE LOS LÍDERES SOCIALES Y DEFENSORES DE LOS
DERECHOS HUMANOS EN COLOMBIA

Contenido

	pág.
Glosario	5
Introducción	7
1. Problemática objeto de investigación	9
2. Hipótesis	15
3. Objetivos	16
3.1. Objetivo general	16
3.2. Objetivos específicos	16
4. Los derechos humanos en el Estado colombiano y su relación con la protección de los líderes sociales y defensores de derechos humanos	17
4.1. Concepción de líder social y defensor de los derechos humanos	17
4.1.1. Visión estatal de líder social y defensor de los derechos humanos	17
4.1.2. Visión de líder social y defensor de los derechos humanos desde fuentes internacionales y doctrinales	20
4.1.3. Caracterización de líderes sociales y defensores de derechos humanos	23
4.2. Conflicto armado interno en Colombia	25
4.3. Líderes sociales y defensores de los derechos humanos frente al Acuerdo entre las FARC-EP y el Estado colombiano	29
5. Criterios jurídicos para determinar la responsabilidad del Estado frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos	32

5.1. Instrumentos internacionales relativos al liderazgo social y defensa de los derechos humanos	32
5.2. Marco constitucional y normativo interno de la responsabilidad del Estado y del liderazgo social y defensoría de los derechos humanos	35
5.3. Elementos esenciales de la responsabilidad del Estado	45
5.3.1. Daño	45
5.3.2. Imputación y los títulos de imputación	46
5.3.3. Reparación y reparación integral	50
6. La responsabilidad del Estado por vulneración de los derechos humanos a líderes sociales y defensores de derechos humanos	54
6.1. Análisis jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado y su relación con líderes sociales y defensores de derechos humanos	54
6.1.1. Evolución histórica de la responsabilidad estatal en Colombia	55
6.1.2. Constitucionalización de la responsabilidad del Estado en Colombia.	56
6.1.3. Los delitos de lesa humanidad como criterio en materia de responsabilidad estatal	58
6.1.4. Régimen de responsabilidad del Estado en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos.	
6.1.4.1. El daño antijurídico como fundamento general de la responsabilidad estatal	
6.1.4.2. Imputación y títulos de imputación sobre la responsabilidad estatal	
6.1.4.3. La reparación integral en el marco de la responsabilidad estatal	

6.1.4.4. El liderazgo social y la defensa de los derechos humanos como parte de la responsabilidad estatal

6.2. Vacíos y fortalezas en la responsabilidad del Estado frente a los derechos y garantías de lideresas y líderes sociales y defensoras y defensores de los derechos humanos 79

7. Conclusiones 85

Referencias 88

Glosario

ANUC:	Asociación Nacional de Usuarios Campesinos
AUC:	Autodefensas Unidas de Colombia
CIDH:	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CNMH:	Centro Nacional de Memoria Histórica
CoIDH:	Corte Interamericana de Derechos Humanos
DDHH:	Derecho internacional de los derechos humanos
DIH:	Derecho Internacional Humanitario
ELN:	Ejército de Liberación Nacional
EPL:	Ejército Popular de Liberación
FARC-EP:	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo.
FGN:	Fiscalía General de la Nación
INDEPAZ:	Instituto para el Desarrollo de la Paz
JAL:	Juntas Administradoras Locales
JEP:	Jurisdicción Especial para la Paz
LGBTI:	Lesbianas, gays, bisexual, transexuales, intersexuales
OACDH:	Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos
ONGs:	Organismos no Gubernamentales
ONU:	Organización de las Naciones Unidas

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LÍDERES SOCIALES Y DEFENSORES DDHH 6

PGN: Procuraduría General de la Nación

PNIS: Programa de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito

SIADDHH: Sistema de Información sobre Agresiones contra Personas

Defensoras de Derechos Humanos en Colombia

UNP: Unidad Nacional de Protección

Introducción

El presente trabajo de investigación tiene su sustento en el interés por aportar elementos jurídicos que enriquezcan la discusión sobre el nivel de responsabilidad del Estado ante el incremento de crímenes cometidos contra líderes sociales y defensores de los derechos humanos. Esta relevancia emerge con mayor intensidad, cuando una de las causas, sino la más principal, para dicho incremento de la violencia contra este grupo social, se dio en razón a la firma del Acuerdo de paz en La Habana en 2016, para poner fin a décadas de conflicto armado entre la guerrilla más grande de Colombia como fueron las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo (FARC-EP) y el Gobierno colombiano.

Es en este contexto e importancia, que el presente estudio se fija como objetivo general determinar la responsabilidad del Estado frente a las garantías de protección a líderes sociales y defensores de derechos humanos en Colombia. Esto conllevó a fijarse como objetivos específicos analizar el papel del Estado colombiano en relación con el deber de protección; determinar los criterios jurídicos en los que se enmarca la responsabilidad del Estado en relación con estos grupos de especial protección e identificar la responsabilidad del Estado en los casos de vulneración de los derechos humanos a este grupo poblacional.

El objetivo se fija con fundamento en la problemática presente con las líderes y líderes sociales y defensoras y defensores de derechos humanos quienes, por su actividad desempeñada, se encuentran en permanente riesgo extraordinario o extremo y, como se muestran en las estadísticas, puede conllevar a que se presente un daño a su integridad física, como es el caso de la pérdida de la vida o la desaparición forzada. Esta situación podría representar responsabilidad del Estado, de ahí que la pregunta de

investigación es ¿cuál es la responsabilidad del Estado frente a las garantías de protección de líderes sociales y defensores de los derechos humanos?

Para dar respuesta a este interrogante en el capítulo primero del trabajo de grado se analiza la problemática en que se encuentran los líderes y defensores de derechos humanos. En el capítulo segundo se fijó la hipótesis de investigación, la cual se centró en la responsabilidad del Estado frente a la vulneración de los derechos y garantías de líderes y defensores de derechos humanos.

Enseguida, en el capítulo tercero se determinaron los objetivos de investigación, para continuar con el capítulo cuarto en el que se hace un análisis sobre los derechos humanos en el Estado colombiano y la relación que tiene con la protección de los líderes sociales y defensores de los derechos humanos, que está presente en la comunidad internacional y en Colombia.

Con estos elementos, en el capítulo quinto se continúa con la elaboración de los criterios jurídicos que determinan la responsabilidad del Estado frente a estos grupos y colectivos, tomando en cuenta los instrumentos internacionales y el marco jurídico interno, tanto constitucional como normativo. Planteado el panorama jurídico, se procede en el capítulo sexto con el análisis jurisprudencial, particularmente, con el Consejo de Estado y la Corte Constitucional por ser estos tribunales los que mayor importancia y relevancia tienen para el presente estudio. Finalmente, en el capítulo de conclusiones se identificarán los vacíos y fortalezas en el manejo de la responsabilidad del Estado en el ámbito del liderazgo social y la defensa de los derechos humanos.

1. Problemática objeto de investigación

El conflicto armado interno en Colombia es uno de los fenómenos históricos que mayor impacto ha causado en la sociedad, dado que ha determinado su fractura en todos los ámbitos; ya sea social, político, económico, cultural y en la salud física y mental de millones de víctimas sobrevivientes (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2018). Esto ha conllevado a que, desde diversos sectores sociales, particularmente, desde las mismas víctimas, surjan organizaciones, movimientos y diversos liderazgos, orientados a la defensa y protección de los derechos humanos de aquellas comunidades que se encuentran en situación de riesgo frente a los diversos escenarios de violencia o porque se encuentran en condiciones de marginalidad, vulnerabilidad y exclusión (Sánchez & Sánchez, 2020).

En dicho sentido, un hecho que ha marcado el porvenir y devenir de estos grupos y personas con liderazgo social ha sido, sin duda, el proceso de diálogo establecido entre el Gobierno de Colombia y las autodenominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo (FARC-EP) para poner fin al conflicto armado interno, en adelante “acuerdo final” (Villamizar, 2019). Este hecho histórico, que será objeto de un profundo análisis más adelante, dejó en claro la importancia y necesidad de medir el nivel de responsabilidad del Estado en materia de prevención, protección y garantías a los defensores de derechos humanos y líderes sociales (Acuerdo Final, 2016).

En efecto, en el llamado período de posacuerdo, se ha evidenciado el recrudecimiento de la violencia contra líderes y lideresas sociales, así como de defensores y defensoras de derechos humanos. Estas formas de violencia se encuentran representadas en asesinatos, desplazamiento forzado, amenazas, tortura y

desaparición forzada principalmente. Esta situación ha sido mencionada por la Procuraduría General de la Nación (PGN, 2018) la cual ha documentado el homicidio de 45 defensores en procesos de restitución de tierras entre 2017 y 2018, de amenazas, desplazamientos forzados y ejercicio de la violencia física y psicológica, para que dejen de denunciar los múltiples atropellos y violaciones a los derechos humanos.

En este sentido, la identificación de las causas y responsables de este recrudecimiento de la violencia en el posacuerdo no es uniforme, sino que es un reflejo de la polarización política por la que atraviesa el país. En efecto, las diversas fuerzas políticas presentes en el territorio nacional plantean lecturas diferentes sobre las motivaciones de los crímenes, la responsabilidad del Estado en materia de garantías de seguridad para estos liderazgos y la capacidad de investigación, entre los aspectos más relevantes.

Así, desde la visión del Gobierno y las fuerzas políticas ligadas al mismo, se presenta un interés por desligarse de la responsabilidad estatal, en la medida que consideran que esta violencia no es tan significativa, sino que obedece más que todo, al accionar de grupos disidentes de las antiguas FARC-EP o del crimen organizado, en particular de los grupos narcotraficantes, quienes ven en los líderes sociales y defensores como un objetivo militar, ya que se oponen a sus prácticas ilícitas (Barbosa, 2019).

Por ello, desde el Estado colombiano se habla de acciones contundentes para la defensa de estos líderes y defensores, pero no se asume ningún tipo de responsabilidad, ya sea por acción u omisión. Esto quedó señalado por el entonces Consejero de los Derechos Humanos ante las Naciones Unidas, Francisco Barbosa,

quien precisó que en Colombia se ha actuado eficazmente en atacar las causas que generan violencia contra estos grupos (Barbosa, 2019).

A esta postura oficial se contraponen la dinámica de las organizaciones defensoras de los derechos humanos, como es el caso de Indepaz (2020), las cuales llevan a cabo un seguimiento sobre las acciones o hechos generadores de violencia contra estos liderazgos, en el que se evidencia la responsabilidad del Estado, en tanto existe una omisión o desentendimiento de sus funciones de velar por la seguridad de estas personas. Así, estos informes muestran las diversas formas de violencia que se asumen contra líderes y defensores de derechos humanos, subrayando un nivel de sistematicidad muy alto.

Esto fue señalado también, por el Sistema de Información sobre Agresiones contra Personas Defensoras de Derechos Humanos en Colombia (SIADDHH, 2020), en el que se habla del incremento en la violencia contra estos grupos poblacionales, ya que se presentaron 805 situaciones de violencia en 2018, pero en 2019 se pasó a 844 personas víctimas. La figura 1 muestra cómo el mayor incremento se presentó en amenazas, atentados y detenciones arbitrarias. Este último aspecto sería un reflejo de la posible responsabilidad del Estado, en la medida que se estaría llevando a cabo una persecución judicial, dado que se refiere a acciones penales tendientes a frenar las denuncias contra el Estado por vulneración de los derechos humanos o por su defensa a los procesos sociales.

Figura 1. Comparativo violencias contra defensores y defensoras de derechos humanos y líderes y lideresas sociales. Período 2018-2019.

Tipo de agresiones individuales	2018	2019
Amenazas	583	628
Asesinatos	155	124
Atentados	34	52
Detenciones	4	29
Desapariciones	4	3
Judicializaciones	19	1
Robos de información	0	7
Violencia sexual	6	0
Total agresiones individuales	805	844

Fuente: SIADDHH, 2020, p. 5.

En misma medida se ha pronunciado la Procuraduría General de la Nación (PGN, 2020) en el desarrollo de investigaciones contra servidores públicos por violencia ejercida contra defensores de derechos humanos y líderes sociales. Los primeros resultados muestran 22 investigaciones activas, de las cuales 18 son contra servidores de la Fuerza Pública, 2 contra funcionarios de la administración municipal y otros 2 sin categoría específica del servidor público. Lo señalado aquí pondría en evidencia una posible responsabilidad del Estado por acciones de servidores públicos contra estas personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales.

Igualmente, el estudio de la Fiscalía General de la Nación (FGN) a 2019, mencionado en el Cuarto informe de la Secretaría Técnica de Verificación del Acuerdo de Paz del CINEP/CERAC, menciona la labor desarrollada para judicializar y condenar a quienes han asesinado líderes sociales y defensores de derechos humanos:

De los 265 asesinatos en contra de defensores de derechos humanos registrados de enero de 2016 a marzo de 2019, se ha identificado a los autores de 151 casos (57%). Hay 29 condenas, 53 llamados a juicio, 35 imputaciones de cargos, 31

órdenes de captura y tres procesos precluyeron por la muerte de los sindicados (CERAC/CINEP, 2020, p. 121).

Estas preocupaciones de las organizaciones defensoras de derechos humanos, muestran rasgos de sistematicidad en estas violencias contra defensores y líderes sociales y una posible evidencia de responsabilidad del Estado. Así lo señala el Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (INDEPAZ, 2021) el cual ha señalado que en los primeros 2 meses de 2021 se ha presentado el asesinato de 28 líderes sociales y defensores de derechos humanos.

La preocupación de esta ONG es la diversidad de regiones en el que se ejerce violencia, pues dichos asesinatos se presentan en multiplicidad de departamentos como Valle del Cauca, Córdoba, Antioquia, Cauca, Norte de Santander, Risaralda, Cesar, Huila y Tolima, entre otros.

Ante lo anterior, es menester tener en cuenta como elemento histórico, el caso de la Unión Patriótica, en el que sus integrantes y militantes, en su calidad de líderes sociales y defensores de derechos humanos, fueron víctimas de la acción u omisión del Estado. Así quedó reflejado en la Resolución de la Corte Interamericana de Derecho Humanos del 16 de marzo de 2021, en el que se señala el reconocimiento que hizo el mismo Estado colombiano sobre su responsabilidad en los hechos que determinaron el genocidio de este grupo político.

Esta grave situación de crisis en las garantías de protección de líderes y defensores de derechos humanos, lleva a preguntarse sobre la responsabilidad que tiene el Estado, bien por acción u omisión, en su deber constitucional y con la comunidad internacional de proteger y brindar las debidas garantías para el ejercicio de su labor de liderazgo y defensa de los derechos humanos. De aquí surge la pregunta

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LÍDERES SOCIALES Y DEFENSORES DDHH 14

de investigación ¿cuál es la responsabilidad del Estado frente a las garantías de protección de líderes sociales y defensores de los derechos humanos?

2. Hipótesis

Existe una responsabilidad del Estado en la vulneración de los derechos fundamentales de los líderes sociales y defensores de los derechos humanos, el cual se materializa en las diversas formas de violencia, física y psicológica, como desaparición forzada, homicidio, desplazamiento forzado, amenazas y otras formas de violencia contra estos grupos poblacionales. Dicha responsabilidad del Estado está dada por la omisión en el deber de brindar garantías de prevención y protección a estos liderazgos sociales y que, dicha omisión se presenta cuando el líder ha informado de su situación de riesgo o cuando del contexto de violencia se genera la obligación estatal de proveer la protección. Lo anterior, pese a que los mismos organismos gubernamentales como no gubernamentales vienen advirtiendo sobre la falta de una política pública clara de defensa, protección y garantías para que estas personas.

3. Objetivos

3.1. Objetivo general

Determinar la responsabilidad del Estado frente a las garantías de protección a líderes sociales y defensores de derechos humanos en Colombia

3.2. Objetivos específicos

- Analizar el papel del Estado colombiano en relación con el deber de protección de los líderes sociales y defensores de derechos humanos
- Determinar los criterios jurídicos en los que se enmarca la responsabilidad del Estado frente a líderes sociales y defensores de derechos humanos.
- Identificar la responsabilidad del Estado en los casos de vulneración de los derechos humanos de líderes sociales y defensores de derechos humanos

4. Los derechos humanos en el Estado colombiano y su relación con la protección de los líderes sociales y defensores de derechos humanos

Para la comprensión de la crisis de derechos humanos que aún persiste en Colombia, sobre todo en relación con los líderes sociales y defensores de derechos humanos, en un primer momento se hace un acercamiento sobre la concepción de líder social y defensor de derechos humanos, para luego, hacer un breve bosquejo del conflicto armado interno por el que atraviesa el país. Posteriormente, se hace una breve caracterización sobre el Acuerdo para poner fin al conflicto armado, el cual fue firmado entre las FARC-EP y el Gobierno Santos. Finalmente, se hace un diagnóstico sobre la problemática de violencia en el que se encuentran inmersos los líderes sociales y defensores de derechos humanos, sobre todo, después de la firma de dicho Acuerdo.

4.1. Concepción de líder social y defensor de los derechos humanos

Prima facie, uno de los vacíos en la legislación interna está en no tener contemplada una definición clara sobre qué se puede entender por líder social y defensor de derechos humanos (Sánchez & Sánchez, 2020). Así, para tener un mejor acercamiento sobre qué se puede entender por estos liderazgos sociales, en un primer momento se analiza la perspectiva del Estado, para después, abordar las diversas concepciones desde la doctrina, los organismos internacionales y organismos no gubernamentales (ONGs) entre otros.

4.1.1. Visión estatal de líder social y defensor de los derechos humanos

Un primer acercamiento se encuentra en la Directiva 0011 de 2016 de la Fiscalía General de la Nación, en el que se plantea el concepto de defensor de derechos humanos, pero no de líder social: “una persona es un defensor de derechos humanos cuando ejerce actividades de promoción y protección de los derechos humanos de

manera pacífica. Esas actividades pueden referirse a diversos derechos, sean políticos, civiles, económicos, sociales, culturales o ambientales” (p. 3).

En este punto, un primer cuestionamiento que se hace es por qué es la Fiscalía General de la Nación la que determine quién es o no defensor de los derechos humanos, cuando su tarea está más enfocada es en la investigación de delitos. Así, llama la atención que entidades centradas en la protección y defensa de los derechos humanos, como puede ser la Defensoría del Pueblo, no haya establecido un marco mínimo de parámetros para la identificación y definición de este grupo poblacional. Es decir, un primer vacío a destacar está dado en que el Estado colombiano no tiene una visión única sobre lo que se debe entender por defensor de los derechos humanos y los líderes sociales.

No obstante, frente a la definición dada por la FGN, valga subrayar que trae elementos interesantes, entre ellos que no existe algún tipo de discriminación en la definición de defensor de derechos humanos, luego el liderazgo social se puede enmarcar dentro de esta figura, en la medida que ser líder es precisamente, tener la capacidad de representar a la comunidad en sus necesidades, las cuales están ligadas a una vulneración o desprotección en algún derecho fundamental.

Otro de los aspectos, es que asume una postura integral, en la medida que el concepto posibilita o incluye a toda persona que defienda derechos en todos los ámbitos, ya sean estos relacionados con el ambiente, asuntos políticos o civiles, entre otros. Para dar una mayor precisión, en la misma Directiva 0011 de 2016, se establecen taxativamente las labores que identifican a un defensor de derechos humanos, en tanto promotor y protector:

- Control al cumplimiento de las obligaciones: lo hacen como representantes de las víctimas, para presentar informes ante organismos internacionales y ejercer la labor de denuncia de los derechos consagrados en la Carta Política como en los tratados internacionales que versan sobre derechos humanos.
- Educación en derechos humanos: labor de educación, información y formación relacionada con la promoción por el respeto a los derechos humanos.
- Impulsor de nuevas ideas en derechos humanos: para que exista un reconocimiento de nuevos derechos.
- Protección a los derechos de grupos o personas que históricamente han sido excluidos: De acuerdo con la Fiscalía, se deben tener en cuenta como categorías, las relacionadas con el género e identidad sexual, los defensores de las comunidades campesinas o étnicas y los que promueven los derechos colectivos (trabajadores o ambientales) (Fiscalía General de la Nación, 2016).

Llama la atención que la Fiscalía General de la Nación haya delimitado el concepto a estos cuatro elementos, en la medida que dejó por fuera una de las dinámicas más fuertes en que se ven involucrados los defensores de los derechos humanos, como es la protesta, el derecho a la protesta, pues es una de las prácticas más recurrentes de las comunidades y grupos sociales excluidos para reclamar la atención del Estado.

A ello se suma que, en medio de un conflicto armado interno, la Fiscalía sólo se haya limitado al marco jurídico del derecho internacional de los derechos humanos (DDHH), dejando al margen todo lo relacionado precisamente con el derecho internacional humanitario (DIH), del cual los defensores de derechos humanos tienen un alto protagonismo en cuanto a la denuncia de graves infracciones al mismo.

Es decir, la Fiscalía no tomó en cuenta que determinados defensores de derechos humanos tienen que estar presentes en territorios caracterizados por un conflicto armado interno, es decir con fuerzas beligerantes llevando a cabo operaciones militares, luego debería estar taxativamente incluido estos escenarios, evidentemente recurrentes en la mayoría de las regiones del país.

A estos elementos, se suma la exclusión de los líderes sociales como parte fundamental del componente de protección por parte de la FGN (2016). Esto resulta sustancialmente válido, sobre todo porque el discurso, tanto desde la academia (Comisión Colombiana de Juristas, 2019; Nocua, 2019; Villamizar, 2019; Rojas, 2020; Sánchez & Sánchez, 2020) como de la mayoría de entidades del Estado (Defensoría del Pueblo, 2019; PGN, 2020), mencionan a los líderes y lideresas sociales como uno de los grupos poblacionales de mayor riesgo, a la par de los defensores de los derechos humanos.

4.1.2. Visión de líder social y defensor de los derechos humanos desde fuentes internacionales y doctrinales

Más allá de los vacíos identificados en la visión que tiene el Estado sobre los líderes sociales y defensores de derechos humanos, en la normativa interna sobre esta figura de los defensores y líderes sociales, importante señalar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2015) ha definido a los primeros como “personas que promueven o procuran de cualquier forma la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos a nivel nacional e internacional” (p. 21).

Esta definición deja entrever cómo la concepción de los defensores está dada por su práctica, por su activismo en defensa o procura de los derechos humanos, más

no en la búsqueda de unos ingresos o una remuneración. No obstante, la misma CIDH (2015) precisa que los operadores de justicia deben ser incluidos en esta figura, dado que posibilitan que las víctimas puedan acceder a la justicia y obtener la debida reparación y castigo a los perpetradores.

En esta perspectiva, en la CIDH (2015) subyace la idea de los líderes y lideresas cómo parte integral y constitutiva de los y las defensores de derechos humanos. Esto, en virtud de los inminentes riesgos que corren de ser criminalizados por el mismo Estado, es decir de usar indebidamente el derecho penal para detener sus actuaciones:

La CIDH ha observado que en los contextos de defensa de ciertos derechos y causas, las defensoras y los defensores se encuentran en particular riesgo de ser criminalizados, y son con frecuencia víctimas del uso indebido del derecho penal. Entre estos contextos destacan: la defensa del derecho a la tierra y el medio ambiente por parte de líderes y lideresas campesinos, indígenas y afrodescendientes, la defensa de derechos laborales por parte de líderes y lideresas sindicales, la defensa de los derechos sexuales y reproductivos, así como la defensa de los derechos de las personas LGBT (Lesbianas, Gais, Trans y Bisexuales) (CIDH, 2015, p. 49).

Esta cita extensa permitiría comprender que los liderazgos sociales podrían enfocarse y comprenderse bajo la concepción de defensores de los derechos humanos. No obstante, profundizando en esta concepción, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) asume un concepto de defensor de derechos humanos y de líder social bajo determinadas particularidades.

En efecto, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH, 2020) plantea que toda persona que actúe en a favor de uno o varios derechos humanos, debe ser considerada como defensor de derechos humanos. En este entendido, deberá considerarse como defensores a quienes abordan la protección de derechos humanos en situaciones tales como, desplazamientos forzados, discriminación, ejecuciones sumarias, tortura, violencia sexual, detención y prisión arbitraria y atención sanitaria, entre otros aspectos.

Es perspectiva asumida por la comunidad internacional se funda en la Resolución RES 53/144 de la ONU (1999) en el que subyace la noción y carácter de las y los defensores de derechos humanos, al plantear que son aquellos que promueven y protegen tales derechos, así como las libertades fundamentales. Así, esta tarea la hace extensible a todos los miembros de la comunidad internacional, en tanto emerge el imperativo de los Estados no sólo de cumplir con dicha promoción y fomento, sino también por la observancia de los derechos humanos, de acatarlos sin ningún tipo de distinción o discriminación.

No obstante, otras visiones o concepciones sobre el liderazgo social son aportadas por la Comisión Colombiana de Juristas (2019) en el que se precisa que la condición de liderazgo se basa en dos criterios básicos; la actividad concreta desempeñada y, el reconocimiento que se hace de él por parte de la misma comunidad. Dicho reconocimiento se establece porque sus actividades se enfocan en “conducir, coordinar o apoyar procesos o actividades de carácter colectivo que afectan positivamente la vida de su comunidad, mejoran y dignifican sus condiciones de vida o construyen tejido social” (p. 9).

En misma dirección, la ONG Coordinación Colombia Europa Estados Unidos (2018) definió al líder o la líder social como una persona multifuncional que representa la voz de las comunidades, particularmente, de aquellas en donde es más evidente la ausencia del Estado. Igualmente, que es quien vela o se preocupa por el cumplimiento de los derechos humanos, por la protección del ambiente, promueve la participación de los ciudadanos y la construcción del tejido social y de la paz. De lo señalado, el liderazgo social se entendería bajo la premisa de su búsqueda permanente por fortalecer la democracia y de las posibilidades para el disfrute colectivo de los derechos humanos.

En síntesis, existe una definición por parte de comunidad internacional sobre qué se entiende por defensor y defensora de derechos humanos, pero no hay claridad en materia de líderes y lideresas sociales. Esta situación es más precaria en el ámbito interno, en el que se evidencia la ausencia de un status jurídico para estos grupos liderazgo social y defensoría de los derechos humanos.

4.1.3. Caracterización de líderes sociales y defensores de derechos humanos

Dada la falta de precisión y tipología que está presente en el liderazgo social, es evidente la necesidad de identificar las características más relevantes, pues ello permite identificar la magnitud del problema, así como lo compleja en dar respuestas efectivas para brindar las debidas garantías de protección. En ese sentido, para la caracterización de los defensores de derechos humanos y líderes sociales, se tomó en cuenta el informe anual 2019 del Sistema de Información sobre Agresiones contra personas Defensoras de Derechos Humanos (SIADDHH).

- Líderes campesinos miembros de las Juntas de Acción Comunal, agricultores, hacían parte de la Federación Departamental de Acción Comunal, activos en zonas de reserva campesina, miembros de asociaciones de campesinos, integrantes del concejo comunitario, miembros de la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos de Colombia (ANUC).
- Líderes indígenas integrantes de resguardos indígenas que lideran procesos de preservación del medio ambiente; coordinadores de guardia indígena; asesores de proyectos económicos y productivos; médicos tradicionales, defensores del territorio; acciones por el respeto a las tradiciones étnicas; palabreros por los derechos humanos, miembros de organizaciones indígenas regionales
- Docentes y directivos educativos que llevan a cabo campañas para impedir que jóvenes se vinculen a los grupos armados ilegales o actividades ilícitas (narcotráfico, drogadicción)
- Funcionarios del Estado, particularmente de la Personería,
- Miembros de grupos culturales dedicados a la música, la recreación, el deporte
- Representantes de la Mesa de Víctimas, integrantes de asociaciones de desplazados, miembros de asociaciones campesinas, de movimientos juveniles
- Líderes del Programa de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (PNIS)
- Miembros de organizaciones sindicales
- Miembros de partidos políticos o movimientos políticos como Marcha Patriótica
- Miembros de Juntas Administradoras Locales (JALs)
- Ambientalistas
- Defensores y defensoras de los derechos de las mujeres y niños afectados por la violencia intrafamiliar; defensores de derechos humanos en el territorio (SIADDHH, 2020).

Como se puede observar, la mayoría de los defensores de derechos humanos y líderes sociales se encuentran en medio de zonas rurales o pueblos en el que se presentan o están presentes grupos armados legales e ilegales en confrontación, territorios indígenas, zonas de recuperación de territorios por parte de campesinos y activistas en diversas áreas políticas, económicas y culturales.

Esto, por supuesto, muestra la complejidad en la cual se debe definir lo que se puede entender por el liderazgo social, pero, a su vez, sobre el nivel de responsabilidad del Estado, quien debe garantizar los derechos y su debida protección.

4.2. Conflicto armado interno en Colombia

Colombia se encuentra inmersa en proceso muy largo y extendido de violencia, particularmente, desde los años cincuenta del siglo XX, hasta el momento actual. Sobre este fenómeno del conflicto, Gutiérrez (2015) subraya que son dos las grandes oleadas de guerra civil. Precisa el autor que ambos fenómenos se encuentran profundamente conectados, pero que presentan diferencias en cuanto a las lógicas, motivos y protagonistas del conflicto.

El primero, correspondió a lo que se llamó como *la violencia*, el cual cubre desde la década de 1940 y finaliza alrededor de 1960 con el surgimiento de los movimientos insurgentes de izquierda. Esta primera oleada de violencia, se caracterizó por el protagonismo y confrontación entre los partidos tradicionales Liberal y Conservador. Pero, en el que los gobiernos de turno incentivaban ataques masivos contra aquellos territorios “enemigos”, con el problema que la violencia afectaba profundamente a la población civil.

En este proceso, la ofensiva violenta estuvo en manos del Partido Conservador, ligado a la Fuerza Pública, alineada con esta ideología. Ello hizo surgir a las guerrillas

liberales, pero como un mecanismo espontáneo de defensa de los territorios, pero no como parte de un plan debidamente desarrollado por los dirigentes liberales. Para algunos investigadores, esta violencia se caracterizó por ser de “grandes odios y pequeñas rencillas” (Rehm, 2014; Gutiérrez, 2015).

El fondo de este tipo de violencia se basaba en una postura política más sentimental que intelectual, pues se era liberal o conservador por tradición. Se presentaba entonces, una identidad partidista, una militancia casi ciega y basada en una dimensión cultural, pero sin que mediara algún tipo de reflexión sobre la estructura del Estado. En ese sentido, la violencia, presente fuertemente en las zonas rurales de todo el país, era motivado por odios partidistas, pero nunca con una visión crítica sobre el poder ostentado por la oligarquía y la pobreza extrema en múltiples territorios (Rehm, 2014; Cartagena, 2016).

La transición a la segunda ola de violencia se encuentra dada por la creación de grupos insurgentes de inspiración marxista a finales de la década del sesenta, entre los que se puede mencionar a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo (FARC-EP), el Ejército de Liberación Nacional (ELN) y el Ejército Popular de Liberación (EPL) entre otros (Gutiérrez, 2015). Para este autor las primeras guerrillas fueron principalmente marginales.

A la par de este fenómeno, se presentó la guerra contrainsurgente promovida por el Estado colombiano, cuyo fundamento estuvo dado en acabar con todos los grupos insurgentes, pero siempre bajo el uso de la fuerza militar, de las ofensivas militares (Tauss, Pardo & Graaff, 2019). Se estaría así, ante un fenómeno de guerra, de un cruento conflicto armado interno que se podría decir, finalizó o entró en declive

con el inicio del proceso de diálogos entre el Gobierno Santos y las FARC-EP en 2010 (González, 2015).

En ese sentido, se identifican como causas generadoras de esta segunda ola de violencia factores tales como, las herencias de *La Violencia*, problema de la tierra por la desigualdad agraria, exclusión del campesinado de la dinámica política y una irrupción de la seguridad desde el ámbito privado (creación de grupos paramilitares) para atacar los movimientos insurgentes (Gutiérrez, 2015).

Pero, sumado a estos factores, se encuentran otros elementos igualmente incisivos en la profundización del conflicto y las violencias en esta segunda ola. Entre ellos, se encuentra el fenómeno del narcotráfico, existencia de patrones de violencia de la guerrilla contra la población civil, articulación de la seguridad privada con agencias públicas y una articulación de la legalidad con la ilegalidad en la estructuración del sistema político (Insuasty, Valencia & Restrepo, 2016; Villamizar, 2017).

Como se podrá observar, se pasó de un fenómeno de violencia basado en la tradición política, más sentimental que programática, a un conflicto armado sustentado en un trasfondo político – ideológico. Así, en esta guerra contrainsurgente, sobre todo a partir del siglo XXI, el discurso ha estado fundado en una negación al conflicto armado, como noción jurídica internacional ligada al derecho internacional humanitario, por la construcción de un discurso basado en el narcoterrorismo.

En efecto, desde el Estado se construyó o edificó el interés por desligar a los grupos insurgentes de sus postulados políticos e ideológicos, para matricularlos como grupos terroristas. Esta perspectiva pone sin duda, una brecha/negación de los derechos humanos protegidos y amparados por el derecho internacional humanitario

en contextos de conflicto armado interno, con los fines de las operaciones militares desarrolladas por Colombia (Restrepo, 2008).

Esto se tradujo en una violación permanente de los derechos fundamentales, manifestándose en fenómenos como la desaparición forzada, el desplazamiento forzado, los falsos positivos o ejecuciones extrajudiciales y otras violencias (sexual, tortura, amenazas) que profundizaron el nivel de violencia, siendo la población civil la principal víctima de estos actores armados, legales e ilegales (Restrepo, 2008).

Importante subrayar, cómo los movimientos armados de ultraderecha llevaron a cabo una fuerte presencia e irrupción. Esto se presentó mediante las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC), las cuales determinaron o llevaron a cabo pactos con importantes sectores políticos e inclusive, con miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía. Esto conllevó a una agudización del conflicto armado, un incremento en hechos victimizantes y un deterioro más profundo de la violencia (Cepeda, 2012).

Ahora, es fundamental señalar cómo la acción de las Fuerzas Militares, mediante la política de Seguridad Democrática del gobierno Uribe, propició que las fuerzas insurgentes se replegaran y crearan un escenario propicio para iniciar diálogos con estas agrupaciones subversivas, en particular con las FARC-EP: “el desarrollo del Plan Colombia; la nueva fase de expansión paramilitar; y las políticas de “Seguridad Democrática” adelantadas por el Presidente Álvaro Uribe. Todo esto condujo al repliegue y decaimiento militar de las FARC” (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2013, p. 174).

Así los llamados diálogos de La Habana, originados a inicios de la segunda década del siglo XXI, dieron un paso significativo con la firma en 2016 del “Acuerdo

final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”, en adelante Acuerdo de La Habana, aspecto que será tratado a continuación.

4.3. Líderes sociales y defensores de los derechos humanos frente al Acuerdo entre las FARC-EP y el Estado colombiano

Como se mencionó anteriormente, con la firma del Acuerdo de La Habana, se llevaron a cabo varias iniciativas del Estado colombiano tendientes a poner fin al conflicto armado. La relevancia de estos acuerdos estuvo dada en haber logrado la desmovilización de la mayor y más antigua guerrilla en América Latina, como fueron las FARC-EP. Al mismo tiempo estableció lineamientos para acabar con el conflicto armado interno.

En dicho sentido, el Acuerdo de La Habana (2016) estableció en el Punto 2 “Participación política: apertura democrática para construir la paz” un apartado especial de garantías de seguridad para los líderes sociales y defensores de derechos humanos. Para ello, se consideran necesarias garantías en materia de adecuación normativa, prevención, protección y evaluación y seguimiento.

Respecto a la adecuación normativa e institucional, en el Acuerdo se tienen en cuenta tres elementos de atención a líderes sociales; una revisión sobre el marco jurídico relativo los delitos contra este grupo poblacional, fortalecer la capacidad de investigación y judicialización de quienes atentan contra estas personas y establecer garantías para la protesta social y la movilización. Como se observa, el Acuerdo de La Habana no contempló cambios sustanciales en la estructura normativa, sino sólo su revisión en cuanto a castigos penales, pero no en una configuración normativa integral.

En materia de prevención, se toman en cuenta cuatro aspectos: “Sistema de Alertas Tempranas, despliegue preventivo de seguridad, sistema de coordinación,

visibilizar la labor que realizan líderes y lideresas de organizaciones y movimientos sociales y defensores y defensoras de derechos humanos” (Acuerdo de La Habana, 2016, p. 41). Como se observa, el tema de la prevención es muy superficial, pues no indica cuáles serían los mecanismos reales y las responsabilidades institucionales.

En protección a líderes sociales y defensores de derechos humanos, se propone el fortalecimiento de la protección (individual – colectiva) en aquellos casos en que exista un inminente riesgo. Asimismo, se plantea que dicha protección se basará en un enfoque diferencial y de género.

Finalmente, para la evaluación y seguimiento de las garantías de seguridad, se propone en primer lugar, la creación de un sistema de información y monitoreo con la participación de las diversas entidades del Estado, de forma que se puedan evaluar los resultados, así como los respectivos ajustes. En segundo lugar, se debe presentar una rendición de cuentas pública, así como la creación de una comisión de seguimiento y auditoría especial para estos grupos vulnerables. En tercer y último lugar, la creación de un comité que investigue los delitos contra los líderes sociales, los movimientos sociales y los defensores de los derechos humanos (Acuerdo de La Habana, 2016).

De lo anterior, se podría afirmar que las garantías plasmadas en el Acuerdo de La Habana para los líderes sociales y defensores de los derechos humanos, deja vacíos muy profundos en materia de armonización normativa y de fijación de responsabilidades institucionales. Es decir, fue un asunto tomado tangencialmente, sin alcanzar a medir el impacto que tendría la firma del Acuerdo de La Habana sobre estas personas, pues no se esperaba que terminaran convirtiéndose ulteriormente, en objetivo militar de grupos residuales de las FARC, así como de los demás grupos armados organizados.

Ahora, este Acuerdo de La Habana, firmado en el Teatro Colón de Bogotá en 2016, desembocó en el Acto Legislativo 01 de 2017, en el cual el Congreso estableció las directrices para materializar el anhelo de paz suscrito entre el Gobierno y las FARC. Lo fundamental de este Acto Legislativo está en la creación de las herramientas o instrumentos legales/institucionales para consolidar la paz en un contexto de justicia transicional.

Así, creó el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), el cual se compone de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición; la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas en el contexto y en razón al conflicto armado y la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP).

Valga mencionar que la construcción de este Sistema se fundó específicamente en la atención a las víctimas del conflicto armado interno, pero extrañamente, no se hace mención alguna a los líderes sociales y los defensores de derechos humanos, siendo así uno de los vacíos más profundos, pues es evidente que no se puede equiparar, en principio, a estas personas como víctimas, sino como parte del apoyo que tienen estas para acceder a la justicia transicional.

5. Criterios jurídicos para determinar la responsabilidad del Estado frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos

Para determinar y comprender el soporte normativo sobre el cual descansa la responsabilidad del Estado y las garantías y derechos de líderes y lideresas sociales, es menester tener en cuenta los instrumentos internacionales, para avanzar ulteriormente con su configuración constitucional, normativa y jurisprudencial al interior de Colombia.

5.1. Instrumentos internacionales relativos al liderazgo social y defensa de los derechos humanos

En el marco de instrumentos internacionales sobre el liderazgo social y la defensa de los derechos humanos es importante precisar que no todos han sido ratificados por Colombia. No obstante, la Corte Constitucional ha utilizado las diferentes declaraciones y convenciones desarrolladas por la comunidad internacional en materia de derechos humanos, para la protección y defensa de estos grupos poblaciones. Un ejemplo de ello se encuentra en la Sentencia T-590 de 1998 en el que se utiliza el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario en su conjunto para evidenciar violaciones a estos derechos y, en consecuencia, impone el imperativo al Estado de garantizar su protección:

En este tema no se puede estar con ambigüedades. La comunidad internacional es particularmente sensible y esa sensibilidad se requiere indispensablemente en Colombia, debiéndose construir un avanzado sistema de protección jurídica y real para los defensores de los derechos humanos. Máxime cuando la actitud de los defensores de los derechos humanos es un componente básico de la vida política de una nación (Corte Constitucional, Sentencia T-590 de 1998).

A partir de este criterio jurisprudencial, importante mencionar la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en adelante la Convención, de la Organización de los Estados Americanos (OEA, 1969) que en su artículo 1° da claridad sobre las principales obligaciones del Estado, tanto por acción u omisión.

En efecto, se dice en este artículo que los Estados partes asumen el compromiso de respetar derechos y libertades reconocidos en la Convención, así como su libre y pleno ejercicio. Dice a este tenor, que no existirá discriminación por razones de idioma, raza, posición económica, opinión política, religión y color, entre otros. Asimismo, existe el compromiso o la responsabilidad de ajustar la normativa interna a estos postulados convencionales.

La importancia y valor de esta Convención se visibiliza en la Sentencia T-078 de 2013, en el que se señaló que los derechos y libertades reconocidos, por ejemplo, el derecho a la vida y la seguridad personal, asumen un carácter de derechos fundamentales y, por ende, en una obligación estatal constitucional, en los términos establecidos en los artículos 93 y 94 de la Carta Política.

Además de este instrumento internacional, también está el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (1966) en el que no hay una mención expresa a líderes sociales o defensores de derechos humanos. No obstante, establece derechos fundamentales que se encuentran relacionados con estos grupos. Entre estos, se menciona el derecho a la libertad y seguridad personales (no prisión arbitraria, no privación de la libertad), respeto y trato digno para las personas privadas de la libertad y a no ser objeto de injerencias y ataques ilegales (honra, reputación, vida privada, familia).

Como ya se ha reiterado anteriormente, una de las razones que conlleva asumir el papel de líder o lideresa social y defensor y defensora de los derechos humanos, es encontrar escenarios de violencia de distinto tipo para que no ejerzan su labor ante las comunidades que, generalmente, se encuentran en condiciones de vulnerabilidad y precariedad social, política y económica.

Otro de los instrumentos que hace parte de la defensa a liderazgos sociales y de defensa de los derechos humanos es la “Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos”. Dicha Declaración corresponde a la Resolución de la ONU 53/144 de marzo de 1999, que en su artículo 1° dice textualmente que “Toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales en los planos nacional e internacional”.

Asimismo, en el artículo 2° de esta Resolución se señala la responsabilidad del Estado por la protección, promoción y efectividad de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Además, en otro de sus apartados da claridad sobre la necesidad de protección a los defensores de los derechos humanos, ya sea individual o colectivamente:

En el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidas la promoción y la protección de los derechos humanos a que se refiere la presente Declaración, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a disponer de recursos eficaces y a ser protegida en caso de violación de esos derechos (ONU Res/53/144, 1999, art. 9°).

También, en este marco de la responsabilidad del Estado, se encuentra la Resolución 60/147 de la Organización de las Naciones Unidas (ONU, 2005) relativa a los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas” cuya importancia radica en decir que, en el marco de la justicia transicional, en particular de las garantías de no repetición, se encuentra la protección de los defensores de los derechos humanos.

Ahora, esta Resolución ha sido igualmente acogida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) como fue en el caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia del 26 de mayo de 2010. En este caso, la CoIDH destaca la calidad de líderes sociales y políticos de los miembros de la Unión Patriótica y cómo ésta fue la razón para que le fueran vulnerados derechos fundamentales, como el derecho a la vida.

En suma, se puede observar que la defensa de los derechos humanos y el liderazgo social, presenta un marco de instrumentos jurídicos internacionales muy general, dado que no se encontró alguno específico o particular sobre los mecanismos que deben adoptar los países con estos grupos particulares. No obstante, se observa que la comunidad internacional sí contempla su protección y defensa, pero, además, plantea que su vulneración conlleva a generar una responsabilidad del Estado en caso de presentarse situaciones de violación de derechos humanos a estas personas o colectivos.

5.2. Marco constitucional y normativo interno de la responsabilidad del Estado y del liderazgo social y defensoría de los derechos humanos

Para el desarrollo de este apartado, en un primer momento se establecen los presupuestos constitucionales, luego se abordan el derecho constitucional a la seguridad personal y, finalmente, en el análisis de los demás soportes normativos que

fundamentan los derechos y garantías a líderes sociales y defensores de los derechos humanos.

5.2.1. Marco constitucional del liderazgo social y defensoría de los derechos humanos

Son varios los artículos constitucionales que soportan el carácter constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado frente a la vulneración de derechos de líderes y lideresas sociales y defensores y defensoras de derechos humanos. El primero de ellos es el Preámbulo de la Carta Política en el que expresa su objetivo de asegurar a sus habitantes la vida, la convivencia, la justicia y la libertad, entre otros. Además, se precisa que este fin es posible bajo un marco jurídico, democrático y participativo en todos los ámbitos, incluyendo el orden social justo.

Bien se destaca que el Preámbulo constitucional se oriente a resaltar el valor de la persona humana, el cual es posible si existen instituciones fortalecidas orientadas a cumplir con su misión constitucional, siendo entre las más importante la protección y garantías de una vida en dignidad y en plena libertad. Esto es fundamental en el contexto del liderazgo social y la defensa de los derechos humanos, pues debe servir de soporte a quienes ejercen esta actividad, ligada precisamente a que se cumplan los fines del Estado.

En consonancia, el art. 2° constitucional, relativo a los principios fundamentales, reafirma que, dentro de los fines sustantivos y esenciales del Estado, las autoridades deben proteger a quienes residen en Colombia, así como crear escenarios de participación frente a decisiones que les puedan afectar. Este principio fundamental se encuentra en concordancia con la necesidad que la política pública de defensa de los liderazgos sociales y los defensores de derechos humanos, se construya

con la participación directa de estos últimos, pues permitiría garantizar un mejor escenario de protección.

Sumado a lo anterior, en el numeral 4° del artículo 95 de la Carta Política, relativo a la calidad de colombiano, expresa que una de sus tareas está en “Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica”. Aparentemente, se está ante un contrasentido, pues si se habla de la importancia de la labor de defensa de los derechos humanos como eje de la convivencia pacífica, no se entiende por qué estas personas terminan asumiendo riesgos extraordinarios, cuando deberían tener una protección integral por el Estado.

De otro lado, el soporte constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra en el art. 90 de la Carta Política de 1991, en el que queda claramente expresado que “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

Bien aclara Gutiérrez (2021) que la incorporación de la responsabilidad del Estado como parte integral de la Carta Política, conllevó a que se aclarara que dicha responsabilidad abarca no sólo a la extracontractual, sino que cobija también, los ámbitos precontractual y contractual:

Partiendo de la noción de daño antijurídico, el Consejo de Estado concluye que la cláusula de responsabilidad del Estado cobija tanto la responsabilidad precontractual, contractual y extracontractual; con ello, todos los ámbitos de ejercicio y actuación del Estado, por ende, sus obligaciones, estarán bajo el escrutinio de la Justicia (Gutiérrez, 2021, p. 110)

A esta configuración constitucional dice Echeverría (2011) que la responsabilidad estatal conlleva como requisito *sine qua nom* que el daño sea antijurídico, cuya interpretación es que la persona o víctima no está en el deber legal de soportar. En ese sentido, al existir un reconocimiento de tipo constitucional, el Estado tienen la obligación de reparar a quien le haya generado un perjuicio o daño, bien sea por acción u omisión (Pastrana, 2018).

Suárez (2011) dice que el artículo 90 *ibídem* permite identificar dos componentes esenciales. En primer lugar, la responsabilidad patrimonial del Estado (acción u omisión). En segundo lugar, se encuentra el componente de daño jurídico, imputable al Estado por los mismos aspectos de acción u omisión. Dice el autor que la responsabilidad del Estado siempre derivará de lo dispuesto en este artículo: “esta norma la que contempla en la actual legislación positiva la responsabilidad extracontractual del Estado y con base en ella deben desarrollarse los regímenes de responsabilidad estatal” (p. 12).

5.2.2. Aspectos normativos del liderazgo social y defensoría de los derechos humanos

Valga precisar que la reglamentación del art. 90 constitucional, particularmente en el ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía y con fines de repetición, se dio mediante la Ley 678 de 2001, siendo de importancia el art. 5° en el que se habla de la presunción de dolo en los siguientes casos:

1. Obrar con desviación de poder.
2. Haber expedido el acto administrativo con vicios en su motivación por inexistencia del supuesto de hecho de la decisión adoptada o de la norma que le sirve de fundamento.

3. Haber expedido el acto administrativo con falsa motivación por desviación de la realidad u ocultamiento de los hechos que sirven de sustento a la decisión de la administración.

4. Haber sido penal o disciplinariamente responsable a título de dolo por los mismos daños que sirvieron de fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado.

5. Haber expedido la resolución, el auto o sentencia manifiestamente contrario a derecho en un proceso judicial (Ley 678 de 2001, art. 5°).

Además del dolo, en la Ley 678 de 2001, en su artículo 6°, plantea la culpa grave como aquella conducta que realiza un agente del Estado, el cual es ajeno a las finalidades del servicio. En dicho sentido, una de las conductas definidas bajo esta modalidad es la relativa al numeral 4°, el cual establece que hay culpa grave cuando se viola el debido proceso con detenciones arbitrarias o por dilación de los términos procesales cuando hay una detención física o corporal.

Esta culpa grave podría ser evidente en aquellos casos en los cuales agentes del Estado, sin atender el debido proceso, como es el caso de decidir llevar a cabo detenciones a líderes sociales o defensores de los derechos humanos.

De otro lado, es mediante el Decreto 2816 de 2006 que se diseñó el Programa de protección en derechos humanos por parte del Ministerio del Interior. En dicho Programa se definen los conceptos de amenaza, así como las medidas preventivas de protección que se deben implementar, entre ellas, curso de auto seguridad y auto protección; patrullajes por la Policía Nacional (residencias y sedes de los solicitantes) y un instructivo sobre medidas preventivas. Estas medidas son tendientes a disminuir el nivel de riesgo de las personas ante posibles atentados contra su vida o integridad física.

Esta iniciativa fue derogada por el Decreto 4912 de 2011, en el que se estructura el “Programa de Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades del Ministerio del Interior y de la Unidad Nacional de Protección”. El objetivo de este decreto es establecer los criterios que se deben aplicar para lograr la protección integral de personas que se encuentren en riesgo extraordinario o extremo. Otro elemento relevante, es que el decreto unificó los programas de protección que existían hasta ese momento, dejando en cabeza de dicha responsabilidad a la Unidad Nacional de Protección como única entidad encargada de esta tarea.

El decreto en mención refiere a los principios sobre los que se soporta como buena fe, causalidad (conexidad entre el riesgo y el ejercicio de actividades generadoras del riesgo), complementariedad (con otras medidas asistenciales, integrales o humanitarias), concurrencia (de todas las entidades y niveles de administración), consentimiento (expresa, libre y voluntaria por la persona protegida), coordinación (con diversas autoridades de la Policía Nacional y del orden territorial), eficacia (prevención de la materialización del riesgo), enfoque diferencial (según género, etnia, edad, orientación sexual, procedencia rural/urbana) y oportunidad, entre los más relevantes (Decreto 4912 de 2011).

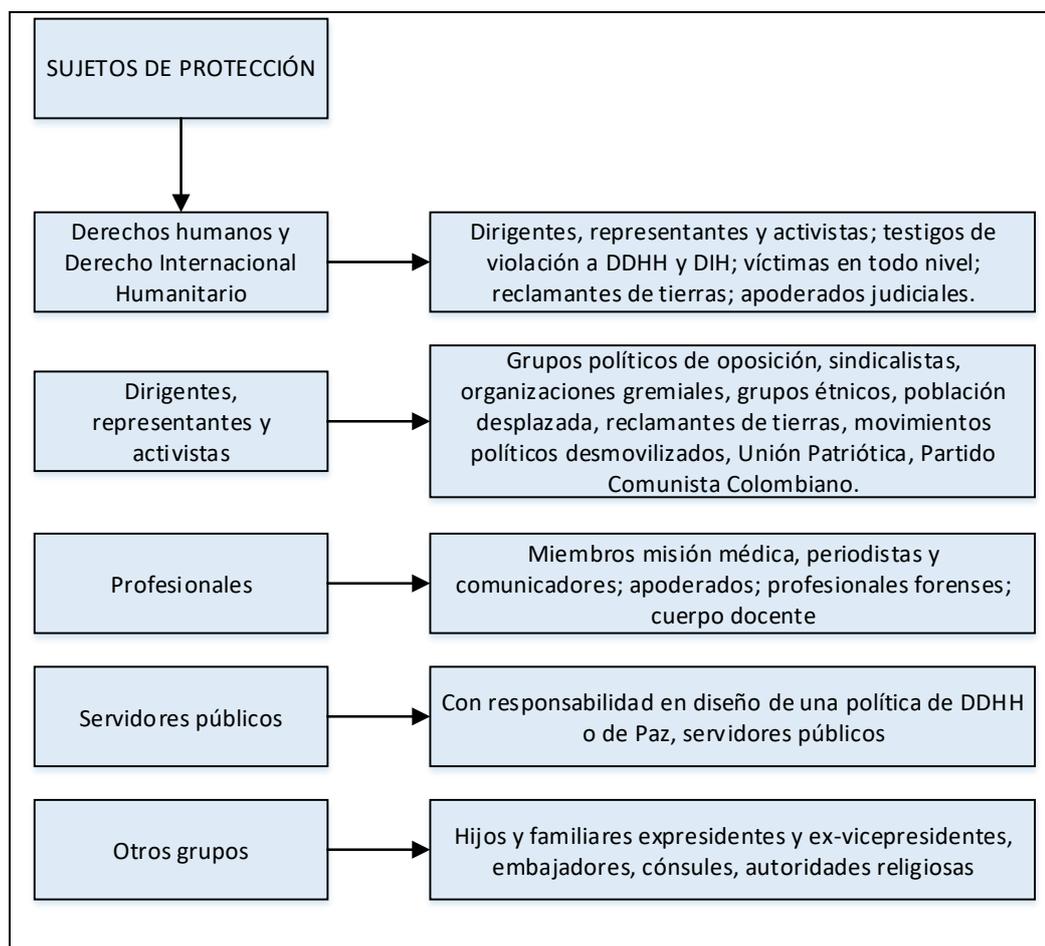
Otro de los aspectos relevantes de este decreto tiene que ver con el nivel de riesgo, pues este determina si la UNP asume o no la protección de la persona solicitante. De acuerdo con el art. 3° numeral 15 de este Decreto 4912 de 2011 se entiende el riesgo de la siguiente manera:

Probabilidad de ocurrencia de un daño al que se encuentra expuesta una persona, un grupo o una comunidad, como consecuencia directa del ejercicio

de sus actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, o en razón al ejercicio de su cargo, en unas condiciones determinadas de modo, tiempo y lugar (Decreto 4912 de 2011, art. 3° numeral 15).

Como puede entenderse, el riesgo definido en este decreto precisa una relación o nexo entre el peligro que tiene la persona y el contexto de la actividad desarrollada ante la sociedad (comunidad, territorio) la cual se encuentra vinculada a actividades de tipo social y/o política. Es decir, en otras palabras, son personas que desempeñan actividades que, conforme al contexto, les genera un peligro o riesgo de afectación a su integridad física. En este sentido, la figura 2 menciona cuáles son las personas de protección en situación de riesgo extraordinaria

Figura 2. Personas de protección en situación de riesgo extraordinario o extremo.



Fuente: Elaboración propia de Decreto 4912 de 2011, art. 6°.

Frente a lo señalado en la figura 2, es precisamente en el art. 6° del Decreto 4912 de 2011 en el que se mencionan a estos sujetos de protección, al cual el Estado debe tener en cuenta para vincularlos al Programa, dado que presentan riesgo extraordinario o extremo.

Como se puede comprender, el nivel de riesgo en Colombia es amplio y complejo, pero aun limitado, porque respondía a condiciones históricas muy determinadas y particulares, las cuales han cambiado producto de nuevos pactos políticos y sociales. Es decir, la realidad actual muestra que este ámbito de aplicación de protección se debe extender a otros grupos poblacionales como son líderes estudiantiles, líderes y grupos de investigación sobre violaciones a Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario; líderes sociales comunitarios.

Esto lleva a pensar que el artículo 6° de este Decreto debió dejar en claro que este listado delimitado de sujetos y grupos de especial protección debía ser permanentemente actualizado y ajustado a las nuevas realidades y dinámicas sociales.

En este marco analítico, el art. 3° numeral 16 del Decreto *ibídem* precisa en qué consiste el riesgo extraordinario, base para validar su protección por la UNP. En el mismo se identifican los siguientes criterios o características:

- a. Que sea específico e individualizable.
- b. Que sea concreto, fundado en acciones o hechos particulares y manifiestos y no en suposiciones abstractas.
- c. Que sea presente, no remoto ni eventual.
- d. Que sea importante, es decir, que amenace con lesionar bienes jurídicos protegidos.
- e. Que sea serio, de materialización probable por las circunstancias del caso.
- f. Que sea claro y discernible. '

g. Que sea excepcional en la medida en que no debe ser soportado por la generalidad de los individuos.

h. Que sea desproporcionado, frente a los beneficios que deriva la persona de la situación por la cual se genera el riesgo (Decreto 4912 de 2011, art. 3° num. 16).

Como se puede observar, el riesgo extraordinario se encuentra en el marco de aquello que las personas no se encuentran jurídicamente obligadas a soportar y que, dado su ímpetu, conlleva el imperativo de adoptar medidas especiales de protección. Cuando concurren las características ya mencionadas, se deberían tomar las medidas que posibiliten las garantías de protección de los derechos fundamentales que han sido amenazados o se encuentran en riesgo (la vida, integridad personal).

En esta línea, el artículo 3°, numeral 17 del mismo decreto identifica el riesgo extremo como aquél riesgo extraordinario que, por las condiciones y contexto, se ha agravado y es inminente. Finalmente, en el numeral 18 se define el riesgo ordinario como aquel en el que se encuentra cualquier persona, luego no es obligación del Estado adoptar medidas de protección especiales.

A los anteriores elementos, el Decreto 4912 de 2011 define como sujetos de especial protección a dirigentes y activistas de grupos políticos, en especial de oposición; dirigentes y activistas defensores de derechos humanos; dirigentes sindicales; periodistas y comunicadores sociales, servidores públicos con responsabilidad en la política pública de Derechos Humanos; dirigentes de grupos insurgentes desmovilizados y; dirigentes y miembros de grupos étnicos, entre los más sobresalientes.

Esta lista es más amplia e incluye no sólo el espectro de personas ligadas al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos, sino también a otras personas que, por su condición, requiere de protección, como son los hijos y familiares de expresidentes y ex-vicepresidentes de la República, los embajadores y cónsules y autoridades religiosas.

Es entonces, un abanico más amplio y general sobre los criterios de protección, aun cuando en el párrafo 1° de dicho artículo precisa que las actividades o tareas de protección que realice la UNP no incluiría a este último grupo poblacional. Es decir, se centraría más en aquellas personas que por la actividad que desarrollan o llevan a cabo, conlleva un riesgo extraordinario o extremo que se ha de tener en cuenta para brindar la debida protección.

Por demás, el Decreto 4912 de 2011 define otros grupos de protección que, dado el objeto del presente estudio, se excluyen del presente análisis, pues no se refieren a actividades de liderazgo social o defensa de los derechos humanos, como son los Ministros, Presidente de la República, Fiscal General de la Nación y Procurador General de la Nación, entre otros.

De otro lado, el Decreto establece también, medidas de prevención y protección, las cuales se adoptarán conforme a la situación de riesgo en que se encuentren las personas. Así, dentro de las medidas de prevención se mencionan los planes de prevención y contingencia con enfoque diferencial (contrarrestar amenazas, disminuir el riesgo y la vulnerabilidad), curso de autoprotección, patrullaje y revista policial. También, se definen los diferentes tipos de esquema que serán aplicados según el nivel de riesgo (Decreto 4912 de 2011).

En esta línea, el Decreto 4912 de 2011 define también los equipos de análisis y recopilación de información, cuya responsabilidad se deja al personal de la UNP y de la Policía Nacional. Asimismo, se crea el Grupo de Valoración Preliminar, conformado por delegados de las diversas entidades del Estado (UNP, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, etc.).

En suma, el marco jurídico sobre la responsabilidad del Estado en relación con los líderes sociales y defensores de derechos humanos se encuentra delimitado por dos componentes básicos. El primero, lo atinente a la responsabilidad patrimonial del Estado, cuyo soporte se encuentra en el artículo 90 constitucional, pues establece la directriz para que el Estado responda, por acción u omisión, de los daños antijurídicos que le sean imputables. El segundo, corresponde a todo el componente de instrumentos jurídicos, tanto en el ámbito del derecho internacional como el derecho interno que relaciona directa o indirectamente, los derechos y garantías que tienen estos grupos poblacionales, en cuyo marco de protección es que se encuentra el deber y la responsabilidad del Estado. Sobre estos elementos jurídicos, en el siguiente apartado se hace un análisis jurisprudencial sobre los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado y cómo esta se vincula a las dinámicas desarrolladas por líderes y defensores de derechos humanos.

5.3. Elementos esenciales de la responsabilidad del Estado

5.3.1. Daño

A partir del artículo 90 Constitucional, la responsabilidad del Estado se determina por el daño antijurídico que le es imputable. Gutiérrez (2021) recuerda que la noción de daño establecida a partir de este artículo, tiene su origen en la doctrina

española, en el que se plantea un viraje dogmático en el que la responsabilidad del Estado “se define a partir del daño y no de la culpa” (p. 108).

Precisamente, Henao (2015) define el daño, de forma general, como “es toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o de colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico” (p. 280). A ello, aclara este doctrinante que el daño también incluye cualquier amenaza que conlleve a una lesión terminante o decisiva del derecho. En suma, es entendido el daño como aquél momento en que se altera su goce pacífico, el cual puede ser anterior al inicio de la consumación de su respectiva lesión.

Profundizando, Gutiérrez (2021) expresa que el Consejo de Estado ha unificado los criterios para identificar los tres principales perjuicios de carácter inmaterial y pueden ser objeto de reparación. Ellos son, el daño moral, “daño a la salud y daño por afectación relevante a los bienes constitucional y convencionalmente amparados” (p. 112).

En dicho entendido, se habla de una reconceptualización del daño antijurídico, del cual se toma en cuenta lo dicho por el Consejo de Estado, mediante Sentencia 47453 del 28 de octubre de 2019, cuando precisa que el daño es una consecuencia del “juicio de menosprecio del resultado, más no de la acción que lo causa”. Frente a esta afirmación, Gutiérrez (2021) dice que es fundamental tener en cuenta los elementos de existencia del daño, como es su carácter personal y cierto.

5.3.2. Imputación y los títulos de imputación

Jurídicamente hablando, la imputación jurídica (*imputatio iure*) corresponde a un tipo de calificación o atribución jurídica de una conducta. Su origen está en el

vocablo latino *imputatio*, que corresponde a la acción y efecto de atribuir una responsabilidad a una persona (natural, jurídica o el mismo Estado) por un hecho que genera reproche.

Bien señala el Consejo de Estado, mediante Sentencia 22592 del 23 de mayo de 2012, que la imputación jurídica supone determinar la razón o fundamento con el que se establece la obligación de indemnizar o reparar un determinado perjuicio que termina por derivar en la materialización o realización de un daño antijurídico.

Al respecto, Gutiérrez (2021) recuerda que el Consejo de Estado ha llevado a cabo un desarrollo jurisprudencial muy importante. En dicho sentido, se plantea que la imputación conlleva a tener en cuenta dos escenarios; la imputación fáctica y la imputación jurídica. La primera corresponde al estudio conjunto que relaciona la causalidad material con los elementos o herramientas normativas que son propias de la imputación objetiva (Consejo de Estado, Sentencia 19385 del 9 de junio de 2010).

Precisa este mismo tribunal que la imputación fáctica no conlleva necesariamente a que emerja la obligación de reparar, dado que el operador judicial debe llevar a cabo un análisis en segundo plano como es la imputación jurídica:

El juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas (Consejo de Estado, Sentencia 19385 de 2010).

En dicho sentido, la imputación jurídica debe estar en concordancia con el art. 90 Constitucional, que es aquél que determina la responsabilidad patrimonial del Estado. Con esto, se plantea que la imputación jurídica determina las condiciones en que se debe atribuir al Estado su responsabilidad en cuanto a que ejerce su posición de garante (Gutiérrez, 2021).

Bien señala Pezzotti (2019) que la posición de garante corresponde a la relación entre un sujeto y un bien jurídico, en el que aquél asume responsabilidad sobre la indemnidad de dicho bien jurídico. En consecuencia, emerge una relación entre el sujeto y su deber de evitación del resultado. Pero, al no hacerlo, en su calidad de garante conlleva una conducta activa:

El Estado tiene la obligación de eludir el resultado, o sea, este debe evitar la violación al derecho a la seguridad personal (ligado con el derecho a la vida) por parte de terceras personas. Si este resultado se hace efectivo, el Estado es automáticamente responsable por ello (Pezzotti, 2019, p. 38).

Como títulos de imputación se encuentra la falla en el servicio, el riesgo excepcional y el daño especial. A ello se suma la teoría de la imputación objetiva respecto a la responsabilidad patrimonial del Estado. Por falla en el servicio se entiende aquella responsabilidad directa del Estado, en la medida que es efecto del hecho del servicio y no del agente (Guechá, 2012).

Para autores como Guechá (2012) la falla en el servicio, específicamente la falla probada del servicio, es el principal criterio asumido en Colombia para el manejo de la responsabilidad. Esta tiene su fundamento en las actuaciones ilícitas o irregulares de la administración y que se traduce en responsabilidad del Estado. Este tipo de falla se caracteriza por aquellos casos en los cuales la administración no actúa, lo hace

tardíamente o la actividad ha sido anómala. Por ello, se habla de un tipo de responsabilidad subjetiva, precisamente por el hecho de ser una actuación irregular.

La falla anónima es otro tipo de falla en el servicio y se caracteriza por atribuirse a la administración (servicio público, actividad administrativa), pero sin poder imputarse a una persona física identificada y determinada. Se considera, así como un acto impersonal, dado que no se logra identificar al causante del daño. De la misma manera, la falla presunta, otra de las modalidades de falla en el servicio, corresponde a la actividad de la “administración donde se presume la actuación irregular, es decir, se releva al particular de demostrar el funcionamiento anormal del servicio y en estas circunstancias, se considera que la entidad pública ha vulnerado principios de buen servicio público” (Guechá, 2012, p. 101).

Otro de los títulos de imputación es el riesgo excepcional, el cual se caracteriza por ser una actuación estatal lícita, pero que genera responsabilidad estatal debido al riesgo que se crea y la respectiva consecuencia a la víctima:

El factor de imputación recae sobre el riesgo grave y anormal al que el Estado expone a los administrados, riesgo que trae como consecuencia una ruptura del equilibrio en el reparto de las cargas públicas, circunstancia que compromete la responsabilidad del Estado el riesgo excepcional y el daño especial (Jiménez, 2017, p. 11).

En dicho entendido, para Martínez (2018) con el riesgo excepcional se pretende que exista un equilibrio entre las cargas procesales de la víctima y el Estado. Por ello, se plantea que es el principio de igualdad en el que se pretende soportar la responsabilidad por riesgo excepcional. En ese sentido, se confirma la imputación por riesgo excepcional cuando en la prestación de un servicio, la persona o personas se

ven sometidas a un riesgo de naturaleza excepcional que va más allá de los posibles beneficios que percibirían.

5.3.3. Reparación y reparación integral

Inicialmente, Henao (2015) señala la diversidad de terminología utilizada como una de las primeras dificultades para comprender la noción de reparación (resarcir, indemnizar, reparar, etc.). Para una mayor precisión, subraya que el término reparación es el ideal para comprender el fenómeno estudiado, dado que es la palabra más omnicomprendiva, porque permite establecer diversas formas para “volver a su estado anterior lo que ha sido dañado” (p. 286).

Sobre este sustento, la reparación es definida de la siguiente forma: “es la manera como el responsable cumple la obligación de reparar asegurando a la víctima el retorno al *status quo ante* al acaecimiento del daño” (Henao, 2015, p. 286). Con esta concepción amplia de reparación, se pretende que las víctimas puedan, mediante diversas alternativas, restablecer o restaurar su situación antes de haber ocurrido el daño.

Desde otra perspectiva, más enfocado hacia la violación de los derechos humanos, Beristain (2010) dice que la reparación tiene que ver con el conjunto de medidas que pretenden restituir derechos de personas que han sido vulneradas y afectadas por diversos tipos de violaciones a los derechos humanos. De aquí, se desprende la necesidad de lograr una reparación con fundamento en los lineamientos jurídicos y jurisprudenciales desarrollados por la comunidad internacional.

Frente a la reparación Gutiérrez (2021) recuerda que, independientemente del tipo de daño (tangibles o intangibles), el mismo puede implicar efectivamente una compensación patrimonial, de una subrogación pecuniaria.

Así entendido, la reparación integral toma fundamento una de las categorías del daño establecidas por el Consejo de Estado, como es el de afectación sustancial de los bienes constitucional y convencionalmente amparados. Este tipo de reparación integral aplica preferencialmente a la responsabilidad del Estado, con lo cual se enriquece la jurisprudencia a partir de la incorporación de elementos esenciales para reparar integralmente como es la “restitución, rehabilitación, satisfacción, indemnización y garantías de no repetición” (Gutiérrez, 2021, p. 113).

Valga recordar que estos elementos conllevan necesariamente a la llamada justicia transicional, cuya importancia radica precisamente en lograr la verdad, la justicia, la reparación y no repetición de hechos victimizantes. Se dice al respecto que con la justicia transicional se procura entender como aquella diversidad de procesos, procedimientos y mecanismos “asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación” (Palacios, 2016, p. 418).

Asumiendo la perspectiva del derecho internacional, Núñez y Zuluaga (2012) definen cinco tipos de reparaciones a partir de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas” de la ONU (2005). Estos principios son: la *restitutio in integrum*, la indemnización, medidas de rehabilitación, medidas de satisfacción y garantías de no repetición.

Con la reparación *restitutio in integrum* se pretende con las víctimas, devolver a su situación anterior al daño, es decir, retornar a la situación anterior a la violación del derecho internacional (en derechos humanos o humanitario) a la víctima o víctimas. Esto significa que se debe restablecer la libertad, disfrutar los de los derechos

humanos, la vida familiar, la identidad y la ciudadanía, entre otro tipo de derechos que pudieron haber sido violados (Candía, 2015).

Otra de las alternativas es la indemnización, que corresponde al pago de los perjuicios que pueden ser evaluables económicamente. Estos se conceden en proporcionalidad al daño o violación de derechos que se haya ocasionado. Entre estos, se encuentra el daño físico o psicológico (mental), daños materiales, pérdida de oportunidades (empleo, prestaciones sociales, educación), perjuicios morales y gastos en general (asistencia jurídica, servicios médicos, medicamentos, servicios sociales, etc.) (Arana, 2016).

Con medidas de rehabilitación se entiende en un primer momento como toda atención médica y/o psicosocial de las víctimas. Pero esta definición es muy limitada, pues no contempla otras alternativas como podría ser el otorgamiento de becas y la creación de programas de asistencia a comunidades, en aquellos casos en los cuales se requirieren medidas de rehabilitación colectivas (Ferrin, 2021).

De igual manera, las medidas de satisfacción se consideran que abarcan aspectos como disposiciones efectivas para la no continuidad de las violaciones a los derechos humanos; la verificación de los hechos y revelación de la verdad, en tanto no signifique que se provoquen más daños a las víctimas o implique riesgos en su seguridad y vida; búsqueda, indagación e investigación de personas desaparecidas, secuestradas, de cuerpos no identificados (recuperarlos, identificarlos, entregarlos a los familiares, inhumarlos); declaración oficial que permita la dignificación de la persona, sus derechos y su reputación; disculpas públicas sobre las situaciones generadoras de violación a los derechos humanos y el derecho internacional

humanitario; aplicación de sanciones administrativas y judiciales a los victimarios o responsables de tales violaciones (Núñez & Zuluaga, 2012).

Por último, las garantías de no repetición tienen que ver con aquellas medidas que deben contribuir a crear mecanismos de prevención de ocurrencia de nuevos hechos victimizantes. Entre estas medidas se pueden considerar control efectivo de los territorios por parte de la Fuerza Pública en sus diversos niveles (policial, militar, organismos de vigilancia), procedimientos civiles y militares se encuentren ajustados a las normas internacionales sobre derechos humanos, fortalecer la independencia judicial para que las investigaciones den resultados satisfactorios a las víctimas, protección a los profesionales que se encuentran en territorios con alto riesgo de violencia (abogados, médicos, enfermeras, personal de la salud), educación permanente a la sociedad y miembros de las fuerzas militares sobre derechos humanos y el derecho internacional humanitario y promoción de códigos de conducta y normas éticas a servidores públicos (fuerzas de seguridad, fuerzas armadas, personal del servicio de salud, psicólogos, médicos, etc.) (Núñez & Zuluaga, 2012).

Con los elementos jurídicos y jurisprudenciales sobre la responsabilidad del Estado, en el siguiente capítulo se aborda este aspecto en el ámbito de la vulneración de los derechos humanos a líderes sociales y defensores de los derechos humanos.

6. La responsabilidad del Estado por vulneración de los derechos humanos a líderes sociales y defensores de derechos humanos

Para determinar la responsabilidad del Estado por vulneración o riesgo de vulneración de los derechos humanos en los liderazgos sociales y los defensores de derechos humanos, en una primera parte se hace un análisis jurisprudencia sobre la responsabilidad del Estado y su relación con estos grupos poblacionales. En un segundo momento se identifican los vacíos presentes en este desarrollo de las altas cortes, con lo cual se podrán identificar los factores que mayor incidencia tienen en generar dicha responsabilidad estatal.

6.1. Análisis jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado y su relación con líderes sociales y defensores de derechos humanos

El presente análisis jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado en liderazgos sociales y defensores de derechos humanos, se realiza en dos momentos específicos. En el primero se hace un estudio jurisprudencial del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre la figura de la responsabilidad del Estado, para luego relacionarlo con los grupos y colectivos que son parte central de la investigación. En el segundo momento se identifican los vacíos y fortalezas que conlleva dicha responsabilidad.

Con base en lo anterior, para caracterizar y determinar la responsabilidad del Estado desde una óptica jurisprudencial, se toman como aspectos a tener en cuenta la evolución histórica de esta figura, la constitucionalización de la responsabilidad, los delitos de lesa humanidad, el régimen de responsabilidad, la imputación, el daño y su reparación y el sistema indemnizatorio.

6.1.1. Evolución histórica de la responsabilidad estatal en Colombia.

Partiendo de estos criterios metodológicos, el Consejo de Estado rescata la importancia de la evolución histórica de la institución de la responsabilidad estatal. En primer momento, hablar de responsabilidad del Estado en el siglo XIX era un asunto eminentemente extraño, dado que se estaba frente a regímenes absolutistas o autoritarios. La razón de esto consistía en que la justicia no cuestionaba los hechos o actos del gobernante. Se estaba por ello, ante un poder absoluto de carácter piramidal (Consejo de Estado, Sentencia 21515 de 2012).

Pero, con la llegada o incursión de nuevos modelos políticos, como el liberal, el tema de la responsabilidad extracontractual adquiere visibilidad y cuerpo jurídico. La razón de ser inicialmente, consistía en aceptar que existían casos o hechos en los cuales los agentes estatales generaban daños a los administrados, de ahí que se hablara de falla del servicio.

Inicialmente, recuerda el Consejo de Estado, mediante sentencia 21515 de 2012, que la responsabilidad del Estado bajo la Carta Política de 1886 se circunscribía bajo la normativa del Código Civil, los principios constitucionales y el derecho comparado europeo. Se habla entonces de pronunciamientos o sentencias de tipo pretoriano.

Se habla entonces, de una responsabilidad estatal de tipo civilista, en el que resultaba de importancia el tema de la culpa como prerequisite para endilgar o comprometer el patrimonio del Estado. En consecuencia, la responsabilidad estatal sólo era posible bajo actos de los agentes estatales o públicos en el que estuviera presente el elemento subjetivo (negligencia, culpa, imprudencia o dolo) característico de la falla en el servicio.

Correlativamente, a este régimen de responsabilidad subjetiva se fue sumando otros de naturaleza objetiva, cuya característica es que el daño se enmarca dentro del funcionamiento del Estado y que, por tanto, se debe reparar para dar cumplimiento a los principios de equidad, solidaridad e igualdad en las cargas públicas (Consejo de Estado, Sentencia 21515 de 2012). Es decir, antes de la promulgación de la Carta Política de 1991, ya la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado venía consolidándose.

Ahora, la responsabilidad patrimonial del Estado ha tenido varias etapas y evolución normativa. En ese sentido, se identifican tres (3) fases; inicialmente, con sustento en el derecho común; en segundo lugar, mediante la doctrina de falla del servicio llevada a cabo desde la perspectiva del derecho administrativo y; en tercer y último lugar, bajo el régimen constitucional.

6.1.2. Constitucionalización de la responsabilidad del Estado en Colombia.

Esta evolución histórica conllevó a la constitucionalización de la responsabilidad estatal. Su importancia radica en que contribuye a que la responsabilidad patrimonial tenga una mejor autonomía, adecuación y eficacia en la aplicación de los principios, así como la coherencia en las decisiones judiciales asumidas (Consejo de Estado, Sentencia 19146 de 2015).

La autonomía que se reconoce al fundamento constitucional y axiológico de la responsabilidad patrimonial del Estado no se traduce en la sustracción absoluta de las demás ramas del derecho, en cuanto sirven a la eficacia material de los principios y garantías constitucionales (Consejo de Estado, Sentencia 19146 de 2015).

En dicho sentido, si la fuente de la que se nutre la responsabilidad patrimonial del Estado es la misma Constitución Política, conlleva necesariamente a la “constitucionalización” de las diversas ramas del derecho. El resultado es encontrar un sistema único, coherente y vinculante de las normas constitucionales y orientado hacia una reparación integral de quienes ven vulnerados sus derechos por el mismo Estado o a causa del Estado.

La responsabilidad del Estado, sustentada en el artículo 90 constitucional, es claro en destacar que el eje o papel central es el individuo, la persona que ha sido víctima de un daño, bien sea causado por servidores públicos, por hechos de un tercero o por la misma omisión de las autoridades en su deber de garantizar la protección: “Tal visión resulta concordante con la consagración del Estado Colombiano como un Estado Social de Derecho en el cual la dignidad de los individuos ha pasado a ser la base y el centro del ordenamiento jurídico” (Consejo de Estado, Sentencia 21515 de 2012).

En dicho sentido, se afirma por el Consejo de Estado en misma sentencia 21515 de 2012, que la configuración del artículo 90 constitucional no se puede limitar su interpretación a una causalidad fáctica. Esto es, no se puede circunscribir únicamente a la acción u omisión de los agentes estatales, sino que tiene un mayor alcance, demarcado por los valores y principios soportados en la Constitución Política. Esta amplitud no se soporta en que el daño obedece solamente a una falla o culpa de los agentes, sino a otros eventos o circunstancias fácticas alejadas de la actividad estatal que, sin embargo, genera responsabilidad patrimonial estatal.

Este carácter constitucional de la responsabilidad extracontractual del Estado emerge, como ya se ha mencionado, del artículo 90 de la Carta Política, en el que se

subraya la cláusula general de responsabilidad patrimonial por daño antijurídico. En dicho entendido, se plantea por el Consejo de Estado que este daño antijurídico se debe demostrar y acreditar con base estándares jurídicos claros:

Con el ánimo de rescatar las bases de la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, fuerza exigir la demostración de que el daño (la detención) cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales (Consejo de Estado, Sentencia 46947 de 2018).

6.1.3. Los delitos de lesa humanidad como criterio en materia de responsabilidad estatal

Ante esta constitucionalidad de la responsabilidad estatal, es menester tener en cuenta la importancia que se da a los delitos de lesa humanidad, dado que fija criterios claros sobre la sustentación de la *ratio decidendi*. En dicho entendido, frente a la responsabilidad del Estado por graves violaciones a los derechos humanos y delito de lesa humanidad, se precisa que los delitos no prescriben. A ello se suma que esta responsabilidad es independiente de la sanción penal que se haya dado al autor o partícipe de la conducta.

Así, frente a la caducidad de las pretensiones indemnizatorias en casos de delitos de lesa humanidad, el Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación jurisprudencial 61033 de 2019, precisa que deben tenerse en cuenta las siguientes premisas: es exigible el término para demandar establecido en la ley; el plazo para demandar comienza a correr desde el momento en que las víctimas o afectados conocieron o pudieron conocer la participación del Estado, bien por acción u omisión

y de la posibilidad de imputar responsabilidad; término no aplica cuando se presenten situaciones que impidan materialmente el ejercicio del derecho de acción.

Dice al mismo tiempo, que el término de caducidad no aplica para la indemnización del daño en aquellos casos en los cuales existan circunstancias que impidan el derecho a la acción en delitos de lesa humanidad, en crímenes de guerra u otro sobre responsabilidad patrimonial del Estado, dado que no interesa a la administración de justicia la situación que causa el daño, sino es “la condición particular de quien acude a la administración de justicia” (Consejo de Estado, Sentencia 61033 de 2019).

6.1.4. Régimen de responsabilidad del Estado en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos

Identificar y caracterizar el régimen de responsabilidad estatal frente a líderes sociales y defensores de los derechos humanos en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, conlleva hacer el análisis de varios elementos inherentes a dicha responsabilidad. Bajo este criterio, se abordarán como aspectos fundamentales el daño antijurídico, la imputación y los títulos de imputación, la reparación integral y, por último, la responsabilidad estatal en el tratamiento del liderazgo social y la defensa de los derechos humanos.

6.1.4.1. El daño antijurídico como fundamento general de la responsabilidad estatal

En el desarrollo de la jurisprudencia en Colombia, emerge el daño como un componente fundamental de la responsabilidad estatal. Precisamente, el Consejo de Estado, mediante Sentencia 21515 de 2012 resalta que, en el modelo de

responsabilidad patrimonial del Estado establecido a partir de la Carta Política de 1991, no estableció un régimen específico de daño, sino que su caracterización quedó en manos de los jueces o en el desarrollo jurisprudencial al interior de las Altas Cortes.

No obstante, el Consejo de Estado, mediante Sentencia 32988 de 2014, destaca que el daño se considera como el presupuesto principal para determinar la responsabilidad extracontractual del Estado y, para ser resarcido, se requiere, desde la perspectiva de la responsabilidad subjetiva, la existencia de una conducta que determine la existencia de una infracción a la norma que ampare un interés legítimo y, la existencia de un detrimento o menoscabo de un derecho, ya sea este patrimonial o extrapatrimonial, de una persona que no está en el deber u obligación de soportarlo (no hay norma o causa jurídica que lo pueda justificar).

En este sentido, se precisa por el Consejo de Estado que la indemnización de un daño requiere que se configuren todos sus elementos. Esto es que el daño sea real, actual, cierto, determinado o determinable, anormal y protegido jurídicamente. Con esto, se pretende afirmar que el daño antijurídico no se presenta *per se*, con verificar una lesión, sino que la misma debe tener efectos en lo patrimonial o extrapatrimonial de quien sufre dicho menoscabo de manera injusta.

De igual manera, la jurisprudencia identifica, en el marco del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, el daño a bienes o derechos que se encuentran convencional y constitucionalmente amparados. Por ello plantea a este tipo de daño las siguientes características: i) es un daño inmaterial debido a la afectación y vulneración de derechos establecidos en fuentes normativas. Las causas de dicho daño se encuentran en las afectaciones o vulneraciones a bienes y derechos constitucionales y convencionales; ii) son

afectaciones muy importantes por el efecto negativo, antijurídico y dañoso hacia los bienes y derechos constitucionales y convencionales; iii) corresponde a un daño autónomo porque no depende de otras categorías de daños; iv) la afectación o vulneración referida podrá ser temporal o permanente, en la medida que las consecuencias del daño se pueden manifestar en el tiempo (Consejo de Estado, Sentencia 32988 de 2014).

Otro tipo de daños incluidos en la jurisprudencia colombiana y que se encuentra en el marco del conflicto armado y los derechos humanos, corresponde al daño especial que, por el hecho de ser un título jurídico de imputación será abordado con propiedad más adelante.

En mismo desarrollo jurisprudencial se habla del daño inmaterial. En esta categoría se encuentran los daños inmateriales autónomos, en el que se identifican tres tipos de perjuicios: moral, daño a la salud expresado en perjuicio fisiológico o biológico y “otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de ‘daño corporal o afectación a la integridad psicofísica’” (Consejo de Estado, Sentencia 32988 de 2014). En esta última tipología es que se ubican el daño a la vida en relación, la alteración grave en las condiciones o circunstancias de existencia u otro concerniente con un reconocimiento autónomo o individual del daño, como puede ser el derecho al buen nombre, a la honra, al honor, a tener una familia, etc.

Así, en el análisis del daño, resulta relevante la noción de amenaza por ser relevante para el tema de los líderes sociales y defensores de derechos humanos. En dicho sentido, se ha pronunciado la Corte Constitucional señalando que la amenaza es uno de los delitos más frecuentes contra los defensores de los derechos humanos, dado

que su efecto puede conllevar inclusive, a que las personas se vean obligadas a abandonar o desistir de su labor en derechos humanos, sobre todo cuando el Estado no le brinda las debidas garantías o lo deja en condiciones de vulnerabilidad:

El delito de amenazas es el tipo de agresión más frecuente para amedrentar la labor de los defensores de derechos humanos. El efecto intimidatorio que produce una misiva o un panfleto puede llegar a tal magnitud que las personas se vean obligadas a abandonar el territorio o a renunciar a sus labores comunitarias. Precisamente, en este proceso, el señor Francisco Barreto manifestó a la Corte que, como resultado de las amenazas y habiéndose desmontado su esquema de seguridad, tuvo que partir de la ciudad de Neiva y suspender las actividades que allí desempeñaba. Además, las amenazas en muchos casos son la antesala de una situación de riesgo aún más grave, como es la posibilidad de un atentado fatal (Corte Constitucional, Sentencia T-469 de 2020).

Dadas estas razones, considera esta Corporación que no resultaría razonable y válido que la UNP asuma que las amenazas no terminen derivando en afectaciones concretas. Así, se debe considerar que se está ante una carga desproporcionada e irrazonable de quien solicita la protección. Para fundamentar con mayor seguridad dicho riesgo, se precisa que es el nivel de impunidad de la violencia contra los líderes sociales y defensores de derechos humanos, que llega al 99%, lo que determina la necesidad de una protección efectiva.

En esta medida, la Corte Constitucional en Sentencia T-473 de 2018, precisa que las amenazas se encuentran relacionadas con el derecho a la seguridad personal. Por ello, considera que el Estado debe tener una respuesta clara frente a las demandas

de líderes sociales o defensores de derechos humanos, ya que supone una afectación directa a la existencia y la tranquilidad de todo individuo. El no hacerlo conllevaría al Estado de incumplir con sus deberes, pues no se puede minimizar este tipo de conductas atentatorias de la dignidad de estos colectivos sociales.

6.1.4.2. Imputación y títulos de imputación sobre la responsabilidad estatal

En el marco de la responsabilidad estatal se encuentra el desarrollo jurisprudencial sobre su imputación. En este sentido, se menciona por el Consejo de Estado que existen dos tipos de imputación; material (*imputatio facti* u objetiva) y jurídica (*imputatio iure* o subjetiva). La primera, se refiere a una conducta, a un obrar, de acción u omisión, que es lo que se llama como causalidad material, pero no así una causalidad jurídica.

Es decir, se habla de un acto referente a una conducta humana, conocida como imputación. La segunda, la imputación jurídica, corresponde ya es a la obligación de indemnizar un perjuicio determinado que es consecuencia de la materialización de un daño antijurídico. Es entonces, en este punto en el que intervienen los títulos de imputación de conformidad a los diversos esquemas o sistemas de responsabilidad constitucional establecidos en el artículo 90 de la Carta Política (Consejo de Estado, Sentencia 19355 de 2011).

Justamente, como se había mencionado anteriormente, en Colombia la jurisprudencia habla de títulos de imputación para encuadrar los casos conforme al soporte constitucional, normativo y fáctico. En esta línea resulta de interés hablar del régimen de responsabilidad por falla en el servicio o falla del servicio. A juicio del Consejo de Estado, como es el caso de la Sentencia 22745 del 14 de septiembre de 2011, este es el título jurídico aplicado por excelencia para determinar la obligación

del Estado de indemnizar por un daño antijurídico, el cual se traduce en asentar la responsabilidad patrimonial de carácter extracontractual.

Se plantean de igual manera, los criterios sobre los cuales se debe sustentar el alcance y límites de la responsabilidad del Estado por falla en el servicio cuando no se brindan las debidas medidas de protección de las personas que lo requieren: existencia de una obligación en cabeza de una entidad responsable de actuar para evitar perjuicios; omisión en el deber de utilizar los recursos disponibles para cumplir con un deber legal de protección; existencia de un daño antijurídica y; un nexo, una relación causal entre la omisión y el daño (Consejo de Estado, Sentencia 26029 de 2014).

Pero, subraya el Consejo de Estado, mediante Sentencia 26029 de 2014, que, en el marco de la falla en el servicio, asume un cariz distinto cuando la obligación del Estado esta es en la protección especial de personas que se encuentran amenazadas. En estos casos, se exige precisar el nivel de riesgo para prestar la adecuada protección.

En este sentido, hay que hacer mención especial sobre el derecho fundamental a la seguridad personal, pues inciden necesariamente por su carácter preventivo ante la posibilidad de consumación de la falla en el servicio. Justamente, mediante Sentencia 0018 de abril de 2015, el Consejo de Estado precisa que el soporte de este derecho se encuentra en el artículo 2° constitucional, en el que se expresa que las autoridades públicas se encuentran instituidas para prestar el servicio de protección a las personas. Esto, en razón a la necesidad de resguardar los bienes, vida, creencias y honra, entre otros derechos. Sobre este aspecto, es evidente el carácter preventivo que tiene este derecho frente a los riesgos de que se ocasione un daño.

Conforme a esta expresión, la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-339 (2010) precisa la exigencia de este derecho a la seguridad personal, en el que se señala la necesidad de acreditar, así sea sumariamente, dos aspectos; el primero, la intensidad y naturaleza de la amenaza y, en segundo lugar, que la persona se encuentra en una grave situación de vulnerabilidad que se puede materializar en un daño consumado.

Estos criterios implican identificar la diferencia entre riesgo y amenaza. Para ello, se tiene en cuenta la Sentencia *ibidem* de la Corte Constitucional en el que se caracterizan mejor estas nociones. En efecto, precisa que el riesgo es una entidad abstracta, mientras que la amenaza es algo concreto que pone en evidencia un posible daño o la agravación del mismo. Por ello, se habla que la seguridad personal se encuentra limitada, no es absoluta y que para su protección se requiere que esta amenaza sea extraordinaria o relevante:

Cuando se está en presencia de un riesgo extremo que amenace la vida o la integridad personal, el individuo podrá exigir que las autoridades le brinden protección especial en virtud de sus derechos a la vida y a la integridad personal. Por el contrario, cuando la persona está sometida a un riesgo ordinario, en virtud del principio de igualdad ante las cargas públicas, esta deberá asumirlo y no podrá exigirle al Estado medidas concretas de protección (Corte Constitucional, Sentencia T-339 de 2010).

Estos elementos permiten decir que el derecho fundamental a la seguridad personal tiene un carácter preventivo de gran importancia, pues se convierte en garantía de protección y, por tanto, impone un límite frente a la responsabilidad del Estado por falla en el servicio.

Al continuar con los títulos jurídicos de imputación, se encuentra el daño especial, caracterizado por ser el daño antijurídico que sufren las víctimas (directas e indirectas) pero a partir de pruebas o evidencias de actuación por parte de agentes del Estado (Consejo de Estado, Sentencia 21515 de 2012).

En este tipo de daños deben concurrir los siguientes elementos básicos: i) el desarrollo de una actividad legítima del Estado; ii) consecuencia de esta acción ocurre el menoscabo de un derecho de una persona; iii) dicho menoscabo se debe al rompimiento del principio de igualdad ante la ley como en las cargas públicas; iv) se causa un daño grave y especial ante la existencia de un nexo causal entre la actividad del Estado y el administrado o administrados; v) no puede encasillarse en otro régimen de responsabilidad patrimonial del Estado (Consejo de Estado, Sentencia 21515 de 2012).

Este daño es diferente a aquellos daños que son consecuencia de la materialización de un riesgo creado con responsabilidad del Estado, de ahí que se denomine como riesgo excepcional.

6.1.4.3. La reparación integral en el marco de la responsabilidad estatal

Otro de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado está en la reparación integral en los términos establecidos por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 y el ulterior desarrollo jurisprudencial. Se establece la necesidad de medir el daño de manera justa y correcta, para que emerja claramente la indemnización o resarcimiento pleno, lo que no conlleva a un enriquecimiento injustificado de la víctima.

Su soporte constitucional es claro, pues se habla de “un sistema de responsabilidad estatal fundamentado en el daño antijurídico, en donde el elemento esencial de la responsabilidad se traslada de la conducta de la administración pública, para concentrarse en el producto de la misma, esto es, en la lesión o afectación que padece la persona” (Consejo de Estado, Sentencia 18719 de 2010). En este ámbito, el Consejo de Estado plantea que la reparación integral debe contemplar los siguientes elementos esenciales:

1. El restablecimiento pleno del ejercicio de sus derechos a las víctimas. Su objetivo está dado en la restauración de los bienes o derechos convencionales y constitucionales; que desaparezcan las causas generadoras de la lesión y, con ello, pueda volver a disfrutar de sus derechos lesionados; garantizar la no repetición de situaciones que vulneren o afecten dichos bienes o derechos convencionales y constitucionales; propender por la realización efectiva de la igualdad sustancial.
2. Reparación del daño debe ser dispositiva, es decir que se puede a petición de parte, de oficio o cuando se acredite su existencia.
3. Legitimación de las víctimas del daño, lo que se traduce en un reconocimiento como víctimas de la lesión al núcleo familiar más cercano.
4. La reparación del daño se da principalmente con decisiones de tipo no pecuniario. Prevalece la reparación sobre la indemnización. Aun así, es posible incluir en la reparación integral la indemnización, la cual será únicamente a la víctima directa y será como máximo de 100 SMLMV.
5. Debe existir una declaración y justificación respecto a la responsabilidad del Estado por el daño de los bienes convencionales y constitucionales y su respectiva reparación integral.

6. El juez, asumiendo su función de reparador frente a la responsabilidad extracontractual. Igualmente, es quien ordena mayores medidas para la reparación plena de las víctimas.

7. Posibilidad de una indemnización excepcional, pero sólo hasta 100 SMMLV. Deberá ser motivado por el juez, así como proporcional al rigor del daño (Consejo de Estado, Sentencia 32988 de 2014).

De la misma forma, se asume por la jurisprudencia en general de las tres altas cortes colombianas la directriz internacional sobre el deber del Estado frente al daño antijurídico de restituir (devolver a la víctima, en tanto sea posible, a su situación anterior), indemnizar (apropiada y proporcional al daño), rehabilitar (atención médica, psicológica, jurídica y social), satisfacer y brindar garantías de no repetición (Consejo de Estado, Sentencia 32988 de 2014).

En este sentido, se plantea en este máximo tribunal que la reparación integral, enfocada en la perspectiva de los derechos humanos, supone no solo resarcir los daños y perjuicios que han sido violados o vulnerados por el Estado; sino también, buscar la forma de restablecer el derecho vulnerado, lo que implica adoptar medidas simbólicas, conmemorativas:

[medidas conmemorativas] que no propenden por la reparación de un daño [strictu sensu], sino por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos. Por el contrario, la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona, específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios (Consejo de Estado, Sentencia 00463 de 2018).

Además, el régimen de responsabilidad estatal contempla el sistema indemnizatorio. Se afirma por el Consejo de Estado que el sistema indemnizatorio se encuentra limitado, debido no solo a la necesidad de no tener diversidad de categorías resarcitorias, sino también, a la necesidad de tener en cuenta la estabilidad presupuestal del Estado (Consejo de Estado, Sentencia 38222 de 2011). En consecuencia, subraya que en aquellos casos en que se requiera indemnizar un perjuicio inmaterial distinto a la moral, solamente es posible incluir el daño a la salud o fisiológico:

Sin que sea posible admitir otras categorías de perjuicios en este tipo de supuestos y, mucho menos, la alteración a las condiciones de existencia, categoría que bajo la égida del daño a la salud pierde relevancia, concreción y pertinencia para indemnizar este tipo de afectaciones (Consejo de Estado, Sentencia 38222 de 2011).

En suma, la reparación integral se consagra como el mecanismo más idóneo para resarcir a las víctimas y, con ello, lograr contribuir en la verdad de los hechos, la búsqueda de justicia y la satisfacción frente a los perjuicios y daño causado. Asimismo, con la reparación integral se busca acercar a la víctima a una situación o punto en el que se encontraba antes de la ocurrencia de los hechos victimizantes.

6.1.4.4. El liderazgo social y la defensa de los derechos humanos como parte de la responsabilidad estatal

Justamente, con base en este régimen de responsabilidad estatal, es menester establecer su relación con el liderazgo social y la defensa de los derechos humanos, siendo importante identificar cuál ha sido el desarrollo jurisprudencial, pues resulta vital para comprender la forma como las altas cortes han identificado o negado la

responsabilidad estatal cuando se presenta un daño antijurídico a estos grupos de especial protección.

En este punto, es importante aclarar que la revisión jurisprudencial realizada permitiría afirmar que el Consejo de Estado como la Corte Constitucional no han desarrollado una línea jurisprudencial como tal sobre la figura de los líderes sociales o defensores de derechos humanos y sus efectos sobre la responsabilidad estatal. Lo que se observó es que estos dos elementos (responsabilidad y liderazgo social), no son parte central o eje fundamental en la *ratio decidendi* de los fallos, luego los fallos en su conjunto no lograrían delimitar una línea jurisprudencial como tal, sino aportes jurisprudenciales que, en la medida que se impulse un desarrollo legislativo, podría generar mayores aportes que enriquezcan y consoliden dichas temáticas.

En otras palabras, no fue posible identificar elementos jurisprudenciales sólidos y estructurados (precedentes jurisprudenciales) que coadyuven en la construcción de una figura jurídica de líder social y defensor de derechos humanos y los elementos que se pueden atribuir y determinar una responsabilidad patrimonial del Estado por su condición *per se* de ser líderes o defensores de derechos humanos. No obstante, se considera que se empiezan a consolidar elementos jurisprudenciales, aportes desde la jurisprudencia, que permiten identificar una evolución en las altas cortes para tratar este asunto complejo.

Con fundamento en estas aclaraciones, lo primero que se ha de mirar es el proceso de evolución que ha tenido el Consejo de Estado frente a la significancia del liderazgo social y la defensa de los derechos humanos. En efecto, son varias las sentencias del Consejo de Estado en el que se evidenciaría la posible violación de derechos fundamentales a líderes sociales y defensores de derechos humanos. Esto se

encuentra representado principalmente en el homicidio y la desaparición forzada, pero, este alto Tribunal exonera de toda responsabilidad al Estado, sobre la base de inexistencia de prueba de nexo causal o de la inexistencia de un indicio que evidenciara la relación con agentes del Estado, por el hecho de tener el carácter de líder social o defensor de los derechos humanos.

Precisamente, se encuentra la Sentencia N541 de 1969, en el que se pone de presente por los demandantes que, pese al riesgo extraordinario que tenía un periodista, en su calidad de líder y director de un medio de comunicación en Ibagué, no se le brindó la debida protección y fue asesinado. No obstante, el Consejo de Estado exonera de responsabilidad al Estado, al no encontrar un nexo de causalidad entre el hecho y la falla de un servicio (acción/omisión). En este caso, pese a que se sabía de su liderazgo como periodista en la región, el hecho de ser líder no fue tomado en cuenta en la *ratio decidendi*.

Otro de los casos de gran relevancia del Consejo de Estado se encuentra en la Sentencia 11403 de 2000. Tiene que ver con el daño antijurídico a un miembro del grupo político Unión Patriótica. Pese a existir el riesgo extraordinario, extremo y consumado de violencia sistemática contra líderes del grupo político Unión Patriótica, en esta sentencia se exime de toda responsabilidad estatal bajo el siguiente argumento: “Mal podría entonces declararse la responsabilidad patrimonial del Estado colombiano por un hecho ilegítimo ejecutado por una persona ajena al mismo y sin nexo alguno que permita relacionarlo con aquél”.

En este caso no se contempló el nivel de sistematicidad de violencia contra los miembros de esta organización política, como tampoco se estudió la relevancia social por el liderazgo que tenía la persona asesinada en el territorio. Es decir, en otras

palabras, no fue tomado en cuenta por este Tribunal el carácter de líder social y defensor de derechos humanos que representaba la víctima, como tampoco la responsabilidad del Estado por la situación de vulnerabilidad en que se encontraban los miembros de esta organización.

Se podría decir que esta postura del Consejo de Estado en la Sentencia 11403 de 2000, en su momento, evidenciaría la ausencia de justicia material contra los miles de víctimas que no lograron obtener las debidas garantías de protección. Por ello, se habla de un abandono del Estado ante el genocidio que representó contra este grupo político, el cual se caracterizó por liderar la defensa de derechos humanos (Centro Nacional de Memoria Histórica, 2018). Así, en este caso, el hecho de un tercero llevó a que este alto tribunal no evaluara, en contexto, la situación de riesgo extraordinario y extremo de los militantes de la Unión Patriótica, en su mayoría líderes en sus territorios.

En este entendido, sobre la importancia de ser líder social o defensor de derechos humanos, el Consejo de Estado no daba relevancia alguna. Así lo expresa en otra perspectiva la Sentencia 02370 de 2019 respecto a hechos de terceros. En efecto dice el Tribunal que pueden ser imputables al Estado, pero que esto es independiente de su condición de líder social. En ese sentido, se afirma que lo importante es que el hecho dañoso pueda ser causado por la acción u omisión de la Administración pública.

Es decir, existe responsabilidad si la respectiva autoridad no brinda seguridad cuando lo ha solicitado la persona o que, conociendo las circunstancias y el riesgo, no hizo nada al respecto (Consejo de Estado, Sentencia 02370 de 2019). Como se observa, pese a endilgar responsabilidad patrimonial del Estado, la misma no se sustenta en la condición de líder o defensor de derechos humanos, sino simplemente

en calidad de ser sujeto de protección especial por encontrarse en riesgo extraordinario o extremo.

Ahora, esta perspectiva y visión sobre la responsabilidad del Estado frente al hecho de un tercero contra líderes sociales y defensores de derechos humanos ha venido cambiando al interior del Consejo de Estado. Ello corresponde a la Sentencia 41187 de 2017, el cual correspondió a un campesino quien sufrió un atentado en su condición de líder social y defensor de derechos humanos quien, además, tenía la condición de desplazado conforme al Registro Único de Desplazamiento. Su importancia radica en ser la persona que lideró el éxodo campesino causado por la acción criminal de grupos paramilitares.

Se comenta en sentencia *ibidem* de la firma de un acuerdo entre el Gobierno Nacional y el movimiento campesino en el que el Estado asume el compromiso de proteger a la población civil y los líderes campesinos. Es decir, hay un conocimiento de las autoridades del riesgo en el que se encontraban los líderes sociales en la región:

Las autoridades tenían conocimiento de la situación de vulnerabilidad del señor Eofran Muñetón Valencia, líder del éxodo campesino, frente a actores de grupos armados irregulares, en razón de los hostigamientos y numerosas muertes ocurridas en dicha zona a manos de grupos paramilitares (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017).

Como lo expresa este máximo Tribunal, se presenta una omisión del Estado, dado que se evidencia la existencia de un deber de protección reforzado, aunado a una sistematicidad en el fenómeno de violencia ejercida contra líderes y defensores de los derechos humanos. Este liderazgo resulta fundamental en el Consejo de Estado para

fallar con una condena de responsabilidad estatal. Es decir, visibiliza y materializa la condición de líder social como causa para el daño antijurídico.

En este caso, la responsabilidad patrimonial del Estado se hizo a título de falla del servicio, dado que éste faltó en su deber de protección y seguridad al líder social. Asimismo, porque este tribunal rescata la importancia del Acuerdo de Paz suscrito con las FARC en 2016 para garantizar la protección de líderes y defensores de derechos humanos. Así quedó expresado en las siguientes medidas para la no repetición por el Consejo de Estado:

- Exhortar al Presidente de la República para que se adopte de forma urgente el plan de acción establecido en el Acuerdo de Paz suscrito con las FARC.
- Exhortar al Presidente de la República para la reglamentación de un nuevo sistema de Prevención y Alertas Tempranas
- Exhortar al director de la Unidad Nacional de Protección para que se adopten medidas especiales de prevención y protección, pero bajo un enfoque colectivo, en el que se pueda garantizar una mejor atención a los niveles de riesgos en el que se encuentran las organizaciones de defensores de derechos humanos y líderes sociales (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017).

Se destaca entonces, como el Consejo de Estado le otorga suma importancia a los Acuerdos de Paz, a las medidas propuestas en esta iniciativa, con lo cual, el liderazgo social adquiere una nueva identidad, se visibiliza como una de las principales causas que impulsa el ejercicio de la violencia contra este colectivo y, sobre todo, porque pone de manifiesto la pasividad y omisión del Estado en su deber de brindar garantías de protección y seguridad a estas personas (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017).

Con lo anterior, se recuerda por el Consejo de Estado la preocupación por los altos niveles de violencia y violación de los derechos humanos, pero centrándose en líderes sociales, defensores de derechos humanos y campesinos, primordialmente. A su vez, frente a la responsabilidad directa de tales acciones, este Tribunal es claro en señalar a los grupos paramilitares, pero también, a agentes del Estado. Los efectos de esta situación de vulnerabilidad y riesgo no se quedan únicamente en el daño infringido contra estos colectivos, sino que conlleva también daños generados por las modalidades de tierra arrasada o exterminio que utilizan los grupos armados ilegales (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017). Aunado, habla de la destrucción del entorno material y simbólico de las comunidades.

El Consejo de Estado asume entonces, una nueva perspectiva en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, al incluir dentro de la *ratio decidendi* aquellas conductas criminales que atentan contra grupos o personas de protección especial, como son los líderes sociales y defensores de derechos humanos. En ese sentido, se toma como soporte legal el punto 3 del Acuerdo Final del Gobierno con las FARC. En este punto se plantea las garantías que deben tener estos colectivos frente a las organizaciones armadas ilegales y las conductas violentas que buscan minar la labor que realizan en las comunidades (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017).

También, se han presentado acciones de tutela que se han resuelto por el Tribunal Superior de Bogotá. Así, en sentencia del 11 de mayo de 2020, sobre el manejo dado por el Estado a la situación de los líderes sociales, llama la atención la postura del Tribunal en esta acción, porque reclama mayor protección a líderes

sociales, pues éstos se han visto obligados a salir de los territorios en los que ejercen dicho liderazgo.

En el marco de esta acción de tutela ante el Tribunal, las críticas que se esgrimen por parte de los líderes sociales que interpusieron la tutela tiene que ver con los esquemas de seguridad. Dicen que la evaluación del riesgo es estandarizada y que no manejan el enfoque diferencial (género, étnico, cultural, territorial y familiar). Añaden igualmente, que se necesita una protección colectiva.

La importancia que se da a este Tribunal Superior de Bogotá (2020) es que relaciona en la *ratio decidendi*, los criterios y obligaciones que tiene el Estado para la protección de los líderes sociales, para lo cual toma como sustento lo dicho por la CIDH:

- 1) asegurar las condiciones para que realicen sus actividades libremente; 2) el deber de no impedir su trabajo y resolver los obstáculos existentes a su labor;
- 3) evitar y responder a actos destinados a criminalizar indebidamente su trabajo; 4) protegerlas si están en riesgo, lo cual puede involucrar el cumplimiento de las medidas cautelares dictadas por la CIDH; y 5) la obligación transversal de investigar, esclarecer, procesar y sancionar los delitos cometidos en su contra (Tribunal Superior de Bogotá, Sentencia mayo de 2020)

Ahora, la Corte Constitucional también se ha manifestado frente a la situación y tratamiento jurídico que se debe dar a esta población y de la relevancia que tiene el Acuerdo de la Habana. En primer lugar, este tribunal va más allá de la protección de los derechos humanos a estos colectivos, diciendo que se deben generar espacios de interlocución entre el Estado y estos grupos (Sentencia T-1191 de 2004).

Esta importancia radica en que posibilita generar procesos de participación y coadyuva a enriquecer las estrategias y tomar decisiones más eficientes para proteger los derechos humanos en estos colectivos de liderazgo social. En otras palabras, las tensiones y conflictos entre las autoridades públicas y los grupos defensores de derechos humanos y líderes sociales, afectan el objetivo de garantías de protección a estos últimos colectivos (Corte Constitucional, Sentencia T-1191 de 2004)

Esta línea jurisprudencial se ve fortalecida tras los Acuerdos de La Habana, tal como lo deja expresado en Sentencia T-473 de 2018, cuando la Corte Constitucional profundiza sobre el tema de la vulnerabilidad de los defensores de derechos humanos y la importancia de este Acuerdo.

Dice al respecto la sentencia que la vulnerabilidad de los colectivos y personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales se manifiesta con mayor riesgo después de la firma de los Acuerdos de la Habana en 2016. Esto lo ratifica la misma Corte Constitucional cuando decide proteger los derechos fundamentales de un defensor de los derechos humanos.

En efecto, la Unidad Nacional de Protección, basada en un estudio técnico de riesgo, comenzó a retirarle progresivamente las medidas de seguridad. Ante esta situación, la Corte Constitucional señaló que dicho estudio no fue ajustado a la realidad que está afectando a los líderes y defensores de derechos humanos, sobre todo después de 2017.

Destacó que esta situación no es desconocida, pues hay evidencias de denuncias ante organismos gubernamentales (Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Fiscalía General de la Nación) y no gubernamentales defensoras de derechos humanos. Lo más grave de la situación ha sido la desatención de la UNP

frente a las múltiples solicitudes de protección, las cuales no fueron tomadas en cuenta, lo que conllevó a la consumación del riesgo:

Según cifras de la Defensoría del pueblo, en la actualidad se han reportado 282 asesinatos de líderes sociales en todo el territorio nacional, muchos de los cuales, solicitaron a la Unidad Nacional de Protección medidas de seguridad para evitar la ocurrencia de un daño mayor, sin que obtuvieran una respuesta satisfactoria (Corte Constitucional, Sentencia T-473 de 2018).

En misma sentencia, subraya la Corte Constitucional (2018) que se desoyó la solicitud de medidas cautelares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) del 30 de abril de 2018, dado que muchas de las víctimas no han recibido a tiempo las medidas de protección. Esta desatención es lo que conlleva a que se genere responsabilidad del Estado por omisión. Las consecuencias e impacto de esta vulneración de derechos fundamentales van más allá del daño ocasionado a los líderes y defensores de derechos humanos:

Aunado al daño personal del que son víctimas los líderes sociales, este tipo de acciones en su contra, traen consigo la desintegración social de los grupos a los que pertenecen, la apatía y el miedo a expresarse y, finalmente, el deterioro de la vida en comunidad, comoquiera que las labores de los representantes, entre otras, es generar patrones de identidad y sentido de propiedad con la finalidad de avanzar hacia una esfera social más favorable para el desarrollo de proyectos productivos (Corte Constitucional, Sentencia T-473 de 2018).

Esta crítica que hace la Corte Constitucional a las entidades estatales encargadas de la protección de líderes y defensores de derechos humanos ha sido, de tiempo atrás, reiterativa. Así, por ejemplo, en Sentencia T-078 de 2013, la Corte

Constitucional abordó el caso de un líder indígena al que la UNP le suspendió las medidas de protección, debido a que el estudio del riesgo lo calificó como ordinario. En este caso, se ampararon los derechos del líder indígena, dado que se encontraba realmente en situación de riesgo extraordinario.

6.2. Vacíos y fortalezas en la responsabilidad del Estado frente a los derechos y garantías de lideresas y líderes sociales y defensoras y defensores de los derechos humanos

Respecto a los vacíos que se identifican sobre la responsabilidad del Estado a estos grupos de especial protección, es importante tener en cuenta la sentencia del Consejo de Estado 49873 de 2020, en el que niega la responsabilidad extracontractual del Estado, en particular del Ministerio del Interior y de Justicia. En dicho sentido, el Consejo de Estado menciona que la CIDH solicitó medidas de protección a la comunidad indígena Zinú y que este Ministerio sí actuó, pues se reunió con la comunidad un día para hacer el documento de “Ayuda de memoria” y que este actuar lo desvincula de cualquier responsabilidad (Consejo de Estado, Sentencia 49873 de 2020).

De otro lado, en el Decreto 4912 de 2011 se habla del enfoque diferencial en la protección de personas en riesgo extraordinario o extremo. Pero, el vacío se encuentra en que la creación de los grupos de análisis y valoración preliminar del riesgo de la UNP no se incluyan a representantes de los grupos que presentan este tipo de riesgos, como es el caso precisamente de los líderes sociales o defensores de los derechos humanos.

Es decir, la configuración y desarrollo de este Decreto que define los lineamientos para la protección de personas en riesgo por su actividad realizada, no es

inclusiva ni participativa, pues margina la posibilidad para que las víctimas y los liderazgos sociales puedan aportar con su experiencia en la realización de planes de protección más eficientes.

Otro de los vacíos o debilidades identificados, corresponde a la demanda por falla en el servicio por muerte de líder comunitario (Consejo de Estado, Sentencia 52831 de 2019). En este caso, lo que falló el tribunal fue exonerar al Estado de dicha responsabilidad, en la medida que se logró probar que se hicieron los trámites necesarios por parte de la Fiscalía General de la Nación y de la Policía Nacional. La razón de esta decisión estaría dada en que se brindaron las medidas respectivas de prevención conforme al nivel de riesgo.

No obstante, al revisar la actuación de la Policía Nacional en este caso, se observó que su actuación se concentró en la entrega de una cartilla de auto seguridad y auto protección, en el análisis del riesgo, en reuniones en la Junta de Acción Comunal para tratar temas de seguridad en el sector, en hacer patrullajes esporádicos a los lugares de trabajo y residencia. Es decir, se considera que no hubo la especial atención por parte de la Policía Nacional en cuanto a que no identificó que la víctima se encontraba verdaderamente en riesgo extremo y que era necesaria la protección por la UNP.

Esta actuación estuvo dada por el análisis del nivel de riesgo del líder social, encontrando que era “ordinario”. Las razones para tal decisión se fundaron en que la persona no había recibido una amenaza directa y se llevaron a cabo revistas esporádicas a la residencia y el lugar de trabajo, junto con la cartilla ya mencionada. Así, se considera que estas medidas no exonerarían al Estado de su responsabilidad,

dado que se actúa de manera preferente cuando están de por medio líderes sociales y defensores de derechos humanos.

Ahora, respecto a las fortalezas encontradas en este análisis jurídico sobre los liderazgos sociales y la defensa de los derechos humanos, es de suma importancia lo dicho por el Consejo de Estado en el que se señala que son múltiples y que se requiere hacer una memoria sobre todos estos hombres y mujeres que dieron la vida por la defensa de los derechos humanos, así como de la legitimidad del Estado:

De tal modo que el magnicidio de Josué Giraldo Cardona envuelve un daño a su familia, un crimen de lesa humanidad y una afrenta al ejercicio de los derechos de oposición política, a la libertad de asociación, al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de expresión, al derecho a formar partidos políticos y participar políticamente, a la defensa de los derechos humanos y, por último, en forma crasa, a la confianza legítima que profesan los asociados a las instituciones del Estado (Consejo de Estado, Sentencia 26029 de 2014).

Se observa un cambio o giro jurisprudencial del Consejo de Estado frente a los liderazgos sociales. Es decir, se pasa de asumir una actitud pasiva, tangencial y ajena a la importancia del liderazgo social, a otra más acorde con los riesgos y nivel de vulnerabilidad de esta población, pues queda suficientemente expresado en su *ratio decidendi*. Este sería entonces, un giro jurisprudencial de gran significado, porque pone el centro de atención de las conductas ilícitas contra líderes sociales y defensores de derechos humanos y, por ende, en la responsabilidad patrimonial del Estado por hechos de terceros.

En relación con la vulneración de los derechos fundamentales, el Consejo de Estado identifica como sobresalientes el de la integridad física y personal. Así, para

garantizar la seguridad personal, el Consejo de Estado ha identificado una escala de riesgos basada en dos parámetros básicos: “i) los niveles de tolerabilidad jurídica del riesgo por los ciudadanos en virtud del principio de igualdad ante las cargas públicas; y ii) los títulos jurídicos con los que se puede invocar la intervención protectora de las autoridades” (Consejo de Estado, Sentencia 41187 de 2017).

Otra de las fortalezas que tiene que ver con la responsabilidad del Estado en relación con los liderazgos sociales y la defensa de los derechos humanos, ha sido la Corte Constitucional. En efecto, en el manejo del riesgo ha dicho que existen riesgos extraordinarios o extremos que afectan o lesionan la igualdad de las personas respecto a la carga que significa vivir en sociedad.

En dicho sentido, se afirma por esta Corte Constitucional en sentencia T-1191 de 2004, que existen sujetos de especial protección debido precisamente, a que se encuentran en una situación de riesgo extraordinario. Esto conlleva a que la Administración, es decir el Estado, tome decisiones que coadyuven a disminuirlo y, por ende, a generar un amparo a quienes se encuentren desamparados.

En esta perspectiva, la Corte Constitucional destaca que las organizaciones de derechos humanos tienen ese carácter especial, dado que se encuentran en permanente riesgo por la actividad que realizan y que si no hay protección se lesiona o vulnera el derecho fundamental a la igualdad.

Este riesgo atribuible a las organizaciones de derechos humanos se particulariza en cada uno de los defensores de derechos humanos. Sobre estas personas también se destaca su condición especial dada la vulnerabilidad por la exposición al riesgo permanente:

Los riesgos de carácter extraordinario a que se enfrentan los hace objeto de especial atención y protección por las autoridades competentes, lo cual ha sido reconocido por diferentes organismos, instrumentos y normativas internacionales que protegen la actividad realizada por los defensores de derechos humanos (Corte Constitucional, Sentencia T-1191 de 2004).

De igual manera, se debe hablar de la responsabilidad del Estado en razón a la violencia, la cual ha sido establecida desde la perspectiva del conflicto armado interno. En efecto, para el Consejo de Estado se ha presentado en aquellos casos en los cuales son los agentes del Estado quienes cometen conductas que determinan su responsabilidad. Es el caso mencionado en la Sentencia 32988 de 2014, cuando se llevaron a cabo ejecuciones extrajudiciales contra dos campesinos líderes de la región de San José de Apartadó. Además, la viuda y la madre de estos líderes se vieron obligadas a desplazarse en razón a las amenazas y violencia con la que fueron asesinados:

Deducimos, que es incontrastable que los supuestos insurgentes hubieran decidido atacar a un número tan importante del Ejército Nacional con armas en mal estado de conservación, o en mal estado de funcionamiento, como fueron las incautadas (...) es más los subversivos dedicados por profesión a esa ilícita actividad y como hombres ocupados en la guerra y la violencia conservan sus armas, por lo tanto no resulta creíble o verosímil según las reglas de la experiencia que procedieran a intentar un ataque a un grupo crecido de militares como los que integraban el operativo con ese tipo de armas en mal estado o que no eran aptas para disparar (Consejo de Estado, Sentencia 32988 de 2014).

Se observa esta violencia contra defensores derechos humanos y líderes sociales como otra de las condiciones para determinar la responsabilidad del Estado. También quedó expresado en la Sentencia del Consejo de Estado 41187 de 2017, en el que se plantea la acción de reparación directa por responsabilidad del Estado a ejercer violencia contra esta población por motivos ideológicos y políticos. En este caso, la víctima es un líder social campesino que apoyó el éxodo de campesinos, sufrió un atentado contra su integridad física. Las consecuencias de esta acción criminal quedaron determinadas por secuelas en su movilidad de manera permanente.

Así, se endilgo responsabilidad del Estado dado que se había comprometido a la protección de la población y líderes sociales, mediante el Programa de Protección de la Dirección General Unidad Administrativa Especial para los Derechos Humanos, contra ataques de grupos paramilitares. Al no lograr dicha protección, el Estado fue condenado por falla en el servicio por omisión.

7. Conclusiones

Uno de los factores que mayor incidencia tiene con la responsabilidad patrimonial del Estado, es el relativo al nivel de riesgo. En efecto, es el riesgo extraordinario y/o extremo el que determina si existe responsabilidad del Estado frente a cualquier situación de vulneración o afectación de los derechos fundamentales de líderes sociales o defensores de derechos humanos, los cuales podrían ser causados por terceros. Así, en los casos en los cuales no se haya definido el nivel de riesgo o éste haya sido calificado como ordinario, el Consejo de Estado exonera de responsabilidad al Estado por falla en el servicio.

Entonces, se está ante sentencias del Consejo de Estado en el que el tema de la responsabilidad del Estado se relaciona con el liderazgo social y la defensa de los derechos humanos, pero no como eje central de la ratio decidendi, sino como un elemento a tener en cuenta como parte de la decisión de condenar o exonerar al Estado frente a la violación de derechos fundamentales.

Explicado de otra manera, el Consejo de Estado no ha construido un precedente jurisprudencial sobre la responsabilidad patrimonial del Estado frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos. Si bien, esta actividad es suficientemente valorada por el Consejo de Estado, aun así, no logra consolidarse un marco jurisprudencial que permita a los operadores judiciales tener los parámetros, criterios y principios que deben tener en cuenta cuando se presenten demandas en las cuales el eje central de la víctima es haber ejercido un liderazgo social o la defensa de los derechos humanos.

No obstante, es deber advertir que el desarrollo jurisprudencial avanza en esta dirección, dado que son múltiples e innumerables los casos en el que se verifica que

fue la defensa de los derechos humanos o el ejercicio del liderazgo social el determinante central del daño y no otro. Se podría afirmar que la responsabilidad del Estado frente al liderazgo social y la defensa de los derechos humanos no se circunscribe únicamente a la acción u omisión del Estado, sino también, al hecho de terceros, en el que la responsabilidad se encuentra más enfocada hacia la falta de una política pública más eficiente con la realidad política y social que tienen que afrontar los defensores de derechos humanos y los líderes sociales.

A ello se sumarían otros factores que se requieren tener en cuenta, entre estos, determinar los títulos de imputación sobre los cuales realmente descansaría la responsabilidad estatal. Asimismo, una delimitación sobre cuál sería el tipo de daños que se podrían configurar, no sólo en la consumación de los mismos, sino en su misma prevención y en la configuración o importancia que tendría el derecho a la seguridad personal, como esencial para poder garantizar derechos fundamentales a defensores de derechos humanos y líderes sociales.

Igualmente, se debe decir que se confirma la hipótesis sobre la que se sustenta el estudio, en la medida que existe responsabilidad del Estado por vulneración de los derechos fundamentales de los líderes y lideresas sociales y defensores y defensoras de los derechos humanos. Esto se evidencia en las diversas formas de violencia, física y psicológica, como desaparición forzada, homicidio, desplazamiento forzado, amenazas y otras formas de violencia contra estos grupos poblacionales. Por ello, la responsabilidad del Estado está determinada por la acción u omisión en el deber de brindar garantías de prevención y protección a estos liderazgos sociales y que, dicha omisión se presenta cuando el líder ha informado de su situación de riesgo o cuando del contexto de violencia se genera la obligación estatal de proveer la protección. Lo

anterior, pese a que los mismos organismos gubernamentales como no gubernamentales vienen advirtiendo sobre la falta de una política pública clara de defensa, protección y garantías para que estas personas

Como recomendaciones, es evidente que el Estado colombiano debe diseñar una política pública sobre liderazgo social y defensa de los derechos humanos mucho más dinámica, coyuntural y contextual; que mantenga una evaluación constante y periódica sobre los grupos poblacionales de mayor riesgo (extraordinario y extremo). Por ejemplo, la actual crisis por la que atraviesa el país, marcada por protestas y movilizaciones en centros urbanos, conlleva necesariamente a identificar a líderes sociales urbanos que requerirían de una protección especial, dado que es posible que se puedan encontrar en un nivel de riesgo extraordinario o extremo.

Giro en el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, pero este no es homogéneo o sistemático. Esto, en la medida que no existe una sentencia de unificación jurisprudencial que le permita a los operadores judiciales contar con criterios claros sobre cuál es el tratamiento especial que se debe dar a casos de vulneración de derechos y garantías a líderes y lideresas sociales y defensores y defensoras de los derechos humanos. Los criterios del Consejo de Estado son diversos y no atienden la condición de estos grupos de especial protección, es decir, no se visibiliza o materializa el hecho de la actividad desarrollada por estas personas o colectivos como esencial para endilgar responsabilidad patrimonial del Estado.

Referencias

Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. (2016).

<https://www.jep.gov.co/Documents/Acuerdo%20Final/Acuerdo%20Final.pdf>

Arana, S. V. (2019). *Las medidas de satisfacción como mecanismo de reparación de las víctimas del conflicto armado a partir de la Ley 1448 de 2011, frente a los estándares internacionales*. Cali: Universidad Santiago de Cali. Facultad de Derecho.

[https://repository.usc.edu.co/bitstream/handle/20.500.12421/1157/LAS%20MEDIDAS%20DE%20SATISFACCI%
c3%93N.pdf?sequence=1&isAllowed=](https://repository.usc.edu.co/bitstream/handle/20.500.12421/1157/LAS%20MEDIDAS%20DE%20SATISFACCI%c3%93N.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

[y](#)

Barbosa, F. (2019). *Intervención del Consejero Francisco Barbosa en la Sesión Ordinaria del Consejo de Derechos Humanos (27, febrero, 2019)*. Recuperado de

<http://www.derechoshumanos.gov.co/Prensa/2019/Paginas/Intervenci%C3%B3n-del-Consejero-Francisco-Barbosa-en-la-Sesi%C3%B3n-Ordinaria-del-Consejo-de-Derechos-Humanos.aspx>

Beristain, C. M. (2010). *El derecho a la reparación en los conflictos socioambientales. Experiencias, aprendizajes y desafíos prácticos*. Bilbao: Hegoa.

[https://dspace-
libros.metabiblioteca.com.co/bitstream/001/588/1/Derecho_a_la_reparacion
en_conflictos_socioambientales.pdf](https://dspace-libros.metabiblioteca.com.co/bitstream/001/588/1/Derecho_a_la_reparacion_en_conflictos_socioambientales.pdf)

Candía, G. (2016). Restitutio in integrum. *Revista Eunomía*. (9), 240-248.

Cartagena, C. (2016). Los estudios de la violencia en Colombia antes de la violentología. *Revista Diálogos*. 17(1), 63-88.

Centro Nacional de Memoria Histórica (CNMH). (2018). *Todo pasó frente a nuestros ojos. El genocidio de la Unión Patriótica 1984 – 2002*.
<https://centrodememoriahistorica.gov.co/wp-content/uploads/2020/10/Todo-paso-frente-a-nuestros.pdf>

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2013). *Guerrilla y población civil. Trayectoria de las FARC 1949 -2013*.
<https://www.centrodememoriahistorica.gov.co/descargas/informes2013/farc/guerrilla-y-poblacion-civil-jun-2016.pdf>

Centro Nacional de Memoria Histórica. (2018). *Daños: análisis de los impactos del conflicto armado colombiano*. Bogotá: autor.
<http://www.centrodememoriahistorica.gov.co/micrositios/un-viaje-por-la-memoria-historica/pdf/danos.pdf>

Cepeda, I. (2012). *Pacto de lealtades e impunidad*.
<https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/05DCD271692904A9C1256E0A004C0A66-ac-col-17dec.pdf>

Colombia. Corte Constitucional. (2010). *Sentencia T- 339 (11, mayo, 2010) M. P. Juan Carlos Henao Pérez*.

Colombia. Corte Constitucional. (2013). *Sentencia T-078 (14, febrero, 2013). M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*.

Colombia. Corte Constitucional. (2013). *Sentencia T-083 (14, febrero, 2013). M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo*.

Colombia. Corte Constitucional. (2018). *Sentencia T-473 (10, diciembre, 2018)*. M. P.

Alberto Rojas Ríos.

Colombia. Corte Constitucional. (2020). *Sentencia T-469 (13, noviembre, 2020)*. M.

P. Dina Fajardo Rivera.

Colombia. Presidencia de la República. (2011). *Decreto 4912 (26, diciembre, 2011)*.

Por el cual se organiza el Programa Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades del Ministerio del Interior y de la Unidad Nacional de Protección.

Comisión Colombiana de Juristas. (2019) *¿Cuáles son los patrones? Asesinatos de*

líderes sociales en el post acuerdo.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). *Segundo informe sobre la*

situación de las defensoras y los defensores de derechos humanos en las Américas.

<https://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/defensores2011.pdf>

Congreso de Colombia. (2017). *Acto Legislativo 01 (4, abril, 2017) "por medio del*

cual se crea un título de disposiciones transitorias de la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2011).

Sentencia 19355 (4, mayo, 2011). C. P. *Enrique Gil Botero.*

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2011).

Sentencia 22745 (14, septiembre, 2011). C. P. *Mauricio Fajardo Gómez.*

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2014).

Sentencia 26029 (26, junio, 2014). C. P. Danilo Rojas Betancourth

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2014).

Sentencia 11403 (18, mayo, 2000). C. P. Germán Rodríguez Villamizar.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2010).

Sentencia 18719 (9, junio, 2010). C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (1969).

Sentencia 1969-N541 (11, julio, 1969). C. P. Carlos Portocarrero M.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2014).

Sentencia 28191 (14, mayo, 2014). C. P. Olga Melida Valle de de la Hoz.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2014).

Sentencia 23128 (13, mayo, 2014). C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2019).

Sentencia 52831 (3, octubre, 2019). C. P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2015).

Sentencia 19146 (22, abril, 2015). C. P. Stella Conto Díaz del Castillo.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2020).

Sentencia 61033 (29, enero, 2020). C. P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2012).

Sentencia 21515 (19, abril, 2012). C. P. Hernán Andrade Rincón.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2018).

Sentencia 46947 (15, agosto, 2018). C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2018).

Sentencia 46005 (6, abril, 2018). C. P. Danilo Rojas Betancourth.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2010).

Sentencia 19385 (9, junio, 2010). C. P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2011).

Sentencia 38222 (14, septiembre, 2011) C. P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2012).

Sentencia 22592 (23, mayo, 2012). C. P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2014).

Sentencia 32988 (28, agosto, 2014). C. P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. (2015).

Sentencia 0018 (15, abril, 2015). C. P. Ramiro Carreño Ardila.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2018).

Sentencia 00463 (7, mayo, 2018). C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2019).

Sentencia 02370 (22, agosto, 2019). C. P. María Adriana Marín.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2017).

Sentencia 41187 (31, agosto, 2017). C. P. Ramiro Pazos Guerrero.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2019).

Sentencia 47453 (28, octubre, 2019). C. P. Nicolás Yepes Corrales.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. (2020).

Sentencia 49873 (28, febrero, 2020). C. P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

Coordinación Colombia Europa Estados Unidos. (2018). *Informe sobre la situación de las y los defensores de Derechos Humanos en Antioquia. Semestre 2018-1.* <https://es.calameo.com/read/005072052431829b7b0d5?view=slide&page=1>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2015). *Criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos.* Washington: Organización de Estados Americanos (OEA).

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2010). *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colombia. Sentencia (26, mayo, 2010). Excepciones preliminares, fondo, reparaciones, costas.*

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sala de Decisión de Tutelas N° 2. (2019). *Sentencia de Tutela Radicado 106815 (1, octubre, 2019). M. P. Patricia Salazar Cuéllar.*

Defensoría del Pueblo. (2019). *Al menos 555 líderes sociales han sido asesinados entre 2016 y 2019: Defensoría del Pueblo.* <https://www.defensoria.gov.co/es/nube/enlosmedios/8996/Al-menos-555-1%C3%ADderes-sociales-han-sido-asesinados-entre-2016-y-2019-Defensor%C3%ADa-del-Pueblo.htm>

Echeverría, M. (2011). *Responsabilidad del Estado por acción u omisión de las Fuerzas Militares.* Barranquilla: Universidad del Norte. División de Ciencias Jurídicas. Maestría en Derecho. <https://manglar.uninorte.edu.co/bitstream/handle/10584/5575/108797.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

González, C. A. (2015). Diálogos de paz Gobierno-FARC-EP y las oportunidades para la paz en Colombia. *Estudios Políticos.* (46), 243-261.

Guechá, C. N. (2012). La falla en el servicio: una imputación tradicional de responsabilidad del Estado. *Revista Prolegómenos Derechos y Valores*. (29), 95-109.

Gutiérrez, F. (2015) *¿Una historia simple?* Bogotá: Centro de Memoria Histórica. [GutierrezFrancisco.pdf \(centrodememoriahistorica.gov.co\)](#)

Gutiérrez, H. D. (2021). Fundamentos constitucionales de la responsabilidad del Estado. *Nueva Época*. (56), 103-123.

Henao, J. C. (2015). Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. *Revista de Derecho Privado*. (28), 277-366.

Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz (INDEPAZ). (2021). *Líderes sociales, defensores de DD. HH. Y firmantes de Acuerdo Asesinados en 2021*. <http://www.indepaz.org.co/lideres-sociales-y-defensores-de-derechos-humanos-asesinados-en-2021/>

Insuasty, A., Valencia, J. & Restrepo, J. (2016). *Elementos para una genealogía del paramilitarismo en Colombia: historia y contexto de la ruptura y continuidad del fenómeno*. Medellín: Editorial Kavilando. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Colombia/kavilando/20170210032121/0.pdf>

Jiménez, D. M. (2017). *Responsabilidad del Estado; títulos de imputación objetiva por daño especial y riesgo excepcional en el desarrollo jurisprudencial del Consejo de Estado año 2013-2016*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14200/1/ARTICULO%20DE%20GRADO%20FINAL%20DIANA%20JIMENEZ.pdf>

Nocua, D. (2019). Violencia sociopolítica contra líderes sociales y defensores de derechos humanos en el postconflicto: dificultades y retos para la implementación de una paz estable y duradera en Colombia. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*. 30(1), 149-170.

Núñez, R. F. & Zuluaga, L. N. (2012). Estándares internacionales de reparación de violaciones a los derechos humanos: principios de implementación en el derecho colombiano. *Revista RAI*. (6), 207-230

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH). (2020). *Sobre los defensores de los derechos humanos*. <https://www.ohchr.org/sp/issues/srhrdefenders/pages/defender.aspx>

Organización de las Naciones Unidas (ONU). (1999). *Resolución A/RES/53/144 (8, marzo, 1999). Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos*.

Organización de las Naciones Unidas (ONU). Asamblea General. (2005). *Resolución 60/147 (16, diciembre, 2005) Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/remedyandrepairation.aspx>

Organización de las Naciones Unidas. (ONU). (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

Organización de las Naciones Unidas. (ONU). (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

Palacios, Y. (2016). Justicia transicional y responsabilidad del Estado: A propósito del Estado colombiano y el proceso de paz. *Direito e Práxis*. 7(15), 409-448.

Pastrana, V. (2018). Análisis del nexo causal en la responsabilidad extracontractual del Estado. *Revista Vis Iuris*. 5(10), 63-8/6.

Procuraduría General de la Nación. (2020). *Debate de control político – situación de líderes sociales, defensores de derechos humanos y personas en proceso de incorporación*. *Proposiciones 008 y 031*.

Rehm, L. (2014). La Violencia, 1946 – 1964. *Historia y Sociedad*. (27), 17-48.

Restrepo, Y. (2008). Violación del derecho internacional humanitario por parte del Estado colombiano. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. VIII, 223-253.

Rojas, G. (2020). *Homicidios líderes sociales*.
<https://cerosetenta.uniandes.edu.co/lideres-asesinados-2020/>

Sánchez, A. F. & Sánchez, L. F. (2020). Análisis de las medidas de protección a los defensores de derechos humanos en Colombia, 2016-2019. *Revista Novum Jus*. 14(1), 105-135.

Sistema de Información sobre Agresiones contra personas Defensoras de Derechos Humanos (SIADDHH). (2020). *La ceguera. Informe anual 2019. Programa Somos Defensores*. <https://somosdefensores.org/informe-anual-1/>

Suárez, D. (2011). *Responsabilidad patrimonial del Estado derivada del error judicial y del funcionamiento anormal del servicio público de justicia*. Bogotá:

Universidad Externado de Colombia.

<http://www.icdp.org.co/revista/articulos/18-19/8->

[RESPONSABILIDAD%20PATRIMONIAL%20DEL%20ESTADO.pdf](#)

Tauss, A., Pardo, D. & Graaff, D. (2019). El bloque de poder contrainsurgente en Colombia y su papel en el resurgimiento de la derecha en América Latina. *Revista Colombia Internacional*. (99), 63-90.

Tribunal Superior de Bogotá. Sala Primera Civil de Decisión. (2020). *Sentencia del 11 de mayo de 2020. M. P. Marco Antonio Álvarez Gómez.*

Villamizar, J. C. (2017). Elementos para periodizar la violencia en Colombia: dimensiones causales e interpretaciones historiográficas. *Ciencia Política*. 13(25), 173-198.