



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA**  
**DESPACHO 004**

Santa Marta D.T.C.H., ocho (08) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

**REFERENCIA:** 47-001-3333-006-2015-00332-01  
**ACCIÓN:** Reparación Directa.  
**DEMANDANTE:** **Ulmides Dolores Rodríguez Díaz y Otros**  
**DEMANDADO:** Nación – Mindefensa – Ejército Nacional – Policía Nacional  
**ASUNTO:** Apelación de Auto

Procede el Despacho a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte accionante contra la decisión del Juez Sexto Administrativo de declarar el medio exceptivo de caducidad en el presente asunto en audiencia inicial del 23 de abril de 2019.

### **I. ANTECEDENTES**

La señora Ulmides Dolores Rodríguez Díaz presentó ante esta jurisdicción demanda encausada bajo el medio de control de reparación directa con la finalidad de que se efectúen las declaraciones y condenas relacionadas a folio 1 de la demanda.

Correspondiéndole el conocimiento del asunto al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, dicha Agencia Judicial mediante providencia de calenda 23 de abril de 2019 resolvió declarar configurado el medio exceptivo de caducidad de la acción, y consecuentemente dio por terminado el proceso.

Inconforme con la decisión referida en forma precedente, el apoderado judicial del extremo actor formuló el recurso de apelación, el cual fue debidamente sustentado en audiencia y concedido para ante este Tribunal, correspondiéndole el conocimiento del sub lite a éste Despacho en sede de segunda instancia.

## II. EL AUTO APELADO.

El Juez Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, mediante audiencia inicial del 23 de abril de 2019 resolvió declarar probado el medio exceptivo de caducidad y dar por terminado el proceso de la referencia, considerando en lo pertinente lo siguiente.

Pone de presente que la excepción de caducidad respecto al hecho dañoso, el desplazamiento forzado, se plantea tomado la sentencia de unificación SU-254 de 2013 proferida por la Corte Constitucional providencia en la que el Órgano de Cierre de la Jurisdicción Constitucional, dispuso que para efectos de la caducidad de futuros procesos judiciales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, los términos para la población desplazada solo podrá computarse a partir de la ejecutoria del referido fallo y no podrán tener en cuenta transcurros de tiempo anteriores por tratarse de sujetos de especial protección constitucional en atención a sus circunstancias de vulnerabilidad extrema y debilidad manifiesta.

En este orden destaca el A-quo que la sentencia SU-254 de 2013 quedó ejecutoriada el 20 de mayo de 2013 motivo por el cual, el término para el ejercicio del medio de reparación directa, tomado como referencia la aludida sentencia vencía el 21 de mayo de 2015.

Así pues, expone que la parte actora radicó la solicitud de conciliación ante la procuraduría el 25 de mayo del año 2015, según constancia expedida por la procuraduría 155 judicial segunda para asuntos administrativos visible a folio 23 del expediente, motivo por el cual la demanda no se presentó en oportunidad, circunstancia que deviene en que el medio exceptivo de caducidad tiene vocación de prosperidad.

Al respecto, destaca que Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, sección tercera, subsección C, con radicado 0500123330002016005870157625 en decisión a través es de auto de 5 de septiembre de 2016, a propósito de la caducidad del medio de control de reparación directa con ocasión el desplazamiento forzado señaló que en aquel caso que se encuentre configurado los elementos del acto de lesa humanidad habrá lugar a analizar el termino de caducidad del medio de control de reparación directa conforme a lo expuesto, del mismo modo, se tiene que al momento del estudio de admisión de una demanda o en el trámite de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y

Código Contencioso Administrativo, debe el juez valorar prudentemente si encuentra elementos de juicio preliminares que le permitan aseverar prima facie la configuración de este tipo de conductas, la cual hará prevalecer el derecho de acción y ordenará la continuación de la actuación judicial pues la falta de certeza objetiva sobre los extremos facticos y jurídicos de la litis deberán ser dirimidos al momento de dictarse sentencia.

No obstante lo anterior, señalar que el auto anteriormente citado no es una decisión judicial de unificación de la máxima autoridad de la jurisdicción contenciosa, mientras que la sentencia SU- 254 de 2013 proferida por la honorable corte constitucional sí reviste la entidad de una providencia de unificación jurisprudencial de carácter vinculante y por lo tanto de obligatorio acatamiento para esta agencia judicial. En consecuencia, el a-quo dio aplicación a la sentencia aludida, declaró probado el medio exceptivo de caducidad en el presente asunto, decisión que notifico en estrados.

#### **I. EL RECURSO DE APELACIÓN.**

El apoderado judicial del extremo accionante, inconforme con la decisión de instancia, formuló el recurso de apelación en contra del auto que resolvió declarar próspero el medio exceptivo de la caducidad de la acción, sustentando el recurso de marras en los términos siguientes.

Aduce que con posterioridad a la emisión de la sentencia SU-254 a la que hace referencia el A-quo, el Consejo de estado a través de sentencia del 7 de septiembre 2015, 1700123310002009021201, radicado interno 52892, actor Jessica Tatiana López Herrera y otros, siendo demandados Ministerio de Defensa, Ejercito Nacional. Dentro de una acción similar a esta de reparación directa, determinó que el conteo del término de caducidad por los daños derivados de crímenes de lesa humanidad, desaparición forzada, ejecución judicial y desplazamiento forzado, no empieza a contarse mientras no exista la sentencia en firme que condene a los culpables del hecho delictivo y como quiera que en el presente caso la demanda de reparación directa se interpuso antes de que trascurrieran los 2 años contados desde la identificación del cadáver del señor Omar de Jesús Gutiérrez y habida cuenta de que además en el caso sub lite no se conoce una sentencia definitiva relacionada con el homicidio en persona protegida de la cual presuntamente fue víctima el occiso familiar de los hoy demandantes, entonces se concluye que en el caso concreto no está caducada la acción de reparación directa.

Asevera, que en esta sentencia también se habla de una excepción de convencionalidad que hace referencia a los tratados internacionales, a la convención interamericana de

derechos humanos, la cual enseña la imprescriptibilidad y la no caducidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad como el de desplazamiento forzado, respecto de la cual, estima es aplicable la excepción de convencionalidad, sin que la sentencia SU que refirió el A-quo sea aplicable, pues se dirige a un grupo prioritario, un grupo determinado, llámese grupos de especial protección como eran los indígenas, sentencia que a su criterio no puede producir efectos erga omnes, si no inter partes.

En virtud de lo anterior, solicita que se revoque la decisión por la cual se declaró probada la excepción de caducidad dentro de proceso de la referencia.

### III. CONSIDERACIONES.

Conforme se infiere del recurso de apelación formulado por la parte accionante, impetra éste extremo procesal que se revoque en su integridad la decisión adoptada en audiencia inicial que se llevó a cabo el 23 de abril de 2019 por el Juez Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, en la cual se resolvió declarar probado el medio exceptivo de caducidad del medio de control de la referencia.

Pues bien, en el caso concreto, el mandatario judicial del extremo activo de la litis asevera que en el asunto bajo examen no operó el fenómeno jurídico de la caducidad, toda vez que a su juicio no se debe aplicar el precedente jurisprudencial vertido por la Corte Constitucional a través de la sentencia SU-254 de 2013, teniendo en consideración que el mismo resulta contrario a lo dispuesto en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales ratificados por Colombia, situación bajo la cual impetra que se revoque la decisión de primera instancia, por cuanto los supuestos fácticos del asunto sub lite son suficientes para determinar que el desplazamiento sufrido por los actores fue consecuencia del paramilitarismo militante en los corregimientos de Santa Marta.

Delineado lo anterior, estima esta Colegiatura que habrá lugar a realizar un análisis concienzudo de los tópicos referidos por la parte apelante en lo expuesto en el recurso de alzada, frente a las consideraciones esbozadas por el A—Quo dentro del proveído objeto de recurso, a fin de poder determinar si tal decisión fue acertada y ajustada a derecho y al lineamiento jurisprudencial que versa sobre tales asuntos, o si por el contrario, le asiste razón a la parte recurrente generando como consecuencia la revocatoria de la misma.

Sea dable acotar en primer lugar que la denominada “*caducidad de la acción*” se ha definido por vía jurisprudencial como “*el fenómeno procesal de declarar extinguida la*

*acción por no incoarse ante la jurisdicción competente dentro del término perentorio establecido por el ordenamiento jurídico para ello. Opera la caducidad ipso jure, vale decir que el juez puede y debe declararla oficiosamente cuando verifique el hecho objetivo de la inactividad del actor en el lapso consagrado en la ley para iniciar la acción. Este plazo no se suspende ni se interrumpe, ya que se inspira en razones de orden público, lo cual sí ocurre en tratándose de la prescripción civil, medio éste de extinguir las acciones de esta clase”.<sup>1</sup>*

Así las cosas, resulta dable colegir que el fenómeno de la caducidad de las acciones se traduce en una presunción de carácter legal que permite discernir que el interesado ha abandonado su intención de dirigirse a la procura de sus derechos por la vía judicial, en tanto se ha abstenido de ejercer los medios de defensa instituidos por la ley dentro del determinado lapso que la misma ha establecido con ese efecto.

En lo relativo a la acción de reparación directa el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 consagra:

*“ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

*De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.*

*Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.*

*En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño. (...).”*

Ahora bien, en lo que respecta a la oportunidad para presentar la acción de reparación directa, el literal i del artículo 164 del Código de Procedimiento

---

<sup>1</sup> Ver sentencia No. T – 433 proferida por la Sala Sexta de Revisión de la H. Corte Constitucional en calenda 24 de junio de 1992.

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone lo siguiente:

*“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:*

*(...)*

*i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.*

*Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición (...)*

*(Negrilla y subraya fuera de texto original)*

Descendiendo al fondo del asunto que nos ocupa, advierte el Tribunal que la señora Ulmides Rodríguez presentó ante esta jurisdicción demanda encausada bajo el medio de control de reparación directa con la finalidad de que sea declarada la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación - Ministerio De Defensa Nacional – Ejército Nacional -Policía Nacional, por incurrir, presuntamente, en fallas en el servicio debido a que fueron permisivos y omitieron sus deberes constitucionales, al permitir los hechos donde fue víctima Edelberto Rafael Aguilar Ortega por homicidio en persona protegida y de desplazamiento forzado, segundo delito que también sufrieron sus familiares, aquí demandantes. Actos cometidos por el Bloque Norte Frente William Rivas de las Auto Defensas Unidad de Colombia, hecho confesado por Jairo Alfonso Samper Cantillo alias “Lucho Pipón” en audiencia pública celebrada del 7 de abril de 2014, según el relato de la demanda.

En la providencia recurrida el A-quo consideró que en el presente caso, las pretensiones de la demanda tienen su origen en el desplazamiento forzado de las víctimas, hoy demandantes, en virtud de lo cual, estima que el término de caducidad es de dos años dispuesto el literal i del artículo 164 del Código de Procedimiento

Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se debe contabilizar como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia SU - 254 de 2013, vale decir, a partir de la ejecutoria de la predicha sentencia de unificación, la cual quedó ejecutoriada el día 23 de mayo de 2013, de conformidad con lo señalado por la misma Corte Constitucional, en el auto 137 del 15 de mayo de 2014.

En efecto, como la sentencia SU - 254 de 2013 quedó ejecutoriada el 23 de mayo de 2013, el A-quo consideró que la señora Ulmides Rodríguez tenía hasta el 24 de mayo de 2015, para presentar la demanda de reparación directa, sin embargo, al advertir que los demandantes sólo presentaron la solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría el día 25 de mayo del año 2015, consideró que en el presente caso se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad y dio por terminado el proceso, En este sentido, resulta menester traer a colación lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia SU - 254 de 2013 con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, en la cual se discurrió:

*(...) Ahora bien, teniendo en cuenta que por primera vez la Corte Constitucional, a través de una sentencia de unificación de su jurisprudencia, fija el sentido y alcance del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, la Sala Plena precisa que los términos de caducidad para población desplazada, en cuanto hace referencia a futuros procesos judiciales ante la jurisdicción contencioso administrativa, sólo pueden computarse a partir de la ejecutoria del presente fallo y no se han de tener en cuenta trascurros de tiempo anteriores, por tratarse, como antes se explicó, de sujetos de especial protección constitucional, en atención a sus circunstancias de vulnerabilidad extrema y debilidad manifiesta. Lo anterior, en concordancia con lo dispuesto por la sentencia C-099 de 2013, que declaró exequibles los incisos 2 y 3 del artículo 132 de la Ley 1448 de 2011, en el entendido que en el caso de los daños causados por crímenes de lesa humanidad, como el desplazamiento forzado, que sean atribuibles a agentes del Estado, no podrá entenderse que la indemnización administrativa se produce en el marco de un contrato de transacción, pudiendo descontarse de la reparación que se reconozca por vía judicial a cargo del Estado, los valores pagados por concepto de reparación administrativa.*

*(...)*

### 11.3 Conclusiones

*En cuanto a la procedibilidad de las acciones de tutela, la Sala concluye que:*

*(i) La regla general es que ésta no posee un carácter o una finalidad patrimonial o indemnizatoria, sino de protección de los derechos*

fundamentales. Sin embargo, teniendo en cuenta las especiales condiciones de vulnerabilidad extrema y debilidad manifiesta de sujetos de especial protección constitucional como la población víctima de desplazamiento forzado, resulta un mecanismo idóneo, adecuado y procedente, pues los principios de inmediatez y subsidiariedad no les son oponibles con el mismo rigor que para el resto de población.

(ii) La condición de desplazado se adquiere y se constituye a partir de un presupuesto fáctico, que es el hecho mismo del desplazamiento forzado. Por tanto, el registro es un requisito meramente declarativo y no constitutivo de tal condición. En los casos bajo examen todos los accionantes se encuentran inscritos en el anterior Registro Único de Población Desplazada y en esa medida, se encuentran legitimados para solicitar y obtener las diferentes medidas de reparación integral que provee la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios. No obstante, si por algún hecho sobreviniente se encuentra y prueba que uno de los actores no ostenta la calidad de víctima de desplazamiento forzado, éste no será beneficiario de las medidas que se adopten en la presente decisión.

(iii) En cuanto al requisito de subsidiariedad, la Sala encuentra que excepto dos casos los demás lo agotan. Sin embargo, atendiendo a 1) las especiales circunstancias que rodean a éstas víctimas de desplazamiento forzado, tantas veces mencionadas, 2) la presunción de veracidad del artículo 20 del Decreto 1290 de 2008, respecto a haber presentado solicitud verbal para obtener la reparación integral e indemnización y 3) el encontrarse inscritos en el RUPD, el estudio del amparo resulta procedente para los dos casos referidos.

Respecto del análisis de fondo de las acciones de tutela que ahora se revisan la Corte colige que:

(iv) Los accionantes, en su calidad de víctimas de desplazamiento forzado, tienen derecho a la reparación integral y a una indemnización justa, pronta y proporcional.

(v) El derecho a la reparación integral no se agota en el componente económico, pues se trata de un derecho complejo que contempla distintos mecanismos encaminados a ese fin, tales como medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras. En ese sentido, se aclara que en las acciones de tutela que se estudian y deciden en esta oportunidad, no solo se reivindica la indemnización administrativa, sino también las otras medidas de reparación, las cuales deberán aplicarse a las víctimas que quedan cobijadas por el régimen de transición, en virtud del artículo 155 del Decreto 4800 de 2011, como a las solicitudes que se hayan elevado una vez entrada en vigencia la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios.

(vi) No son admisibles los argumentos de la entidad accionada, otrora Acción Social, respecto a que ya se había concedido ayuda humanitaria de emergencia o que no era responsable de la reparación a las víctimas. Lo anterior, por cuanto en primer lugar, la ayuda humanitaria obedece a un título jurídico diferente al de la reparación y en segundo lugar, el Estado debe dar cumplimiento a sus deberes de protección (artículo 2 de la Carta) y posibilitar el acceso a los mecanismos para satisfacer la reparación integral por vía administrativa.

(vii) De lo anterior se desprende que las obligaciones del Estado en materia de reparación no pueden confundirse con las relativas a la ayuda humanitaria o a la asistencia por parte del Gobierno, pues son de naturaleza jurídica diversa.

(viii) Existen diferentes vías para acceder a la reparación integral, la judicial, a través del proceso penal o en la jurisdicción contencioso administrativa y la vía administrativa regulada por la Ley 1448 de 2011. Marcos legales que resultan complementarios, más no excluyentes.

(ix) Respecto a la condena en abstracto dentro del trámite de la acción de tutela, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto 2591 de 1991, tiene un carácter subsidiario y excepcional, bajo la condición de que: 1) se cumpla el requisito de subsidiariedad, 2) exista una violación o amenaza evidente del derecho y 3) una relación directa entre ésta y el accionado, 4) ser una medida necesaria para asegurar el goce efectivo del derecho, 5) asegurarse el derecho de defensa del accionado, 6) cubrirse con la indemnización sólo el daño emergente, 7) precisar el daño o perjuicio, la razón por la cual la indemnización es necesaria, el nexo causal y los criterios para que se efectúe la liquidación ante el juez competente. En los casos examinados en esta providencia, se negará por improcedente la pretensión de indemnización en abstracto, en relación con el mecanismo de indemnización por vía administrativa a víctimas de desplazamiento forzado, por cuanto 1) no se cumple con el requisito de la subsidiariedad, ya que existe en la normatividad vigente un mecanismo legal y reglamentario para el reconocimiento y otorgamiento de la indemnización administrativa a las víctimas del conflicto, 2) la indemnización administrativa se basa en criterios de equidad, es decir, no sólo recae sobre el daño emergente y 3) no existen los elementos necesarios para fijar parámetros o criterios con base en los cuales efectuar la liquidación de conformidad con la ley vigente.

(x) En este sentido, la Corte mediante este fallo precisa y unifica su jurisprudencia en relación con la procedencia de la tutela –art. 6 del Decreto 2591 de 1991- con el fin de reivindicar el derecho fundamental a la reparación integral e indemnización administrativa, dando aplicación a las leyes y reglamentaciones vigentes en la materia. Así mismo, la Sala unifica su criterio respecto de la no procedencia para la concesión de la indemnización administrativa de condenas en abstracto a la Nación,

reiterando la aplicación restrictiva y excepcional del artículo 25 del Decreto 2591 de 1991.

**(xi) Los términos de caducidad para población desplazada, en cuanto hace referencia a futuros procesos judiciales que se adelanten ante la jurisdicción contencioso administrativa sólo pueden computarse a partir de la ejecutoria del presente fallo y no se pueden tener en cuenta transcurros de tiempo anteriores, en atención a su condición de sujetos de especial protección constitucional. Lo anterior, en armonía con lo resuelto en la sentencia C-099 de 2013 (...)**

Por otro lado, en lo relativo al tema de la caducidad del medio de control de reparación directa en tratándose de casos de desplazamiento forzado, e inclusive, otros delitos de lesa humanidad, resulta ilustrativo traer a colación lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia adiada 12 de febrero de 2019, con radicado 25000-23-36-000-2016-02183-01(58554), en la cual se dispuso:

*Así, en virtud de lo dispuesto en el Acto Legislativo 02 de 2001, la Corte Constitucional indicó que existían elementos sustanciales del Estatuto de Roma cuyo tratamiento sería distinto a las garantías del derecho interno, pues su aplicación únicamente tendría efectos exclusivos para las materias reguladas en el mismo, de ahí que su competencia se limitara a constatar la existencia de dichas diferenciaciones y, en caso de encontrarlas, no se realizaría una declaratoria de inexecutable, "ya que el propósito del acto legislativo citado fue el de permitir, precisamente, "un tratamiento diferente" siempre que este opere exclusivamente dentro del ámbito de aplicación del Estatuto de Roma. Por ello, la Corte en caso de que encuentre tratamientos diferentes entre el Estatuto y la Constitución delimitará sus contornos y precisará su ámbito de aplicación y, además, declarará que ellos han sido autorizados especialmente por el constituyente derivado en el año 2001."*<sup>2</sup>

*Teniendo claro lo anterior, la Corte Constitucional realizó el juicio de constitucionalidad sobre el artículo 29 del Estatuto de Roma, el cual fijó la regla de imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra y crimen de agresión, y que la misma solamente se refería al ámbito de competencia de la Corte Penal Internacional como órgano complementario, más no a la prescripción de la acción penal en el derecho interno, lo cual es un tratamiento expresamente autorizado a partir del Acto Legislativo 02 de 2001 y que opera exclusivamente dentro del ámbito regulado por dicho Estatuto, por lo cual declaró la executable de la norma.*

---

<sup>2</sup> *Ibidem.*

Posteriormente, la referida Corte se pronunció en la sentencia C-290 de 2012 acerca de la imposibilidad de realizar un control de constitucionalidad a partir del artículo 29 del Estatuto de Roma. En esa ocasión determinó que i) no todos los artículos de dicho tratado de derecho internacional hacían parte del bloque de constitucionalidad y ii) que la mencionada disposición tampoco formaba parte de dicho bloque, pues es una de las normas de "tratamiento diferente", que solamente es aplicable en el ámbito competencia de la Corte Penal Internacional.

Así las cosas, el artículo 29 del Estatuto de Roma no hace parte del bloque de constitucionalidad y no puede establecerse a partir del mismo un principio de no caducidad del medio de control en materia de lo contencioso administrativo.

No obstante, el despacho precisa que el Consejo de Estado, en ejercicio de sus competencias constitucionales como juez límite en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, ha considerado que la no aplicación del término de caducidad ordinario en el juzgamiento de la responsabilidad pública en materia de delitos de lesa humanidad se impone, por cuanto es necesario hacer prevalecer las garantías procesales de acceso efectivo a la administración de justicia interna, en aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, toda vez que presuntamente se trata de casos graves violaciones de derechos humanos que ameritan una protección jurídico procesal reforzada y que buscan hacer efectivo el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral<sup>3</sup>.

Para llegar a esta conclusión es necesario hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que posee un carácter jurídico vinculante toda vez que dicho tribunal es intérprete auténtico de la Convención de San José, particularmente el caso de *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, en donde se consideró que existe una norma de *ius cogens*, según la cual los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles dado que son graves violaciones a los derechos humanos que afectan a toda la humanidad<sup>4</sup>.

Según el aludido tribunal, la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad es una norma del *ius cogens* que no se deriva de un tratado o una convención, sino que es un principio imperativo del derecho

<sup>3</sup> Ver, entre otros: i) Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara; ii) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 12 de febrero de 2015, exp. n.º 2014-0074701, C.P. Alberto Yepes Barreiro; iii) Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 7 de septiembre de 2015, exp. n.º 2014-0074701, C.P. Alberto Yepes Barreiro; y iv) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de septiembre de 2015, exp. n.º 47671, C.P.; Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>4</sup> La doctrina reconoce las siguientes características a las normas que pertenecen al principio del *ius cogens*: (i) son de derecho internacional general; (ii) son aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional en su conjunto, como normas que no admiten acuerdo en contrario, es decir, se trata de normas inderogables; (iii) sólo pueden ser modificadas por normas del mismo carácter; (iv) todo acto jurídico unilateral, bilateral o multilateral que se oponga a la norma de *ius cogens* es nulo absolutamente. Cfr. ACOSTA-LÓPEZ, Juana Inés y DUQUE-VALLEJO, Ana María, "Declaración universal de derechos humanos ¿norma de *ius cogens*?", en *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, Bogotá, N° 12, 2008, pp. 13-34. [http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C\\_Juridicas/pub\\_rev/documents/01DECLARACIONUNIVERSALDEDERECHOSHUMANOS.pdf](http://www.javeriana.edu.co/Facultades/C_Juridicas/pub_rev/documents/01DECLARACIONUNIVERSALDEDERECHOSHUMANOS.pdf) Aunque el tratado no establece qué normas hacen parte del *ius cogens*, se ha considerado que lo conforman, entre otras, aquellas que reconocen derechos humanos universales e inalienables y las que tutelan derechos de los pueblos a su autodeterminación y de los Estados a su respeto

*internacional que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico, por lo que a pesar de que Chile no suscribió la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968 no puede dejar de cumplir dicha norma.*

*(...)*

*Así las cosas, la no prescriptibilidad de la acción judicial para el juzgamiento de los crímenes de lesa humanidad es una norma del ius cogens de obligatorio cumplimiento para los Estados, siendo nulo cualquier tratado internacional encaminado a desconocerla.*

*(...)*

*En estas circunstancias, la protección efectiva de las personas contra graves violaciones a los derechos humanos constituye una razón esencial del Estado constitucional colombiano y del sistema interamericano de derechos humanos, cuyo sustento normativo se halla en el corpus iuris de disposiciones sobre derechos humanos tanto internas como de derecho internacional, dentro del cual se encuentra, entre otras, las normas de ius cogens relativa a la imprescriptibilidad de la acción judicial para hacer reclamaciones relacionadas con los crímenes de lesa humanidad. Dicha imprescriptibilidad no persigue solamente la satisfacción de un interés particular, sino que plantea también la protección del interés público y de los derechos de la humanidad. Con fundamento en este fenómeno jurídico procesal, la jurisprudencia nacional ha afirmado que “la seguridad jurídica que busca el fenómeno de la caducidad debe ceder ante situaciones que son del interés de la humanidad entera”<sup>5</sup>.*

*(...)*

*De esta forma, cuando se afirma de manera razonada y fundamentada sobre la existencia de hechos que pueden ser calificados objetivamente como crímenes de lesa humanidad, es preciso aplicar un tratamiento de excepción a la caducidad del medio de control de reparación de las víctimas, en orden a brindar las mayores garantías posibles de acceso a la administración de justicia interna y en aplicación de los estándares internacionales de protección de los derechos humanos. **Este tratamiento excepcional sólo se justifica en aquellos casos en los cuales existen razones válidas y suficientes para estimar que presuntamente se trata de crímenes de lesa humanidad, en donde el juez está obligado a velar con celo riguroso la efectividad de las garantías constitucionales y convencionales.***

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, sentencia T-352 de 2016, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

**Además, cabe mencionar que en el derecho interno existe un tipo de reclamación de reparación estatal por violaciones a derechos humanos que tiene cómputo de caducidad especial como lo es el artículo 7 de la Ley 589 de 2002 -modificatorio del C.C.A.-, disposición reiterada en el literal i del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A., el cual establece que el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada se contará i) a partir de la fecha en que aparezca la víctima o ii) en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición, regla esta última que permite evidenciar el carácter especial y flexible de la caducidad en situaciones que involucren afectaciones graves de derechos humanos.**

**De igual forma, esta Corporación ha indicado que para el conteo del término de caducidad siempre debe acudir al caso concreto y observar sus particularidades, y en tal sentido se ha dispuesto que en eventos como los del desplazamiento forzado el término para intentar la acción inicia a partir del momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo, esto por considerar que se trata de daños de carácter continuado<sup>6</sup>.**

**Ahora, las excepciones al conteo del término de caducidad relativas a la desaparición forzada y al desplazamiento forzado no constituyen por sí solas crímenes de lesa humanidad, pues para la configuración de estos crímenes se requieren elementos adicionales a la ocurrencia del delito<sup>7</sup>; no obstante, constituyen graves violaciones a los derechos humanos que requieren de un tratamiento diferenciado.**

**Dicho lo anterior, se insiste en que los crímenes de lesa humanidad constituyen graves violaciones de derechos humanos frente a los cuales debe operar un tratamiento diferenciado y especial respecto a la institución de la caducidad del medio de control de reparación, distinción que descende de una norma del ius cogens, que es una norma imperativa de derecho internacional obligatoria para todos los Estados y de inmediato cumplimiento<sup>8</sup>.**

**En este punto resulta importante mencionar que la imprescriptibilidad y la caducidad son dos fenómenos jurídicos distintos. Respecto de tal diferenciación esta Corporación ha dicho:**

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto del 26 de julio de 2011, Expediente 41037, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>7</sup> Como se ha explicado, para la configuración de los delitos de lesa humanidad se requiere: i) que exista un ataque generalizado o sistemático, ii) que dicho ataque dirigido contra la población civil, iii) que implique la comisión de actos inhumanos –asesinato, exterminio, esclavitud, traslado forzoso de población, entre otros-, iv) conocimiento de que se trata de un ataque sistemático o generalizado contra una población civil; v) para los actos de persecución solamente, se ha de tomar en cuenta los fundamentos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género; vi) el contexto dentro del cual puede ocurrir un crimen de lesa humanidad puede ser en tiempos de paz, de guerra internacional o de conflicto interno.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C 143 de 2015, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y sentencia T 857 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos

La caducidad es un fenómeno procesal, mientras que la prescripción es de carácter sustancial. La caducidad se refiere a la extinción de la acción, mientras que la prescripción a la del derecho –y en este caso del crimen de lesa humanidad-; la primera debe ser alegada, mientras que la caducidad opera ipso iure; la prescripción es renunciable, mientras que la caducidad no lo es, en ningún caso, y mientras que los términos de prescripción pueden ser suspendidos o interrumpidos, los de caducidad no son susceptibles de suspensión, salvo lo consagrado de manera expresa en el Decreto 1069 de 2015, frente al trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad<sup>9</sup>.

No obstante, para el despacho esta diferenciación del ordenamiento jurídico interno debe ajustarse a las normas del ius cogens, por lo que si bien en materia administrativa se habla de caducidad y no de prescripción, ello no es óbice para aplicar a esta jurisdicción los aludidos mandatos superiores y, en consecuencia, el paso del tiempo no impide el acceso a la administración de justicia para solicitar la reparación de los daños generados por crímenes de lesa humanidad, entre otros eventos<sup>10</sup>.

(...)

**Por todo lo anterior, al efectuarse el control de convencionalidad sobre la regla de caducidad consagrada en el artículo 164 numeral 2 literal h) de la Ley 1437 de 2011, dicha norma admite una excepción cuando se demanda la reparación por hechos materia de delitos de lesa humanidad, máxime si lo que se persigue también es la reparación de bienes esenciales legítimos que también son de interés público<sup>11</sup>.**

#### **Caso concreto**

**Así las cosas, bajo las particularidades del caso concreto, no es dable aplicar en forma estática las reglas sobre la temporalidad del reclamo de responsabilidad estatal, sino que, como se anticipó, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia, habrá de permitirse el curso del medio de control, para que al momento de resolver de fondo pueda analizarse si debe realizarse un manejo diferenciado de la caducidad del medio de control.**

**Además, se advierte que este despacho ha aceptado un tratamiento diferenciado al fenómeno de caducidad del medio de control de reparación directa cuando el hecho generador del daño es el**

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 10 de febrero de 2016, exp. n.º 2015-934-01(AG), C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección, sentencia del 17 de septiembre de 2013, exp. n.º 45092, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Subsección C de la Sección Tercera, sentencia del 3 de diciembre de 2014, exp. n.º 35413, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

desplazamiento forzado, conforme se observa en lo resuelto en el proceso con radicado n.º 2015-02134 – exp. 59436<sup>12</sup>.

De esta forma, bajo el panorama fáctico y probatorio preliminar no sería posible limitar la posibilidad de acceso a la administración de justicia de las presuntas víctimas del desplazamiento forzado, debido al tratamiento diferenciado que debe tenerse en aquellos casos en los que se alega la ocurrencia de delitos de lesa humanidad.

En tales condiciones, se revocará la decisión apelada y, en su lugar, se ordenará dar trámite al presente asunto, para que el aspecto de la caducidad del medio de control se analice al resolver de fondo la controversia.

*(Subrayas y negrillas de la Corporación)*

De conformidad con el lineamiento jurisprudencial precitado, y atendiendo a los elementos de orden fáctico y probatorio obrantes en la contención, estima la Sala que en el proceso bajo estudio no le asistió la razón a la Juez de primera instancia al declarar la configuración de la caducidad de la demanda de la referencia, teniendo en cuenta que existen serios indicios de la eventual configuración de un probable asunto violatorio de derechos humanos, situación bajo la cual emergen dudas respecto de si el supuesto hecho generador del daño podría ser definido como una factible conducta de lesa humanidad, teniendo en consideración que para efectos de imputar responsabilidad a las entidades demandadas, el apoderado judicial del extremo actor afirmó que los demandantes padecieron daños y perjuicios con el desplazamiento forzado al que se vieron sometidos por las presuntas amenazas y actos atemorizantes cometidos por grupos paramilitares, lo cual puede considerarse como un probable asunto violatorio de derechos humanos, y es por ello que surgen dudas respecto de si el supuesto hecho generador del daño sería objeto de definirlo como una conducta de lesa humanidad, lo cual deberá ser analizado en el proceso una vez se recaude el material probatorio pertinente, y en virtud de lo cual habrá lugar a revocar la decisión proferida por el A-quo en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia de la accionante y en aplicación de los principios pro actione y pro damnato.

En efecto, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto por el Consejo de Estado en sentencia fechado 9 de diciembre de 2013, proferida dentro del proceso radicado 50001-23-31-000-2012-00196-01(48152), con ponencia del Honorable Consejero

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Subsección B de la Sección Tercera, auto del 14 de noviembre de 2018, exp. n.º 59436, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

Mauricio Fajardo Gómez, en la cual se expuso:

**“(...) En relación con el concepto y alcance del derecho fundamental al Acceso a la Administración de Justicia, en especial el deber del operador judicial de interpretar las normas jurídicas en el sentido que resulten más favorables al logro y realización del derecho sustancial y de los derechos fundamentales.(...) debe concluirse que en virtud de los principios pro damnato y pro actione y del derecho fundamental de Acceso a la Administración de Justicia, en caso de duda en la configuración o no de la caducidad del medio de control deberá admitirse la demanda. (...)”**

(Subraya y negrita fuera del texto original)

Así las cosas, y en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia, habrá lugar a hacer extensiva la aplicación de los principios pro actione y pro damnato, situación bajo la cual emerge la potísima necesidad de impartir ordenación en el sentido de revocar la decisión de primera instancia, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, en audiencia inicial del 23 de abril de 2019 por medio del cual se resolvió declarar probado el medio exceptivo de caducidad.

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Tribunal Administrativo del Magdalena,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** en su integridad el proveído de fecha 23 de abril 2019 proferido por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, mediante el cual se resolvió declarar prospero el medio exceptivo de caducidad de la acción.

**SEGUNDO:** Por Secretaría de la Sección **DEVOLVER** el expediente al Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Santa Marta, para que continúe con el trámite pertinente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS**  
**Magistrada**