

M.P. Diana Fajardo Rivera

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Plena

SENTENCIA SU-081 de 2024

Referencia: expediente T-9.557.082

Acción de tutela instaurada por Gloria Mercedes Rojas Escobar y otras contra el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A.

Magistrada ponente:

DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., catorce (14) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

En el proceso de revisión del fallo dictado, en primera instancia, por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el 31 de marzo de 2023 y, en segunda instancia, por la Sección Quinta de la misma Sala del Consejo de Estado, el 15 de junio de 2023, dentro de la acción de tutela promovida por Gloria Mercedes Rojas Escobar y otras contra el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A.

SINTESIS DE LA DECISIÓN

1. §1. La Sala Plena de la Corte Constitucional revisó la acción de tutela que interpuso Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas contra la decisión de segunda instancia proferida el 23 de septiembre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, mediante la cual revocó el fallo apelado y negó las

pretensiones de la demanda en el medio de control de reparación directa que presentaron contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, como sucesor del extinto DAS, por las graves violaciones a los derechos humanos que conllevaron al fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez, quien fue herido el 18 de mayo de 1989 en la tarima de la plaza pública de Socha cuando compartía con el candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento.

§2. La autoridad judicial accionada concluyó que el patrimonio autónomo “PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio”, cuya vocería es ejercida por la Fiduciaria La Previsora S.A., era el llamado a responder por las obligaciones que no fueron trasladadas del DAS y respecto de los nuevos procesos judiciales iniciados luego de la extinción de esa entidad. Adujo que la Policía Nacional no debía responder por los daños derivados de los hechos que ocurrieron con ocasión del magnicidio de Luis Carlos Galán Sarmiento, dentro de ellos, la muerte del concejal de Soacha, dado que no existe norma que le haya impuesto el deber de hacerse cargo de las condenas que tengan como fundamento hechos irregulares cometidos por el DAS antes de su supresión. En atención a ello, como el mencionado patrimonio autónomo no fue convocado a la demanda de reparación directa, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado determinó que se configuró una falta de legitimación en la causa por pasiva y negó las pretensiones de la demanda con fundamento en ese argumento procesal.

§3. Las accionantes plantearon que la decisión del Consejo de Estado incurrió en un defecto sustantivo porque aplicó un estándar ordinario que se centró en aspectos formales del proceso, como lo es la sucesión procesal del DAS y la discusión de admisibilidad del medio de control de reparación directa, pero omitió que el asunto refería a graves violaciones a los derechos humanos imputables a agentes del Estado, en donde debía aplicar los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para realizar una gestión del proceso a partir de la cual las actoras pudieran obtener un recurso judicial efectivo con miras a lograr la justicia material y la reparación integral del daño imputable al Estado.

§4. Señalaron los accionantes que la autoridad judicial demandada hizo prevalecer los aspectos procesales por encima del derecho sustancial de las víctimas y les impuso una carga desproporcionada para acceder a la justicia, dado lo difuso de las normas que regulan el traslado de obligaciones del extinto DAS a otras entidades para determinar el actual

responsable que debía ser llamado al proceso judicial como sucesor de la obligación. En tal sentido, sostuvieron que las normas procesales debieron interpretarse en el sentido más favorable a la admisibilidad de la demanda y a la conformación del litigio, para proceder a administrar justicia de fondo en el medio de control de reparación directa, sin convertirlas en barreras infranqueables que limitaran la aspiración razonable de justicia.

§5. Luego de encontrar acreditados los presupuestos formales de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala procedió a adecuar algunos planteamientos de las accionantes a los defectos de violación directa a la Constitución y procedimental por exceso ritual manifiesto, y fijó los tres problemas jurídicos de acuerdo a los defectos trazados.

§6. En el estudio concreto del caso, Sala Plena de la Corte Constitucional concluyó que la providencia judicial accionada (i) incurrió en defecto por violación directa de la Constitución al desconocer el artículo 93 de la Constitución Política, a través del cual se integran al ordenamiento interno los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, en especial, lo relacionado con las garantías que conllevan a que las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos cuenten con un recurso judicial efectivo y expedito que les permita materializar los derechos a la justicia y a la reparación integral.

§7. También la Sala Plena encontró que la decisión cuestionada (ii) incurrió en defecto sustantivo porque, a pesar de existir tres posibles interpretaciones sobre las competencias que tenía el extinto DAS y la Policía Nacional y los actuales responsables de las mismas, la interpretación más favorable para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos es aquella que permite la aplicación hermenéutica que mejor garantice la eficacia de la cláusula general de responsabilidad del Estado y el acceso a la justicia efectiva y material. En tal sentido, dado lo confuso que era determinar las competencias y el traslado a otras entidades de algunas funciones que ejercía el extinto DAS, esa carga no podía operar en contra de las víctimas al punto de limitar el acceso efectivo a la administración de justicia.

§8. Por último, la Sala Plena determinó que la providencia censurada (iii) incurrió en defecto procedimental por exceso ritual manifiesto puesto que utilizó el requisito de la capacidad para ser parte demandada en un litigio como un obstáculo para darle eficacia al derecho sustancial, generando con ello una denegación de justicia al concluir que se predicaba la falta

de legitimación en la causa por pasiva, sin realizar una debida gestión del proceso para lograr la integración del contradictorio, gestión que debe acentuarse frente a las víctimas que imputan graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales. En este punto, la Corte verificó que desde la demanda la Policía Nacional estuvo llamada en una doble calidad: directamente como demandada y como sucesora de una función que ejercía el DAS, por lo cual su responsabilidad no podía excluirse ni entrar en debate ya que asumió funciones relevantes que al incumplirse condujeron a la causación del daño antijurídico que aparejó el fallecimiento del concejal Julio César Peñaloza Sánchez.

§9. Como remedio constitucional, la Sala Plena revocó las decisiones objeto de revisión y concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia que les asisten a las accionantes. En consecuencia, dispuso dejar sin efecto la sentencia proferida en segunda instancia por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado en el medio de control de reparación directa que se cuestiona, para que en su lugar aplique los poderes oficiosos del juez a efectos de integrar en debida forma el contradictorio, que como mínimo deberá contar con la Policía Nacional, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y con la Fiduciaria La Previsora S.A. como vocera del patrimonio autónomo “PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio”, además de cualquier otra entidad que estime debe acudir a reparar el daño. Surtida esa etapa, dentro de los términos legales, debe dictar sentencia de segunda instancia resolviendo las apelaciones, sin desconocer la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, de tal forma que defina qué conceptos se reparan, el o los obligado(s) a hacerlo y la tasación de los perjuicios respectivos.

1. ANTECEDENTES

§10. El 1 de marzo de 2023, mediante poder otorgado a la directora de la Comisión Colombiana de Juristas, las señoras Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas presentaron acción de tutela contra la decisión del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, que revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda de reparación directa que presentaron contra la Policía Nacional, al estimar que se configuró una falta de legitimación en la causa por pasiva en tanto la demandada no era la llamada a suceder procesalmente al

extinto DAS (Departamento Administrativo de Seguridad). Las accionantes consideran que esa decisión vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia (arts. 29 y 229, C.P.).

§11. Las actoras sustentaron la afectación de los derechos afirmando que la providencia censurada incurrió en un defecto sustantivo que habilita la acción de tutela contra decisiones judiciales, cuyos fundamentos serán explicados más adelante.

1. %1.1. Breve contexto

§12. El 18 de agosto de 1989, aproximadamente a las 7:30 pm, cuando el entonces precandidato a la presidencia de la República de Colombia, Luis Carlos Galán Sarmiento, se encontraba en un evento político en el parque principal del municipio de Soacha (Cund.), recibió varios impactos con arma de fuego, que le ocasionaron la muerte. En ese evento público se encontraba a su lado el señor Julio César Peñaloza Sánchez, quien era concejal de Soacha, candidato a la alcaldía de ese municipio y maestro de ceremonia esa noche, quien recibió un disparo con arma de fuego en la cabeza mientras se encontraba en el evento de recibimiento del candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento. Cinco días después, producto de esa herida y por la gravedad de la intervención quirúrgica que le practicaron, falleció el 23 de agosto de 1989.

§13. De acuerdo a lo afirmado por las accionantes, el secretario de Gobierno de la Alcaldía de Soacha, mediante oficio 141 del 15 de agosto de 1989, se dirigió al capitán Luis Felipe Montilla Barbosa, comandante de la Policía de ese municipio, para que enfatizara en la necesidad de extremar las medidas de protección mediante el incremento del pie de fuerza, la revisión de los sitios donde estaría el candidato Galán Sarmiento y la ubicación de agentes en sitios estratégicos ante la crítica situación de orden público que se presentaba en esos días.

§14. También indicaron que el 17 de agosto de 1989 -un día antes del magnicidio- el comandante de la Policía de Cundinamarca instruyó al jefe seccional del F2 que realizara labores de inteligencia en el casco urbano de la población, para lo cual se expidió la orden de trabajo 048, que designó a un cabo como jefe de un grupo de cinco agentes que cumplirían esa misión. Adicionalmente, en la tarde de ese mismo día se puso en marcha un operativo

especial de orden público y se adoptaron medidas tendientes a garantizar la integridad física del candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, lo cual incluyó la escogencia de 86 hombres, de los cuales 73 pertenecían a la Policía Nacional y 13 más eran miembros de la escolta personal del senador y candidato presidencial adscritos al DAS y a la Policía Metropolitana. A pesar de ello, señalan que en la noche del 18 de agosto de 1989 se llevó a cabo el atentado que dejó sin vida al candidato presidencial y causó heridas a personas que compartieron con él la tarima.

§15. Según narran las accionantes, en marzo de 2007, en diligencia de versión libre en el proceso de justicia y paz, el “paramilitar” Iván Roberto Duque Gaviria, alias “Ernesto Báez”, señaló que el homicidio de Luis Carlos Galán Sarmiento fue planeado en 1989 por Pablo Emilio Escobar Gaviria, Gonzalo Rodríguez Gacha y Henry Pérez; asimismo, aseguró que el DAS prestó la colaboración necesaria a los “sicarios” para que el atentado tuviera éxito.

§16. Las actoras señalaron tres decisiones relevantes: (i) el 11 de julio de 2012, la Fiscalía Décima Delegada ante la Corte Suprema de Justicia declaró crimen de lesa humanidad el homicidio de Julio César Peñaloza, en calidad de delito conexo con el magnicidio de Luis Carlos Galán Sarmiento y por ser una grave vulneración a los derechos humanos. Señalan que en esa decisión se encontró probado que la Policía Nacional actuó de forma omisiva en la medida en que dicha institución conocía la visita del candidato presidencial y fue requerida para activar los dispositivos de seguridad y, a pesar de esto, no ejecutó las medidas necesarias para un evento de esta importancia política y del riesgo que generaba. La omisión se reflejó en la ausencia de policías en la plaza pública y en el hecho notorio de que los homicidas que perpetraron el magnicidio portaban armas de largo alcance que no fueron previamente detectadas por la policía, aun cuando eran difíciles de ocultar.

§17. (ii) El 29 de enero de 2014, el Consejo de Estado encontró que el DAS desvió las investigaciones sobre el magnicidio de Luis Carlos Galán Sarmiento. Las actoras señalan que el hallazgo judicial se dio en el caso de la privación injusta de la libertad de Alberto Jubiz Hazbum, quien fue responsabilizado públicamente del magnicidio por el entonces director del DAS, Miguel Alfredo Maza Márquez.

§18. (iii) El 23 de noviembre de 2016, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia condenó al general (r) Miguel Alfredo Maza Márquez, en su calidad de director del

DAS para la época de los hechos, como coautor responsable del delito de homicidio con fines terroristas cometido contra las personas de Luis Carlos Galán Sarmiento, Julio César Peñaloza Sánchez, Santiago Cuervo Jiménez y Pedro Nel Ángulo Bonilla -este último en tentativa de homicidio-, por haber colaborado de manera significativa, previo acuerdo con las autodefensas del Magdalena Medio, para lograr la muerte del líder político Galán Sarmiento debilitando su esquema de seguridad la noche del magnicidio, nombrando para tal efecto como jefe de seguridad del político a Jacobo Alfonso Torregroza Melo, quien el 18 de agosto de 1989 adoptó un comportamiento contrario a sus deberes y facilitó la realización del atentado contra el precandidato presidencial. Así mismo, se halló responsable de la conducta de concierto para delinquir. Por ello fue sentenciado a la pena de 30 años de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 10 años. Vale precisar que en esa actuación penal se reconoció como parte civil a Gloria Mercedes Rojas Escobar, quien obra actualmente como accionante en esta tutela.

§19. Con el fin de iniciar los trámites para obtener la declaración de responsabilidad del Estado por la muerte del señor Julio César Peñaloza Sánchez, su esposa e hijas presentaron solicitud de conciliación extrajudicial el 23 de noviembre de 2018 convocando a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, la cual se tramitó ante la Procuraduría 137 Judicial II para Asuntos Administrativos. El 19 de febrero de 2019 el trámite de conciliación se declaró fallido ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo. Por lo tanto, se expidió la constancia respectiva y al día siguiente las actoras presentaron la demanda de reparación directa.

1.2. El medio de control de reparación directa iniciado por las accionantes

§20. La demanda. El 20 de febrero de 2019, el apoderado judicial de las señoras Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas, en calidad de esposa e hijas de Julio César Peñaloza Sánchez, presentaron demanda de reparación directa contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, para que fuese declarada responsable de forma agravada por las graves violaciones a los derechos humanos que significó el homicidio de Julio César Peñaloza Sánchez, producto del atentado perpetrado el 18 de agosto de 1989 en el municipio de Soacha.

§21. En consecuencia de la anterior declaración, las demandantes solicitaron ser

indemnizadas (i) por concepto de perjuicios morales subjetivos con la suma de 300 smlmv para cada una; (ii) por concepto de perjuicio inmaterial por afectación relevante de bienes o derechos convencionales o constitucionalmente amparados, con la suma de 100 smlmv para cada una de las actoras; (iii) por concepto de perjuicio inmaterial por afectación a las condiciones de existencia con la suma de 100 smlmv para cada una; (iv) por concepto de perjuicio inmaterial por daño a la salud con la suma de 100 smlmv para cada demandante, y (v) por concepto de perjuicio material, en su modalidad de lucro cesante consolidado y futuro, la suma de \$4.708.240.105 COP. Adicionalmente solicitaron medidas de satisfacción como forma de reparación.

§22. Las demandantes expusieron como hecho generador del daño el que el DAS cambiara y debilitara el esquema de seguridad del candidato Luis Carlos Galán Sarmiento, permitiendo que el nuevo jefe de seguridad designado tuviese conexión directa con uno de los autores materiales del crimen, para ejecutar el atentado. Así, señalaron que Miguel Alfredo Maza Márquez, como director del DAS, otorgó un aporte significativo para la consumación de los hechos, lo que condujo a la responsabilidad del Estado por acción de sus agentes. Sumado a ello, señalaron que también se configuró una falla en el servicio por la omisión de no otorgar la debida seguridad al candidato presidencial y a quienes se encontraban en la tarima la noche del 18 de agosto de 1989, y al ocultar las verdaderas circunstancias de la muerte a los familiares y a la sociedad en general. Estos hechos facilitaron el homicidio con fines terroristas que ocasionó el daño representado en el fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez. A partir de la muerte del esposo y padre, las demandantes derivaron la causación de perjuicios morales, materiales e inmateriales que solicitaron reparar.

§23. En la demanda, la parte actora incluyó un acápite referente a la legitimación en la causa por pasiva, en el cual señaló que, aunque se demandaba a la Policía Nacional, esta se encontraba también legitimada para actuar como sucesor procesal del extinto DAS, entidad última sobre la cual endilgó responsabilidad en los hechos en que resultó herido y por los que posteriormente falleció Julio César Peñaloza Sánchez.

§24. Para ello indicó que, de acuerdo con el Decreto 4057 de 2011, por el cual se suprimió el DAS, los procesos judiciales en curso quedarían a cargo de las entidades de la Rama Ejecutiva que asumieran sus funciones, según la naturaleza y objeto procesal, lo que llevó a las demandantes a ubicar como sucesor procesal a la Policía Nacional porque “comenzó a

asumir funciones de protección de personas en situación de riesgo extraordinario desde antes de la supresión del DAS, dentro de los cuales se incluyeron dirigentes de grupos políticos, como lo era el doctor Luis Carlos Galán Sarmiento. Por lo tanto, dado que las funciones que en materia de seguridad fueron asignadas en principio al DAS, en relación con líderes como el doctor Galán Sarmiento, se trasladaron a la Policía Nacional, se justifica que esta comparezca como su sucesor”.

§25. Contestación de la demanda. El despacho sustanciador del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A admitió la demanda el 7 de marzo de 2019 y corrió traslado a la entidad demandada. El 13 de junio de 2019, la Policía Nacional contestó la demanda oponiéndose de las pretensiones, al estimar que ningún miembro de esa institución le causó la muerte a Julio César Peñaloza Sánchez.

§26. Adicionalmente, propuso como excepción mixta la caducidad del medio de control y la “indebida representación” porque, teniendo en cuenta que para la fecha de los hechos la seguridad del líder político se encontraba a cargo de funcionarios del extinto DAS, hoy Unidad Nacional de Protección UNP, es esta última entidad la llamada a ser sucesora procesal por tener la protección directa en los hechos de los cuales se deriva la responsabilidad estatal.

§27. Descorre el traslado de excepciones. El 27 de junio de 2019, la parte actora se pronunció señalando que no se configuraba la caducidad de la acción por cuanto existe un fallo definitivo de la justicia penal ordinaria de fecha 23 de noviembre de 2016, en el cual se determinó la responsabilidad penal del señor Miguel Alfredo Maza Márquez, quien actuó como director del DAS para la época del asesinato de Julio César Peñaloza Sánchez. Explicó que se trata de un delito de lesa humanidad y que, en todo caso, la caducidad de la acción debe contarse desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal. Con ello, estimó oportuna la presentación de la demanda.

§28. Reforma de la demanda. El mismo día 27 de junio de 2019, la parte actora presentó reforma a la demanda para modificar algunos apartes de los fundamentos de las pretensiones y modificar el capítulo de pruebas, en el sentido de aportar un informe de evaluación psicológica y psicosocial a las demandantes y allegar copia de la resolución del 11 de julio de 2012 proferida por la Fiscalía Décima Delegada ante la Corte Suprema de Justicia,

mediante la cual se declaró la imprescriptibilidad en que falleció Julio César Peñaloza Sánchez por tratarse de un crimen de lesa humanidad. Allí se mantuvo como demandado al Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

§29. La reforma de la demanda fue admitida en Auto del 22 de agosto de 2019 y notificada a la entidad demandada, quien no se pronunció.

§30. Resolución de excepciones previas y mixtas antes de la audiencia inicial. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en Auto del 22 de octubre de 2020, declaró no probadas las excepciones de caducidad de la acción y de indebida representación. Frente a esta última, el Tribunal consideró que “[...] de acuerdo con las pretensiones de la demanda, la parte actora no está cuestionando la falta de seguridad de esta persona al momento de los hechos, sino la grave violación a los derechos humanos como consecuencia del homicidio de esta persona, en el atentado que se presentó el día 18 de agosto de 1989 en el municipio de Soacha, imputando el daño a la Nación – Ministerio de Defensa Policía Nacional”. Con base en ese argumento, negó la falta de legitimación por pasiva. Esta decisión no fue objeto de recursos por las partes ni por el agente del Ministerio Público.

§31. Audiencia inicial. El 10 de mayo de 2021 se realizó la audiencia inicial que consagra el artículo 180 del CPACA, en cuya etapa de saneamiento del proceso el Tribunal advirtió que “[...] en la presente actuación procesal, ninguna de las partes ha planteado vicio de esa naturaleza. De igual manera, aún de oficio no se observa irregularidades procesales que deban ser objeto de saneamiento”. Adicionalmente se dejó constancia que las partes no formularon recurso contra la decisión que declaró no probadas las excepciones de caducidad y de indebida representación.

§32. Al momento de fijar el litigio, la parte actora puso de presente la posible existencia de un vicio de nulidad respecto a quién era el sucesor procesal del DAS. En ese momento, el magistrado sustanciador del Tribunal indicó que el DAS no era parte demandada en este asunto, a lo cual el abogado de las demandantes señaló lo siguiente: “[...] en la demanda las funciones que cumplía el DAS se imputaron a la Policía como sucesor procesal, razón por la cual, es pertinente que en la fijación del litigio se establezca cuál es la entidad sucesora frente a la responsabilidad de los hechos imputados en la presente causa”.

§33. Al respecto, el agente del Ministerio Público no encontró ningún inconveniente para continuar con el trámite, por cuanto era un tema para definir cuando se verifique la responsabilidad en la actuación y si resulta imputable al DAS.

§34. Por su parte, el magistrado sustanciador del Tribunal Administrativo de Cundinamarca precisó que: “(i) no encuentra impedimento para continuar con esa actuación procesal y (ii) será un tema que se analizará en la etapa procesal oportuna, es decir, sí efectivamente los supuestos fácticos que ha presentado el demandante, corresponden desde el punto de vista normativo, a la parte que efectivamente demandó, atendiendo a las normas reglamentarias donde se definió cuáles eran las materias que iban a ser asumidas por diferentes entidades a causa de la liquidación del DAS”. Más adelante, el mismo despacho sustanciador indicó que “dada la intervención que se realizó en esta audiencia, esto es, que de alguna forma se tiene por objeto determinar el sucesor procesal del DAS; se precisa que, las imputaciones que se hicieron en la demanda en contra del DAS, hacen parte de las circunstancias fácticas en controversia”. De esa forma, determinó la fijación del litigio.

§35. Alegatos de conclusión. Después de surtida la audiencia de pruebas el 28 de mayo de 2021, las partes presentaron sus alegatos de conclusión.

§36. La parte actora hizo énfasis en la necesidad de determinar la entidad llamada a responder como sucesora procesal del DAS teniendo en cuenta los elementos fácticos, probatorios y jurídicos que fueron objeto del debate procesal. Particularmente explicó que la Policía Nacional es sucesora procesal del DAS en virtud de la regla que determina el inciso primero del artículo 18 del Decreto 4057 de 2011, esto es, que al cierre de la supresión del DAS los procesos y demás reclamaciones en curso serían entregados a las entidades de la Rama Ejecutiva que haya asumido las funciones de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal.

§37. Las demandantes indicaron que el nexo de causalidad se verificaba en relación con las funciones asumidas desde el 30 de enero de 2012 por la Policía Nacional y que anteriormente correspondían al DAS. En concreto, la que consagró el artículo 3, numeral 3.3. del Decreto 4057 de 2011, en el sentido de asignar “la función comprendida en el numeral 12 del artículo 2o del Decreto 643 de 2004 y las demás que se desprendan de la misma, se traslada al Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional”. Seguido, las demandantes adujeron que

dentro de las funciones generales que tenía el DAS, el numeral 12 hacía referencia a “llevar los registros delictivos y de identificación nacionales, y expedir los certificados judiciales, con base en el canje interno y en los informes o avisos que deben rendir oportunamente las autoridades judiciales de la República”.

§38. Las demandantes precisaron que en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia en la cual se condenó al General (r) Maza Márquez, la responsabilidad del DAS se determinó con varias conductas, entre ellas, concierto para delinquir y homicidio con fines terroristas. Según la parte actora, también se estableció “que el DAS conocía del atentado planteado contra Galán, que recibió unas grabaciones entre los narcotraficantes Pablo Escobar y alias ‘el mexicano’, así como información remitida desde la propia Presidencia de la República y que al respecto nada hizo. // El DAS pese a tener los registros delictivos e incluso la identificación plena de quienes ordenaron el asesinato, no hizo nada para prevenir los hechos, para proteger y salvaguardar la vida de quienes participarían del acto pública en Soacha, entre los que se encontraba el concejal Julio César Peñaloza, todo lo contrario, permitió el brutal desenlace”. A partir de ello, las demandantes esgrimieron que por disposición legal esa función pasó a ser competencia de la Policía Nacional y que, aunque no se había demandado al extinto DAS, la responsabilidad le era imputable a la Policía Nacional por haber asumido esa función.

§39. Adicionalmente, señalaron que para el año 1989 la legislación vigente consagraba la concurrencia de las competencias en cabeza de la Policía Nacional y del DAS en relación con la coordinación de las actividades dirigidas a la protección y la salvaguardia de la vida e integridad de altos dignatarios. Por tal motivo, la Policía Nacional cumplió labores de protección, monitoreo, control y supervisión del orden público, dispositivos que no fueron activados en debida forma por esa entidad ante un evento en plaza pública.

§40. De esta forma señalaron que “la Policía Nacional está llamada a responder porque se encuentra legitimada en la causa tanto por ser heredera procesal del DAS como por las conductas que, a título propio, le son imputables”.

§41. La sentencia de primera instancia. Agotado el trámite procesal respectivo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 3 de marzo de 2022, declaró administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación -

Ministerio de Defensa – Policía Nacional, como sucesora procesal del extinto DAS, por los daños ocasionados a las demandantes por la muerte de Julio César Peñaloza Sánchez ocurrida el 23 de agosto de 1989. En consecuencia, condenó a esa entidad a pagar (i) por concepto de perjuicio morales, el equivalente a 100 smlmv para cada una de las demandantes, y (ii) por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de \$230.747.663 COP para Gloria Marcela Peñaloza Rojas y la suma de \$155.319.175 COP para Sandra Paola Peñaloza Rojas. Negó las demás pretensiones de la demanda.

§42. Para fundamentar su decisión, el Tribunal dividió su análisis en aspectos procesales y aspectos sustanciales. Respecto de los primeros, planteó como problema jurídico a resolver si en ese asunto de reparación directa la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional era la sucesora procesal del DAS.

§43. Para dar respuesta a ese problema jurídico, (i) señaló que el DAS era la entidad que tenía a cargo la seguridad del excandidato presidencial Luis Carlos Galán para el momento de los hechos (18 de agosto de 1989), en los que resultó herido Julio César Peñaloza y que conllevaron a su posterior muerte. De allí que se debía analizar la actuación del DAS, su incidencia en la causación del daño alegado por las demandantes, y sí la Policía Nacional era la llamada a responder ante la eventual condena en contra del DAS; (ii) indicó que desde la presentación de la demanda, aunque solo se demandó a la Policía Nacional, en el acápite de legitimación en la causa por pasiva se indicó que esa entidad debía responder como sucesora procesal del DAS, y (iii) explicó que el CPACA no regula la figura jurídica de la sucesión procesal, pero haciendo remisión normativa al artículo 68 del Código General del Proceso adujo que era viable aplicar la sucesión procesal del extinto DAS, para que la responsabilidad fuese asumida por la Policía Nacional.

§44. Para sustentar esa sucesión procesal el Tribunal se basó en el artículo 18 del Decreto 4057 de 2011 y en una sentencia del Consejo de Estado, en la cual se estableció que la Policía Nacional asumió el traslado de funciones del DAS relacionadas con la seguridad de líderes políticos diferentes al primer mandatario, vicepresidente, ministros y expresidentes, a quienes la seguridad se las brinda la Unidad Nacional de Protección. Esto por cuanto la Policía Nacional venía asumiendo esa función desde el año 2004, según contemplaba el parágrafo del artículo 2 del Decreto 643 de 2004, al desarrollar funciones de protección. Es más, el Tribunal expresamente citó el aparte de esa sentencia del Consejo de Estado en donde se

indicó que desde el 2004 el DAS se había desprendido de esa función, ya que el artículo 41 del Decreto 1512 de 2000 le asignó a la Dirección de Servicios Especializados de la Policía la orientación y coordinación del servicio de protección a dignatarios, siendo entonces a dicho ente al que debían trasladarse esas funciones.

§45. Como consideración adicional, el Tribunal refirió a la Circular No. 001 del 18 de marzo de 2015 expedida por el presidente del Consejo Superior de la Judicatura, en la que se socializó la aplicación del Decreto 1303 de 2014 -reglamentario del Decreto 4057 de 2011-, En dicha circular se establecieron las pautas a tener en cuenta para definir la competencia de los procesos administrativos contra el extinto DAS, a partir de si se trataba de un proceso judicial vigente o si se iniciaba con posterioridad al cierre de la entidad. Para este último caso se explicó que era relevante la función trasladada, el objeto y el sujeto procesal. El Tribunal al evaluar el traslado de la función, concluyó que le correspondía a la Policía Nacional y por ello debía obrar como sucesora procesal del extinto DAS para el presente caso.

§46. En cuanto a los aspectos sustanciales, el Tribunal adujo que (i) se configuraban los elementos estructurales para aplicar el concepto de delitos de lesa humanidad al fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez, máxime porque fueron reconocidos por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en Auto del 27 de enero de 2015 y los hechos se realizaron en contra de la población civil, previa planificación y de forma direccionada; (ii) en la demanda se invocó un régimen de responsabilidad subjetiva por falla del servicio ante la omisión de las autoridades públicas de otorgar protección al candidato presidencial y, por esa vía, incidir en la configuración del daño antijurídico que corresponde al fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez producto del disparo que recibió en el evento público del 18 de agosto de 1989; (iii) los hechos que se encuentran demostrados en sede penal y contenidos en la sentencia del 23 de noviembre de 2016 proferida por la Corte Suprema de Justicia, deben ser valorados en la reparación directa y (iv) la falla en el servicio se encontró probada porque “el DAS era quien estaba en la obligación de brindarle protección a esta persona [Luis Carlos Galán Sarmiento] y se esperaba que el personal de vigilancia y escoltas asignados fuera suficiente e idóneo, pero, por el contrario, el líder político fue sometido a una desprotección que facilitó la comisión del atentado en su contra”. El cambio de su escolta y del jefe del esquema de seguridad, sumado a los delitos por los que resultó condenado Miguel Maza Márquez conllevaron a las omisiones de seguridad en cabeza del DAS, que incidieron en la muerte de Julio César Peñaloza. Luego, el Tribunal se ocupó de

regular la indemnización de perjuicios.

§47. Apelaciones. Ambas partes apelaron la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A.

§48. El 22 de marzo de 2022, el apoderado judicial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional presentó recurso de apelación arguyendo que: (i) al momento de la supresión del DAS el proceso de reparación directa no se encontraba en curso, sino que se presentó de forma posterior, por lo cual la Policía Nacional no es la llamada a responder como sucesora pues no es la designada para la protección de personas que no tengan una calidad especial asociada al cargo; (ii) no es aplicable el artículo 68 del CGP porque existen normas legales y reglamentarias que establecieron la supresión del DAS y el consecuente traslado de funciones; (iii) el Tribunal basó su decisión en una sentencia del Consejo de Estado que corresponde a un proceso radicado en el año 2001, es decir, antes de la supresión del DAS entre los años 2011 y 2014, por lo cual no era aplicable; (iv) era un deber de las actoras indicar qué entidad era la sucesora para llamarla como sujeto pasivo en el medio de control y (v) el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015 estableció la creación de un patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A., con quien el Ministerio de Hacienda y Crédito Público suscribió un contrato de fiducia mercantil para atender los procesos judiciales y reclamaciones del extinto DAS, situación que determina la persona que debió ser llamada como sucesora o parte en la reparación directa.

§49. El 25 de marzo de 2022, las demandantes apelaron principalmente por dos razones: (i) no se declaró la responsabilidad agravada del Estado por graves violaciones de derechos humanos y (ii) el Tribunal solo ordenó las reparaciones por daño moral y dejó de lado otro tipo de reparaciones, como el lucro cesante y las medidas de satisfacción, aun cuando, en criterio de la parte actora, se presentaron elementos probatorios suficientes para que fuesen reconocidos.

§50. La sentencia de segunda instancia. La Sección Tercera, Subsección A, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en Sentencia del 23 de septiembre de 2022, revocó el fallo apelado y negó las pretensiones de la demanda.

§51. En primer lugar, esa autoridad judicial consideró que la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional no es la llamada a suceder procesalmente al extinto DAS. Para ello, explicó

que el artículo 3 del Decreto Ley 4057 de 2011 trasladó a la Policía Nacional la función que tenía el DAS de llevar los registro delictivos y de identificación nacionales, y expedir los certificados judiciales con base en lo que informen las autoridades judiciales de la República, y a la Unidad Nacional de Protección le trasladó la función de brindar seguridad al presidente de la República y su familia, al vicepresidente y su familia, a los ministros y a los expresidentes de la República.

§52. Dicha Subsección precisó que los procesos judiciales en curso que se relacionaban con esas funciones debían ser asumidos por la entidad encargada, pero que, de acuerdo con el artículo 7 del Decreto 1303 de 2014, los asuntos que no debían ser asumidos por las entidades a las cuales se le trasladaron funciones, quedaron a cargo de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado desde el 11 de junio de 2014 hasta el 15 de enero de 2016. Luego de ello, con ocasión del artículo 238 de la Ley 1753 de 2015, un patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A. se ocupó de los procesos judiciales que no guardan relación con las funciones trasladadas a las entidades receptoras “o que por cualquier otra razón carecieran de autoridad administrativa responsable”.

§53. La autoridad judicial indicó que el 15 de enero de 2016, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en calidad de fideicomitente, la Fiduciaria La Previsora S.A. en condición de fiduciaria y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, como beneficiaria, celebraron el contrato de fiducia mercantil 6.001-2016, por lo cual desde esa fecha el patrimonio autónomo creado, cuya vocería la ejerce la Fiduciaria La Previsora, es el encargado de atender y pagar los procesos judiciales que no guarden relación con funciones trasladadas a las entidades receptoras.

§54. Con base en lo anterior, la Subsección A señaló que “[...] la representación judicial del patrimonio autónomo creado en atención a lo previsto en el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015 se radica en la respectiva entidad fiduciaria, por manera que es por su intermedio que debe acudir a los procesos contra el extinto DAS, que no guarden relación con las funciones trasladadas a las entidades receptoras o que por cualquier otra razón carecieran de autoridad administrativa responsable, sin que deba vincularse a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado”.

§55. La referida Sección Tercera – Subsección A sostuvo que la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado no tiene la condición sustancial para ser parte en esos procesos ya que, por mandato legal, desde la constitución del patrimonio autónomo, esto es el 15 de enero de 2016, deben ser atendidos por el “PAP Fiduprevisora S.A. Defensa jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio”, cuya vocera es la Fiduciaria La Previsora S.A. De esta forma, la autoridad judicial de segunda instancia en la reparación directa adujo que “en los procesos judiciales que versen sobre funciones distintas a las asignadas a estas entidades [las receptoras de funciones], debe vincularse al proceso al patrimonio autónomo señalado por el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015, a través de su vocera Fiduprevisora S.A.”.

§56. En segundo lugar, la Sección Tercera, Subsección A. de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado indicó que no se reunían los presupuestos del artículo 18 del Decreto 4057 de 2011, porque el proceso de reparación directa no estaba en curso para cuando culminó el DAS y ni la Policía Nacional ni la Unidad Nacional de Protección fueron receptoras de funciones relacionadas con proteger personas con riesgos extraordinarios que pertenecieran a un grupo político, como lo eran Luis Carlos Galán Sarmiento y Julio César Peñaloza Sánchez. Agregó que este proceso de reparación directa no estaba en curso para el 31 de octubre de 2011, fecha de supresión del DAS, sino que surgió con posterioridad, sin que la Policía Nacional deba responder por el mismo.

§57. Para el Consejo de Estado el llamado a responder en este proceso de reparación directa es el “PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad -DAS- y su Fondo Rotatorio”, cuya vocería la ejerce la Fiduciaria La Previsora S.A., por lo que concluyó que la demanda debió dirigirse contra esa entidad en tanto la función de proteger a personas como el entonces senador y candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento no fue trasladada a ninguna entidad en el Decreto 4057 de 2011.

§58. En tercer lugar, la autoridad judicial accionada explicó que la función de protección de dignatarios como Luis Carlos Galán Sarmiento se asignó a la Policía Nacional en el año 2000, antes de la supresión del DAS, y que luego fue asignado en el año 2011 a la Unidad Nacional de Protección el deber de proteger personas tales como dirigentes y activistas políticos, es decir, después de la supresión del DAS. En ninguno de los dos casos las normas previeron que alguna de las entidades respondiera por asuntos imputados al DAS, por hechos ocurridos

en la época de su existencia. De allí, señaló que la Policía Nacional no debe responder por los daños derivados de los hechos que ocurrieron con ocasión de la muerte de Luis Carlos Galán Sarmiento, dado que no existe norma que le haya impuesto el deber de hacerse cargo de las condenas que tengan como fundamento hechos irregulares cometidos por el DAS antes de su supresión.

§59. En cuarto lugar, la Sección Tercera, Subsección A, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado indicó que “a pesar de que en la demanda se atribuyen los hechos al DAS en un contexto en el que el patrimonio autónomo constituido mediante la Ley 1753 de 2015 debió ser el accionado, la parte actora no lo demandó, sino que formuló sus pretensiones contra un sujeto distinto, por considerar que recibió la función pertinente años atrás de la supresión y que debía responder, incluso por los delitos cometidos por el personal del DAS. // Sin embargo, el supuesto invocado en la demanda no fue previsto por el legislador, por tanto, ante la carencia de fundamento jurídico, se configura una falta de legitimación material en la causa por pasiva”, por lo cual dispuso que las pretensiones de la demanda debían revocarse y negarse.

§60. Finalmente, la autoridad judicial accionada condenó a la parte demandante a sufragar agencias en derecho en las dos instancias, por la primera instancia la suma de \$178.512.423 COP y por la segunda instancia un (1) smlmv a favor de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

1.3. La acción de tutela contra la sentencia del 23 de septiembre de 2022 proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A

§61. Contra la decisión del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, las señoras Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas, a través de apoderada judicial, presentaron el 1 de marzo de 2023 acción de tutela alegando la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia (arts. 29 y 229, C.P.).

§62. Las actoras solicitaron dejar sin efectos la providencia judicial cuestionada y ordenar al juez de segunda instancia en el medio de control de reparación directa que dicte una nueva decisión, en la cual resuelva integralmente el recurso de apelación que fue presentado por las demandantes.

§63. Sobre las condiciones genéricas de procedibilidad de la acción de tutela las accionantes indicaron que en este caso se encuentran acreditadas. (i) Adujeron que el requisito de subsidiariedad se satisface porque, aunque contra las decisiones de segunda instancia procede el recurso extraordinario de revisión, ninguna de las causales que consagra el artículo 250 del CPACA se encuadran en los supuestos de este caso, por lo cual se agotaron todos los medios de defensa judicial. (ii) Manifestaron que se cumple el requisito de la inmediatez, porque “la providencia que se cuestiona es del 7 de octubre de 2022” y en la medida que la tutela se presenta antes de los seis meses de expedida la providencia, se entiende que el término es razonable y proporcionado. (iii) Señalaron que la legitimación por activa se configura porque la tutela la presentan las demandantes del medio de control de reparación directa, y la legitimación por pasiva se satisface porque el amparo se dirige contra la autoridad judicial que profirió la decisión de segunda instancia en ese medio de control.

§64. (iv) La actoras explicaron que el caso es relevante constitucionalmente porque, desde el aspecto objetivo, muestra la necesidad de aplicar estándares convencionales cuando hay una responsabilidad imputable al Estado por graves violaciones de derechos humanos, dado que estas garantías están orientadas a alcanzar la justicia material, y desde el aspecto subjetivo, se predica una afectación de sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia en la medida que se configura una situación materialmente injusta e incompatible con las garantías constitucionales, por cuanto al buscar justicia como víctimas de graves violaciones a los derechos humanos imputables al Estado, han encontrado barreras que impiden una decisión de fondo, aun cuando resulta claro, por otras decisiones judiciales, que agentes del estado participaron en el daño que ellas injustamente soportaron.

§65. Respecto de las causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela, las accionantes expusieron que la providencia judicial censurada incurrió en un defecto sustantivo porque aplicó un estándar ordinario que se centró en los aspectos formales del proceso, como lo es la sucesión procesal del DAS y la discusión de admisibilidad del medio de control de reparación directa, pero omitió que el asunto refería a graves violaciones a los derechos humanos imputables a agentes del Estado, en donde debía aplicar un estándar más flexible orientado a la garantía material el acceso a la justicia para las víctimas. En criterio de las accionantes, la autoridad judicial acusada hizo prevalecer los aspectos procesales por encima del derecho sustancial de las víctimas y les impuso una carga desproporcionada para acceder a la justicia.

§66. Al respecto, las actoras señalaron que los artículos 8.1, 25 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen que toda persona tiene derecho al acceso a la administración de justicia y, en caso de ser víctimas de una grave violación de derechos imputable al Estado, a recibir una reparación justa por los daños. Esto incluye (i) el acceso a un recurso sencillo y rápido ante jueces y tribunales competentes; (ii) el derecho a recibir una sentencia en donde se dé respuesta al recurso en un término razonable y (iii) el derecho a que la decisión judicial que se tome sea efectivamente cumplida. Señalan que esas disposiciones convencionales no fueron aplicadas en tanto se impidió el acceso efectivo a la administración de justicia.

§67. Las accionantes explicaron que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha aplicado el estándar convencional específicamente en tres aspectos: (i) en las hipótesis en las que el juez de lo contencioso administrativo debe actuar también como juez de convencionalidad; (ii) en el tipo de gestión judicial que debe realizar el juez cuando se trata de violaciones graves a los derechos humanos orientadas a la provisión de justicia material y, (iii) en la flexibilización de los estándares probatorios cuando se trata de la responsabilidad del Estado.

§68. En esos casos, esgrimieron las actoras, el estándar convencional se activa cuando el daño antijurídico objeto del medio de control es producto de una vulneración grave y sistemática de derechos humanos, toda vez que el tipo de gestión judicial se debe orientar a la provisión de justicia material para que la acción judicial genere una protección efectiva. También indicaron que, las normas procesales deben interpretarse en el sentido más favorable a la admisibilidad de la demanda, y la valoración probatoria debe ser más flexible dadas las circunstancias de indefensión en que se encuentran las víctimas en este tipo de eventos.

§69. A partir de lo anterior, las accionantes plantearon que el Consejo de Estado en la decisión que se acusa, aplicó un estándar inadecuado para valorar en segunda instancia el medio de control de reparación directa, porque se centró en aspectos formales de procedimiento, como la sucesión procesal del DAS, y no en impartir justicia material ante una grave violación de derechos humanos imputable al Estado. Por esa vía la autoridad judicial accionada se limitó a precisar que el llamado a responder era el PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto DAS y su fondo rotatorio, pero no tuvo en cuenta que el hecho imputado era anterior a que se transfiriera la función de protección a cargo de la Policía

Nacional.

§70. Las actoras arguyeron que el Consejo de Estado se concentró en responder a un aspecto previo a la conformación del litigio y no a una decisión enfocada en la justicia material. Así, “el fallador debió haber resuelto ese problema para poder proceder a administrar justicia sobre el fondo del asunto, pero no lo hizo”. El que la decisión se reduzca solo a aspectos procesales implica una grave violación al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. Así, violó del debido proceso porque redujo el asunto judicial a la adecuada conformación del litigio y no a la provisión de justicia material ante la grave violación de derechos humanos, y violó el acceso a la administración de justicia al impedir que el recurso sea efectivo porque convirtió las condiciones formales en una barrera infranqueable que limita la aspiración razonable de recibir justicia. En tal sentido, “el juez no orientó su gestión hacia la justicia material”, aun cuando en la audiencia inicial se le puso de presente la necesidad de aclarar quién era la entidad llamada a responder y se le advirtió la posible nulidad.

Admisión y respuestas de la autoridad judicial accionada y los vinculados

§72. El 7 de marzo de 2023, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado admitió la acción de tutela, ofició al Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que enviara copia del expediente de reparación directa, y vinculó a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional y a la Sección Tercera, Subsección A, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por tener interés directo en el proceso.

§73. El 10 de marzo de 2023, la magistrada ponente de la providencia atacada, solicitó negar el amparo. En primer lugar, señaló que el asunto sí se resolvió de fondo, para lo cual se determinó que el daño se le imputó a una entidad que no estaba llamada a responder, dado que los hechos no eran responsabilidad de la Policía Nacional, pues no participó en ellos y no ostentaba la condición de sucesora procesal del extinto DAS. Dado lo anterior, indicó que resultaba innecesario pronunciarse sobre los demás argumentos de la apelación, en aplicación del artículo 282 del Código General del Proceso.

§74. El mismo 10 de marzo de 2023, el jefe el área jurídica de la Policía Nacional solicitó desvincular a esa entidad de la presente acción de tutela por falta de legitimación en la causa por pasiva. Indicó que los hechos y las pretensiones alegadas por las accionantes no

son atribuidas ni se relacionan con las competencias inherentes a la Policía Nacional, en tanto el artículo 18 del Decreto 4057 de 2011 precisó que esa entidad asumió los procesos que estaban en curso al momento del cierre de la supresión del DAS y según las funciones transferidas. La reparación directa que presentaron las actoras fue iniciada de manera posterior, en el año 2019, y cuestiona la protección de personas que corresponde a una obligación no trasladada a la Policía Nacional, por lo que opera la inexistencia de responsabilidad de esa Institución.

§75. El 13 de marzo de 2023, el magistrado sustanciador de la decisión de primera instancia de reparación directa adujo que la tutela se dirigía contra una decisión del Consejo de Estado y que era respetuoso de la decisión que este adoptó.

1.5. Decisiones objeto de revisión

§76. Sentencia de tutela de primera instancia. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en Sentencia del 31 de marzo de 2023, negó la solicitud de desvinculación de la Policía Nacional y denegó el amparo constitucional.

§77. Frente a esto último, luego de encontrar acreditados los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, consideró que la autoridad accionada partió del hecho que la demanda promovida por las actoras fue radicada contra la Policía Nacional al ser sucesora procesal del DAS, cuando la función de protección a personas como líderes políticos no tuvo ninguna entidad receptora de esa función, siendo asumida la defensa de las actuaciones imputables al extinto DAS por el patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A., que no fue demandado.

§78. Ante ello, concluyó que no se configura el defecto sustantivo porque, sin desconocer que el Estado debe reparar los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción u omisión de las autoridades, no podía atribuirse la responsabilidad a una entidad que no ejecutó los hechos que fundamentaron la imputación de las actoras, esto es, el daño atribuible al DAS. Era deber verificar el vínculo sustancial entre la parte demandada y el acaecimiento de los hechos, el cual no se estructuró. Exigir esa carga de verificar no era desproporcionado cuando el medio de control de reparación directa se ejerce a través de abogado, quien debe contar con el conocimiento preciso sobre el tema.

§79. Impugnación. Las accionantes solicitaron revocar la denegatoria del amparo, porque no se tuvo en cuenta que la demanda de reparación directa se centró en la obligación del DAS de brindar protección al entonces candidato presidencial Luis Carlos Galán, a la vez que en el deber de inteligencia relacionado con las bandas criminales que lo ponían en riesgo, lo que implicaba la función de llevar los registros delictivos que sí fue trasladada a la Policía Nacional. Así, se cuestionó la seguridad que debía brindarse en la plaza pública de Soacha y no tan solo la seguridad al candidato presidencial Luis Carlos Galán.

§80. Indicaron que no existió una valoración integral del caso y que el juez de forma apresurada se centró en el análisis de las disposiciones legales de la sucesión procesal del DAS, sin percatarse que también existe responsabilidad autónoma de la Policía Nacional. Por ello, la interpretación de los hechos resultó arbitraria y representó una carga desproporcionada para las víctimas de un delito de lesa humanidad, ya que no valoraron los argumentos a partir de un estándar convencional.

§81. Sentencia de tutela de segunda instancia. La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en Sentencia del 15 de junio de 2023, confirmó la denegatoria de amparo al estimar que no se configuró un defecto sustantivo. Indicó que del contenido de los artículos 8.1, 25 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no se derivan reglas flexibles en materia de los requisitos de la demanda, en especial, lo que tiene que ver con la debida conformación e integración del contradictorio. Por el contrario, estimó que esas normas convencionales procuran que las normas procesales se cumplan, lo que incluye la determinación de la entidad llamada a responder por los daños que reclama la parte actora.

§82. La Sección Quinta agregó que las actoras no pusieron de presente en la tutela ninguna norma procesal que conllevara al juez contencioso a determinar la autoridad administrativa legitimada, más aún cuando es obligación de quien ejerce el medio de control determinar e individualizar las partes como requisito de la demanda contenciosa administrativa.

§83. Finalizó explicando la Sección Quinta que la sentencia del 23 de noviembre de 2016, proferida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se declaró responsable penalmente a Miguel Maza Márquez como coautor del delito de homicidio con fines terroristas, entre otros, de Luis Carlos Galán Sarmiento y Julio César

Peñaloza Sánchez, si bien obra como prueba en el expediente de reparación directa, no fue tenida en cuenta por la autoridad judicial accionada porque se descartó la responsabilidad de la Policía Nacional al no haber sido demandada de forma directa, sino como sucesora procesal del DAS. De allí estimó razonable el actuar del juez natural.

1.6. Trámite de selección y actuaciones en sede de revisión

§84. El 31 de agosto de 2023, la Sala de Selección de Tutelas Número Ocho de la Corte Constitucional escogió para la revisión el expediente de la referencia y lo repartió al despacho de la magistrada Diana Fajardo Rivera.

§85. En sesión 22 de noviembre de 2023, la Sala Plena decidió asumir el conocimiento del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional. En consecuencia, mediante Auto de 27 de noviembre de 2023 se actualizaron los términos procesales, de conformidad con lo establecido en el artículo 59 del referido reglamento.

§86. Durante este trámite, la directora de la Comisión Colombiana de Juristas, en calidad de apoderada de las actoras, presentó memorial en el cual insistió en la necesidad de proteger los derechos al debido proceso y a la reparación integral que merecen las víctimas. Explicó que el patrimonio autónomo del extinto DAS que administra la Fiduciaria La Previsora S.A. ejerce competencia cuando se trate de funciones no trasladadas a entidades receptoras o cuando por cualquier razón carezcan de autoridad responsable para su atención, pero que la autoridad judicial accionada no fue rigurosa en analizar las normas previas relativas al traslado de funciones del extinto DAS, pues bajo esas normas resultaba claro que la Policía Nacional asumió funciones ligadas a la protección de ciudadanos como las víctimas de los hechos, de forma anterior a que se ordenara la supresión del DAS. Particularmente trae a colación el numeral 2 del artículo 41 del Decreto 1512 de 2000, bajo el cual se estableció que la Dirección de Servicios Especializados de la Policía Nacional asumiría la función de orientar y coordinar el servicio especializado en protección de dignatarios.

§87. Así mismo, adujo que el Decreto 643 de 2004, al modificar la estructura del DAS, precisó que la función de protección a personas y dignatarios distintos al presidente de la República y su familia, vicepresidente de la República y su familia, ministros y expresidentes de la República, fue asumida por otros órganos estatales que desarrollaban funciones de

protección, lo que en criterio de la apoderada de las accionantes no fue tenido en cuenta por el juez contencioso administrativo, quien tiene el deber de garantizar la justicia material para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, lo que incluye la facultad de vincular de oficio a las partes que deban concurrir al proceso.

2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. %1.1. Competencia

§88. La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el inciso 3º del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional.

1.2. La solicitud de amparo promovida por Gloria Mercedes Rojas Escobar y otras contra el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, cumple con los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencia judicial

§89. Siguiendo la jurisprudencia de esta Corporación, las providencias de los jueces de la República, en ejercicio de la función jurisdiccional, pueden ser excepcionalmente objetadas a través de la acción de amparo constitucional. Sin embargo, dado que las decisiones judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento de los derechos y debido a los valores asociados a la seguridad jurídica, a la cosa juzgada y la independencia y autonomía judicial, la Corte sistematizó en la Sentencia C-590 de 2015 un conjunto de requisitos generales de procedencia que habilitan formalmente la tutela contra providencias judiciales.

§90. A continuación se identifican los requisitos generales: (i) que las partes estén jurídicamente legitimadas dentro de la acción de tutela; (ii) que el debate planteado presente relevancia constitucional; (iii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iv) que se cumpla con el requisito de la inmediatez; (v) que de invocarse una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia definitiva o determinante en la decisión judicial que es cuestionada; (vi) que la parte accionante identifique razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los hubiere alegado en el proceso judicial, siempre que sea

posible; y (vii) que no corresponda a una tutela contra sentencia de tutela. Estos requisitos deben ser constatados de forma previa a la valoración o juzgamiento de fondo sobre la presunta afectación de derechos fundamentales.

§91. Adicionalmente a los anteriores requisitos generales, es importante señalar que la decisión que ahora revisa la Corte corresponde al resultado de una acción de tutela contra providencia judicial de alta Corte, esto es, del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Al respecto, esta Corporación ha determinado que la acción de tutela procede de manera excepcional cuando se presenta en contra de una sentencia dictada por otra alta corte. El papel que cumplen las altas cortes al unificar jurisprudencia y el rol que desempeñan como órganos de cierre dentro de cada jurisdicción se han convertido en el soporte que justifica la existencia de una exigencia acentuada de procedencia, en los casos en que se interponen acciones de tutela contra sus fallos judiciales.

§92. Con base en lo anterior, la Sentencia SU-573 de 2019 indicó los requisitos que debe satisfacer una solicitud de amparo propuesta en contra de una determinación de otro órgano judicial de cierre. Conforme a esa decisión, deben cumplirse tres exigencias: (i) que se verifiquen los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; (ii) que se materialice alguna violación de los derechos fundamentales de los accionantes, mediante la configuración de algún específico defecto, y (iii) que se acredite que se trata de un caso “definitivamente incompatible con el alcance y límite de los derechos fundamentales que han sido desarrollados por la Corte Constitucional o cuando se genera una anomalía de tal entidad que es necesaria la intervención del juez constitucional”.

§93. Esta tercera exigencia, que se predica de las solicitudes de amparo contra providencias judiciales de altas Cortes, conlleva a que de manera más estricta y rigurosa se evalúe el cumplimiento de los requisitos tanto generales como específicos que habilitan la procedencia de la tutela contra esas decisiones de órganos de cierre en cada especialidad, en especial, en cuanto se refiere a la relevancia constitucional.

§94. En el presente caso, la Sala estima que se cumplen los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber: (i) se acredita la legitimación en la causa por activa y pasiva, dado que, por un lado, las señoras Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas,

quienes fueron las demandantes en el proceso de reparación directa, actúan por medio de apoderada judicial debidamente acreditada para solicitar la protección de sus derechos fundamentales, los cuales estiman afectados con la decisión proferida el 23 de septiembre de 2022 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sumado a ello, obra poder especial para tramitar la tutela y la destinataria del poder otorgado acreditó su calidad de profesional del derecho, habilitada con tarjeta profesional. En este caso, la Sala precisa que, aunque las actoras contaron con defensa técnica en el proceso de reparación directa, su condición de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos refuerza la necesaria intervención del juez constitucional.

§95. De otro lado, el amparo está dirigido contra la mencionada autoridad que, como se dijo, emitió la decisión que las actoras consideran violatoria de sus garantías constitucionales. Además, en su calidad de autoridad judicial es susceptible de ser sujeto pasivo de la presente acción de tutela, de acuerdo con los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991.

§96. También (ii) se advierte el ejercicio oportuno de la acción de tutela (inmediatez), por cuanto entre la fecha de la decisión judicial atacada (23 de septiembre de 2022) y la interposición de la tutela (1 de marzo de 2023), transcurrieron 5 meses y 7 días, siendo un término razonable. Sobre este punto, la Sala observa que en el escrito de tutela las accionantes señalaron que la sentencia cuestionada fue proferida por la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado el 7 de octubre de 2022, pero luego de verificar el expediente digital de la reparación directa, se logra determinar que la decisión de segunda instancia que se censura data del 23 de septiembre de 2022.

§97. Así mismo, (iii) se satisface el requisito de subsidiariedad, pues las accionantes no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para controvertir la providencia de segunda instancia cuestionada. Sobre este punto, podría pensarse que tenían a su disposición el recurso extraordinario de revisión que contempla los artículos 248 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA, pero lo cierto es que en este caso los planteamientos y reparos formulados no son susceptibles de ser superados mediante el ejercicio de ese recurso, pues no se encuadran en ninguna de las causales de revisión taxativas previstas en el artículo 250 de ese código. Particularmente, ni siquiera vía causal quinta de revisión, relativa a la existencia de una nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso, es viable predicar la afectación al acceso efectivo a la

administración de justicia por anteponer barreras procedimentales que sacrifican la justicia material y la reparación a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales. Es decir, el recurso de revisión no es el escenario judicial idóneo ni eficaz para plantear la vulneración a los derechos fundamentales que ponen de presente las actoras.

§98. Sumado a ello, tampoco procede el recurso extraordinario de unificación de jurisprudencia que consagra los artículos 256 y siguientes, en tanto se encuentra reservado a las sentencias dictadas en única instancia y en segunda instancia por los tribunales administrativos cuando se alegue que estas desconocen o se oponen a un fallo de unificación del Consejo de Estado, sin ser este el caso.

§99. Ahora bien, podría pensarse que las actoras cuentan con la opción de iniciar una nueva demanda de reparación directa en contra de las entidades estatales y del PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto DAS y su fondo rotatorio, en su calidad de responsables por las graves violaciones a los derechos humanos derivadas del fallecimiento de Julio César Peñalosa Sánchez, pero la Sala Plena advierte dos situaciones especiales: esa posibilidad no es idónea ni eficaz porque se verían sometidas a otro debate judicial y a la posible declaratoria de caducidad de ese medio de control, en tanto tuvieron conocimiento de la sentencia penal que declaró responsable penalmente al general (r) Miguel Alfredo Maza Márquez a finales de noviembre de 2016. Justamente, debido al conocimiento de esa decisión judicial que permitió advertir la responsabilidad de agentes del Estado y dejó en evidencia las falencias de la Policía Nacional, las accionantes presentaron el 23 de noviembre de 2018 la solicitud de conciliación extrajudicial, la cual se declaró fallida el 19 de febrero de 2019 y, ante lo apretado de los términos, motivó que al día siguiente radicaran la demanda de reparación directa de manera oportuna. Así, aunque se trata de un asunto que refiere a graves violaciones a los derechos humanos, no hay que perder de vista la regulación legal sobre caducidad del medio de control de reparación directa y las actuales reglas jurisprudenciales que aplican a la materia, dentro de ellas, que el plazo razonable de dos años para acudir a la jurisdicción no se cuenta necesariamente desde el momento en que se produjo el daño que origina el perjuicio, sino desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial.

§100. Adicionalmente, implicaría que las accionantes, después de casi 35 años del fallecimiento del esposo y padre, se vieran envueltas en otro proceso judicial que debe dar inicio desde ceros, para lograr obtener la reparación de un daño que se encuentra probado, estructurado y por el cual, sin más dilaciones, debe responder el Estado colombiano. De allí que, para la Sala Plena de la Corte Constitucional las actoras no cuentan con medios de defensa idóneos ni eficaces para proteger sus derechos fundamentales y, por esa razón, se satisface el principio de subsidiariedad que habilita el amparo constitucional.

§101. En igual sentido, (iv) el asunto tiene relevancia constitucional porque de los argumentos que plantean las actoras en el expediente de tutela se advierte un debate que persigue la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la reparación integral.

§102. Esto por cuanto la autoridad judicial accionada negó las pretensiones de la demanda de reparación directa y condenó en costas procesales de ambas instancias a las demandantes, al estimar que se configuró una falta de legitimación en la causa por pasiva al no ser la Policía Nacional la entidad llamada a responder como receptora de la obligación de seguridad de líderes políticos que detentaba el extinto DAS, sino un patrimonio autónomo cuya vocería ejerce la Fiduciaria La Previsora S.A., que no fue convocado al trámite judicial. Para las accionantes, esa decisión impuso una barrera irrazonable porque no tuvo en cuenta que se imputó responsabilidad administrativa al Estado por las graves violaciones a los derechos humanos que se derivaron del homicidio del concejal Julio César Peñuela Sánchez, por lo cual, debía aplicarse un estándar que garantizara la justicia material en tanto la reparación directa es un instrumento para efectivizar los derechos de las víctimas. Por consiguiente, resulta claro que la tutela no se utiliza para discutir asuntos de mera legalidad o de exclusivo contenido económico, sino de raigambre constitucional.

§103. A partir de ello, la Sala considera que las actoras plantean la existencia de una afectación desproporcionada a sus derechos fundamentales, en tanto tildan de arbitraria la actuación judicial que censuran por anteponer barreras procedimentales que impiden el acceso a un recurso judicial efectivo para reparar las graves violaciones a los derechos humanos propiciadas por agentes del Estado, situación que permite acreditar la relevancia constitucional que tiene el caso y que amerita realizar un estudio de fondo sobre los posibles defectos en que incurrió el Consejo de Estado.

§105. Finalmente, también se acreditan los demás requisitos generales de procedencia: (v) si bien en el asunto bajo examen las actoras invocaron el defecto sustantivo, lo cierto es que parte de los reparos se orientan a señalar que la autoridad accionada no asumió ninguna gestión judicial tendiente a esclarecer quién o cuál entidad era la llamada a responder por las graves violaciones a los derechos humanos que fueron imputadas en el medio de control de reparación directa, a pesar de que la duda surgió desde el inicio del trámite procesal y fue puesta de presente incluso al Tribunal Administrativo de Cundinamarca. En tal sentido, las actoras consideran que se hizo prevalecer aspectos formales del proceso, como lo es la sucesión procesal del DAS y la discusión de admisibilidad del medio de control de reparación directa, por encima de la garantía de justicia material; en otras palabras, también de las accionantes, la autoridad judicial hizo prevalecer aspectos procesales por encima del derecho sustancial de las víctimas y les impuso una carga desproporcionada para acceder a la administración de justicia.

§106. La Sala considera que ese argumento, de prosperar, tiene incidencia definitiva en la decisión cuestionada porque podría variar su sentido en harás de garantizar la justicia material y la reparación integral a las víctimas de tales violaciones, por lo cual, entiende acreditado este requisito general.

§107. (vi) Las accionantes identificaron con claridad los presupuestos fácticos del caso y explicaron razonablemente los motivos por los cuales consideran que le han sido vulnerados los derechos fundamentales. En efecto, en el escrito de tutela sustentaron el defecto que endilgaron contra la sentencia de una alta Corte, con el fin de demostrar la afectación al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

§108. Para las actoras el Consejo de Estado incurrió en un defecto sustantivo porque aplicó un estándar ordinario que se centró en los aspectos formales del proceso, pero omitió que el asunto refería a la responsabilidad del Estado por la grave violación a los derechos humanos que aparejó la muerte del concejal Julio César Peñaloza Sánchez. A partir de ello, indicaron que se omitió dar aplicación a los artículos 8.1, 25 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos con miras a privilegiar en el medio de control de reparación directa el acceso efectivo a la justicia material y a la reparación integral de las víctimas, mediante un recurso judicial sencillo y ágil. De allí derivaron que el Consejo de Estado se concentró en responder a un aspecto previo a la conformación del litigio y no a una reclamación que exigía

la superación de las barreras formales mediante la gestión del proceso para hacer efectiva la justicia material.

§109. Los planteamientos que aducen las actoras presentan razonablemente la explicación de la presunta afectación que invocan en sede tutelar, con lo cual se advierte que este requisito de procedencia general se encuentra satisfecho.

§110. Y (vii) la providencia cuestionada no es una decisión adoptada en el marco de otra acción de tutela, ni se trata de una nulidad por inconstitucionalidad.

§111. Cumplidos los anteriores presupuestos de procedencia formal de la acción de tutela, la Sala pasará a ocuparse del fondo del asunto.

2.3. Presentación del caso, planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

§112. Las señoras Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas, en su calidad de esposa e hijas de Julio César Peñaloza Sánchez, instauraron el medio de control de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, para que fuese declarada administrativamente responsable de forma agravada por las graves violaciones a los derechos humanos que significó el homicidio del entonces concejal de Soacha, producto del atentado perpetrado el 18 de agosto de 1989 contra el candidato presidencial Luis Carlos Galán Restrepo, en el cual Julio César Peñaloza Sánchez resultó herido y posteriormente lo condujo a la muerte. Para ello adujeron como hecho generador del daño que el DAS cambió y debilitó la seguridad del candidato presidencial, asignando un nuevo jefe de seguridad que tenía conexión con quienes fueron los autores materiales del crimen, sumado a que el director del DAS contribuyó de manera significativa a la realización del atentado terrorista, lo que ubicó el caso en una responsabilidad del Estado por acción de sus agentes. Así mismo, las actoras alegaron una falla en el servicio por la omisión de no otorgar la debida seguridad al candidato presidencial, a quienes estaban en la tarima esa noche y a la plaza pública de Soacha. Con base en ello, solicitaron la reparación de los perjuicios morales, materiales e inmateriales, e indicaron que el sucesor procesal del extinto DAS era la Policía Nacional.

§113. En el trámite procesal, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A (i) negó la excepción previa de indebida representación porque se estaba

cuestionando la grave violación a los derechos humanos imputable al extinto DAS, que fue asumida según funciones por la Policía Nacional; (ii) en la audiencia inicial la parte actora expuso la posible existencia de un vicio de nulidad porque era necesario definir la entidad sucesora del DAS frente a la responsabilidad por los hechos que se imputaban en la causa, a lo cual el magistrado sustanciador señaló que era un tema a definir “en la etapa procesal oportuna”; (iii) en los alegatos de conclusión las demandantes insistieron en la responsabilidad del extinto DAS por la acción y omisión en la seguridad del candidato presidencial y de quienes lo acompañaban en la plaza pública de Soacha, y por la acción de sus agentes al conocer previamente del atentado que se ejecutaría contra Luis Carlos Galán Sarmiento, sin evitarlo.

§114. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia de primera instancia el 3 de marzo de 2022, en la cual declaró administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, como sucesora procesal del extinto DAS, por los daños ocasionados a las demandantes por la muerte de Julio César Peñaloza Sánchez ocurrida el 23 de agosto de 1989. En consecuencia, condenó a esa entidad a pagar los perjuicios morales y materiales en la modalidad de lucro cesante. Para ello estableció que la Policía Nacional asumió el traslado de funciones del DAS relacionadas con la seguridad de líderes políticos diferentes al primer mandatario, vicepresidente, ministros y expresidentes de la República, y que del delito cometido en contra de Julio César Peñaloza Sánchez fue catalogado por la justicia penal ordinaria como un delito de lesa humanidad. Esta decisión fue apelada por ambas partes.

§115. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en Sentencia del 23 de septiembre de 2022, revocó el fallo apelado y negó las pretensiones de la demanda. Concluyó que el patrimonio autónomo “PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio”, cuya vocería la ejercía la Fiduciaria La Previsora S.A., era el llamado a responder por las obligaciones que no fueron trasladadas del DAS y respecto de los nuevos procesos judiciales iniciados luego de la extinción de esa entidad. En atención a ello, como no fue convocado a la demanda de reparación directa, se presentó una falta de legitimación en la causa por pasiva que conllevó a negar las pretensiones de la demanda.

§116. La acción de tutela se dirige contra esta última decisión judicial. Las accionantes

estiman vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, en tanto la autoridad judicial acusada incurrió en un defecto sustantivo porque no aplicó el estándar orientado a la garantía de acceso efectivo a la administración de justicia para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. Particularmente, indicaron que la decisión cuestionada no se tuvo en cuenta la asignación de funciones sobre la seguridad de líderes políticos que se hizo a la Policía Nacional incluso antes de la supresión del DAS, ni tampoco se tuvo en cuenta que en el decreto de supresión de esa entidad específicamente se le trasladó a la Policía Nacional la función de llevar los registros delictivos, lo que la ubicada en una doble condición de responsabilidad directa y por habersele trasladado una función que ejercía el extinto DAS.

§117. Ahora bien, además de la configuración del defecto sustantivo, de forma previa, la Sala advierte que las accionantes también presentaron argumentos dirigidos a esbozar que la decisión del Consejo de Estado (i) desconoció el bloque de constitucionalidad y omitió aplicar los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para realizar una gestión del proceso a partir de la cual las actoras pudieran obtener un recurso judicial efectivo con miras a lograr la justicia material y la reparación integral del daño imputable al Estado, y (ii) centró su fundamentación en dar prevalencia de los aspectos procesales por encima del derecho sustancial de las víctimas y les impuso una carga desproporcionada para acceder a la justicia, dado lo difuso de las normas que regulan el traslado de obligaciones del extinto DAS a otras entidades para determinar el actual responsable que debía ser llamado al proceso judicial como sucesor de la obligación. En tal sentido, señalaron que las normas procesales debieron interpretarse en el sentido más favorable a la admisibilidad de la demanda y a la conformación del litigio, para proceder a administrar justicia de fondo en el medio de control de reparación directa, sin convertirlas en barreras infranqueables que limiten la aspiración razonable de justicia.

§118. Para la Sala, a partir de la argumentación clara que proponen las accionantes, y en atención del principio *iura novit curia*, es viable ubicar y adecuar esos reparos a la posible estructuración de los defectos de violación directa de la Constitución y procedimental por exceso ritual manifiesto por parte de la Sección Tercera A del Consejo de Estado. Significa lo anterior que esta Corporación adelantará el correspondiente análisis en sede de revisión con base en los defectos de violación directa a la Constitución, sustantivo y procedimental por exceso ritual manifiesto.

§119. En este orden de ideas, la Sala Plena de la Corte Constitucional debe ocuparse en resolver los siguientes tres problemas jurídicos:

¿Vulneró la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que les asisten a las accionantes, al incurrir en el defecto de violación directa a la Constitución al desatender el contenido del artículo 93 superior, a través del cual se integran las normas convencionales como bloque de constitucionalidad en sentido estricto, que garantizan los recursos judiciales efectivos y la reparación integral para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos?

¿Desconoció la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que les asisten a las accionantes, por incurrir en defecto sustantivo al dejar de interpretar de manera favorable a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, las normas sobre las competencias y el traslado de funciones del extinto DAS a otras entidades del Estado?

¿Violó la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de las accionantes, por incurrir en un defecto procesal por exceso ritual manifiesto, en el marco de un proceso de reparación directa por la responsabilidad administrativa por la muerte de Julio César Peñaloza Sánchez, al privilegiar un debate procedimental en la integración del contradictorio, sobre su deber de acentuar una gestión del proceso que garantizara los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos?

§120. Para abordar el estudio de estos problemas, la Sala (i) caracterizará brevemente las causales específicas de procedencia de la tutela contra providencia judicial denominadas violación directa a la Constitución, defecto sustantivo y defecto procedimental por exceso ritual manifiesto; (ii) referirá al derecho de acceso a la administración de justicia: la tutela judicial efectiva. Los recursos judiciales efectivos que deben privilegiar la justicia material para las víctimas que reclaman la reparación directa por graves violaciones a los derechos humanos imputables a agentes del Estado. El deber acentuado de gestión del proceso judicial para garantizar los derechos de estas víctimas, (iii) abordará el análisis de las funciones que tenía a cargo el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, la supresión

de esa entidad y los llamados a responder con ocasión de su supresión. Enfoque hacia la justicia material; (iv) realizará una diferencia entre la indebida representación judicial y la falta de legitimación en la causa por pasiva. Finalmente, (v) asumirá el análisis del caso concreto.

2.4. Breve caracterización desde la jurisprudencia constitucional de los defectos que plantean las actoras

§121. Caracterización del defecto de violación directa a la Constitución. Desde la Sentencia C-590 de 2005, esta Corporación ha advertido que aunque en últimas todos los defectos sugerirían el desconocimiento de la Norma Superior, existen unas situaciones especiales que pueden llevar a la configuración de una causal autónoma. Por ejemplo, cuando: (i) en la solución del caso no se interpretó o aplicó una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional; (ii) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata; (iii) el juez no tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución; o (iv) el fallador omitió aplicar la excepción de inconstitucionalidad, a pesar de que la norma a la que se sujetaba el caso era incompatible con la Constitución, incluso si las partes no solicitaron tal aplicación. En estos eventos se ha indicado que es indispensable asegurar la prevalencia del orden superior, lo que lleva a que se configure un defecto susceptible de ser declarado y corregido por el juez constitucional.

§122. Caracterización del defecto sustantivo. Este defecto encuentra fundamento en el principio de igualdad, en los derechos de acceso a la administración de justicia y el debido proceso. Se presenta cuando la autoridad judicial emplea una norma inaplicable al caso concreto, deja de aplicar la norma adecuada o interpreta una disposición relevante de forma contraria a la razonabilidad jurídica.

§123. Aunque las autoridades judiciales gozan de autonomía e independencia para emitir sus pronunciamientos y definir cuál es la norma que fundamenta la solución del caso sometido a su consideración, esa prerrogativa no es absoluta, en tanto debe ajustarse al marco constitucional, de tal forma que, cuando sea irrazonable, desproporcionada, arbitraria o caprichosa el juez de tutela debe intervenir en procura de garantizar la vigencia de los derechos fundamentales para que estos no se obstaculicen o lesionen, sin que de ello se desprenda señalar la interpretación correcta o conveniente aplicable al asunto específico al

punto de suplantar al juez natural.

§124. Caracterización de la causal procedimental por exceso ritual manifiesto. La jurisprudencia constitucional ha identificado dos formas de defecto procedimental: el defecto absoluto y el defecto por exceso ritual manifiesto. Este último se relaciona con el derecho de acceso a la administración de justicia y el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal (art. 228, C.P.)

§125. Se presenta cuando una autoridad judicial utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para darle eficacia al derecho sustancial, generando una denegación de justicia. En tal sentido, el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se estructura cuando el goce efectivo de los derechos de los individuos se obstaculiza por un extremo rigor en la aplicación mecánica de las normas procesales, es decir, el funcionario judicial utiliza o concibe los procedimientos con apego estricto que los convierte en trabas para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones se traducen en una denegación de justicia material.

§126. Algunos escenarios que esta Corte ha identificado como constitutivos de este defecto son: "(i) aplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de manera irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; (iii) incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas, y (iv) cuando se profiere, de manera injustificada, un fallo inhibitorio".

§127. Así, cuando el juez de tutela advierte que se estructura el defecto por exceso ritual manifiesto debe hacer uso de sus competencias constitucionales, dado que la ciega obediencia procesal del juez natural carece de justificación razonable y se convierte en una postura desproporcionada a partir de los hechos y de los medios que rodean la presunta afectación de derechos fundamentales.

§128. La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se configura cuando concurren los siguientes elementos:

"(i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con

el carácter subsidiario de la acción de tutela;

(ii) que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales;

(iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico; y

(iv) que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración a los derechos fundamentales”.

§129. Adicionalmente, la Corte Constitucional ha advertido que “(...) no existen requisitos sacramentales ni inamovibles en materia probatoria o procesal, pues el juez debe valorar cual es el mecanismo más efectivo para proteger los derechos fundamentales de las partes, de acuerdo con las particularidades de cada caso concreto”. Lo contrario sucede cuando el juez incurre en el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto toda vez que, olvida que el derecho procesal es solo un medio para la realización efectiva de los derechos fundamentales.

2.5. El derecho de acceso a la administración de justicia: la tutela judicial efectiva. Los recursos judiciales efectivos que deben privilegiar la justicia material para las víctimas que reclaman la reparación directa por graves violaciones a los derechos humanos imputables a agentes del Estado. El deber acentuado de gestión del proceso para garantizar los derechos de estas víctimas

§130. El artículo 229 de la Constitución consagra el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, según el cual, todas las personas deben contar con mecanismos judiciales adecuados y efectivos para resolver las controversias que se presenten, de forma que puedan solicitar y defender sus derechos constitucionales.

§131. A partir de ese lineamiento, este derecho ha sido definido como “la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena

observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes”.

§132. El derecho de acceso a la administración de justicia tiene una significación múltiple y compleja, en tanto (i) funge como pilar esencial del Estado social de derecho; (ii) goza de la naturaleza de ser un derecho fundamental de aplicación inmediata que, a su vez, hace parte del núcleo esencial del debido proceso por cuanto el proceso judicial es el medio para la concreción del derecho a la jurisdicción; (iii) está directamente relacionado con la justicia como valor fundamental de la Carta Política, otorgando a los individuos una garantía real y efectiva para asegurar su realización material, y (iv) contribuye activamente a la realización de los fines esenciales del Estado, dentro de los que se destacan el garantizar el orden político, económico y social justo, promover la convivencia pacífica, velar por el respeto de la legalidad y asegurar la protección a los asociados en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades públicas.

§133. Aunado a ello, la administración de justicia, al ser una función pública dispuesta al servicio de las personas, tiene como firme propósito hacer efectivos los derechos, las obligaciones y las garantías consagradas en la Constitución y en la ley. Tal protección impone que el Estado garantice el funcionamiento de los recursos jurisdiccionales de forma real y efectiva, y no simplemente nominal. Esto supone que, bajo los parámetros de diseño que estableció el legislador para los mecanismos judiciales, todas las personas puedan acceder a la administración de justicia para lograr materializar sus derechos.

§134. Para atender a lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el derecho a la tutela judicial efectiva en procura de amparar no solo el acceso formal al sistema jurisdiccional, sino que las decisiones judiciales restablezcan efectivamente el orden jurídico y protejan las garantías personales que se estimen violadas. En ese sentido, precisó el alcance de la tutela judicial efectiva como: (i) la posibilidad formal para activar el ejercicio jurisdiccional, esto es, el derecho de acción; (ii) la emisión de un fallo que, de manera cierta, dirima el conflicto planteado; y (iii) el efectivo cumplimiento de las sentencias judiciales en firme.

§135. Del ejercicio del derecho de acción no se deriva la existencia de un derecho adquirido porque justamente el debate jurídico se somete al operador judicial con miras a obtener una pronta y justa resolución. Sin embargo, sí apareja la confianza legítima para el administrado

de que su asunto será decidido teniendo en cuenta la maximización de las garantías de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, último del cual se deriva que el trámite responda a las finalidades y formas propias de cada juicio, pero siempre tendiendo a garantizar que se realice la justicia material.

§136. De hecho, el acceso a la administración de justicia y la garantía de la tutela judicial efectiva tienen una estrecha relación con los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Al respecto, importa señalar que con fundamento principalmente en el artículo 93 de la Constitución, esta Corporación ha analizado y delimitado el alcance de la figura del bloque de constitucionalidad. Por virtud de su aplicación, la Constitución no se limita a aquellos contenidos que se adscriben a su propio texto, sino que incorpora otros mandatos, que robustecen la carta de principios y derechos. La procedencia de esta expansión, sin embargo, ha dicho la Corte Constitucional que “exige cautela”, dado que tiene implicaciones sustanciales en el sistema de fuentes del ordenamiento y, por supuesto, en la definición de las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos a cargo, inicialmente, del Estado.

§137. Frente a este tema, la jurisprudencia constitucional ha señalado que (i) la categoría de bloque de constitucionalidad en sentido estricto hace referencia a las normas que se sitúan en el nivel constitucional, por lo cual tienen la misma fuerza y jerarquía de la Carta Política, y (ii) desde el criterio funcional, el inciso 1 del artículo 93 superior permite que vía bloque de constitucionalidad en sentido estricto se incorporen al ordenamiento interno principios o derechos no previstos en la Constitución, existiendo la posibilidad de que en algunos eventos sean las normas pertenecientes a dicho bloque las que constituyan un parámetro de control, y con base en el inciso 2 del artículo 93 en comento, se aplique la cláusula interpretativa, de tal forma que la delimitación del contenido y del alcance de una cláusula constitucional deba realizarse teniendo en cuenta los tratados internacionales sobre derechos humanos (también conocido como criterio hermenéutico relevante). Con base en lo anterior, la Corte ha precisado que las normas del bloque de constitucionalidad en sentido estricto deben analizarse siguiendo un criterio de interpretación sistemático y armónico, a partir de lo que ordena, prohíbe o permite la Carta de 1991, de tal manera que dinamicen su sentido en procura de maximizar los derechos y principios de las personas.

§138. Con ese norte, la jurisprudencia constitucional ha sido constante en señalar que la

Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) hace parte del bloque de constitucionalidad, en tanto satisface los requisitos del artículo 93 constitucional. Sobre el punto, la Sentencia C-146 de 2021 precisó lo siguiente:

“(…) la CADH tiene rango constitucional y sus disposiciones sirven de parámetro de constitucionalidad para analizar la validez de las normas infra constitucionales y, además, es criterio hermenéutico de las normas constitucionales. Así, queda descartada cualquier aproximación o decisión que implique otorgar rango supra constitucional a la CADH. Por ende, la CADH no puede ser usada como parámetro de validez, directo y exclusivo, de la normativa nacional. Por el contrario, las disposiciones convencionales deben ser interpretadas de manera sistemática con las demás normas que integran el bloque de constitucionalidad y en armonía con lo previsto por la Constitución Política. Esto, sin perjuicio del deber del Estado colombiano de cumplir sus obligaciones sobre derechos humanos contenidas en la CADH”.

§139. Puntualmente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 27.2 de la CADH que refiere a que no es posible suspender las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos, interpretado conjuntamente con el artículo 93 de la Constitución, es posible afirmar que los artículos 8.1 y 25 de la CADH hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto por cuanto consagran las garantías y protecciones judiciales a las que tiene derecho todas las personas sin distinción.

§140. Ese instrumento internacional fija como garantías judiciales (art. 8.1, CADH) que toda persona tiene derecho a acudir al juez o tribunal, independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones civiles, laborales, fiscales o “de cualquier otro carácter”, referencia amplia ésta en la cual se incluye el derecho que tienen las víctimas de acceder a la justicia para determinar la responsabilidad administrativa del Estado frente a una situación en particular con miras a obtener la reparación integral, en especial, en los casos de graves violaciones a los derechos humanos.

§141. Igualmente, consagra como protección judicial (art. 25, CADH) que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido ante los jueces y tribunales competentes, que la amparen contra actos que violen sus derechos, inclusive cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. Además, esa protección

judicial establece como obligación a cargo de los Estados Partes garantizar que la autoridad competente decida en un término razonable sobre los derechos de la persona que activa la jurisdicción, lo que equivale a la tutela judicial efectiva direccionada a la realización de la justicia material expedita.

§142. Ahora bien, en materia de graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes del Estado, cuyos hechos descritos encajan como crímenes de lesa humanidad por tratarse de un comportamiento sistemático o generalizado, que tiene la intención de destruir o va dirigido a un grupo poblacional de la sociedad civil y que se produce en el contexto del conflicto armado, además de la responsabilidad penal y disciplinaria que surge, también se producen daños antijurídicos que las víctimas no estaban llamadas a soportar y que son susceptibles de reparar administrativamente. Es allí donde se torna indispensable hacer una interpretación sistemática de los derechos que tienen las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos en cuanto a la reparación integral del daño causado y la garantía de justicia material expedita y efectiva.

§143. Para determinar esa responsabilidad administrativa el artículo 90 de la Constitución Política estableció la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, a partir de la cual el Estado tiene la obligación de “responder por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”. El mandato de reparación patrimonial impuesto a la administración comporta una garantía para los derechos e intereses de las personas y se encuentra vinculado con el principio de dignidad humana (art. 1, C.P.), la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (art. 2, C.P.), el principio de igualdad frente a las cargas públicas (art. 13, C.P.) y la obligación de proteger la propiedad privada (art. 58, C.P.).

§144. En desarrollo directo de este mandato el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) consagró en su artículo 140 el medio de control de reparación directa, como un mecanismo para obtener la indemnización de los daños antijurídicos derivados de las acciones u omisiones de los agentes del Estado. De conformidad con el mismo, “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". En un sentido semejante, el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo (CCA) señalaba que la persona interesada podía "demandar directamente la reparación del daño cuando la causa 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".

§145. Justamente, el Legislador ordinario dispuso que el medio de control de reparación directa fuese la vía judicial idónea para reconocer y reparar el daño antijurídico causado por acción u omisión de los agentes del Estado que causan graves violaciones a los derechos humanos. Es el canal judicial efectivo a través del cual las víctimas realizan sus derechos a la justicia material y a la reparación, y se puede lograr un acercamiento relevante al derecho a la verdad y a la garantía de no repetición en procura que actos así jamás se repitan por parte de los agentes estatales. Esto se conecta con lo que consagra el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, el cual señala que, cuando se reconozca que existió violación a un derecho o libertad convencional, el juez debe disponer que a la persona lesionada se le reparen las consecuencias de la medida o situación que configuró la vulneración de los derechos, para que de esa forma se materialice el pago de una indemnización justa a la víctima.

§146. El entendimiento sistemático de estas disposiciones constitucionales y legales conllevan a que los recursos judiciales a los cuales acceden las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, deban ser efectivos y expeditos, pero sobre todo que privilegien la aplicación del derecho sustancial por encima de los rigorismos procesales o probatorios que deben flexibilizarse a partir de una correcta gestión del proceso judicial que haga realidad el postulado de la justicia material, ya que algunas víctimas de esas graves violaciones no se encuentran en la misma posición de igualdad procesal que otros peticionarios ante tribunales civiles ordinarios, bien sea porque probatoriamente se dificulta reunir las pruebas necesarias para acreditar el daño, o porque existe una complejidad normativa que imposibilita o diluye el determinar con exactitud a qué entidad le es imputable actualmente el daño antijurídico que se debe reparar y que fue causado por un agente estatal.

§147. Por ejemplo, vale precisar que esta Corporación en las sentencias SU-035 de 2018 y SU-060 de 2021, flexibilizó los estándares probatorios frente a la demostración de la acción u

omisión del Estado cuando se reclame la reparación directa por graves violaciones a los derechos humanos ocasionadas por las denominados “ejecuciones extrajudiciales” o “falsos positivos”. También, en la Sentencia SU-167 de 2023 se precisaron las reglas vigentes para aplicar la caducidad al medio de control de reparación directa cuando la acción contenciosa deriva de un crimen de lesa humanidad, estableciendo parámetros más flexibles para el conteo de los dos años, de tal forma que no se desde la fecha de causación del hecho dañoso que origina el perjuicio, sino desde el conocimiento real y efectivo por los afectados de la participación del agente estatal y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial.

§148. Lo propio aconteció en la Sentencia SU-016 de 2024, en la cual la Corte Constitucional amparó los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de dos personas, los cuales estimó vulnerados por el Consejo de Estado al resolver el recurso extraordinario de revisión en el cual se involucraban graves violaciones a los derechos humanos, en tanto se debió privilegiar el derecho sustancial frente a los elementos formales del proceso judicial. De esa forma, reafirmó el deber que tiene el juez ordinario de ser flexible en la apreciación probatoria que efectúe en el marco de esos asuntos judiciales.

§149. Como se puede apreciar, la flexibilización de temas formales del proceso judicial ha estado orientada a privilegiar la realización de la justicia materia y de la reparación debida a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, convirtiéndose, por consiguiente, en un deber para los jueces, sobre todo en escenarios en donde se reclama la reparación por parte del Estado. Sobre este punto, la Sentencia T-237 de 2017 sostuvo que, tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, la “justicia rogada” no opera con todas las formalidades, recayendo sobre el juez la obligación de garantizar los derechos de quienes acuden a la justicia, debiendo si es del caso, decretar las pruebas de oficio y adoptar las medidas necesarias para resolver la controversia puesta a su consideración.

§150. Justamente, uno de los alcances del derecho a la tutela judicial efectiva es la emisión de un fallo de mérito que dirima el conflicto planteado para alcanzar justicia material. Para lograr ese cometido, es vital la gestión del proceso que adelanta el juez como director del proceso para superar las barreras que impidan adoptar una decisión de fondo. De hecho, para esta Corporación esa gestión del proceso se debe acentuar cuando el daño imputable por las víctimas deriva de las graves violaciones a los derechos humanos cometidas por el

Estado, ya que es la única forma de lograr que la acción o el medio de control que se ejerce sea efectivo y expedito para reparar el daño ocasionado, sin que los temas procesales sacrifiquen el derecho sustancial.

§151. En tal sentido, es importante señalar que el CPACA en el artículo 103 estableció que los procesos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo “tiene[n] por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico”, razón por la cual, dispuso ese mismo artículo que en la interpretación de las normas del CPACA deberán observarse los principios constitucionales y los principios procesales. Gracias a ello, el Legislador consagró que los operadores judiciales gozan de ciertos poderes oficiosos que la misma normatividad procesal les otorga. Algunas dimensiones en las cuales se acentúan esas facultades de oficio de los jueces administrativos son, sin ánimo de exhaustividad, la debida integración del contradictorio o el decreto y práctica de pruebas.

§152. El artículo 179 del CPACA reguló las etapas del proceso que se adelanta para resolver los litigios en primera y en única instancia que se guían por esa codificación procesal. Así, estableció tres etapas: (i) desde la presentación de la demanda hasta la audiencia inicial; (ii) desde la finalización de la audiencia inicial hasta la culminación de la audiencia de pruebas y (iii) desde la terminación de la etapa anterior hasta la notificación de la sentencia, la cual comprende la audiencia de alegaciones y juzgamiento. En cada una de esas etapas el juez cuenta con facultades para realizar el control de legalidad con miras a identificar y sanear los vicios que impidan administrar justicia de fondo.

§153. En la primera etapa en comento, la gestión del proceso se concentra en tres momentos importantes: la admisión de la demanda, la decisión sobre las excepciones previas y la audiencia inicial. En esta última, el juez cuenta con un mayor escenario de reflexión para sanear posibles vicios, de tal forma que fije el litigio asegurando el pronunciamiento de mérito sobre los hechos, las pretensiones y la contestación de la demanda.

§154. De allí que el artículo 180 del CPACA, en el numeral 5, haya impuesto al operador judicial el deber de decidir, de oficio o a petición de parte, sobre los vicios que se hayan presentado en el trámite procesal, de tal forma que adopte la decisión a que haya lugar para evitar sentencias inhibitorias, es decir, aquellas que niegan las pretensiones de la demanda

por encontrar acreditaba alguna situación formal que impida resolver sustancialmente el asunto. Nótese entonces que, en aras de garantizar la tutela judicial efectiva, lo anterior se impone como un deber judicial para que la gestión del proceso conduzca a una decisión de mérito, deber que se acentúa para garantizar los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos imputables a la acción u omisión estatal.

§155. De hecho, durante la segunda instancia el juez contencioso también realiza un control de legalidad que le permite sanear de oficio las irregularidades que visibilice, para evitar fallos inhibitorios o que nieguen las pretensiones de la demanda por meros aspectos formales que pueden superarse en favor de las víctimas que plantean graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales.

§156. Bajo ese horizonte, el juez como director del proceso debe verificar que todos los elementos jurídico-procesales de la litis estén presentes, lo cual incluye, por ejemplo, la adecuación al medio de control ante su indebida escogencia o la debida integración del contradictorio para que todos aquellos llamados a responder estén presentes ante una eventual decisión condenatoria. A este último se le conoce como la capacidad para ser parte en el proceso, de tal forma que pueda vincularse en su desarrollo y resultado en el marco de sus competencias legales.

§157. En este orden de ideas, el derecho a la tutela judicial efectiva es parte estructural del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, y tiene una estrecha relación con los estándares internacionales sobre garantías judiciales que contemplan los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto a través del artículo 93 de la Constitución, de tal forma que exista un derecho a un recurso sencillo y rápido para determinar la responsabilidad administrativa del Estado ante una situación que apareje un perjuicio derivado de graves violaciones a los derechos humanos.

§158. El ejercicio del derecho de acción y de contradicción, la emisión de un fallo que dirima el conflicto planteado y el efectivo cumplimiento de las decisiones judiciales en firme, son estandartes del acceso a la administración de justicia como pilar del Estado social de derecho, de la justicia como valor superior y de la realización de los fines esenciales del Estado. Es por ello que, cuando se trata de una víctima que alega una grave violación a los

derechos humanos imputable por acción u omisión a un agente estatal, el mandato de reparación patrimonial adquiere plena relevancia para hacer efectiva la justicia material y la debida reparación. Por ello, la gestión el proceso de esos asuntos se debe acentuar con miras a privilegiar el derecho sustancial por encima de las formas procesales, incluso a través del uso de las facultades oficiosas probatorias o de integración del contradictorio, de tal forma que se eviten fallos inhibitorios o que dejen en el limbo los derechos de esas víctimas.

2.6. Las funciones que tenía a cargo el Departamento Administrativo de Seguridad DAS, la supresión de esa entidad y los llamados a responder con ocasión de su supresión. Enfoque hacia la justicia material

§159. El Departamento Administrativo de Seguridad - DAS fue creado mediante Decreto 1717 de 1960 por el presidente de la República Alberto Lleras Camargo, en uso de facultades extraordinarias. A esa entidad le fueron asignadas tres atribuciones: (i) ejercer la función de Policía Judicial, como auxiliar de la rama judicial, del Ministerio de Justicia y del Ministerio Público en la investigación de los delitos; (ii) cooperar al mantenimiento del orden público bajo la dirección del gobierno y en estrecha colaboración con la Policía Nacional, y (iii) llevar los registros de los extranjeros en el territorio nacional y vigilar el cumplimiento de las disposiciones sobre extranjería.

§160. Para dar cumplimiento a esas atribuciones, dentro de la estructura orgánica se creó una División de Orden Público, la cual tenía como función, entre otras, la de “velar por la seguridad personal de los ciudadanos que por razón de su posición o cargo puedan ser objeto de atentados contra su persona o sus bienes, cuando ello pueda traer consigo perturbaciones al orden público”. Así mismo, se creó una sección de investigaciones preliminares para prevenir e investigar los delitos o atentados contra la seguridad de las personas cuando se trate de perturbación del orden público.

§161. En 1974 el DAS fue reorganizado administrativamente mediante el Decreto 625, fijando como objetivo institucional el velar por la seguridad interior y exterior del Estado y la integridad del régimen constitucional del mismo. En desarrollo de dicho objetivo, amplió sus atribuciones, resaltando para este caso las siguientes: (i) “velar por la seguridad nacional y la tranquilidad pública para prevenir y evitar la perpetración de hechos delictuosos y actos atentatorios contra a la existencia y seguridad interior y exterior del Estado y contra el

régimen constitucional del mismo, y coordinar las medidas sobre mantenimiento del orden público bajo la dirección del Presidente de la República en estrecha colaboración con los Ministros de Gobierno y Defensa Nacional” y (ii) “cooperar con la Casa Militar de la Presidencia, en la debida protección del Presidente de la República y de su familia y tomar igualmente las medidas que se consideren necesarias, para la seguridad de las personas, que por razón de su posición o cargo puedan ser objeto de atentados contra su persona o bienes, cuando ello pueda traer consigo perturbaciones de Orden Público”.

§162. Años después, el 13 de marzo de 1989, el presidente de la República, en uso de facultades extraordinarias para legislar, expidió el Decreto 512 de 1989 con el cual modificó la estructura del DAS y estableció las funciones generales de la entidad, haciéndolas específicas por dependencias. Allí se trazó como misión de la entidad, en calidad de organismo de seguridad del Estado, (i) suministrar a las dependencias oficiales que lo requieran, según la naturaleza de sus funciones, la información relacionada con la seguridad interior y exterior del Estado y la integridad del régimen constitucional; (ii) colaborar en la protección de las personas residentes en Colombia, y (iii) prestar a las autoridades los auxilios operativos y técnicos que solicite con arreglo a la ley.

§163. En ese decreto modificatorio se fijaron diversas funciones generales, siendo relevante destacar las siguientes:

“a) Producir la información de inteligencia interna y externa que requiere el Estado para prevenir y reprimir los actos que perturben la seguridad y el orden constitucional y legal.

b) Proponer al Presidente de la República, al Consejo Nacional de Seguridad, a los Ministros, Gobernadores, Intendentes, Comisarios y Alcaldes, las medidas que permitan conservar el orden público en el territorio nacional y restablecerlo donde estuviere perturbado, y coordinar con las demás autoridades la ejecución de las medidas que sobre el particular sean acordadas.

c) Proteger al Presidente de la República y a su familia en la forma que él determine y prestar

servicios de seguridad personal a quienes por razón del cargo, posición, funciones o motivos especiales puedan ser objeto de atentados contra su persona o bienes, cuando de ellos pudieren derivarse perturbaciones del orden público.

(...)

f) Auxiliar a las autoridades judiciales y administrativas en las diversas ramas de la criminalística, llevar los registros delictivos y de identificación y expedir los certificados judiciales y de policía”.

§164. Justamente, con base en la función general consagrada en el literal c) en comento, dada su posición de candidato presidencial, los motivos especiales asociados a diversas amenazas y el cargo que detentaba como congresista, el 18 de agosto de 1989 la seguridad personal de Luis Carlos Galán Sarmiento en la plaza de Soacha se encontraba a cargo del DAS. Además, esa entidad era la encargada del manejo de la información de inteligencia para prevenir actos de violencia que afectaran la seguridad, y tenía a su cargo llevar los registros delictivos a partir de la información que obtenía.

§166. Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991, el artículo 218 dispuso que la Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, cuya finalidad primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, de tal forma que se asegure la convivencia pacífica de los habitantes en Colombia.

§167. Este cambio constitucional impuso ajustes normativos en la Policía Nacional para adecuar sus competencias funcionales al nuevo esquema constitucional. Es así que la Ley 62 de 1993 determinó que la Policía Nacional está instituida para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

§168. Con base en ello, el Decreto reglamentario 2203 de 1993 estableció, dentro de la estructura orgánica de esa entidad, la Dirección de Servicios Especializados con una “división

seguridad de protección de dignatarios”, a la que se asignó realizar las labores de protección y seguridad de los funcionarios de la rama judicial y del Ministerio Público. Luego, mediante Decreto 1512 de 2000, se modificó la estructura del Ministerio de Defensa Nacional, y particularmente en el capítulo relacionado con la Policía Nacional, el artículo 41 numeral 2 le asignó a la Dirección de Servicios Especializados la función de orientar y coordinar un servicio policial especializado en protección a dignatarios. De esta forma, esa función que anteriormente recaía en el DAS, fue paulatinamente asignada a la Policía Nacional, pero solo respecto de quienes tuvieran la calidad de dignatarios del Estado.

§169. De hecho, en los Decretos 2110 de 1992 y 218 de 2000, que modificaron la estructura del DAS, se deja claro que el DAS era el encargado de prestar la seguridad al presidente de la República y su familia, ministros y ex presidentes de la República, pero que respecto de las personas y dignatarios distintos a los anteriores, que requirieran la protección del Estado, era necesario que la asunción de la función asignada se diera por parte de los organismos estatales encargados de las funciones de protección. No obstante, el párrafo del artículo 3 del Decreto 218 de 2000 aclaró que el DAS continuaba prestando tales servicios de seguridad a personas y dignatarios hasta tanto fuese asumidos por otras entidades u órganos estatales. De esta forma, se llegó a un escenario de tránsito en la función con otros organismos del Estado.

§170. Lo anterior se insistió en el Decreto 643 de 2004, que nuevamente modificó la estructura del DAS, señalando en el artículo 2 como funciones generales de esa entidad dos relevantes: (i) en el numeral 12, “llevar los registros delictivos y de identificación de personas nacionales, y expedir los certificados judiciales (...)” y (ii) en el numeral 14, “brindar seguridad al presidente de la República y su familia, vicepresidente y su familia, ministros y ex presidentes de la República”. Sin embargo, el párrafo de ese artículo 2 recalzó que para efectos de la seguridad que debía darse a las personas y dignatarios, distintas a las previstas en el numeral 14, que requirieran la protección del Estado, era necesario concertar la asunción de dicha función por los otros organismos estatales encargados de desarrollar funciones de protección, de acuerdo con el estudio de riesgo correspondiente. Lo anterior se concatena con las funciones específicas de la oficina de protección especial del DAS, a la cual se le mantuvo “dirigir y coordinar los servicios encaminados a proteger las personas a las que hace referencia el párrafo del artículo 2 del presente decreto”.

§171. Ahora bien, con ocasión de la expedición de la Ley 1444 de 2011, se concedieron facultades extraordinarias al presidente de la República para suprimir departamentos administrativos y redistribuir las funciones y competencias orgánicas entre las entidades y organismos de la Administración Pública nacional.

§172. En ejercicio de tales facultades extraordinarias, se expidió el Decreto 4057 del 31 de octubre de 2011, a través del cual se suprimió el DAS y se ordenó el cese definitivo de las actividades derivadas del desarrollo de las funciones misionales. El artículo 3 de esa normatividad dispuso el traslado de funciones entre diferentes entidades como la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia, la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio de Defensa - Policía Nacional, y la Unidad Nacional de Protección. Para el caso vale resaltar el siguiente traslado de funciones:

Norma anterior

Función trasladada

Entidad receptora de la

función trasladada

Numeral 12, art. 2 Decreto 643 de 2004

Llevar los registros delictivos y de identificación de personas nacionales, y expedir los certificados judiciales (...).

Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

Numeral 14, art. 2 Decreto 643 de 2004

Brindar seguridad al presidente de la República y su familia, vicepresidente y su familia, ministros y expresidentes de la República.

Unidad Nacional de Protección, que en la misma fecha se creó en decreto separado (Decreto 4065 de 2011).

§173. En este decreto no se hizo referencia expresa al traslado de la función de seguridad

respecto de personas diferentes a presidente de la República y su familia, vicepresidente y su familia, ministros y expresidentes de la República.

§175. En el caso puntual del DAS, el mismo Decreto 4057 de 2011 dispuso que el proceso de supresión debía concluir en dos (2) años contados desde la vigencia de ese decreto -31 de octubre de 2011-, prorrogable de manera justificada por un (1) año más. Adicionalmente, el artículo 18 se ocupó de regular lo referente a los procesos judiciales así:

Etapas

Regla normativa

Obligado a asumir

Desde la declaratoria de supresión hasta la culminación del proceso de supresión.

Los procesos judiciales, reclamaciones de carácter administrativo, laboral, contractual y de cobro coactivo en los que sea parte el DAS y/o su fondo rotatorio

Quedaron a cargo del DAS hasta la culminación de la supresión.

Finalizado el proceso de supresión del DAS el 11 de julio de 2014.

N/A

N/A

Al cierre de la supresión (1):

Los procesos y demás reclamaciones en curso debían ser entregados a las entidades de la rama Ejecutiva que hayan asumido las funciones (receptoras de funciones) de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal.

Entidades receptoras de funciones según las competencias trasladadas (sucesión procesal).

Al cierre de la supresión (2):

Si la función no fue asumida por una entidad de la Rama Ejecutiva, el Gobierno nacional

determinará la entidad de la rama encargada de asumir los procesos judiciales.

Por determinar según regulación del Gobierno nacional.

§176. De manera posterior al decreto que dispuso la supresión del DAS y el traslado de funciones a entidades receptoras, se presentan tres sucesos normativos de importancia, los cuales a continuación se explican.

§177. En primer lugar, a través del Decreto 4912 de 2011, el presidente de la República organizó el programa de prevención y protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades que se encuentran en situación de riesgo extraordinario o extremo como consecuencia directa del ejercicio de sus actividades o funciones políticas, públicas, sociales o humanitarias, o en razón del ejercicio de su cargo, en cabeza de la Unidad Nacional de Protección, la Policía Nacional y el Ministerio del Interior. De esta forma, se estableció que la población objeto de protección podría serlo por la situación de riesgo extraordinario o extremo, o en razón de su cargo. Además, precisó en cada uno de los casos si era la Unidad Nacional de Protección o la Policía Nacional la encargada de ejercer la protección, o si debían concurrir en la función. Nótese que, en todo caso, esta organización y unificación de funciones se realizó algunos meses después de la supresión del DAS.

§178. En segundo lugar, el mismo día que finalizó el proceso de supresión del DAS, esto es, el 11 de julio de 2014, se expidió el Decreto 1303 de 2014. En este se establecieron los aspectos propios del cierre definitivo, fijando las siguientes reglas para el caso de conciliaciones y procesos judiciales:

Identificador

Regla normativa

Obligado a asumir

Procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales en curso que aún no hubiesen sido recibidas por la entidad receptora de funciones.

Serán entregados a estas entidades por el Director del DAS en proceso de supresión

debidamente inventariados y mediante acta, para lo cual debe tener en cuenta la naturaleza, objeto o sujeto procesal (art. 7, Decreto 1303 de 2014).

Entidad receptora de funciones según las competencias trasladadas, quien es la encargada de continuar la gestión del proceso.

Procesos judiciales y conciliaciones prejudiciales que NO deban ser asumidos por las entidades receptoras de funciones. Esto también hace referencia a procesos en curso en tanto se entregaban inventariados mediante acta.

Deberán ser entregados a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que continúe con la defensa de los intereses del Estado (art. 7, Decreto 1303 de 2014).

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, que debía continuar gestión del proceso.

Pago de sentencias judiciales

El pago de las sentencias judiciales ejecutoriadas al cierre del proceso de Supresión DAS, lo efectúa la entidad a la cual le haya correspondido el proceso judicial (art. 8, ibidem).

Entidades receptoras de funciones según competencia, o Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo al caso.

Atención de procesos judiciales posteriores al cierre

Entidades receptoras de funciones según competencia.

Los procesos judiciales, reclamaciones de carácter administrativo, laboral y contractual, en los que sea parte el DAS y/o su Fondo Rotatorio, si la función no fue asumida por una entidad de la Rama Ejecutiva, serán notificados y asumidos por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (art. 9, ibidem).

Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

§179. En tercer lugar, en la Ley 1753 de 2015 que corresponde al Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, el Congreso de la República en el artículo 238 autorizó la creación de un patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A., representado por la sociedad fiduciaria, para atender los procesos judiciales, las reclamaciones administrativas, laborales o contractuales en los cuales sea parte o destinatario el extinto DAS o su fondo rotatorio, “y que no guarden relación con funciones trasladadas a entidades receptoras de acuerdo con la naturaleza, objeto o sujeto procesal, o que por cualquier razón carezca de autoridad administrativa responsable de su atención”. De allí que la competencia de este patrimonio autónomo para atender los procesos judiciales radica en que (i) sean asuntos que no se relacionen con funciones trasladadas a otra entidad receptora, o que (ii) el asunto carezca de autoridad administrativa que asuma la responsabilidad. Esta normativa se expidió para dar cumplimiento a los artículos 7 y 9 del Decreto 1303 de 2014, previamente mencionado.

§180. En desarrollo de lo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público suscribió el 15 de enero de 2016 el contrato de fiducia mercantil 6.001-2016 con la Fiduciaria La Previsora S.A., siendo beneficiaria la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a partir del cual surgió el patrimonio autónomo “PAP Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad y su fondo rotatorio”, siendo vocera esa fiduciaria. La duración de ese contrato se ha seguido prorrogando y mantiene un objeto delimitado: atender los procesos judiciales donde sea parte o destinatario el extinto DAS y que se relacionen con funciones no trasladadas a entidades receptoras o con asuntos que carezcan de autoridad administrativa responsable.

§181. Bajo el anterior panorama, la Sala observa que para una víctima de graves violaciones a los derechos humanos no resultaba fácil determinar a qué entidad debía dirigir el medio de control de reparación directa por hechos que sucedieron el 18 de agosto de 1989, es decir, mucho años antes de la supresión del DAS. Sumado a ello, la revisión histórica de las normas sobre las competencias que ejerció el extinto DAS permite advertir la existencia de funciones asociadas al orden público y a la seguridad interna, no solo sobre custodia de dignatarios y personas de alto perfil político, sino sobre condiciones que eran esenciales para el orden público y la seguridad interna, lo cual se relaciona con un deber general de protección a la ciudadanía, que además se cumplía en coordinación con la Policía Nacional. Esto conlleva a un amplio margen de interpretación que dificulta aún más el poder determinar con precisión

las entidades que deben responder por los daños imputables al extinto DAS.

2.7. Caso concreto: la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en los defectos de violación directa de la Constitución, sustantivo y procedimental por exceso ritual manifiesto que lesionaron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia de las accionantes

§182. En esta ocasión, Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas interpusieron acción de tutela contra la decisión de segunda instancia proferida el 23 de septiembre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, mediante la cual revocó el fallo apelado y negó las pretensiones de la demanda en el medio de control de reparación directa que presentaron contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, como sucesor del extinto DAS, por las graves violaciones a los derechos humanos que conllevaron al fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez. La autoridad judicial accionada concluyó que la Policía Nacional carecía de legitimación en la causa por pasiva para responder por el daño antijurídico imputado por las demandantes.

§183. Para la Sala Plena de la Corte Constitucional, la providencia judicial accionada incurrió en los defectos de violación directa de la Constitución, sustantivo y procedimental por exceso ritual manifiesto pues, tal como se explicará enseguida, (i) desconoció el artículo 93 de la Constitución Política, a través del cual se integran al ordenamiento interno los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, en especial, lo relacionado con las garantías que conllevan a que las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos cuenten con un recurso judicial efectivo y expedito que les permita materializar los derechos a la justicia y a la reparación integral; (ii) realizó una interpretación lesiva de las normas legales que establecían las funciones del DAS y de la Policía Nacional, esta última como responsable autónoma, así como del traslado de competencias cuando obró la supresión del DAS, al punto que del entendimiento errado de la demanda interpretó los decretos 643 de 2004 y 4057 de 2011 de la forma más restrictiva para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos al imponerle cargas excesivas que terminaron limitando el acceso efectivo a la justicia que les asiste, y (iii) utilizó el requisito de la capacidad para ser parte demandada en un litigio como un obstáculo para darle eficacia al derecho sustancial,

generando con ello una denegación de justicia al concluir que se predicaba la falta de legitimación en la causa por pasiva, sin realizar una debida gestión del proceso judicial para lograr la integración del contradictorio, la cual se acentúa frente a las víctimas que imputan graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales.

2.7.1. Configuración de la causal de violación directa de la Constitución

§184. Las accionantes plantearon que la decisión de segunda instancia que cuestionan proferida por la Sección Tercera, Subsección A, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado desconoció sus derechos fundamentales porque aplicó un estándar ordinario que se centró en los aspectos formales del proceso, omitiendo que el asunto refería a graves violaciones a los derechos humanos imputables a agentes del Estado, en donde debía aplicar el estándar convencional orientado a la garantía material del acceso a la justicia para que las víctimas mediante un recurso judicial efectivo pudieran obtener la reparación integral, conforme lo preceptuado en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

§185. La Sala Plena estima que la autoridad judicial accionada incurrió en el defecto de violación directa a la Constitución porque dejó de aplicar el artículo 93 superior, a través del cual se integra al ordenamiento interno el contenido de los artículos 8.1 y 25 de la CADH sobre garantías judiciales y protección judicial, de tal forma que omitió cumplir con el deber de gestión del proceso para que las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos tuvieran un recurso judicial efectivo y expedito que les permitiera materializar los derechos a la justicia y a la reparación integral.

§186. Al respecto, cabe reiterar que la Constitución de 1991 no se limita a los contenidos que se encuentran incluidos en su texto formal, sino que, en virtud del artículo 93 constitucional, es posible que se incorporen otros principios y derechos que contribuyen a dinamizar y vivificar la Carta Política. Justamente, con base en esa disposición superior se ha desarrollado el bloque de constitucionalidad en sentido estricto, el cual permite incorporar al ordenamiento interno principios o derechos no previstos en la Constitución que, interpretados de forma sistemática y armónica con las demás cláusulas constitucionales, adquieren la misma fuerza y jerarquía vinculante del texto constitucional. Es por ello que, las disposiciones convencionales deben ser interpretadas de manera sistemática con las demás

normas que integran el bloque de constitucionalidad y deben siempre estar en armonía con lo previsto en la Constitución Política.

§187. Como se precisó en esta providencia, los artículos 8.1 y 25 de la CADH hacen parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto en tanto consagran las garantías y protección judiciales a las que tienen derecho las personas sin distinción. El que toda persona tenga derecho a acudir al juez o tribunal independiente e imparcial para que le determine sus derechos, además de tener una relación directa con los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, amplía la esfera de cobertura porque incluye en el ordenamiento interno los derechos que tienen las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos de contar con un recurso judicial sencillo, expedito y que se decida en un término razonable, para que las ampare en procura de determinar la responsabilidad administrativa del Estado cuando el daño antijurídico causado es producto de la acción u omisión de las autoridades públicas o de un agente estatal.

§189. No obstante lo anterior, la providencia accionada, se limitó a resolver los aspectos formales del proceso, coartando la posibilidad de pronunciarse sobre la presunta responsabilidad del Estado por la grave violación a los derechos humanos que supuso la muerte del concejal Julio César Peñaloza Sánchez producto de recibir días antes un disparo en la cabeza durante el atentado perpetrado contra el candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, en la plaza pública de Soacha el día 18 de agosto de 1989.

§190. El debate se centró en la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Policía Nacional, pero omitió tener en cuenta tres hechos determinantes que obraban en el expediente, los cuales permitían establecer con notoria claridad que el daño imputado por las demandantes estaba configurado y derivaba de una grave violación a los derechos humanos que merecía ser reparada, a saber: (i) la Fiscalía Décima Delegada ante la Corte Suprema de Justicia declaró como crimen de lesa humanidad el homicidio de Julio César Peñaloza, en calidad de delito conexo con el magnicidio de Luis Carlos Galán Sarmiento y por ser una grave vulneración a los derechos humanos; (ii) la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia declaró responsable penalmente al entonces director general del DAS, general (r) Miguel Alfredo Maza Márquez, tanto por acción como por omisión en su actuar como agente estatal, en tanto cambió al jefe de seguridad del precandidato presidencial Luis Carlos Galán para permitir que se cometiera el atentado en la plaza de Soacha y omitió

tomar medidas frente a las advertencias de que el crimen se llevaría a cabo por parte de Pablo Emilio Escobar Gaviria y otros narcotraficantes de la época que habían llegado a un acuerdo para materializar el crimen mediante sicarios que recibieron colaboración del DAS; y (iii) era posible concluir que el crimen de lesa humanidad obedecía a un patrón sistemático y generalizado, que estuvo dirigido contra una líder político en particular pero que terminó afectando a un grupo de la población civil dentro del cual se encontraba el concejal del municipio de Soacha Julio César Peñaloza Sánchez, y que tuvo una relación específica con el contexto del conflicto armado que en 1989 estaba presente en el país.

§191. Lo anterior conducía a determinar que el daño ocasionado por la muerte de Julio César Peñaloza Sánchez respondía a graves violaciones a los derechos humanos y que en efecto tuvo la participación de agentes estatales, por lo cual debía dar aplicación al artículo 93 constitucional y a las garantías y protecciones judiciales de los artículos 8.1 y 25 de la CADH. No hacerlo implicó violar directamente la Constitución Política porque se trata de disposiciones que se integran al ordenamiento interno con ese mismo rango jerárquico normativo de la Constitución.

§192. En ese orden de ideas, la Sección Tercera impidió el acceso efectivo a la justicia material y a la reparación integral de las víctimas porque, pudiendo superar las barreras que limitaban el acceso al recurso judicial, se concentró en el debate sobre la falta de legitimación en la causa por pasiva y en las teorías sobre la sucesión procesal del DAS, sin dar aplicación al estándar convencional que se deriva de la aplicación del artículo 93 de la Constitución Política. En ese punto fue donde se separó por completo de la posibilidad de otorgar un recurso judicial efectivo y expedito para las víctimas, y de esa forma garantizar la tutela judicial efectiva que permitiera, previo los correctivos procesales necesarios, obtener la emisión de un fallo que de manera cierta dirimiera el conflicto que se puso de presente ante la jurisdicción y respecto de quien esté llamado a responder por el presunto daño antijurídico causado.

§193. En punto de ello, debe recordarse que, en virtud del objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo (“la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico”), se debe dar aplicación a las garantías judiciales para evitar una sentencia inhibitoria o que, sin asumir el estudio de fondo del caso, termine negando las pretensiones de la demanda por exigencias formales. De allí que, el

alejarse de las garantías judiciales y del acceso efectivo a los recursos judiciales en defensa de los derechos de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, conllevó a la violación de los derechos de las accionantes al debido proceso y al acceso a la administración de justicia por no aplicar el artículo 93 superior y los artículos 8.1 y 25 de la CADH.

2.7.2. Configuración del defecto sustantivo

§194. Las accionantes arguyeron que la autoridad judicial acusada incurrió en un defecto sustantivo porque no tuvo en cuenta la asignación de funciones sobre la seguridad de líderes políticos que se hizo a la Policía Nacional incluso antes de la supresión del DAS, ni tampoco tuvo en cuenta que en el Decreto 4057 de 2011 de supresión de esa entidad específicamente se le trasladó a la Policía Nacional la función de llevar los registros delictivos, sumado a que la noche en que el concejal Julio César Peñaloza Sánchez recibió el disparo en la cabeza que fue determinante para perder su vida cinco días después, la Policía Nacional incumplió sus funciones de protección a la ciudadanía en general. Para las actoras, esas situaciones ubicaron a la Policía Nacional en una doble condición de responsable legal: de manera directa y por habersele trasladado una función que ejercía el extinto DAS.

§195. La Sala Plena de la Corte Constitucional observa que la decisión que se cuestiona principalmente planteó lo siguiente:

i. (i) Los procesos judiciales que no se relacionaban con las funciones trasladadas del DAS quedaron a cargo de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado desde el 11 de junio de 2014 hasta el 15 de enero de 2016. Luego, con ocasión del artículo 238 de la Ley 1753 de 2015, un patrimonio autónomo administrado por la Fiduciaria La Previsora S.A. se ocupó de aquellos.

() No se reunieron los presupuestos del artículo 18 del Decreto 4057 de 2011, sobre atención de procesos judiciales y de cobro coactivo, porque el proceso de reparación directa por la muerte de Julio César Peñaloza Sánchez no estaba en curso cuando se suprimió el DAS. Además, ni la Policía Nacional ni la Unidad Nacional de Protección fueron receptoras de funciones relacionadas con proteger personas con riesgos extraordinarios que pertenecieran a un grupo político.

() La función de protección de dirigentes y activistas políticos se asignó a la Policía Nacional

en el año 2000, antes de la supresión del DAS, y en el año 2011, luego de su supresión, fue asignada a la Unidad Nacional de Protección. Sin embargo, no se previó que alguna de esas entidades respondiera por asuntos imputados al DAS por hechos ocurridos en la época de su existencia.

() A pesar de que en la demanda se le atribuyen los hechos al DAS, en un contexto en el que el patrimonio autónomo constituido mediante la Ley 1753 de 2015 debió ser el accionado, la parte actora no lo demandó, sino que formuló sus pretensiones contra un sujeto distinto, por lo cual el Consejo de Estado predicó la falta de legitimación en la causa por activa y fue el fundamento central para negar las pretensiones de la demanda. Incluso estimó que la Policía Nacional no fue demandada de forma directa y que, por esa razón, no podía endilgarle responsabilidad patrimonial.

§196. Sobre este punto, esta Corte estima que el Consejo de Estado realizó una interpretación lesiva de las normas legales que establecían las funciones del DAS y de la Policía Nacional, así como del traslado de competencias cuando obró la supresión del DAS, al punto que del entendimiento errado de la demanda interpretó los decretos 643 de 2004 y 4057 de 2011 de la forma más restrictiva para las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos al imponerle cargas excesivas que terminaron limitando el acceso efectivo a la justicia material.

§197. La Sala constató que del expediente judicial se extraen tres posibles interpretaciones: (i) la de las demandantes según la cual, a través de la función de llevar registros delictivos, se trasladó una competencia general a la Policía Nacional para procurar el orden público y la seguridad de la ciudadanía; (ii) la del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que indicó que se trasladó a la Policía Nacional la protección de líderes políticos diferentes a aquellos de competencia de la Unidad Nacional de Protección, y (iii) la del Consejo de Estado, que indica que todo aspecto de competencia que no fue expresamente regulado, lo que incluye la seguridad en general y la de líderes políticos diferentes a los de competencia de la Unidad Nacional de Protección, le corresponde a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, a través del patrimonio autónomo del extinto DAS, cuya vocería la ejerce la Fiduciaria La Previsora S.A.

§199. En efecto, esta Corporación observa que en la demanda de reparación directa las

pretensiones se dirigieron en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y se indicó que la Policía Nacional se encontraba legitimada en la causa por pasiva porque, de un lado, se le trasladaron funciones que eran del DAS, y de otro lado, comenzó a asumir funciones de protección de personas en situación de riesgo extraordinario desde antes de la supresión del DAS, lo cual incluyó a dirigentes de grupos políticos, como lo era el precandidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento. Una lectura detallada de la demanda permite advertir que las demandantes señalaron que la Policía Nacional también participó, los días previos y en la noche del 18 de agosto de 1989, en la organización del esquema de seguridad que se le suministró al precandidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, de tal forma que tuvo un rol determinante en el operativo de seguridad diseñado para el evento en el cual recibió el disparo letal el concejal Julio César Peñaloza Sánchez. Sin duda, ello aparejó el ejercicio de dos imputaciones distintas de falla en el servicio a partir de las funciones legales que se ejercían: una a la Policía Nacional y otra correspondiente a las funciones ejercidas por el extinto DAS.

§200. A partir del recuento de las funciones legales que ejercía el DAS la noche del 18 de agosto de 1989 en la plaza pública de Soacha, la supresión de esa entidad y los llamados a responder con ocasión de dicha supresión [supra 2.6], y teniendo claro el enfoque interpretativo detallado de la demanda de reparación directa desde su recuento fáctico y las pretensiones que fueron esbozadas, la Sala considera que:

i. (i) El 18 de agosto de 1989, de acuerdo con los artículos 3 y 6 del Decreto 512 de 1989, la misión legal establecida al DAS se centraba en suministrar a todas las dependencias oficiales la información relacionada con la seguridad interior para prevenir y reprimir actos de perturbación, y colaborar en la protección de las personas residentes en Colombia. Puntualmente, tenía competencia para proponer al gobernador de Cundinamarca y al alcalde de Soacha, las medidas que fuesen necesarias para conservar el orden público en esa región, además de coordinar con las otras autoridades, entre ellas la Policía Nacional, tales medidas. También, en virtud de los literales c) y f) del artículo 6 del Decreto 512 de 1989, el DAS tenía a cargo la seguridad personal del entonces senador y precandidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento, y los registros delictivos que informaron previamente que se llevaría esa noche a cabo un atentado en la plaza pública de Soacha.

() Sumado a ello, de acuerdo con el artículo 37 del mismo Decreto 512 de 1989, los servicios

de protección y seguridad que otorgaba el DAS a congresistas y personas con una posición de riesgo extraordinario, se ejercían de manera coordinada con la Policía Nacional, entidad última que se encargaba de la seguridad de la ciudadanía en general para asegurar la convivencia pacífica y a la cual, a través de diversos servidores públicos, se le pidió ejercer la seguridad con agentes en la plaza de Soacha y alrededores. Significa lo anterior que la noche del 18 de agosto de 1989, día en que recibió el fatídico disparo el concejal Julio César Peñaloza Sánchez, la seguridad de Luis Carlos Galán Sarmiento y de la plaza pública de Soacha, recaía de manera articulada en el DAS y en la Policía Nacional.

() Aunque la protección de personas como Luis Carlos Galán Sarmiento estaba a cargo principalmente del DAS, la Sala observa que en el artículo 41, numeral 2, del Decreto 1512 de 2000, se le asignó a la Dirección de Servicios Especializados de la Policía Nacional la función de orientar y coordinar un servicio policial especializado para brindar protección a dignatarios del Estado. No obstante, el párrafo del artículo 3 del Decreto 218 de 2000 aclaró que el DAS continuaba prestando tales servicios de seguridad a personas y dignatarios hasta tanto fuese asumidos por otras entidades u órganos estatales, lo cual aconteció paulatinamente porque incluso el párrafo del artículo 2 del Decreto 643 de 2004 insistió en que esa función continuaba en cabeza del DAS si no era coordinada con otro organismo estatal.

() Ahora bien, para la Sala Plena resulta determinante que el Decreto 643 de 2004, que modificó la estructura del DAS, en el numeral 12 del artículo 2, señaló como función de esa entidad la de “llevar los registros delictivos”, la cual fue expresamente trasladada a la Policía Nacional en el artículo 3 del Decreto 4057 de 2011 que ordenó la supresión del DAS. Es decir, el traslado de la función derivó en que específicamente respecto de la misma la responsabilidad deba ser asumida por la Policía Nacional, que en la actualidad es la encargada aún de llevar los registros delictivos en Colombia. Estos registros resultan relevantes porque, de cara a los días previos a la noche del 18 de agosto de 1989, existían varios reportes en los cuales se informaba de la posible comisión del atentado contra Luis Carlos Galán Sarmiento en el evento público de Soacha, sin que se actuará por el DAS ni por la Policía Nacional para evitar los hechos, aparejando con ello la consecuencia del magnicidio y del disparo que ocasionó posteriormente la muerte del concejal Julio César Peñaloza Sánchez.

() Si bien el Decreto 4057 de 2011 no hizo referencia expresa al traslado a alguna entidad estatal de la función de seguridad respecto de personas diferentes a presidente de la República y su familia, vicepresidente y su familia, ministros y expresidentes de la República, lo cual fue a los pocos meses asumido por la Unidad Nacional de Protección, el artículo 18 del Decreto 4057 de 2011 (de supresión del DAS), en concordancia con el artículo 9 del Decreto 1303 de 2014, indicó que, respecto de las funciones del DAS no asumidas por una entidad de la rama Ejecutiva, la entidad encargada de los procesos judiciales que se presentaran de forma posterior al cierre del extinto DAS (11 de julio de 2014) sería la que determinara el Gobierno nacional, lo cual posteriormente lo hizo, como se explicó, fijando la competencia legal en la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado para la atención de los procesos judiciales y luego en el patrimonio autónomo “PAP Defensa Jurídica Extinto Departamento Administrativo de Seguridad y su fondo rotatorio”, bajo la vocería de la Fiduciaria la Previsora S.A.

§201. Lo anterior permite evidenciar que, la decisión del Consejo de Estado que se cuestiona partió de un entendimiento limitado de la demanda de reparación directa y, por esa vía, incurrió en defecto sustantivo porque aplicó indebidamente el artículo 3 del Decreto 4057 de 2011, en tanto la función de llevar los registros delictuales que fijaba el numeral 12 del artículo 2 del Decreto 643 de 2004, sí fue trasladada expresamente a la Policía Nacional y esa entidad es la llamada a responder patrimonialmente por las acciones u omisión en que incurrieron los agentes del DAS los días previos y la noche del 18 de agosto de 1989 en la cual se materializó el atentado en Soacha.

§202. Igualmente, dejó de aplicar las disposiciones legales que otorgaban competencias articuladas y coordinada de seguridad del precandidato presidencial y de la ciudadanía en general, las cuales recaían en el DAS y en la Policía Nacional, esta última entidad de manera directa y autónoma como fue propuesto por las demandantes en el líbello introductorio. Así, de las interpretaciones posibles, la autoridad judicial accionada adoptó aquella que excluyó de toda responsabilidad a la Policía Nacional, siendo una entidad demandada por las actoras ante el desarrollo de funciones de seguridad y orden público los días previos y el mismo 18 de agosto de 1989.

2.7.3. Configuración del defecto procedimental por exceso ritual manifiesto

§203. Las accionantes plantearon que la decisión que censuran, proferida por el Consejo de Estado, se centró en dar prevalencia de los aspectos procesales por encima del derecho sustancial de las víctimas y les impuso una carga desproporcionada para acceder a la justicia, dado lo difuso de las normas que regulan el traslado de obligaciones del extinto DAS a otras entidades para determinar el actual responsable que debía ser llamado al proceso judicial como sucesor de la función o de los procesos judiciales contra aquella entidad. En tal sentido, señalaron que las normas procesales debieron interpretarse en el sentido más favorable a la admisibilidad de la demanda y a la conformación del litigio, para proceder a administrar justicia de fondo en el medio de control de reparación directa, sin convertirlas en barreras infranqueables que limiten la aspiración razonable de justicia.

§204. Las actoras reprocharon que la autoridad judicial acusada se limitó a señalar que el llamado a responder era el PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del extinto DAS y su fondo rotatorio, pero no tuvo en cuenta que el hecho imputado era anterior a que se transfiera la función de protección a cargo de la Policía Nacional y que incluso esta última también fue imputada de forma autónoma. Por consiguiente, el que la decisión se haya reducido a solo aspectos formales, constituye una vulneración al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia dado que incurrió en rigorismos procesales excesivos que impiden realizar la justicia material. En criterio de aquellas, el juez contencioso administrativo debió solucionar la parte formal, para producir una decisión de mérito.

§205. La Sala Plena considera que Sección Tercera, Subsección A, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, por cuanto utilizó la requisito de la capacidad para ser parte demandada en un litigio como un obstáculo para darle eficacia al derecho sustancial, generando con ello una denegación de justicia al concluir que se predicaba la falta de legitimación en la causa por pasiva, sin realizar una debida gestión del proceso para lograr la integración del contradictorio, gestión que debe acentuarse frente a las víctimas que imputan graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales.

§206. De hecho, como se explica en seguida, la Sala constata que los yerros sobre los llamados a responder por la responsabilidad administrativa y patrimonial fueron puestos de presente por las partes desde la primera instancia, sin ser corregidos por el Tribunal ni posteriormente por el Consejo de Estado, quienes son los directores del proceso. De tal

forma, se privilegió el debate procedimental por encima de la realización de la justicia material y de la reparación integral a tales víctimas, al punto que el Consejo de Estado concluyó que no era posible establecer la responsabilidad del Estado en ese caso. Con un argumento de índole procesal evadió reconocer la responsabilidad del Estado.

§207. En primer lugar, a partir de la lectura integral de la demanda, la Sala Plena observa que en el proceso de reparación directa se adujeron varios hechos generadores que condujeron a la grave violación a los derechos humanos que tuvo lugar con el fallecimiento de Julio César Peñaloza Sánchez, por lo cual no está en discusión la ocurrencia del daño. De hecho, las demandantes plantearon (i) omisiones en la seguridad personal que debía brindarse al candidato presidencial Luis Carlos Galán Sarmiento la noche del 18 de agosto de 1989, cuando fue víctima del atentado que le causó su muerte e hirió de manera mortal al esposo y padre de las actoras, quien días después falleció. Esto porque le fue cambiado y debilitado el esquema de seguridad; (ii) acciones irregulares por parte de agentes del DAS, en tanto conocían previamente de grabaciones y de informaciones remitidas sobre el atentado que se realizaría esa noche en Soacha y no hicieron nada para evitar los hechos ni para proteger a las personas que estaban en la plaza pública; (iii) acción del director del DAS Maza Márquez que tuvo una participación significativa para la consumación de los hechos por su relación con narcotraficantes que planearon el crimen, y (iv) omisión por no otorgar la debida seguridad a las personas que se encontraban en la tarima la noche del atentado, para lo cual imputó no tan solo al DAS sino de manera autónoma a la Policía Nacional.

§208. De allí se advierten al menos la relación con tres funciones: la de prestar seguridad a un líder político, la de reportes delictivos ante las comunicaciones previas que daban cuenta de la inminencia del atentado, y la de otorgar seguridad a los ciudadanos que estaban la noche del 18 de agosto de 1989 en la tarima de la plaza pública de Soacha, entre ellos el concejal Julio César Peñaloza Sánchez.

§209. Respecto de esas funciones, la Sala considera que, dada la multiplicidad normativa y su dispersión, tanto antes de la supresión del DAS como después de finalizado el proceso para completar su extinción, no resultaba fácil para las víctimas determinar qué entidad o entidades eran las responsables por las acciones y omisiones en que incurrió el DAS la noche del 18 de agosto de 1989 y que aparejaron la posterior muerte del concejal de Soacha, máxime cuando el medio de control de reparación directa que presentaron las actoras se

radicó en el año 2019. La confusión en el demandado cuando existen estas complejidades no puede convertirse en un bloqueo para el acceso a la administración de justicia, sobre todo cuando son víctimas que alegan graves violaciones a los derechos humanos y demandan a la persona jurídica de la Nación.

§210. Por ejemplo, la función de prestar seguridad a un líder político se mantuvo en los decretos que modificaban la estructura del DAS hasta el año 2004 porque se indicó que se continuaba prestando esos servicios de seguridad a personas y dignatarios diferentes al presidente de la República y su familia, el vicepresidente y su familia, los ministros y expresidentes de la República hasta que fuera asumida por las entidades estatales de protección. De hecho, solo con la expedición del Decreto 4912 de 2011 se organizó el programa de prevención y protección a personas, grupos y comunidades, definiendo con total claridad el ejercicio de las funciones entre el Ministerio del Interior, la Policía Nacional y la recién creada para la época Unidad Nacional de Protección. Sin duda la asignación de funciones previas a otra entidad estatal no se equipara ni tiene los mismos efectos que el traslado de funciones a una entidad receptora dada la supresión de una entidad, porque en este último caso sí es viable predicar la subrogación en la obligación y en la responsabilidad, como de hecho se fijó en las reglas de supresión del DAS. Además, se insiste en que los hechos que motivan el daño antijurídico tuvieron lugar muchos años antes de la supresión del DAS y de no haberse efectuado el traslado de esa función, el llamado a responder debía ser el PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del extinto DAS y su fondo rotatorio, a través de su vocera la Fiducia La Previsora S.A.

§211. Adicionalmente, en varios momentos procesales las demandantes hicieron referencia a la función fijada al DAS en el numeral 12 del artículo 2 del Decreto 643 de 2004, que hacía referencia a llevar los registros delictivos. Indicaron que el DAS a pesar de tener los registros delictivos porque algunos de sus agentes conocían previamente del atentado planeado, no hicieron nada para evitar los hechos. Al respecto, como ya se explicó, la Sala advierte que esa función sí fue efectivamente trasladada a la Policía Nacional en el decreto de supresión del DAS, por lo cual está llamada a responder dado el traslado de la función.

§212. Nótese, entonces, que existía una complejidad importante para determinar la entidad estatal llamada a responder por las graves violaciones a los derechos humanos que endilgan las demandantes a las acciones y omisiones del extinto DAS, pero las fallas procesales sobre

ese punto no pueden traducirse en la denegación de la justicia material ni del derecho a la reparación que les asiste a las víctimas.

§213. Sumado a ello, no puede perderse de vista que las demandantes también imputaron responsabilidad autónoma a la Policía Nacional por las fallas en el servicio de seguridad que debió prestar los días previos y el mismo 18 de agosto de 1989. En tal sentido, la Sala Plena verificó que la Policía Nacional desde la demanda estuvo llamada en una doble calidad: directamente como demandada, y como sucesora de una función que ejercía el DAS, sin que ello fuese tenido en cuenta por el Consejo de Estado. Para la Corte, la responsabilidad de la Policía Nacional no puede excluirse ni está en debate, ya que asumió funciones relevantes que al incumplirse condujeron a la causación del daño antijurídico que aparejó el fallecimiento del concejal Julio César Peñaloza Sánchez. Además, le fue trasladada la función del extinto DAS de llevar los registros delictivos y de identificación nacionales, función que en 1989 ejercía el DAS y que le permitió con antelación al magnicidio conocer información relevante sobre la posible comisión de los hechos y omitió tomar las medidas necesarias para poder evitarlo.

§214. En segundo lugar, la Sala Plena observa que, durante el trámite procesal, tanto en el escrito de excepciones previas como en la audiencia inicial, las partes pusieron de presente la posible irregularidad en la conformación del contradictorio. Se cuestionó el que la Policía Nacional fuese sucesor procesal del extinto DAS de los hechos imputados, a la par que las demandantes solicitaron al Tribunal Administrativo de Cundinamarca analizar la posible existencia de un vicio de nulidad respecto de quien era el sucesor del DAS, pero se fijó el litigio en la audiencia inicial diciendo que eran un punto a analizar en la decisión de fondo. Fue así que su análisis y decisión se pospuso al momento de dictar sentencia, sin que mediara facultad oficiosa alguna para esclarecer el tema desde el principio en procura de corregir para evitar fallos inocuos.

§215. Al respecto, la Sala Plena considera que existe un exceso ritual manifiesto porque la sentencia de segunda instancia que se cuestiona se soporta en un error procedimental que fue valorado en el transcurso del proceso y del cual no puede imputarse efectos nocivos a las accionantes, quienes lo advirtió desde un inicio, adelantaron las gestiones pertinentes y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca le dio la razón en el fallo de primera instancia. Además, en ese momento no se presentaron nulidades contra las decisiones de ese Tribunal

administrativo.

§216. Por consiguiente, aunque el yerro fue advertido desde el principio del trámite judicial, la autoridad accionada omitió la debida gestión del proceso haciendo un control de legalidad que permitiera integrar el contradictorio para vincular al medio de control de reparación directa a las entidades y/o al patrimonio autónomo que estarían llamados a responder administrativa y patrimonialmente por el daño antijurídico imputado por las demandantes. En igual sentido, incurrió en un excesivo rigorismo procesal, que lo condujo a analizar la falta de legitimación en la causa por pasiva por parte de la Policía Nacional, sin tomar oficiosamente los correctivos necesarios como juez director de proceso que cuenta con las potestades para sanear las irregularidades advertidas. Así, los aspectos procesales terminaron oponiéndose a la vigencia de los derechos constitucionales y se convirtieron en requisitos formales evaluados de manera irreflexiva en tanto impusieron una carga desproporcionada a las demandantes.

§218. En tercer lugar, la Sala observa que el excesivo rigorismo procesal terminó sacrificando el derecho sustancial de las víctimas que alegan una grave violación a los derechos humanos por parte de agentes del Estado, lo que desconoce el acceso a la administración de justicia, la tutela judicial efectiva representada en la justicia material y el derecho a la reparación que reclaman las actoras. El no haber vinculado al proceso a los responsables, sino haberse limitado a evaluar erradamente la falta de legitimación en la causa por pasiva con la consecuente negativa de pretensiones e imposición de costas procesales a las actoras, claramente incide en el fallo que se acusa e impone la intervención del juez constitucional para amparar los derechos fundamentales vulnerados.

§219. Sobre este punto, la Sala Plena considera relevante señalar que en la demanda de reparación directa que radicaron las actoras, el centro de imputación fue la persona jurídica de la Nación y el daño causado se enrostró a dos entidades: el extinto DAS sucedido por la Policía Nacional y a esta última entidad de manera autónoma. Si se advierte que el daño fue causado por una entidad pública distinta o adicional a aquella que fue notificada de la demanda, no se estructura una falta de legitimación en la causa por pasiva, sino una indebida representación de la parte demandada que es susceptible de ser saneada mediante los poderes oficiosos del juez, pues en todo caso a la persona jurídica de la Nación, contra la cual se dirigieron las pretensiones, se le garantizó el derecho de defensa y contradicción.

Justamente en el presente caso, dada la complejidad normativa que puso en evidencia esta Corte, para las demandantes no resultaba fácil determinar con exactitud todas las entidades llamadas a responder por el daño causado para que lo asuman con cargo a sus presupuestos o incluso a la fiducia mercantil constituida para responder por hechos imputables al extinto DAS que correspondan a funciones no trasladadas o no asignadas a otras entidades.

§220. Justamente, la misma Sección Tercera del Consejo de Estado, en el Auto de unificación del 25 de septiembre de 2013, realizó unas precisiones importantes sobre la legitimación en la causa por pasiva y la representación judicial de la Nación. Allí explicó que “mientras la legitimación en la causa por pasiva responde a la pregunta sobre quien debe ser llamado a responder dentro del proceso y, por ende, demandado, la representación responde al interrogante sobre quién debe actuar en el proceso en nombre de la persona jurídica demandada.” Incluso en esa decisión señaló que cuando la persona jurídica demandada en el proceso es la Nación, y es ésta a la que se le imputa el daño, sí estuvo representada en el proceso por una entidad pública diferente o privada que cumple funciones públicas, lo que se debe privilegiar es la debida representación judicial sin que sea dable alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva. Esto por cuanto la Nación, como persona jurídica es la que tiene la capacidad de ser parte y comparecer al proceso, pero tiene diferentes representantes según el nivel de jerarquía y de acuerdo a los supuestos fácticos que plantee cada caso sobre la entidad causante del daño.

§221. Bajo el anterior contexto, resulta un exceso ritual manifiesto que la autoridad judicial accionada, sin hacer uso de sus facultades oficiosas, haya predicado la existencia de una falta de legitimación en la causa por pasiva cuando, en todo caso, la Nación como persona jurídica estuvo presente desde el inicio de la demanda y el debate se centraba en quién era la entidad llamada a actuar para materializar la defensa y responder por el daño causado.

§222. Para esta Sala, luce desproporcionado exigir a las demandantes que escogieran con precisión la entidad que asumió las funciones del DAS relacionadas con el pago que se pudiera llegar a generar como consecuencia de una condena judicial derivada de la acción de reparación directa incoada, pues ello constituye una traba en el acceso a la administración de justicia dada la complejidad que ello representaba. Lo que está claro para la Corte es la existencia de un daño representado en el fallecimiento del concejal Julio César Peñaloza Sánchez que, al responder a una grave violación a los derechos humanos imputable a

agentes estatales, debe ser reparado integrando el extremo contradictorio con aquellas entidades llamadas a responder. Ello impone no perder de vista la responsabilidad autónoma de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, y de las demás entidades que se deban convocar a responder, de tal forma que defina qué conceptos se reparan, el o los obligado(s) a hacerlo y la tasación de los perjuicios respectivos.

§223. A partir de los anteriores tres argumentos, en el presente caso para una víctima de graves violaciones a los derechos humanos no resultaba fácil determinar a qué entidad debía dirigir el medio de control de reparación directa por hechos que sucedieron el 18 de agosto de 1989, es decir, mucho años antes de la supresión del DAS. De hecho, la dificultad que se advierte no puede potencializarse por una autoridad judicial que tiene por deber realizar una adecuada gestión del proceso, al punto de convertirla en una barrera que impida el acceso a la justicia material cuando se trata de una entidad del Estado suprimida y extinguida. En estos casos debe maximizarse la tutela judicial efectiva que permita a la víctima la emisión de una sentencia que dirima de fondo el conflicto planteado, por lo cual se deben tomar previamente los correctivos procesales necesarios para que el obligado a responder por el daño antijurídico pueda hacerse parte en el medio de control de reparación directa, más aún cuando la persona jurídica de la Nación obra como demandada. Lo que no puede suceder es que bajo argumentos de índole procesal se concluya que no hubo responsabilidad del Estado en un hecho donde las pruebas demuestran la participación de agentes estatales en la causación del daño.

§224. En este orden de ideas, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluye que en el presente caso se configuran los defectos de violación directa de la Constitución, sustantivo y procedimental por exceso ritual manifiesto en los términos señalados, lo que apareja la violación a los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que invocaron las actoras en su escrito tutelar. En ese sentido, como remedio constitucional, se revocarán las decisiones objeto de revisión y se concederá el amparo a esos derechos fundamentales.

§225. En consecuencia, dispondrá dejar sin efecto la sentencia proferida en segunda instancia por el Consejo de Estado en el medio de control de reparación directa que se cuestiona, para que en su lugar esa autoridad judicial aplique los poderes oficiosos a efectos de integrar en debida forma el contradictorio, que como mínimo deberá contar con la Policía

Nacional, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y con la Fiduciaria La Previsora S.A. como vocera del patrimonio autónomo "PAP Fiduprevisora S.A. Defensa Jurídica del Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio", además de cualquier otra entidad que estime debe acudir a reparar el daño. Surtida esa etapa, dentro de los términos legales, deberá dictar sentencia de segunda instancia en la resolverá las apelaciones, sin desconocer la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, de tal forma que defina qué conceptos se reparan, el o los obligado(s) a hacerlo y la tasación de los perjuicios respectivos.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia de segunda instancia proferida el 15 de junio de 2023 por la Sección Quinta del Consejo de Estado, que confirmó la decisión dictada el 31 de marzo de 2023 por la Sección Primera del Consejo de Estado, que a su vez negó la acción de tutela que presentaron Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas contra el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia que les asisten a las actoras.

SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTOS la Sentencia de segunda instancia proferida el 23 de septiembre de 2022 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, dentro del medio de control de reparación directa que presentaron Gloria Mercedes Rojas Escobar, Gloria Marcela Peñaloza Rojas y Sandra Paola Peñaloza Rojas contra la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.

TERCERO. ORDENAR al Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, que en el término de quince (15) días siguientes a la notificación de este proveído, proceda a aplicar sus poderes oficiosos para integrar en debida forma el contradictorio, que como mínimo deberá contar con la Policía Nacional, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y con la Fiduciaria La Previsora S.A. como vocera del patrimonio autónomo "PAP Fiduprevisora S.A.

Defensa Jurídica del Extinto Departamento Administrativo de Seguridad DAS y su fondo rotatorio”, además de las demás entidades que estime deben acudir a reparar el daño. Surtida esa etapa, dentro de los términos legales, deberá proceder a dictar sentencia de segunda instancia resolviendo las apelaciones, sin desconocer la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, de tal forma que defina qué conceptos se reparan, el o los obligado(s) a hacerlo y la tasación de los perjuicios respectivos.

CUARTO. Por secretaría general, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Presidente

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

Con aclaración de voto

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE

Magistrado

Con impedimento aceptado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Con aclaración de voto

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

A LA SENTENCIA SU.081/24

Expediente: T-9.557.082

Magistrada Ponente: Diana Fajardo Rivera

Con el acostumbrado respeto que profeso por las decisiones de la Corte Constitucional, presento aclaración de voto a la Sentencia SU-081 de 2024, fallo en el cual se ampararon los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la actora.

De acuerdo con la decisión, la providencia censurada incurrió en los defectos de violación

directa de la Constitución, sustantivo y procedimental por exceso ritual manifiesto. Respecto del último defecto mencionado, la Sala Plena consideró que la autoridad judicial accionada utilizó el requisito de la capacidad para ser parte demandada en un litigio como un obstáculo para darle eficacia al derecho sustancial, generando con ello una denegación de justicia al concluir que se predicaba la falta de legitimación en la causa por pasiva, sin llevar a cabo una debida gestión del proceso para lograr la integración del contradictorio, gestión que debe acentuarse frente a las víctimas que imputan graves violaciones a los derechos humanos por parte de agentes estatales.

Para arribar a la anterior conclusión, la Sala Plena tuvo como sustento, entre otras razones, lo resuelto en el Auto de unificación del 25 de septiembre de 2013, proferido por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, el cual fijó una regla de decisión consistente en que cuando la Nación es el centro de imputación y el daño fue causado por una autoridad distinta a aquella a través de la cual se llevó a cabo la notificación de la demanda, no se estructura una falta de legitimación en la causa por pasiva, ni una indebida representación de la parte demandada, pues, en todo caso, a la persona jurídica contra la cual se dirigieron las pretensiones se le garantizó su derecho de defensa y contradicción.

A propósito de lo anterior, debo advertir que el propósito de esta aclaración es precisar que en el asunto de la referencia se configuró un defecto sustantivo por desconocimiento del precedente de la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Lo anterior, por cuanto la providencia acusada, al declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, se apartó, sin justificación suficiente, de la jurisprudencia unificada de la mencionada sección.

Sobre el particular, en la Sentencia SU-048 de 2022, esta Corte explicó que el respeto por el precedente judicial exige que ningún juez (individual o colegiado) falle un caso sin determinar si él mismo o el tribunal del cual hace parte ha establecido una regla de decisión en relación con casos similares, o si existen reglas interpretativas fijadas por autoridades judiciales funcionalmente superiores, encargadas de la unificación de la jurisprudencia. De manera puntual, advirtió que “cuando las altas cortes se han pronunciado sobre determinado asunto, el juez debe aplicar la regla fijada por ellas, pues, en estos casos, la autonomía judicial se restringe a los criterios unificadores de dichos jueces colegiados. En caso de que el

juez decida adoptar un cambio de postura y no lo justifique de manera expresa, la consecuencia no es otra distinta a la vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad y el debido proceso.”

En términos similares, en la Sentencia SU-295 de 2023 se identificó los criterios que deben consultarse al momento de analizar la causal de desconocimiento del precedente. En ese orden, se debe: “i) establecer si existe un precedente aplicable al caso concreto y distinguir las reglas decisorias; ii) comprobar que dicho precedente se debía aplicar so pena de desconocer el principio de igualdad; y, iii) verificar si el juez expuso razones fundadas para apartarse del precedente –ya sea por diferencias fácticas o por considerar que existía una interpretación más armónica y favorable de cara a los principios constitucionales y a los derechos fundamentales, de acuerdo con el principio pro homine.”

Más recientemente, en la Sentencia SU-029 de 2024, se advirtió que los operadores judiciales incurren en desconocimiento del precedente judicial cuando se alejan del precedente establecido en sus propias decisiones (precedente horizontal) o en las sentencias proferidas tanto por los jueces de mayor jerarquía como por los órganos encargados de unificar jurisprudencia (precedente vertical). Todo ello, sin cumplir con las cargas de transparencia y suficiencia argumentativa exigidas en dichos casos, en procura de salvaguardar los principios de igualdad, de confianza legítima y de seguridad jurídica.

En ese contexto jurisprudencial, considero que en la presente sentencia también ha debido fundarse la decisión en la existencia de un defecto sustantivo, por desconocimiento del precedente judicial, dado que se encuentra debidamente probado que la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, sin justificación suficiente, inobservó la regla de decisión contenida en el Auto de unificación del 25 de septiembre de 2013 proferido por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado y, en consecuencia, adoptó una decisión que desatiende la regla de unificación establecida en dicha providencia.

En los términos de esta aclaración de voto, suscribo la posición de la mayoría de la Sala Plena en la Sentencia SU-081 de 2024.

Fecha ut supra.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Expediente T-9.557.082

M.P. Diana Fajardo Rivera