

# RESPONSABILIDAD DEL ESTADO COLOMBIANO FRENTE A LA DESAPARICIÓN FORZADA

*El semillero Facta Nom Verba está adscrito al  
Grupo SYNERGIA de la Universidad Surcolombiana  
(Categoría "C" Colciencias) Facultad de Derecho  
Centro de investigaciones - Neiva-Huila*

SEMILLERO FACTA NOM VERBA

## **INTEGRANTES**

*Miguel Angel Peña Lizcano, Orangel Mazanarez, César Iván Ocampos, María  
Jimena Carrera Manchola, Leidy Amparo Quintero Perdomo,  
Docente Tutor: Diego Omar Pérez Salas.*

## **RESUMEN**

Este artículo está direccionado a presentar las conclusiones de nuestra investigación, que pretendió establecer bajo qué régimen de responsabilidad se declara responsable al Estado Colombiano por el delito de desaparición forzada de personas en los diversos sistemas jurídicos, tanto en el interno como en el internacional, y para ello realizamos un estudio descriptivo analítico de la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional que versa sobre dicho tema, llegando a la conclusión que en el ordenamiento jurídico interno colombiano, el Consejo de Estado en tratándose de desapariciones forzadas cometidas por la fuerza pública, ha venido declarando responsable al Estado Colombiano bajo el régimen de responsabilidad por fallas del servicio, al considerar que el Estado adquiere una obligación de seguridad de tipo constitucional y lega que es considerada de resultado, cuando captura o retiene a una persona y en consecuencia si se falla en el cumplimiento de dicha obligación será declarado responsable. Cosa distinta sucede en el derecho internacional, donde los Estados se juzgan en materia de derechos humanos a la luz de la responsabilidad objetiva, aunque bueno es decir que al contrario del derecho interno colombiano, las obligaciones que se predicen de los Estados sobre dicho aspecto son consideradas de medio.

## **PALABRAS CLAVES**

Régimen de responsabilidad, Estado, Desaparición Forzada, fallas del servicio, obligación de seguridad.

## **ABSTRACT**

This article is intended to present our investigation conclusions, that pretended to establish under which responsibility regimen the Colombian state is declared responsible for the felony of mandatory disappearing of people over the diverse law systems, as in the inner systems, as the international ones, and for that purpose we made a descriptive analytic study of the law and doctrine, national and international that considers on that theme, landing on the conclusion that in the inner Colombian legislation, the State council about mandatory disappearing on hands of the

public force, has been declaring the Colombian State as the responsible from the responsibility regimen because of some failures on the service, taken into consideration that the State acquires a security duty on constitutional and legal sort that is considered as a result, when it captures or retain someone by force, and as a consequence, if it fails in the accomplishment of that duty, it will be declared responsible. A different fact happens on the international law arena, where the States are judged based on human rights under the enlightenment of an objective responsibility, although is good to say that contrary to the inner Colombian law, the duties that are preached from the States on those aspects are considered only as a mean.

### KEY WORDS

Regimen - responsibility - State - Forced disappearance - faults of the service - obligation - safety.

## RESPONSABILIDAD DEL ESTADO FRENTE LA DESAPARICIÓN FORZADA

La desaparición forzada de personas es un crimen de lesa humanidad. Su ocurrencia en Colombia es muy frecuente en virtud del conflicto armado que vive el país y es precisamente por estos días, con ocasión del llamado proceso de justicia y paz, y ahora con la mas reciente destitución de un significativo número de militares por el desaparecimiento forzado de varios jóvenes pertenecientes a la localidad de

Soacha(C/marca), reportados por el Ejército colombiano como “dados de baja”, sindicándolos de pertenecer a grupos al margen de la ley<sup>1</sup>, que se ha puesto de relieve, que la desaparición forzada ha sido y sigue siendo una práctica de todos los actores armados, sean estos legales o ilegales.

Este es un crimen que se ha cometido y se puede cometer en cualquier lugar del mundo, se esté o no en medio de un conflicto armado, sea o no un país desarrollado, es una práctica que se realiza con el propósito de satisfacer objetivos de personas, grupos organizados o los fines de un Gobierno. Es por eso que ésta afrenta contra la humanidad ha sido objeto de especial atención por la comunidad internacional, la cual ha desarrollado diferentes instrumentos jurídicos que tratan de hacerle frente, entre ellos tenemos: declaraciones expedidas por la ONU, como es el caso del artículo 2 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, que se refiere a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, realizado en Ginebra el 8 de junio de 1977<sup>2</sup> y el artículo 75 del mismo Protocolo a través del cual se reguló lo referente a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales<sup>3</sup>; la CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS<sup>4</sup> Y LA DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE<sup>5</sup>, respecto a los cuales Colombia ha ratificado su compromiso de evitar la ocurrencia de desapariciones forzadas.

La desaparición forzada de personas, se considera un delito de lesa humanidad, porque con su práctica se transgreden diferentes derechos humanos, el derecho a la vida, al libre desarrollo de la personalidad, la libertad individual, el acceso a las garantías judiciales, y sobre todo es una grave afrenta a la dignidad humana. La

1 Disponible en HTML en: <http://www.caracolradio.com/nota.aspx?id=699776>. visitado el 29 de octubre de 2008.

2 Disponible en HTML en: [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/94\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/94_sp.htm). visitado el 4 de septiembre de 2008.

3 Disponible en HTML en: [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/93\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/93_sp.htm). visitado el 4 de septiembre de 2008.

4 Disponible en HTML en: <http://www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html>. visitado el 3 de agosto de 2008.

5 Disponible en HTML en: <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos1.htm>. visitado el 4 de agosto de 2008.

Declaración de la ONU “sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas”, la definió como “el arresto, detención o traslado contra su voluntad de personas, o que éstas resulten privadas de su libertad de alguna u otra forma por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento y que luego se niegan a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de la libertad, sustrayéndolas así a la protección de la ley”<sup>6</sup>.

Colombia, por las condiciones particulares del conflicto interno armado, no solo se ha venido comprometiendo a nivel internacional a través de la suscripción de tratados como ya se mencionó, sino que en el ordenamiento jurídico interno igualmente ha dispuesto prescripciones normativas, que buscan cumplir con esos compromisos internacionales, pero sobre todo evitar y luchar efectivamente contra la comisión de desapariciones forzadas de personas en Colombia. Es así que en la constitución política en el artículo 12 se estableció “Nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

Recientemente el Consejo de Estado ha sistematizado la normatividad colombiana sobre desaparición forzada de la siguiente manera: “A nivel legislativo en el año 2000 las Leyes 589<sup>7</sup> y 599<sup>8</sup> tipificaron por primera vez el delito de desaparición forzada, en desarrollo del compromiso internacional adquirido en la negociación diplomática de la Convención Interamericana sobre desaparición forzada y en la convención misma. A su vez, el artículo 48.8 de

la Ley 734 de 2002, nuevo Código Disciplinario Único<sup>9</sup>, reprodujo la norma del Código Penal y la previó como falta gravísima, la Ley 171 del 1994<sup>10</sup> que incorporó en el ordenamiento interno el protocolo adicional de la convención de ginebra y la Ley 707 de 2001 Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>11</sup><sup>12</sup>, también la establece como normativa interna, de tal suerte que en Colombia ha ocurrido una amplia recepción legal del derecho extranjero sobre la materia. Es preciso decir que en comparación con el derecho internacional en donde se tiene según las definiciones de desaparición forzada, a los Estados como los agentes activos de la comisión de este delito de lesa humanidad, en Colombia desde la Constitución y el desarrollo legal, este agente activo puede ser cualquier persona sean públicas o privadas y el agente pasivo son todas las personas, de esta manera la prohibición de cometer desapariciones forzadas resulta ser más amplia frente a lo que se consigna en los instrumentos internacionales.

No obstante, los compromisos adquiridos a nivel internacional, y la regulación interna que ha pretendido evitar la ocurrencia de este flagelo que atenta contra toda la humanidad, la desaparición forzada de personas como ya se mencionó es una práctica recurrente dentro del desarrollo del conflicto armado del país, siendo el propio Estado a través de la fuerza pública, los paramilitares y guerrillas los principales autores de este delito, motivo por el cual el Estado Colombiano ha sido condenado nacional e internacionalmente, por el Consejo de Estado y la Corte Interamericana respectivamente como responsable de la comisión de esta conducta típica.

6 Disponible en HTML en: [http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument). Visitado el 1 de agosto de 2008.

7 Artículo 1 de la Ley 589 de 2000. Diario oficial No.44.073.

8 Artículo 165 de la Ley 599 de 2000. Diario oficial No. 44.097.

9 Ley 734 del 13 del mes de febrero del año 2002. Diario oficial No. 44.708.

10 CONGRESO DE COLOMBIA, Ley 171 de 1994, diario oficial No.41.640.

11 CONGRESO DE COLOMBIA, Ley 704 de 2001, diario oficial No. 44.632

12 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del tres (3) de Octubre de dos mil siete (2007), Rad: 19286, MP: Ruth Stella Correa palacio. P 18.

El Consejo de Estado determina la responsabilidad que le asiste al Estado Colombiano por los casos de desaparición forzada de personas, con base en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia que reza “El Estado será responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción u omisión de las autoridades publicas”; este artículo ha tenido un desarrollo jurisprudencial que ha establecido dos tipos de regímenes de responsabilidad, la llamada subjetiva o por fallas del servicio (presunta y probada) y la objetiva, que se divide en el daño especial y el riesgo excepcional<sup>13</sup>.

Conforme este marco normativo sobre la responsabilidad del Estado, podemos destacar siete sentencias del Consejo de Estado que versan sobre desapariciones forzadas, todas ellas cometidas por la fuerza pública, policía nacional y las fuerzas militares; todas han declarado responsable al Estado Colombiano por encontrar que éste ha cometido fallas en el servicio. Estas son algunas de las consideraciones que ha tenido esta alta Corte en las principales sentencias que resaltamos a continuación.

En sentencia del año 1993 el Consejo de Estado manifestó lo siguiente: cuando una autoridad “al retener a una persona en condiciones normales de salud, adquirió la obligación de devolverlo en las mismas o similares condiciones a las que tenía cuando lo retuvo”<sup>14</sup>.

“Esta obligación legal calificada en derecho privado como de resultado, en el derecho público encuentran su respaldo en el principio constitucional de que las autoridades deben velar por la vida, honra y bienes de los residentes en el territorio nacional”<sup>15</sup>. Por lo que si así no ocurriera, este – el Estado - es hallado responsable por falla del servicio.

En Sentencia de 1994 el Consejo de Estado en grado de consulta, entra a revisar el caso sub-examine y empieza por analizar el régimen de fallas de servicio, el cual sirvió para considerar la responsabilidad de la demandada. Dice que sus elementos estructurales son los siguientes:

- a) Una falla en la prestación del servicio a que está obligada la administración por ausencia, retardo, ineficacia o irregularidad en la prestación del mismo;
- b) Un daño que lesione un bien jurídicamente tutelado; y,
- c) Un nexo causal entre la falla en la prestación del servicio y el daño”<sup>16</sup>.

Y sigue en sus consideraciones diciendo que frente al detenido, la autoridad militar tenía una obligación de resultado: respetar su vida, su integridad personal y psíquica. “No es un caso de depósito necesario, figura desafortunada utilizada por la Sala en asunto similar fallado hace algunos años. No es solo el cumplimiento de un deber legal. Toda autoridad militar o de policía en su misión de reprimir la delincuencia debe capturar a las personas cuando sobre ellas pese alguna sindicación. No nace con esa aprehensión una relación contractual para mantenerlo con vida. Es una obligación legal, ligada a las garantías constitucionales mismas”<sup>17</sup>.

Para el año 2002 la jurisprudencia del Consejo de Estado confirma su antecedente y desarrolla con más detalle las obligaciones del Estado cuando la autoridad captura o retiene a una persona. Estas son algunas de sus consideraciones: “al margen de que la conducta de desaparición forzada estuviera regulada o no en la legislación nacional o en el Derecho Internacional a punto

13 PAILET, Michel. *La Responsabilidad Administrativa. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001. p 35 y 36.*

14 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del dieciséis (16) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993), rad: 7561, Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo. P 3

15 *Ibidem.* P 3

16 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de fecha ocho (8) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), Rad: 9209, Consejero Ponente Julio César Uribe Acosta. P 7.

17 *Ibidem.* P 18.

de cometerse el hecho objeto de este proceso, dado que dicha conducta involucra la violación de derechos fundamentales del retenido y sus parientes; como los de la libertad, el debido proceso, la integridad física y la vida, entre muchos otros, siempre que el hecho sea atribuible a un agente del Estado, este deberá responder patrimonialmente ante las víctimas, por ser constitutivo de una falla del servicio y además, está en el deber de devolver a la persona al seno de la sociedad, o devolver el cadáver y sancionar a los responsables del delito, con fundamento en las pruebas que obran en los procesos penales, administrativos y contenciosos administrativo<sup>18</sup>.

“Las obligaciones que asumen las autoridades de la República frente a los retenidos son de dos clases: 1) de hacer, esto es, de prever y controlar los peligros que pueda sufrir una persona retenida desde el momento mismo en que se produce la privación material de la libertad, hasta el momento en que ella es devuelta a la sociedad y 2) de no hacer, referida a la abstención de cualquier conducta que pueda vulnerar o poner en peligro los derechos que no hayan sido limitados con la medida cautelar. En este orden de ideas, considera la Sala que las obligaciones de abstenerse de causar cualquier limitación a los derechos de las personas que no estén relacionados con la medida cautelar, así como los de prever y controlar cualquier acto que redunde en perjuicio de los retenidos son de resultado, pues la probabilidad de lograr la eficacia en el cumplimiento de la obligación es alta. Lo anterior significa que si el Estado no devuelve al ciudadano en las mismas condiciones en que lo retuvo, debe responder patrimonialmente por los perjuicios que éste haya sufrido durante el tiempo de la retención, inclusive cuando haya puesto en funcionamiento todos los recursos de que dispone para proteger al retenido y evitarle la causación de cualquier daño, salvo

que haya intervenido una causa extraña, pues frente al retenido la obligación del Estado no es un comportamiento sino la realización efectiva de un resultado determinado.”<sup>19</sup>

Finalmente en sentencia de 2007, el Consejo de Estado hace una importante comparación entre el ordenamiento interno colombiano y el internacional, reafirmando su precedente jurisprudencial. Esto dijo: “así las cosas, se podría inferir que, en materia de responsabilidad en el sistema interamericano de derechos humanos, la Corte Interamericana, si bien manifiesta aplicar el régimen objetivo de responsabilidad, lo cierto es que a la luz de nuestra tradición jurídica, este tipo de imputación encuadraría en el régimen subjetivo, denominado por la jurisprudencia Colombiana como la falla o falta en el servicio, la cual consiste en el incumplimiento de una obligación a cargo del Estado”<sup>20</sup>

A partir de las sentencias mencionadas, se puede decir que el Consejo de Estado ha venido fallando en los casos de desaparición forzadas de personas, bajo el régimen de responsabilidad extracontractual llamado por fallas del servicio o también conocido como régimen basado en la culpa.

Al respecto estableció que este régimen de responsabilidad está configurado por tres elementos estructurales, los cuales los identifica como, primero una falla en la prestación del servicio a que está obligada la administración por ausencia, retardo, ineficacia o irregularidad en la prestación del mismo; segundo un daño que lesione un bien jurídicamente tutelado y tercero un nexo causal entre la falla en la prestación del servicio y el daño.

Sobre la configuración de estos tres elementos que constituyen la responsabilidad por fallas en el servicio, es que el Consejo de Estado

18 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del veintiocho (28) de noviembre de dos mil dos (2002), rad: 12812, Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque, P 13.

19 Ibidem. P 16.

20 Consejo de Estado, sentencia del 19 de octubre de 2007, rad: 29273, MP: Enrique Gil Botero, P 19.

ha declarado responsable y condenado al pago de perjuicios a la Nación, en los casos de desapariciones forzadas cometidas por autoridades colombianas.

Del análisis de estas jurisprudencias se ha podido encontrar que para el Consejo de Estado, cuando las autoridades capturan o detienen a personas, nace una obligación de resultado, de carácter constitucional y legal que se ampara como antes se señaló, en el principio constitucional de que las autoridades deben velar por la vida, honra y bienes de los residentes en el territorio nacional<sup>21</sup>, por lo cual deben devolverlas en las mismas condiciones de cuando fueron aprehendidas.

En síntesis, si una autoridad pública captura o aprehende a una persona, adquiere una obligación de resultado cual es la de salvaguardar en su integridad física y psicológica y devolverlo a la libertad en las mismas condiciones en las que se encontraba al momento de la captura, cuando ello no se cumple, como sucede en los casos de desapariciones forzadas. La administración comete una falla del servicio, en virtud del no cumplimiento de las obligaciones a las que está sujeto.

Aquí la administración falla en el cumplimiento de su obligación de seguridad que debe proveer a quienes están bajo su custodia y por ello se le responsabiliza, condenando a la nación al pago de perjuicios.

Con base en lo anterior si se tiene a la falla del servicio como el régimen bajo el cual se falla las desapariciones forzadas que se le imputan al Estado, y como bien se sabe éste es un régimen de responsabilidad subjetiva o basada en la culpa, si el Estado quiere exonerarse de responsabilidad, no bastará demostrar que su actuar fue diligente, que no incurrió en imprudencias o en otras palabras que no hubo culpa y para el caso en concreto de procesos

sobre desapariciones forzadas, demostrar que no hubo una falla en el cumplimiento de su obligación de seguridad, pues conforme a la sentencia del 28 de diciembre de 2002 del Consejo de Estado, si la administración pretende su exoneración, esta podrá sustentarse arguyendo exclusivamente una causa extraña<sup>22</sup>. Vale la pena decir al respecto que no admitirse la prueba de la diligencia, como causal de exoneración, para el caso en concreto de la desaparición forzada, es en realidad una situación especial propia de estos casos que la diferencia de las demás situaciones que constituyen fallas en el servicio.

Por otra parte no existe jurisprudencia que condene al Estado por desapariciones hechas por grupos al margen de la ley, empero, ello no quiere decir que no sea posible atribuirle responsabilidad a la Nación cuando esto ocurra, pues como se ha visto en casos análogos en los que el proceso judicial versa sobre atentados terroristas, se ha responsabilizado al Estado Colombiano juzgándolo bajo el Régimen del Riesgo, cuando se ha expuesto a una zona a un riesgo excepcional y este se ha concretado, o por el de Falla en el Servicio, cuando la autoridad omite el cumplimiento del deber de seguridad que debe proveer a los ciudadanos<sup>23</sup>, pero también podemos decir que se podría dar por acción, en el evento en que haya una coautoría por colaboración que le preste las autoridades a determinado grupo al margen de la ley para la comisión de desapariciones forzadas.

Si en el ordenamiento interno Colombiano, el Consejo de Estado juzga los casos de desapariciones forzadas a la luz de la responsabilidad subjetiva, no podemos decir lo mismo en el plano internacional, pues de su jurisprudencia (Corte Interamericana de Derechos Humanos) se puede identificar que en tratándose de violaciones de derechos Humanos

21 Artículo 2 de la Constitución Política de Colombia.

22 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del veintiocho (28) de noviembre de dos mil dos (2002), rad: 12812, Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque.

23 HERNANDEZ Enriquez, Alir. *Novedades jurisprudenciales de la responsabilidad extracontractual del Estado Colombiano. En:*

y en particular de desapariciones forzadas, la responsabilidad que se predica de los Estados se basa en una responsabilidad de naturaleza objetiva<sup>24</sup>.

En efecto toda violación de los derechos humanos, que sean imputables al Estado por su acción u omisión deriva en la declaración de su responsabilidad internacional, ello en virtud de unas obligaciones que los Estados tienen en el orden Internacional con respecto a los Derechos Humanos.

Los Estados en el plano internacional están obligados a respetar, garantizar, prevenir e investigar las violaciones de los Derechos Humanos. Cuando ello no ocurre, se le imputa responsabilidad al Estado. Así se ha manifestado la Corte Interamericana sobre casos de desapariciones forzadas en particular: “La existencia de esta práctica supone el desconocimiento del deber de organizar el aparato del Estado de modo que se garanticen los derechos reconocidos en la Convención. De tal modo, el llevar a cabo acciones dirigidas a realizar desapariciones involuntarias, a tolerarlas, a no investigarlas de manera adecuada o a no sancionar, en su caso, a los responsables, genera la violación del deber de respetar los derechos reconocidos por la Convención y a garantizar su libre y pleno ejercicio”<sup>25</sup>.

Esto nos lleva a concluir que una vez se consuman desapariciones forzadas, es deber del Estado investigar seriamente y castigar a los responsables y así lo ha manifestado en su jurisprudencia la Corte Internacional “La Corte constata que en Guatemala existió y existe un estado de impunidad respecto de los hechos del presente caso entendiéndose como impunidad la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura,

enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares. La Corte considera, con fundamento en el artículo 1.1 de la Convención Americana, que Guatemala está obligada a organizar el Poder Público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, como también lo preceptúa su Constitución Política vigente (Título I, Capítulo Único). Lo anterior se impone independientemente de que los responsables de las violaciones de estos derechos sean agentes del poder público, particulares, o grupos de ellos”<sup>26</sup>.

Empero se tiene que decir que las obligaciones a las que acabamos de referirnos no son consideradas en el ordenamiento internacional como obligaciones de resultado, por el contrario estas son obligaciones de medio, al respecto dijo la Corte “[e]n ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio”<sup>27</sup>.

## CONCLUSIONES

Con base en lo anterior se pueden desprender algunas conclusiones respecto a las diferencias y semejanzas en los contenidos de las obligaciones del Estado en el plano interno y

MEMORIAS DEL II SEMINARIO INTERNACIONAL GERENCIA PÚBLICA. Bogotá. 2005. P 12.

24 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso El Amparo VS. Venezuela. y Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 19 de octubre de 2007, rad: 29273, Op. Cit.

25 Corte interamericana de Derechos Humanos. Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, párrafo 152.

26 Corte interamericana. Caso Paniagua Morales y otros, párrafos 173-174.

27 Corte interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez, párr. 177; Caso Godínez Cruz, párr. 188

el internacional; en el primer caso la fuente directa de la obligación es la constitución y la ley, mientras que en el plano internacional es la Convención Americana de Derecho Humanos; tanto en uno como en otro ordenamiento las obligaciones son de hacer y no hacer, pero mientras en la primera se aplica para casos de capturados y retenidos por la fuerza pública, la segunda es una cláusula general de protección de todas las personas, de ahí que se presente otra diferencia; en el ordenamiento jurídico interno se trata de una obligación de seguridad lo que implica acciones encaminadas a salvaguardar a las personas de los peligros y abstenerse de causarlos. En la orbita internacional es una obligación de respeto y garantía general de los derechos humanos, la cual se considera de medio; y finalmente hay que decir que las obligaciones internacionales se diferencian de la interna en que aquella consagra la obligación de prevenir, investigar y sancionar a los responsables de las desapariciones forzadas, y si esto no se cumpliera el Estado comprometería su responsabilidad.

En virtud de lo anterior y como ya fuera mencionado, la responsabilidad internacional de los Estados en tratándose de Derechos Humanos es objetiva, porque basta con el menoscabo de los derechos y que sea imputable al Estado para que se predique su responsabilidad, por lo que si el Estado busca su exoneración solo tendrá como causal la responsabilidad de un tercero que para el caso de Colombia no es cualquier tercero, pues los actos de los paramilitares son tenidos como actos propios del Estado al considerar a aquellos como agentes de estos<sup>28</sup>. Diferente sería que dichas conductas las realizara la guerrilla, pues frente a esta si cabría la exoneración porque actúan contra el Estado y para el Derecho Internacional, no es de recibo endilgar responsabilidad a un Estado

por actos de un enemigo, como es el caso de la guerrilla, salvo que esta triunfe y se constituya en nuevo gobierno. En este caso, por el principio de identidad sí se hallaría responsable al Estado<sup>29</sup>.

En síntesis, del análisis jurisprudencial del ordenamiento jurídico Colombiano (Consejo de Estado) y el internacional (Corte Interamericana) y su respectiva comparación se pueden concluir tres cosas. Una primera conclusión, es que frente a los casos de desaparición forzada mientras en el orden internacional se juzga bajo el régimen de responsabilidad objetiva, en el ordenamiento interno colombiano la responsabilidad del Estado en dichos casos se predica mediante el régimen subjetivo o por fallas del servicio; igualmente se concluye que las obligaciones que se exigen del Estado Colombiano en el ordenamiento interno (casos de capturados por la fuerza pública) son consideradas de resultado, en tanto que en el plano internacional, los Estados se comprometen mediante obligaciones de medio. Finalmente se debe decir que ya sea en uno o en otro ordenamiento o frente a cada una de estos regímenes de responsabilidad que se juzgue y condene al Estado en casos de desapariciones forzadas, procederán las respectivas causales de exoneración ya mencionadas.

## BIBLIOGRAFIA

Constitución Política de Colombia 1991 Legis S.A.

EL TIEMPO. Bogotá, 2008.P 1.

Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del dieciséis (16) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993), consejero ponente Carlos

<sup>28</sup> Sentencia Corte Interamericana del 11 de mayo de 2007. Caso de la masacre de la Rochela vs Colombia.

<sup>29</sup> Disponible en HTML en: <http://www.monografias.com/trabajos36/responsabilidad-internacional/responsabilidad-internacional.shtml.P3>, visitado el 6 de agosto de 2008.

Betancur Jaramillo. rad: 7561.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Sentencia de fecha ocho (8) de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), Consejero ponente Julio César Uribe Acosta. Rad: 9209.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Sentencia del veintiocho (28) de noviembre de dos mil dos (2002), Consejero ponente Ricardo Hoyos Duque, rad: 12812.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Sentencia del tres (3) de Octubre de dos mil siete (2007). MP: Ruth Stella Correa palacio. Rad: 19286, Bogotá.

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_. Sentencia del 19 de octubre de 2007, MP: Enrique Gil Botero, rad: 05001-23-31-000-1998-02290-01(29273)

Corte Interamericana DE DERECHOS HUMANOS, sentencia caso el amparo vs. Venezuela

\_\_\_\_\_, Caso Fairen Garbi y Solis Corrales.

\_\_\_\_\_, Caso Paniagua Morales y otros, Sentencia del 8 de marzo de 1998.

\_\_\_\_\_, Caso Velásquez Rodríguez.

\_\_\_\_\_, Caso Godínez Cruz.

\_\_\_\_\_. Sentencia Corte Interamericana del 11 de mayo de 2007. Caso de la masacre de la Rochela vs Colombia

HERNANDEZ Enriquez, Alier, Novedades jurisprudenciales de la responsabilidad extracontractual del Estado Colombiano, Bogota: Memorias del 2 seminario internacional, gerencia pública, 2005. P

Organización de las Naciones Unidas, Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), Ginebra, Suiza, 1949.

\_\_\_\_\_, Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos

Armados sin carácter Internacional (Protocolo II), Ginebra, Suiza, 1949.

Organización De Estados Americanos, Convención Americana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1969.P

\_\_\_\_\_, Declaración Americana de los derechos humanos y del hombre, Bogotá, 1948.

Organización De Naciones Unidas, declaración sobre la protección de todas las personas contra la desaparición forzada. Ginebra, Suiza, 1992.P

PAILET, Michel. La Responsabilidad Administrativa. Bogotá, Universidad Externado de Colombia ,2001. p 330.