

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia por defecto fáctico al no valorar pruebas en proceso de reparación directa por ejecuciones extrajudiciales -falsos positivos-

(...) se configuró el defecto fáctico propuesto, pues el análisis conjunto y flexible de los... elementos de juicio le habría permitido a la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado advertir las barreras en el acceso a la administración de justicia que pudieron soportar los familiares de Francisco Javier Galeano Herrera para acudir oportunamente a la acción de reparación directa. Atendiendo a esta circunstancia, debió tomar como fecha de inicio del término de caducidad el 02 de septiembre de 2008, ya que solamente a partir de ese momento pudieron contar con la posibilidad de acceder a información confiable para iniciar el medio de control de reparación directa.

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA-Defecto procedimental absoluto, debió permitirse alegar de conclusión según la sentencia de unificación sobre término de caducidad

VIOLACION DE DERECHOS HUMANOS-Responsabilidad extracontractual del Estado por ejecuciones extrajudiciales -falsos positivos-

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE ALTAS CORPORACIONES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad son más estrictos

CARACTERIZACION DEL DEFECTO POR DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JUDICIAL

(...), para la configuración de un defecto por desconocimiento del precedente, es preciso que el juez de tutela verifique si la sentencia en relación con la cual se pide la aplicación equivalente es en efecto un precedente para el caso que se analiza y, una vez constatado lo anterior, procederá a valorar si el juez se apartó en forma motivada del mismo. Hecho esto puede concluirse si en realidad existió el defecto en mención.

CARACTERIZACION DEL DEFECTO FACTICO COMO CAUSAL ESPECIFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

DEFECTO FACTICO-Fundamentos y marco de intervención que compete al juez de tutela

DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO-Configuración

(...) se presenta cuando el operador judicial (i) sigue un trámite totalmente ajeno al asunto sometido a su competencia; (ii) pretermite etapas sustanciales del procedimiento establecido o (iii) pasa por alto realizar el debate probatorio.

CLAUSULA GENERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO-Contenido y alcance

TERMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA-Jurisprudencia constitucional

TERMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA FRENTE A DELITOS DE LESA HUMANIDAD, GENOCIDIO Y CRIMENES DE GUERRA POR PARTE DE AGENTES DEL ESTADO-Jurisprudencia del Consejo de Estado

TERMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA FRENTE A DELITOS DE LESA HUMANIDAD, GENOCIDIO Y CRIMENES DE GUERRA POR PARTE DE AGENTES DEL ESTADO-Jurisprudencia constitucional

(i) el plazo razonable de dos años para acudir a la jurisdicción no se cuenta necesariamente desde el momento en que se produce 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; (ii) la caducidad de la demanda de reparación directa o la existencia de barreras en el acceso a la justicia debe ser analizada por el juez contencioso administrativo competente, atendiendo a las particularidades de cada asunto en concreto; y (iii) la aplicación del fallo de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado debe realizarse teniendo en cuenta la necesidad de readecuar el trámite para brindar oportunidad a las partes de ajustarse a las nuevas cargas y posibilidades procesales que este contiene.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por cuanto no hay desconocimiento del precedente ni se incurrió en defecto fáctico en proceso de reparación directa

(...) el apoderado de la accionante no demostró que al momento de interposición de la demanda de reparación directa o de adopción del fallo censurado existiera un precedente judicial en vigor que estableciera que el término de caducidad no sería exigible por cuenta de

su supuesta inaplicación al tratarse el daño objeto de reclamo de un delito de lesa humanidad; (...) el defecto de valoración probatoria en que incurrió el Consejo de Estado, al fijar como inicio del término de caducidad el 13 de enero de 2007, no cumple la característica de “trascendencia”, pues si este plazo se computara a partir de la fecha propuesta por el demandante en el proceso contencioso administrativo, el sentido de la decisión no sería distinto en tanto la acción de reparación directa en todo caso habría caducado.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Plena

SENTENCIA SU-167 de 2023

Ref: Expediente T-8.473.096

Acción de tutela instaurada por María Lucelly Herrera Monsalve contra la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado.

Magistrada ponente:

Diana Fajardo Rivera

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

1. En el proceso de revisión de los fallos proferidos el 22 de julio de 2021 por la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en primera instancia, y el 27 de septiembre de 2021 por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en segunda instancia, dentro de la acción de tutela promovida por María Lucelly Herrera Monsalve, actuando a través de apoderado judicial, contra la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado.

1. El asunto de la referencia fue remitido a la Corte Constitucional en virtud de lo ordenado por los artículos 86, inciso 2, de la Constitución Política y 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991. Mediante Auto del 15 de diciembre de 2021, la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de la Corte Constitucional¹ escogió para revisión el expediente de la referencia y lo repartió al despacho de la magistrada Diana Fajardo Rivera, para su sustanciación. Posteriormente, en sesión del 30 de marzo de 2022 y con fundamento en lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional, la Sala Plena decidió asumir el conocimiento de este trámite.²

I. ANTECEDENTES

1. La señora María Lucelly Herrera Monsalve, actuando a través de apoderado, interpuso acción de tutela contra la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado. La accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia por la sentencia del 19 de marzo de 2021, en la que dicha Corporación confirmó la declaratoria de caducidad del medio de control de reparación directa promovido por la accionante y su grupo familiar contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de su hijo en un presunto enfrentamiento con el Ejército el 12 de enero de 2007.

1. En su criterio, en esa decisión el Consejo de Estado vulneró sus garantías fundamentales, por cuanto: (i) no valoró adecuadamente los diferentes elementos probatorios que acreditaban el momento real en que ella y su familia conocieron la antijuridicidad del daño sufrido por su hijo; (ii) aplicó una sentencia de unificación que no se encontraba en vigor al momento de la presentación de la demanda de reparación; y (iii) no tuvo en cuenta que, según los presupuestos de atribución de responsabilidad al Estado consagrados en el artículo 90 de la Constitución, el término caducidad del medio de control de reparación directa debe contarse desde el momento en que se conoce que el daño imputable al Estado es antijurídico.

1. La acción de tutela tiene como fundamento los siguientes antecedentes.

1. Hechos

1. El 12 de enero de 2007 el señor Francisco Javier Galeano Herrera, de 25 años, se dirigía en

compañía de cinco amigos a una finca ubicada en el municipio de Guatapé, Antioquia, cuando fue retenido por miembros del Ejército Nacional, integrantes del batallón de artillería número 4, en la vereda El Tronco. Ese día, el señor Galeano y sus acompañantes fueron asesinados presuntamente por agentes de la Fuerza Pública y presentados como bajas en combate contra grupos subversivos.³

1. El proceso de reparación directa

i. La demanda y el trámite de primera instancia

1. El 2 de marzo de 2010 la actora y su grupo familiar presentaron medio de control de reparación directa⁴ con el objetivo de que se declarara que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional era administrativa y solidariamente responsable de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes con la desaparición y muerte de Francisco Javier Galeano Herrera. Como consecuencia de lo anterior, solicitaron que se condenara a la parte demandada a indemnizar a los demandantes por concepto de perjuicios morales,⁵ a la vida de relación,⁶ al honor y al buen nombre,⁷ y materiales (daño emergente⁸ y lucro cesante⁹).

1. Sobre la posible caducidad de la acción, argumentaron que para la aplicación del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo era necesario tener en cuenta que solo hasta el 7 de diciembre de 2007, cuando la señora María Lucelly Herrera rindió su versión ante la Fiscalía General de la Nación en el marco de las investigaciones que estaba siguiendo por la muerte de su hijo y las personas que lo acompañaban, los familiares conocieron que el deceso de Francisco Javier Galeano pudo ser un “falso positivo.” Igualmente, solicitaron tener en cuenta que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las acciones relacionadas con graves violaciones de derechos humanos son imprescriptibles.

1. El conocimiento del asunto correspondió a la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia. Tras subsanar algunos defectos de la demanda, esta fue admitida mediante Auto de 2 de septiembre de 2010, en el que se dispuso la notificación al Ministerio Público y a la entidad demandada.¹⁰

1. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por medio de apoderada, se opuso a las pretensiones de la demanda.¹¹ Como eximente de responsabilidad del Estado alegó la “culpa exclusiva y determinante de la víctima [quien] con su actuar delictivo fue la causa eficiente del daño.” Sostuvo que la señora María Lucelly Herrera fue informada del procedimiento militar y de sus resultados de manera inmediata después de que se presentaran los hechos. Explicó que la acción había caducado a su presentación el 2 de marzo de 2010.¹²

1. Tras la conclusión de la etapa probatoria, el 4 de julio de 2013, el Tribunal Administrativo de Antioquia corrió traslado a las partes para presentar sus alegatos de conclusión. ¹³

1. La parte demandante solicitó acceder a todas las pretensiones de la demanda.¹⁴ Sostuvo que las pruebas del expediente permitían concluir que: (i) los efectivos del Ejército Nacional involucrados en los hechos irrespetaron las reglas contenidas en la “Orden de operaciones Galilea”;¹⁵ (ii) las versiones rendidas por el personal militar sobre las circunstancias en que se habría desarrollado el supuesto combate eran inconsistentes;¹⁶ (iii) las armas de fuego que se encontraron en el lugar de los hechos no prueban que ellas pertenecieran a los fallecidos o que se hubieran accionado;¹⁷ (iv) no existió un enfrentamiento armado entre civiles y militares;¹⁸ (v) el grupo de fallecidos no pudo amenazar la seguridad de la tropa del Ejército, pues las armas encontradas eran cortas, mientras que el Ejército contaba con armas de alta velocidad con las cuales pudo haberlos neutralizado. Igualmente, señaló que se probaron las relaciones familiares entre el señor Francisco y los demandantes, los ingresos

que devengaba, sus calidades personales y los perjuicios sufridos por su núcleo familiar a raíz de su muerte.¹⁹

1. Sobre la posible caducidad de la acción, sostuvo que “[l]a muerte del joven Francisco solamente fue conocida por su familia el día 7 de diciembre de 2007, cuando en la Fiscalía le informaron a la señora María Lucelly Herrera, madre del joven Francisco, que la muerte de su hijo se había presentado un caso de los llamados falsos positivos.”²⁰ Por último, solicitó tener en cuenta que el Juzgado 12 Administrativo de Medellín, a través de sentencia del 6 de febrero de 2012, declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional de la muerte del joven Adrián Henao, quién hacía parte del grupo en el que se desplazaba el señor Francisco Javier Galeano, con base en los hechos que sustentaron la demanda.

1. La Dirección de Asuntos Legales del Ministerio de Defensa, a través de apoderada, se opuso a las pretensiones de la demanda y reiteró los argumentos expuestos en la contestación.²¹ Agregó que las pruebas aportadas en el proceso no muestran con claridad la manera en que ocurrieron los hechos que motivan la demanda. En su criterio, los testimonios recogidos fueron emitidos por personas que, debido a su cercanía con los demandantes, presentaron percepciones subjetivas. Concluyó que la parte demandante no cumplió las cargas procesales que le correspondían, pues el material probatorio no es suficiente para proferir un fallo que condene a la entidad demandada.

i. La sentencia de primera instancia

1. Mediante sentencia del 25 de julio de 2014,²² el Tribunal Administrativo de Antioquia declaró probada la excepción de caducidad.²³ Sostuvo que los demandantes conocieron la muerte del señor Francisco Galeano desde el 13 de enero de 2007, cuando su cuerpo fue entregado a sus familiares.²⁴

1. De acuerdo con el Tribunal, desde ese día los demandantes contaban con un plazo de dos años para proponer la demanda de reparación directa. Con base en la declaración rendida por la señora María Lucelly Herrera ante el Batallón de Artillería No. 4 el 20 de junio de 2007²⁵ y el testimonio de Sandra Margarita Restrepo,²⁶ el Tribunal sostuvo que existían inconsistencias en el expediente sobre (i) cuándo surgió duda entre los demandantes sobre la versión oficial acerca de las circunstancias en que murió el señor Francisco Galeano y (ii) cuándo fueron contactados por la Fiscalía para informarles que las personas fallecidas no eran guerrilleras.

1. Con base en numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que fijaba dos años como término de caducidad para el medio de control de reparación directa, la Subsección concluyó que la demanda se presentó de manera tardía, pues se radicó el 2 de marzo de 2010, mientras que la solicitud de conciliación extrajudicial se presentó el 7 de diciembre de 2009 cuando el término de caducidad ya había fenecido.²⁷

i. La apelación y el trámite de segunda instancia

1. Los demandantes apelaron la decisión de primera instancia.²⁸ Señalaron que los casos de graves violaciones de derechos humanos y delitos de lesa humanidad son imprescriptibles, de acuerdo con la normativa internacional aplicable al caso, por lo cual no operaba la caducidad de la acción. Reiteraron que la familia del señor Galeano Herrera creyó la versión dada por el Ejército, según la cual el grupo de civiles se enfrentó al Ejército y murió en el enfrentamiento. Fue solo a raíz de las investigaciones realizadas por la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Derechos Humanos, comunicadas el 7 de diciembre de 2007, que la señora Herrera se enteró de que su hijo fue presentado como un “NN” y que, por tanto, se trató de un “falso positivo.”

1. El recurso fue concedido a través de Auto de 7 de octubre de 2014.²⁹ El asunto correspondió a la Subsección A, Sección Tercera, del Consejo de Estado, que admitió el trámite mediante decisión del 4 de diciembre del mismo año.³⁰ Asimismo, mediante Auto del 13 de febrero de 2015, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto.³¹

1. La parte demandante reiteró lo expuesto en su recurso de apelación.³² La entidad demandada solicitó la confirmación del fallo apelado, por considerar que sí se consolidó la caducidad de la acción y que no le asiste responsabilidad patrimonial, pues la víctima, al atacar a la fuerza pública, propició su deceso.³³ Insistió en que no se logró demostrar que los demandantes fueran familiares del señor Galeano Herrera.

1. El Ministerio Público solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia, dado que la muerte del señor Francisco Javier Galeano Herrera se trató de una grave violación a los derechos humanos que configura un delito de lesa humanidad, por lo que no opera la caducidad de la acción.³⁴ Solicitó que se aplicara el último referente jurisprudencial del Consejo de Estado a la fecha,³⁵ que señaló que el legislador no contempló término de caducidad cuando se trata de delitos de lesa humanidad, por lo cual el derecho a la tutela judicial efectiva y la primacía de la realidad sobre las formas exigen un trato diferenciado en casos como el que se estudia. Agregó que el juez administrativo debe ejercer, incluso oficiosamente, el control de convencionalidad de las normas en razón a la fuerza vinculante de los tratados de derechos humanos.

1. El 5 de abril de 2018 el apoderado de la parte de mandante presentó solicitud de prelación de fallo,³⁶ por tratarse de un caso que involucra graves violaciones a los derechos humanos.³⁷ El apoderado manifestó que el proceso ingresó al despacho para fallo desde el 9 de abril de 2015, sin que se hubiera proferido sentencia de segunda instancia. Igualmente, aportó y solicitó tener como prueba la sentencia dictada el 14 de febrero de 2018 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, por medio de la cual se condenó al señor Luis Nolberto Serna, supuesto informante del Ejército Nacional, por el homicidio en persona protegida de los señores Francisco Javier Galeano Herrera y Wilson

García Posada, entre otras personas.

1. A través de Auto del 21 de junio de 2018, el Consejo de Estado concedió la prelación de fallo solicitada por la parte demandante y decretó de oficio la prueba documental aportada.³⁸

1. Mediante Auto de 11 de septiembre de 2019, se decretó la acumulación del proceso con el expediente 05001-23-31-000-2009-00121-01(53528), debido a la identidad fáctica de los dos procesos.³⁹ El expediente acumulado ingresó al despacho de la magistrada ponente el 17 de noviembre de 2020 para dictar sentencia.⁴⁰

i. La sentencia de segunda instancia

1. La Subsección A, Sección Tercera, del Consejo de Estado⁴¹ confirmó la declaratoria de caducidad del medio de control de reparación directa mediante Sentencia de 19 de marzo de 2021.⁴² Sostuvo que la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia⁴³ en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad y precisó que la imprescriptibilidad que opera en materia penal frente a delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, entre otros supuestos, no da lugar a la inaplicación del plazo para solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado.

1. La Subsección concluyó que la parte demandante tuvo conocimiento de que el daño era atribuible al Ejército Nacional desde el 13 de enero de 2007.⁴⁴ Ello, a pesar de que a las víctimas de ese hecho se les hubiera denominado “delincuentes” o “bandidos” en los informes y reportes rendidos por el Ejército. Tampoco se acreditó algún supuesto objetivo

que les hubiera impedido acceder a la jurisdicción.

1. La Sala estimó “poco creíble” que los accionantes solo consideraran que los hechos eran atribuibles al Ejército hasta el 10 de noviembre de 2007, como se afirmó para sustentar el recurso de apelación. Con base en extractos de las declaraciones rendidas por la madre y la hermana de la víctima, señaló que su grupo familiar conoció la muerte del señor Galeano desde el día siguiente a su ocurrencia y que este, además, era imputable al Ejército Nacional.⁴⁵

1. Asimismo, la Subsección indicó que las entrevistas realizadas a los parientes de las otras víctimas⁴⁶ permiten concluir que las familias de las cinco personas involucradas sabían que estas se encontraban juntas y que se dirigían a una finca al municipio de Guatapé. Ante la preocupación porque no habían vuelto a entablar contacto con ellos, iniciaron las averiguaciones respectivas hasta que, finalmente, fueron contactados por las autoridades locales para informarles sobre lo ocurrido.

1. Teniendo en cuenta que los demandantes tuvieron conocimiento de los hechos desde el 13 de enero de 2007, el medio de control de reparación directa debió interponerse antes del 14 de enero de 2009. Pese a esto, la acción fue presentada el 2 de marzo de 2010 y la petición de conciliación extrajudicial se radicó el 7 de diciembre de 2009, es decir, cuando la acción ya había caducado.

1. La acción de tutela

1. El 19 de mayo de 2021, la señora María Lucelly Herrera Monsalve, actuando a través de apoderado judicial,⁴⁷ presentó acción de tutela contra la decisión de segunda instancia en el

proceso de reparación directa, proferida por la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.⁴⁸

1. Explicó que fue por esa razón que, en los planteamientos de la demanda, en la sustentación del recurso de apelación y en las alegaciones de conclusión de segunda instancia, no se incorporaron elementos argumentativos y de valoración probatoria diferentes a la demostración de que el homicidio del señor Francisco Javier Galeano fue producto de un crimen de lesa humanidad.

1. De otro lado, sostuvo que el fallo atacado no tuvo en cuenta que, aunque los demandantes conocieron el daño causado por la muerte del señor Galeano desde el día posterior a su deceso, no sabían que este era antijurídico. Preciso que con base en los reportes que recibieron de las autoridades, los demandantes entendieron que la muerte de su familiar tuvo lugar por su propio actuar y, en ese sentido, que la conducta de los militares se encontraba amparada por la presunción de legalidad.

1. Por esa vía, el apoderado insistió en que la señora María Lucelly Herrera solo supo que había elementos que mostraban que el homicidio de su hijo fue ilegal por cuenta de la configuración de dos situaciones. La primera, cuando acudió a la Fiscalía 74 de DDHH y DIH y se le informó que el caso del homicidio de su hijo y de los otros jóvenes podría tratarse de una ejecución extrajudicial. La segunda, cuando el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante sentencia del 14 de febrero de 2018, condenó a uno de los involucrados en la muerte de su hijo a la pena de 264 meses de prisión.

1. Por lo anterior, indicó que la caducidad no debió contabilizarse desde el día en que ocurrieron los hechos que llevaron al deceso de su hijo, sino a partir de uno de los dos

instantes antes mencionados. A su juicio, “exigirle a los demandantes, que demanden aun cuando no hay claridad, ni certeza de la antijuridicidad del daño, es desconocer los requerimientos que la misma Carta constitucional impone, desconocer el principio de legalidad y por tal [razón desconocer el debido proceso que debe observarse en el medio de control de reparación directa.” 50

1. Así mismo, argumentó que incluso no se aplicaron adecuadamente las propias reglas fijadas en la mencionada decisión de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, relativas a los eventos en que es posible inaplicar el término ordinario de caducidad por la existencia de situaciones excepcionales que impidan acudir oportunamente a la jurisdicción o sobre la manera en que debe contarse la caducidad. Alegó que existían elementos probatorios que permitían advertir un “ocultamiento” de los hechos por parte del Ejército Nacional, lo cual supuso un obstáculo al acceso a la administración de justicia de los familiares de la víctima.⁵¹

1. En esa línea, adujo que “el actuar de los militares en sentido de ocultar las verdaderas circunstancias en las que se desarrollaron los hechos, impidiendo que se hiciera evidente la antijuridicidad del daño, es una limitante material y jurídica que impidió el acceso a la jurisdicción por cuenta de los demandantes y por ello, el término de caducidad no debió contarse en este caso desde cuando ocurrieron los hechos, pues se insiste, el actuar de los militares estaba provisto de la presunción de legalidad que reviste sus actos.” 52

1. Finalmente, agregó que, al aplicar un estándar jurisprudencial posterior para decidir el recurso de apelación, el Consejo de Estado desconoció las garantías procesales de los demandantes, pues estos sustentaron el recurso con las reglas vigentes al momento de la presentación de la demanda y no frente a su variación, ocurrida en la unificación del año 2020. Añadió que debido a esto no tuvo oportunidad de “demostrar otros criterios para el conteo de la caducidad al momento de sustentar la oposición al recurso, ni en las alegaciones en segunda instancia.”⁵³

1. Atendiendo a estas razones, solicitó dejar sin efectos la decisión de segunda instancia proferida por el Consejo de Estado y, en su lugar, conforme a lo decidido en el proceso acumulado, conceder las pretensiones de la demanda de reparación.

1. Admisión y contestación de la tutela

1. El asunto correspondió a la Subsección A, Sección Segunda, del Consejo de Estado. Mediante Auto del 24 de mayo de 2021,⁵⁴ se admitió la acción de tutela y se otorgó al Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A un término de dos días para contestar la solicitud de tutela. Igualmente, se vinculó al trámite de la acción a la Nación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional y a los demás demandantes.⁵⁵

1. La Consejera Marta Nubia Velásquez Rico, ponente de la decisión de segunda instancia en el proceso de reparación directa, solicitó declarar la improcedencia del amparo.⁵⁶ En primer lugar, indicó que se busca convertir la acción de tutela en una instancia adicional a las del proceso ordinario, por lo cual no se cumple el requisito de relevancia constitucional. En segundo lugar, sostuvo que la decisión atacada se basó en los hechos probados, así como en la Sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

1. Bajo ese marco, la Subsección concluyó que la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, que declaró probado el fenómeno jurídico de la caducidad, fue acertada. Por lo tanto, enfatizó que la Subsección no vulneró los derechos fundamentales de la accionante.

1. Las partes vinculadas al proceso de tutela guardaron silencio.

1. Decisiones judiciales objeto de revisión

1. Primera instancia. Mediante Sentencia del 22 de julio de 2021, la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado concedió el amparo de los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, ordenó dejar sin efectos la declaratoria de caducidad y dictar una nueva decisión.⁵⁷

1. Señaló que la Subsección accionada no valoró que para el momento en que se resolvió el asunto en la primera instancia, existía un criterio mayoritario de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁵⁹ orientado a no aplicar la figura de la caducidad en estos casos.⁶⁰

1. Impugnación.⁶¹ La Consejera Marta Nubia Velásquez Rico, en su calidad de ponente del fallo objeto de tutela, impugnó la sentencia de amparo de primera instancia por estimar que la decisión censurada no incurrió en defecto constitucional alguno.⁶²

1. Segunda instancia. La Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió Sentencia de segunda instancia el 27 de septiembre de 2021, a través de la cual revocó el fallo de tutela de primer grado y, en su lugar, negó el amparo.⁶³ Sostuvo que la sentencia cuestionada no incurrió en desconocimiento del precedente, pues se adoptó en armonía con un precedente de unificación del Consejo de Estado, refrendado por la Corte Constitucional en Sentencia SU-312 de 2020.⁶⁴

1. Adujo que esa decisión no creó un requisito o un término de caducidad nuevo, sino que señaló que no era dado dejar de aplicar la disposición legal que establece el término de caducidad de la reparación directa. La decisión no incurrió en defecto fáctico, pues se valoró el acervo probatorio del expediente. Tampoco incurrió en violación directa de la Constitución, pues no se modificaron los supuestos de la responsabilidad del Estado.⁶⁵

6. Actuaciones en sede de revisión

1. Mediante Auto del 15 de diciembre de 2021, la Sala de Selección de Tutelas Número Doce de la Corte Constitucional⁶⁶ escogió para revisión el expediente de la referencia y lo repartió al despacho de la Magistrada ponente de la decisión. Así mismo, en sesión del 30 de marzo de 2022, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional -Acuerdo 02 de 2015-, la Sala Plena asumió el conocimiento del proceso de tutela, en razón a que la solicitud de amparo está encaminada a controvertir una providencia de una Alta Corte, específicamente de la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado.

1. De otra parte, a través de Auto del 21 de febrero de 2022,⁶⁷ la Magistrada ponente solicitó al Tribunal Administrativo de Antioquia y a la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado remitir copia del expediente correspondiente al proceso de reparación directa en que se profirió la sentencia cuestionada. En la misma decisión se ordenó poner a disposición de las partes y vinculados la documentación allegada con ocasión de lo dispuesto en esa providencia para que se pronunciaran sobre la misma. En cumplimiento de lo dispuesto en esa decisión, ambas autoridades judiciales enviaron a esta Corporación los expedientes solicitados.

1. La Secretaría de la Corte Constitucional⁶⁸ corrió traslado de las pruebas recaudadas a través de notificación por Estado No. 032 del 10 de marzo de 2022 y comunicación con dos

oficios Nos. OPT-A-121/2022 de la misma fecha.⁶⁹

1. No obstante, una vez revisado el expediente remitido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el despacho de la Magistrada sustanciadora evidenció que no reposaba un documento de análisis relevante y que, además, se precisaba solicitar información sobre el posible reconocimiento en favor de la tutelante y de sus familiares de la reparación administrativa por los hechos objeto de demanda y, además, la presunta existencia procesos separados de reparación directa por la muerte de otros civiles en el mismo hecho que ocasionó la muerte del hijo de la solicitante. Por lo anterior, por medio de Auto del 13 de junio del presente año, requirió esta información que estimó necesaria para el estudio del caso sometido a consideración de la Corte Constitucional.⁷⁰

2. Mediante informe del 07 de julio de 2022 la Secretaría General de la Corte Constitucional indicó que la Fiscalía General de la Nación y la Coordinadora del Grupo Contencioso Constitucional del Ministerio de Defensa Nacional, dieron respuesta al requerimiento de la Corte. Así mismo, señaló que durante el término probatorio no se recibió respuesta alguna por parte de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV).

1. En particular, la Fiscal 106 Especializada – Dirección Especializada contra Violaciones a los derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación remitió copia de la entrevista rendida el 10 de noviembre de 2007 por la señora María Lucelly Herrera de Galeano ante el Investigador Criminalístico II Álvaro Nolberto Ortega Reyes.

1. A su vez, la Coordinadora del Grupo Contencioso Constitucional del Ministerio de Defensa Nacional informó que, una vez revisado el Sistema Único de Gestión e Información Litigiosa del Estado a nivel nacional así como las bases de datos de la sede Antioquia de la entidad, se encontraron tres procesos judiciales iniciados en contra del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por los hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el municipio de Guatapé – Antioquia.

1. El primero, corresponde al expediente de reparación directa de María Lucelly Herrera y otros -accionante en el presente trámite de tutela-, por la muerte de Francisco Javier Galeano Herrera - El mismo fue acumulado con el expediente alusivo al medio de control de reparación directa de Luz Marina Posada de García y otros contra el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, por la muerte de Wilson García Posada.⁷¹

1. Los dos asuntos acumulados fueron decididos mediante Sentencia del 19 de marzo de 2021. Mientras en el primer caso el Consejo de Estado confirmó la sentencia de primer grado que declaró la caducidad del medio de control de reparación directa, en el segundo confirmó la sentencia de primera instancia que había accedido a las pretensiones de reparación de la demanda. En cuanto al estudio de caducidad de este último caso, señaló que “[e]n relación con este proceso, para la Sala no existe duda de que la acción se ejerció de manera oportuna, toda vez que el fallecimiento del señor Wilson García Posada ocurrió el 12 de enero de 2007 y la demanda se presentó el 18 de diciembre de 2008.”

1. El tercer proceso que se inició por los hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el municipio de Guatapé - Antioquia cuenta con Sentencia de primera instancia, dictada el 27 de agosto de 2014 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la cual se accedieron a las pretensiones de los demandantes al comprobar la responsabilidad administrativa del Estado.

1. En relación con el estudio de caducidad, el fallo señaló que “[s]e evidencia que la presente acción de reparación directa fue presentada dentro del término consagrado en el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, lo cual evidencia la ausencia de caducidad al momento de su instauración; pues como se observa en la demanda y en sus anexos, los hechos ocurrieron el 12 de enero de 2007 y la demanda se interpuso el 13 de enero de 2009, encontrándose dentro del término de dos años.”⁷² Sin embargo, este último

expediente actualmente se encuentra en la Sección Tercera del Consejo de Estado, cursando el recurso de apelación propuesto por el Ministerio de Defensa Nacional contra dicha decisión.⁷³

1. La Secretaría de la Corte Constitucional⁷⁴ corrió traslado de las pruebas recaudadas a través de notificación por Estado No. 094 del 28 de junio de 2022 y comunicación con oficio OPT-A-314/2022 de la misma fecha. Descorrido el término del traslado, se recibió correo electrónico enviado por la Dirección de Negocios Generales del Ejército Nacional de Colombia, en el cual remite el requerimiento de la Corte Constitucional a otra dependencia del Ejército Nacional. No se recibieron documentos adicionales durante el término de traslado.

1. En virtud de la falta de respuesta por parte de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), la Magistrada sustanciadora consideró necesario insistir en el recaudo de esta prueba. Por ese motivo, la requirió para que, dentro de los tres días siguientes a la comunicación de la providencia, diera estricto cumplimiento al Auto del 13 de junio del presente año y enviara la información pedida. Así mismo, atendiendo a la respuesta del Ministerio de Defensa Nacional (supra, 56 y 60) le solicitó a la Sección Tercera del Consejo de Estado que, dentro del mismo término, remitiera copia de la Sentencia de primera instancia dictada el 27 de agosto de 2014 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en el medio de control de reparación directa de Rocío Mazo De Mira y otros contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, que cursaba el trámite de apelación en ese Alto Tribunal. Así mismo, le solicitó que en caso de que se haya resuelto el referido recurso de apelación, remitiera copia de la respectiva providencia.

1. Mediante escrito del 19 de julio de 2022, la Oficina Jurídica de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV), indicó que en relación con la pregunta sobre el pago de la indemnización administrativa al núcleo familiar del señor Francisco Javier Galeano Herrera por los hechos en que murió el 12 de enero de 2007 en el departamento de

Antioquia, “al consultar en la herramienta de pagos indemniza no se evidencia que se haya realizado pago alguno por concepto de indemnización a ninguna de las personas relacionadas en la orden segunda del auto en comento.”⁷⁵

1. Del mismo modo, el 03 de agosto de 2022 la Secretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado solamente remitió copia de la sentencia proferida el 27 de agosto de 2014 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en el medio de control de reparación directa de Rocío Mazo De Mira y otros contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, que cursa el trámite de apelación en ese Alto Tribunal.

1. La Secretaría de la Corte Constitucional corrió traslado de las pruebas recaudadas a través de notificación por Estado No. 127 del 22 de agosto de 2022 y comunicación con oficio N°. OPT-A-423/2022 de la misma fecha. Durante el término del traslado no se recibieron documentos relacionados con las pruebas practicadas.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el inciso 3 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 Corporación.⁷⁶

2. Presentación del asunto objeto de revisión y formulación del problema jurídico

1. De los antecedentes expuestos se desprende que la accionante alega la violación de los derechos fundamentales al acceso a la administración de justicia, al debido proceso y a la reparación de las víctimas⁷⁷ por cuenta de la sentencia dictada en segunda instancia por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 19 de marzo de 2021, la cual confirmó el fallo de primer grado que declaró la caducidad del medio de control de reparación directa que siguió contra la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional por la muerte de su hijo.

1. Si bien en el presente caso la actora no puntualizó expresa y literalmente las causales especiales de procedibilidad que se habrían configurado, sí identificó de forma clara y precisa los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y las razones jurídicas que a su juicio ocasionaron esa violación. A propósito, esta Corporación ha advertido que, tratándose de tutelas contra providencias judiciales, es necesario que “se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales, mas no registrar y mencionar de manera nominal aquel defecto por el que se acusa la decisión. Por ende, el adecuado balance entre la exigencia de las mencionadas causales y la eficacia del derecho de acceso a la justicia impide la exigencia de una técnica particular en la acción de tutela, por lo que es exigible únicamente la presencia de los elementos de juicio necesarios para comprender cuál es la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.” ⁷⁸

1. Con una orientación semejante, los jueces de tutela de primera y segunda instancia llevaron a cabo un ejercicio de interpretación de la demanda de tutela e identificaron la formulación de defectos constitucionales por desconocimiento del precedente, violación directa de la Constitución y fáctico. Aunque la acción de tutela contra providencias judiciales de una Alta Corte se caracteriza por ser excepcional y más exigente y rigurosa, en esta oportunidad la Sala Plena considera que, atendiendo a los principios constitucionales comprometidos y a la exposición clara de los hechos y de las razones invocadas, el asunto requiere un análisis flexible de la demanda en relación con los cargos formulados. En

particular, por cuanto está de por medio un reclamo por vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia de los familiares de una víctima de graves violaciones a los derechos humanos, como son las ejecuciones extrajudiciales o “falsos positivos.”

1. De esta manera, pese a que la demanda de tutela no enmarcó de forma expresa sus planteamientos en alguna de las causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencias, de su contenido se advierte que, en esencia, invoca la configuración de (i) un defecto por desconocimiento del precedente del Consejo de Estado sobre inaplicación del término de caducidad en relación con los daños producidos por delitos de lesa humanidad (supra, 31); (ii) un defecto fáctico por interpretación irrazonable al no valorar adecuadamente los elementos probatorios que acreditaban el momento real en que la solicitante y su familia conocieron la antijuridicidad del daño (supra, 33 a 35); (iii) un defecto fáctico por no valorar en su integridad el acervo probatorio al momento de establecer si en el expediente obraban elementos de juicio que evidenciaran la presencia de situaciones que impidieran materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción a los demandantes (supra, 36 y 37); y (iv) un defecto procedimental absoluto por no permitir a las partes actualizar sus planteamientos, de cara a las nuevas reglas procesales de unificación fijadas por la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia (supra, 32 y 38).

1. En particular, en relación con los defectos fácticos propuestos cabe precisar que la demanda de tutela plantea dos alegaciones diferentes frente a este tema. La primera se dirige a demostrar que la familia tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño cuando la accionante rindió entrevista en la Fiscalía General de la Nación o cuando se profirió sentencia condenatoria contra uno de los implicados. La segunda alegación se dirige a acreditar que la familia vio obstaculizado su acceso material a la justicia por cuenta del ocultamiento de los hechos por parte de algunos miembros del Ejército Nacional, lo cual impidió la presentación oportuna de la demanda de reparación directa.

2. Mientras la primera discusión se vincula con la errada valoración de las pruebas al momento de aplicar la regla jurisprudencial según la cual la caducidad se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del

Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial (supra, 33 a 35); la segunda cuestión se relaciona con la ausencia de valoración de las pruebas en su integridad al momento de aplicar la premisa conforme a la cual el término de caducidad no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción (supra, 36 y 37; e infra, 118).⁷⁹

1. Bajo tal marco, corresponde a la Sala Plena comprobar si en este caso se cumplen los presupuestos genéricos de la acción de tutela contra providencias judiciales. De encontrarlos satisfechos, determinará si la autoridad judicial accionada incurrió en causal específica de procedencia de la acción de tutela contra sentencias. En concreto, establecerá si se configuraron los siguientes defectos constitucionales:

1. ¿La Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en desconocimiento del precedente judicial sobre inaplicación del requisito de caducidad en demandas de reparación directa formuladas con ocasión de daños causados por delitos de lesa humanidad?

1. ¿La Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en defecto fáctico por valoración irrazonable al determinar que la parte demandante tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado desde el día siguiente a la ocurrencia de los hechos y no en una fecha posterior a este; en particular, cuando la señora María Lucelly Herrera Monsalve manifestó ante la Fiscalía General de la Nación que su hijo había sido víctima de una ejecución extrajudicial o cuando se profirió sentencia penal condenatoria contra uno de los implicados?

1. ¿La Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en defecto fáctico por no valorar en su integridad el acervo probatorio al momento de establecer si en el expediente obraban elementos de juicio que

evidenciaran la presencia de situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción a los demandantes; en particular, por no tomar en cuenta las pruebas que indicaban que algunos miembros del Ejército Nacional realizaron maniobras para ocultar la forma en que realmente ocurrieron los hechos que dieron lugar a la muerte de Francisco Javier Galeano Herrera?

1. ¿Incurrió la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en defecto procedimental absoluto, al no habilitar nuevamente la fase de alegatos de conclusión para que las partes actualizaran sus argumentos de cara a las reglas de unificación en vigor del Consejo de Estado sobre caducidad en materia de daños ocasionados por crímenes de lesa humanidad?

1. Para resolver los asuntos, la Sala: (i) analizará si la solicitud de amparo cumple las condiciones generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De sobrepasarse tal estudio, abordará su procedencia material. Para tal efecto, (ii) reiterará la jurisprudencia sobre el defecto por desconocimiento del precedente judicial, el defecto fáctico y el defecto procedimental absoluto; (iii) se referirá a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre la caducidad del medio de control de reparación directa frente a daños originados por la comisión de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra por parte de agentes del Estado; y, por último, (v) decidirá sobre la viabilidad de acceder a la protección invocada en esta oportunidad.

3. La solicitud de amparo promovida por María Lucelly Herrera Monsalve cumple los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencias judiciales⁸⁰

1. Conforme a 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 demanda de amparo constitucional.⁸¹ 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 ha señalado que deben cumplirse un conjunto de requisitos formales y materiales para su procedencia.⁸²

1. Específicamente sobre los primeros presupuestos de procedencia, pertinentes para determinar si el caso admite un juicio constitucional de fondo, este Tribunal ha identificado los siguientes: (i) que las partes estén jurídicamente legitimadas dentro de la acción de tutela; (ii) que la cuestión discutida sea de 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 cuando se trate de una irregularidad procedimental, ésta sea decisiva o determinante en la providencia controvertida, de modo que aparentemente afecte los derechos fundamentales del actor; (vi) que la parte accionante identifique razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los hubiera alegado en el proceso judicial, siempre que sea posible; y (vii) que no corresponda a una tutela contra providencia de tutela ni a una acción de nulidad por inconstitucionalidad. Se trata, entonces, de un grupo de requisitos previos a la constatación de la presunta afectación o vulneración de las garantías fundamentales. Por tanto, no admiten una valoración y/o juzgamiento sobre el fondo del asunto, pues esto es propio del examen de los presupuestos especiales de procedibilidad.

1. En todo caso, el examen de estos presupuestos debe considerar las condiciones particulares del asunto y, en especial, las circunstancias en que se encuentre el solicitante. De este modo, si la acción de tutela va dirigida contra una Alta Corte la carga argumentativa de quien promueve el amparo se acentúa y el escrutinio se hace más intenso, pues se trata de órganos judiciales que definen y unifican la jurisprudencia en su respectiva jurisdicción. Por el contrario, si la protección es solicitada por una persona de especial protección constitucional, es posible analizar la repercusión que su particular condición pudo tener en la satisfacción de estos presupuestos, con miras a flexibilizar el juicio de procedibilidad.

1. Descendiendo al caso concreto, la Sala Plena encuentra que le corresponde adelantar un juicio de constitucionalidad sobre el fondo del asunto, dado que se encuentran acreditados los requisitos generales de procedencia así: (i) el recurso de amparo fue promovido por la señora María Lucelly Herrera Monsalve, titular de los derechos presuntamente trasgredidos, a través de apoderado judicial debidamente acreditado⁸³ (legitimación por activa); (ii) el mecanismo constitucional es ejercido en contra de la Sección Tercera, Subsección A, del Consejo de Estado, autoridad judicial que profirió la sentencia a la que la demandante atribuye la presunta vulneración de sus garantías constitucionales (legitimación por pasiva). (iii) De los hechos se evidencia un ejercicio oportuno de la acción de tutela (inmediatez), pues entre el momento en que el Consejo de Estado profirió el fallo cuestionado (19 de marzo de 2021) y la interposición de la tutela (19 de mayo de 2021) transcurrieron apenas dos meses.

1. Además, (iv) en esta ocasión se satisface el requisito de subsidiariedad. Así, la decisión atacada fue adoptada en segunda instancia y no existe ningún otro mecanismo del que puedan hacer uso la accionante para cuestionar tal determinación. En gracia de discusión podría pensarse que la solicitante cuenta con el recurso extraordinario de revisión para atacar la decisión que resultó contraria a sus intereses. No obstante, la pretensión que se formula en esta oportunidad no está comprendida en ninguno de los supuestos expresamente consagrados en los artículos 248 y siguientes de la Ley 1437 de 2011,⁸⁴ lo que desvirtúa de plano la idoneidad y eficacia de este mecanismo para resolver el requerimiento que plantea la presente solicitud de amparo. Tampoco procede el recurso de unificación de jurisprudencia previsto por el ordenamiento jurídico (artículo 256 y siguientes de la Ley 1437 de 2011), pues este es improcedente contra las sentencias dictadas en segunda instancia por el Consejo de Estado.

1. De igual modo, (v) el asunto es de relevancia constitucional, pues la controversia no se limita a una discusión meramente legal o de contenido estrictamente económico con connotaciones particulares o privadas, ya que del expediente de tutela se deriva un debate

que involucra la posible violación de las garantías fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos. En concreto, estos derechos habrían sido desconocidos porque a partir de una interpretación normativa irrazonable y de una valoración probatoria arbitraria se le privó a la accionante de la posibilidad de acceder por vía judicial a una reparación por los daños antijurídicos que le serían atribuibles al Estado con ocasión de la muerte de su familiar durante un patrullaje del Ejército Nacional.⁸⁵ Asimismo, la demanda cuestiona el supuesto desconocimiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con los criterios procesales que deben tenerse en cuenta para aplicar un cambio de jurisprudencia a un proceso judicial en curso.

1. Igualmente, (vi) el defecto procedimental absoluto que se alega pudo tener un impacto decisivo en el sentido del fallo censurado. Esto se debe a que, de haberse abierto nuevamente la etapa de alegatos de conclusión de segunda instancia, la accionante habría podido argumentar de qué manera su demanda cumplía las reglas de caducidad contenidas en la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁸⁶. El supuesto yerro se materializó con la adopción de la sentencia atacada y, por tanto, no pudo ser alegado con anterioridad al interior del proceso, pues tan solo con el fallo se conoció que la autoridad judicial accionada aplicó las nuevas reglas de caducidad sin brindar a las partes la oportunidad de pronunciarse sobre la aplicación de las mismas al caso concreto y, en especial, para que la parte demandante expresara si se habían presentado barreras en el acceso a la administración de justicia conforme al nuevo parámetro jurisprudencial.

1. Así mismo, (vii) la peticionaria identificó con claridad los presupuestos fácticos del caso y explicó detalladamente los motivos por los cuales considera que le han sido vulnerados sus derechos fundamentales y las causas que la llevaron a solicitar su protección constitucional. De igual modo, la parte demandante alegó al interior del proceso que el requisito de caducidad no procedía frente a crímenes de lesa humanidad y que el conocimiento de la antijuridicidad del daño ocurrió cuando la accionante acudió a rendir entrevista a la Fiscalía General de la Nación o cuando se profirió la sentencia penal que condenó a 264 meses de

prisión a uno de los implicados en la muerte del joven Francisco Javier Galeano y sus acompañantes.

1. Finalmente, (viii) la providencia cuestionada no se trata de una decisión adoptada en el marco de otra acción de tutela o de un proceso de nulidad por inconstitucionalidad.

4. Breve caracterización de la causal de desconocimiento del precedente judicial. Reiteración de jurisprudencia⁸⁷

1. El precedente judicial sirve como dispositivo de preservación de la confianza de la ciudadanía en el ordenamiento y sus instituciones, pues hace previsibles las consecuencias jurídicas de sus actos. En tal sentido, se concibe como “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo.”⁸⁸

1. Esta causal encuentra fundamento en cuatro principios constitucionales: “(i) el principio de igualdad en la aplicación de la ley, que exige tratar de manera igual situaciones análogas; (ii) el principio de seguridad jurídica; (iii) los principios de buena fe y de confianza legítima, los cuales imponen el deber de respetar las expectativas generadas por las reglas judiciales previas; y (iv) el rigor judicial y coherencia en el sistema jurídico.”⁸⁹

1. La jurisprudencia precisa cuáles son los precedentes de la Corte Constitucional que deben ser atendidos por las autoridades judiciales y cuyo desconocimiento da lugar a la configuración de este defecto. En primer lugar, las sentencias de constitucionalidad. En estos

términos, existe desconocimiento del precedente y, de manera particular, de la cosa juzgada constitucional, cuando las autoridades judiciales no acatan la jurisprudencia que la Corte profiere en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad. En segundo lugar, las sentencias en las que las Salas de Revisión (sentencias T) o la Sala Plena (sentencia SU) fijan el alcance de los derechos fundamentales.⁹⁰ El precedente de la Corte Constitucional tiene carácter prevalente⁹¹ en el ordenamiento jurídico colombiano cuando se trata de la interpretación de los derechos, principios y valores fundamentales y de la Constitución en general.⁹²

1. Con todo, el deber de aplicación del precedente no es absoluto, por lo que el funcionario judicial puede apartarse válidamente de él, amparado por los principios de independencia y autonomía judicial. Para hacerlo, el juzgador debe: (i) hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia); y (ii) ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía (principio de razón suficiente).⁹³ Sobre este último requisito, no basta con esbozar argumentos que sean contrarios a la posición de la que se aparta, sino que debe “demostrar que la interpretación alternativa que se ofrece desarrolla y amplía, de mejor manera, el contenido de los derechos, principios y valores constitucionales objeto de protección.”⁹⁴ De manera que estas razones “no pueden ser otras que lograr la vigencia de los derechos, principios y valores constitucionales.”⁹⁵

1. En suma, para la configuración de un defecto por desconocimiento del precedente, es preciso que el juez de tutela verifique si la sentencia en relación con la cual se pide la aplicación equivalente es en efecto un precedente para el caso que se analiza y, una vez constatado lo anterior, procederá a valorar si el juez se apartó en forma motivada del mismo. Hecho esto puede concluirse si en realidad existió el defecto en mención.⁹⁶

5. Breve caracterización de la causal de defecto fáctico. Reiteración de jurisprudencia⁹⁷

1. El defecto fáctico se configura cuando el apoyo probatorio en el cual se basa el juzgador para resolver un caso es absolutamente inadecuado o insuficiente.⁹⁸ Si bien la valoración de las pruebas corresponde al juez, en ejercicio de los principios de autonomía e independencia judicial, de su papel como director del proceso, de los principios de inmediación y de apreciación racional de la prueba, este amplio margen de evaluación está sujeto de manera inescindible a la Constitución y a la ley. Por esa razón, debe realizarse conforme a criterios objetivos, racionales y rigurosos, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, los parámetros de la lógica, de la ciencia y de la experiencia.⁹⁹

1. En la práctica judicial, la Corte ha encontrado tres hipótesis en las cuales se configura el defecto fáctico: (i) cuando existe una omisión en el decreto y en la práctica de pruebas que eran necesarias en el proceso; (ii) cuando se hace una valoración defectuosa o contraevidente de las pruebas existentes; y (iii) cuando no se valora en su integridad el acervo probatorio.¹⁰⁰

1. Estas hipótesis pueden materializarse por conductas omisivas o activas, dando lugar a las dos dimensiones del defecto fáctico, la negativa (u “omisiva”) y la positiva (o “por acción”).¹⁰¹ La primera se presenta cuando el juez (i) niega, ignora o no valora las pruebas legalmente allegadas al trámite, o porque (ii) a pesar haber concurrido las circunstancias para ello, no las decreta por razones injustificadas. La segunda se presenta cuando el juez (i) hace una errónea interpretación de la prueba válidamente allegada al proceso, al atribuirle la capacidad de probar lo que razonablemente no se infiere de la misma o al estudiarla de manera incompleta; (ii) valora pruebas ineptas o ilegales; o (iii) valora pruebas indebidamente practicadas o recaudadas.¹⁰²

1. Este Tribunal ha sido enfático en señalar que el error en la valoración de la prueba “debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una

incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto.”¹⁰³ En efecto, no cualquier yerro en la labor o práctica probatoria tiene la virtualidad de configurarlo. De este modo, debe satisfacer los requisitos de (i) irrazonabilidad, que significa que el error sea ostensible, flagrante y manifiesto; y (ii) trascendencia, que implica que el error alegado tenga ‘incidencia directa’, ‘trascendencia fundamental’ o ‘repercusión sustancial’ en la decisión judicial adoptada, esto es, que de no haberse presentado, la decisión hubiera sido distinta.¹⁰⁴

1. De esta manera, las divergencias subjetivas de la apreciación probatoria no configuran un defecto fáctico. Ello, pues, frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez natural debe determinar, conforme con los criterios señalados, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez de tutela debe entonces privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial, y debe considerar que, en principio, la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural goza de razonabilidad y legitimidad. En ese sentido, el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez natural que ordinariamente conoce de un asunto, su intervención, entonces, debe ser restringida.¹⁰⁵

6. Breve caracterización de la causal de defecto procedimental absoluto. Reiteración de jurisprudencia¹⁰⁶

1. El defecto procedimental encuentra fundamento en los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, en los cuales se consagran los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. Ha reiterado la jurisprudencia constitucional que este defecto se manifiesta en dos escenarios: (i) el absoluto, que se presenta cuando el operador judicial desconoce o se aparta del procedimiento legalmente establecido, y (ii) el exceso ritual manifiesto, el cual tiene lugar cuando el goce efectivo de los derechos de los individuos se obstaculiza por un extremo rigor

en la aplicación de las normas procesales.

1. Frente al defecto procedimental absoluto, este Tribunal ha señalado que se presenta cuando el operador judicial (i) sigue un trámite totalmente ajeno al asunto sometido a su competencia; (ii) pretermite etapas sustanciales del procedimiento establecido o (iii) pasa por alto realizar el debate probatorio.

1. En todo caso, bien sea que se trate de un defecto procedimental absoluto o un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, la procedencia de la acción de tutela en estos casos se sujeta a la concurrencia de 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, salvo que se advierta la ocurrencia de un perjuicio irremediable; (ii) que el defecto procesal sea manifiesto y tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales; (iii) que la irregularidad haya sido alegada en el proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las especificidades del caso concreto; (iv) que la situación irregular no sea atribuible al afectado; y finalmente, (v) que, como consecuencia de lo anterior, se presente una vulneración a los derechos fundamentales.¹⁰⁷

7. La caducidad del medio de control de reparación directa frente a daños originados por la comisión de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra por parte de agentes del Estado

1. La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado está consagrada expresamente en el artículo 90 de la Constitución Política.¹⁰⁸ Esta disposición establece que el Estado tiene la obligación de responder “patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”¹⁰⁹ 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, CP), la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (Art. 2, CP), el principio de igualdad frente a las cargas públicas (Art. 13, CP) y la obligación de proteger la propiedad privada (Art. 58, CP). 110

1. En desarrollo directo de este mandato el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo¹¹¹ (en adelante 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 86¹¹² del Código Contencioso Administrativo¹¹³ (en adelante 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.”

1. Sin embargo, el Legislador ha dispuesto que el ejercicio del medio de control de reparación directa está sometido a un término, so pena de que opere el fenómeno de la caducidad. De este modo, el artículo 164, numeral 2, ordinal i) del CPACA prevé que “[c]uando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.” A su vez, el numeral 8 del artículo 136¹¹⁴ del CCA señalaba que el medio de control de reparación directa “caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.”

1. Sobre el establecimiento de términos de caducidad en las acciones judiciales, esta Corporación ha considerado que “en lugar de coartar el acceso a la administración de justicia, lo concretiza y viabiliza. Establecer acciones ilimitadas y sin términos de caducidad, conduciría a una paralización de la administración de justicia, e impediría su funcionamiento. Conduciría a que el Estado no pueda resolver los conflictos sociales”.¹¹⁵ Por ello, la caducidad se ha entendido, por regla general, como la extinción del derecho a la acción judicial por el transcurso del tiempo.

1. De manera que si el sujeto procesal deja, por su inactividad o negligencia, transcurrir los plazos fijados por la Ley en forma objetiva sin presentar la demanda correspondiente o impulsar el litigio, el mencionado derecho fenece inexorablemente.¹¹⁶ Se trata de una carga procesal impuesta a los usuarios del sistema de justicia, (i) orientada a garantizar un funcionamiento eficiente y ordenado de las instituciones que lo conforman, en armonía con el deber de colaboración con la justicia, y (ii) fundada en la necesidad de obtener seguridad y certeza jurídica para evitar la paralización del tráfico judicial y garantizar de esta manera la prevalencia del interés general.¹¹⁷ Justamente, el derecho de acceso a la administración de justicia sufriría grave distorsión en su verdadero significado si “pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie..”¹¹⁸

1. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha comprendido que si bien la caducidad debe entenderse como una sanción en los eventos en que determinadas acciones no se ejercen en un término específico, o como la carga procesal para que el ciudadano reclame del Estado determinado derecho dentro del plazo fijado por la Ley, tal figura no puede interpretarse de forma irrazonable por cuanto podría suponer un obstáculo al acceso a la administración de justicia. Entendiendo ello, en algunos casos ha flexibilizado el estándar de aplicación del término, a partir, esencialmente, de las circunstancias concretas del asunto objeto de análisis.

1. En particular, el alcance de la caducidad del medio de control de reparación directa cuando se reclaman presuntos daños originados por la comisión de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra por parte de agentes del Estado ha sido objeto de reciente unificación jurisprudencial por parte de la Sección Tercera del Consejo de Estado y la Corte Constitucional. A continuación la Sala Plena expondrá brevemente la línea jurisprudencial de estas corporaciones sobre la materia.

* Jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la caducidad del medio de control de reparación directa en casos de graves violaciones a los Derechos Humanos

1. La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en relación con la caducidad del medio de control de reparación directa en casos de graves violaciones a los Derechos Humanos no ha sido pacífica. En particular, una de las primeras oportunidades en que se pronunció sobre esta materia luego de su restructuración en subsecciones,¹¹⁹ se dio a través del Auto del 28 de agosto de 2013,¹²⁰ mediante el cual la Sala Plena de la Sección Tercera resolvió el recurso de apelación propuesto contra un auto que declaró la caducidad de una demanda de reparación directa formulada por la desaparición forzada de una persona, la cual posteriormente fue presentada como muerta en combate por el Ejército Nacional en el año 2007 en razón de su supuesta pertenencia a un grupo armado al margen de la ley.

1. Al resolver el recurso, la Sección Tercera entendió que aún en los supuestos de graves violaciones a los derechos humanos operaba el término de caducidad de dos (2) años previsto en el artículo 136, numeral 8, del Código Contencioso Administrativo. Igualmente, determinó que el único elemento a tener en cuenta para iniciar el cómputo de la caducidad era el conocimiento sobre la fecha en que ocurrió el hecho dañoso:

“En virtud del anterior precepto, la ley consagró entonces un término de dos (2) años, contados desde el día siguiente al acaecimiento del hecho u omisión que da lugar al daño por el cual se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, período que, una vez vencido, impide solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, por configurarse el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción.”

1. Así mismo, en armonía con el inciso 2º de la misma norma, adicionado por el artículo 7 de la Ley 589 de 2000, precisó que en relación con los casos de desaparición forzada existía una regulación especial y, por tanto, la caducidad de dos años (2) de la acción de reparación directa se contaría a partir de la fecha en que apareciera la víctima o, en su defecto, desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal.

1. Al descender al caso concreto, el Consejo de Estado confirmó el auto recurrido al determinar que entre la fecha en que los familiares de la víctima se enteraron de su fallecimiento (12 de julio de 2007) y el momento en que se radicó la demanda (4 de mayo de 2011) habían transcurrido más de dos (2) años. Esto, a pesar de que al cómputo inicial de caducidad se adicionaron 57 días que estuvo suspendido el asunto debido al desarrollo del trámite de conciliación como requisito previo de procedibilidad ante la Procuraduría General de la Nación.

1. A partir de dicha decisión las subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado desarrollaron posiciones diversas frente a la aplicación o no de un término de caducidad por las solicitudes de reparación directa derivadas de graves violaciones de los derechos humanos. En efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado asumió dos posturas opuestas en relación con la determinación de la caducidad del medio de reparación directa en esta clase de daños.

1. Por una parte, las subsecciones B121 y C122 de la Sección Tercera sostenían que en este tipo de demandas no se aplicaban los criterios generales de caducidad, pues el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad, el genocidio y los crímenes de guerra permitía la presentación del medio de control de reparación directa en cualquier tiempo. Lo anterior, debido a que la imprescriptibilidad de estos delitos y la inaplicabilidad de la caducidad en relación con los daños ocasionados por estos hechos tenían el mismo propósito, ya que garantizaban el derecho a la reparación de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos y el respeto de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado colombiano en esta materia.

1. En contraste, la Subsección A123 de la Sección Tercera sostenía que en este tipo de demandas se debían aplicar los criterios generales de caducidad dispuestos en la normatividad procesal. En ese sentido, de acuerdo con esta posición, el término de caducidad empieza a correr el día posterior a la ocurrencia del hecho dañoso, sin importar si este ha sido producto de un delito de lesa humanidad, genocidio o crimen de guerra. De acuerdo con esta tesis, la caducidad y la prescripción son dos figuras diferentes que no pueden confundirse, pues: (i) mientras la primera es de carácter procesal, la segunda tiene naturaleza sustancial; (ii) la caducidad siempre es exigible y opera de pleno derecho, en tanto la prescripción debe ser alegada y se puede renunciar a ella; y (iii) “el fundamento de la responsabilidad del Estado no es la culpa personal del agente, sino el daño antijurídico imputable a la entidad.”¹²⁴

1. Pese a lo expuesto, cabe precisar que en algunas decisiones la Subsección A de la Sección Tercera también aceptó la inaplicación de la caducidad en relación con demandas de reparación frente a esta clase de daños, pero supeditó esa circunstancia a la existencia de elementos de juicio que permitieran inferir desde el inicio la ocurrencia del delito de lesa humanidad.¹²⁵

1. Debido a estas discrepancias, mediante Auto del 17 de mayo de 2018 la Sección Tercera

del Consejo de Estado decidió avocar conocimiento para unificar jurisprudencia “en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa formuladas con ocasión de los daños derivados de los delitos de lesa humanidad.”¹²⁶ En sustento de su decisión, expuso las diferentes posturas asumidas por sus subsecciones y señaló que “[s]egún las decisiones citadas, la diferencia de criterios frente al tema analizado radica en que para la Subsección A la inaplicación del término de caducidad, en la etapa inicial del proceso, impone que en el plenario obre algún elemento de juicio que dé cuenta del delito de lesa humanidad que se alega, mientras que para las Subsecciones B y la C basta con que los hechos narrados en la demanda tengan la connotación propia de tales conductas, es decir, de lesa humanidad.”

1. Producto de esta circunstancia, a través de Sentencia del 29 de enero de 2020¹²⁷ la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia en los siguientes términos:

“PRIMERO: UNIFICAR la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, bajo las siguientes premisas: i) en tales eventos resulta aplicable el término para demandar establecido por el legislador; ii) este plazo, salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, y iii) el término pertinente no se aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley.” (Cursiva y negrilla en el original)

1. En primer lugar, la sentencia de unificación aclaró que los elementos esenciales de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad son compatibles con la regulación del

término de caducidad en materia contencioso administrativa. En ese sentido, explicó que la imprescriptibilidad de estos delitos no es absoluta, pues el término de extinción de la acción penal empieza a correr tan pronto se conoce y vincula al proceso penal al presunto responsable del ilícito.¹²⁸

1. Con esa orientación, sostuvo que las dos figuras tienen en común el criterio de “conocimiento” sobre (i) la ocurrencia de los hechos; (ii) la participación del probable responsable; y (iii) la posibilidad de imputarle responsabilidad por esos hechos o conductas. Lo anterior, por cuanto el término de caducidad del medio de control de reparación directa comienza a correr a partir del momento de conocimiento, o de la posibilidad de conocer, el daño y las situaciones que permitan deducir que el Estado estuvo involucrado en la generación de este y se advierta la posibilidad de imputarle responsabilidad:

“En efecto, en materia de reparación directa el término de caducidad no corre hasta tanto se cuente con elementos para deducir la participación del Estado en los hechos y se advierta la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, lo que quiere decir que, cuando se presenten tales circunstancias, no existe justificación para que la situación quede indefinida en el tiempo y, por ende, a partir de allí resulta procedente el cómputo del término establecido por el legislador, tal como ocurre en materia penal cuando sea individualizado y vinculado el eventual responsable.”

1. En aplicación de estas premisas, señaló que salvo la regulación especial dispuesta por el Legislador para los daños originados en la conducta de desaparición forzada, la caducidad del medio de control de reparación directa para los daños derivados de delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra iniciaba su cómputo a partir del momento en que los afectados tuvieron conocimiento o debieron conocer la participación de agentes del Estado en el mismo y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad al Estado por su comisión. De este modo, enfatizó que la contabilización de la caducidad solamente comenzaba a correr desde que el demandante “tuvo la posibilidad de advertir que la pretensión de reparación directa resultaba procedente para los fines previstos en el artículo 90 de la Constitución Política.” Con fundamento en el artículo 164, numeral 2, ordinal i) del

CPACA, indicó lo siguiente:

“[P]ara computar el plazo de caducidad no basta con la ocurrencia “de la acción u omisión causante del daño”, pues, además, se debe determinar si el interesado advirtió o tuvo la posibilidad de saber que el Estado participó en tales hechos y que le era imputable el daño.

De este modo, si un grupo familiar conoce la muerte de uno de sus miembros, pero no cuenta con elementos para inferir que el Estado estuvo involucrado y era el llamado a responder patrimonialmente, la caducidad no se cuenta desde la ocurrencia del hecho u omisión dañosa, sino desde que tuvo la posibilidad de advertir que la pretensión de reparación directa resultaba procedente para los fines previstos en el artículo 90 de la Constitución Política.” (Cursiva y negrilla en el original).

1. Sin embargo, precisó que “[l]o anterior no implica la individualización o sanción penal del agente que ocasionó el daño, sino el conocimiento de la intervención de una autoridad, porque ello restringiría el derecho de acceso a la administración de justicia, en cuanto condicionaría la declaratoria de la responsabilidad estatal a un requisito de procedibilidad que la ley no contempla, como es la identificación del autor o partícipe.” De igual manera, señaló que excepcionalmente resultaba procedente inaplicar el término de caducidad de la pretensión de reparación directa, pero únicamente cuando la falta de comparecencia al proceso estuviera justificada en circunstancias materiales y objetivas.

1. Al respecto, puntualizó que “se trata de supuestos objetivos, como secuestros, enfermedades o cualquier situación que no permita materialmente acudir a esta jurisdicción, pues lo referente a la imposibilidad de conocer la relación del Estado con el hecho dañoso no da lugar a la inaplicación de las reglas de caducidad, sino al cómputo a partir del momento en el que, dado el conocimiento de los hechos, surge el interés para reclamar la indemnización de los perjuicios causados (...).” Precisó que “el paso del tiempo no puede

empezar a correr contra quien no goza del acceso efectivo a la administración de justicia, lo cual, se insiste, depende de las circunstancias especiales de cada sujeto.”

1. Finalmente, aclaró que esta tesis no contradecía lo dispuesto en la Sentencia adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 29 de noviembre de 2018 en el caso Órdenes Guerra y otros Vs. Chile. Sostuvo que si bien en esa decisión Corte IDH se refirió al rechazo por prescripción de una demanda civil de indemnización por violaciones a los derechos humanos, la misma no resultaba aplicable por cuanto el contexto normativo chileno difería del colombiano. En particular, resaltó que a diferencia del ordenamiento jurídico nacional, la regulación chilena no prevé “la posibilidad de contar el plazo pertinente a partir del conocimiento de la participación del Estado, lo cual, como antes se explicó, es una regla que tiene los mismos efectos que la imprescriptibilidad en materia penal.”¹²⁹

* La jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la caducidad del medio de control de reparación directa en casos de graves violaciones a los Derechos Humanos

1. En armonía con lo expuesto, en Sentencia SU-312 de 2020¹³⁰ la Corte Constitucional unificó las posturas encontradas que habían sostenido dos de sus salas de revisión que estudiaron acciones de tutela formuladas contra sentencias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo que declararon la caducidad del medio de control de reparación directa frente a daños ocasionados por delitos de lesa humanidad.

1. La Sentencia analizó si el Tribunal Administrativo de Antioquia había incurrido (i) en violación directa de la Constitución y defecto sustantivo al aplicar estrictamente el término de caducidad consagrado en el literal i) del numeral 2° del artículo 164 del CPACA a una demanda de reparación directa dirigida a reparar el daño causado por la comisión de un

delito de lesa humanidad en contra de un familiar del accionante; (ii) en desconocimiento del precedente judicial al no tomar en cuenta las providencias de las subsecciones B y C de la Sección Tercera del Consejo de Estado que habían señalado que el término de caducidad no opera cuando se pretende la indemnización de un daño ocasionado por un crimen de lesa humanidad; y (iii) en defecto fáctico al no examinar las pruebas que demostraban la ocurrencia de un delito de lesa humanidad en contra de su pariente.

1. Destacó que en la Sentencia T-490 de 2014¹³¹ la Sala Segunda de Revisión determinó que la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en defecto sustantivo y violación directa de la Constitución al declarar la caducidad del medio de control de reparación directa iniciada por los familiares de una persona que murió al activarse un artefacto explosivo mientras se desplazaba en una misión médica y humanitaria organizada por el Ejército Nacional y otras entidades. Entre otros argumentos, los accionantes consideraban que se habían transgredido sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, pues el fallo cuestionado no tuvo en cuenta que el daño sufrido por su familiar constituía un crimen de lesa humanidad y, por tanto, el término de caducidad no resultaba aplicable.

1. De acuerdo con la Sala Segunda de Revisión, los defectos constitucionales alegados no se configuraron en la medida que la decisión atacada se sustentó en una interpretación razonable del numeral 8 del artículo 136 del CCA. Esta disposición establece que el medio de control de reparación directa caduca al vencimiento del plazo de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del evento que generó el daño antijurídico objeto de reclamación. De este modo, como el suceso imputable al Estado ocurrió el 7 de diciembre de 2008 y la solicitud de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad tan solo se radicó el 15 de octubre de 2010, la acción se encontraba caduca al momento de su formulación el 7 de febrero de 2011.

1. Así mismo, precisó que el fallo censurado se encontraba en armonía con el precedente de

la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia, el cual había señalado que el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad no impedía la caducidad del medio de reparación directa. De este modo, señaló que,

“[L]a jurisprudencia del Consejo de Estado ha dispuesto que cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar por medio de la acción de reparación, haya sido acaecido como consecuencia de una grave violación a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, el término de caducidad será el mismo al contemplado en el numeral 8 del artículo 136 C.C.A. Lo anterior, en la medida en que es diferenciable la imprescriptibilidad de la acción penal de crímenes de lesa humanidad, que busca resguardar el derecho a la verdad y la justicia de las víctimas, a las acciones de carácter indemnizatorio que pretenden garantizar el derecho a la reparación.”

1. Por el contrario, la Sala Cuarta de Revisión en Sentencia T-352 de 2016¹³² concedió el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de varias personas que habían interpuesto demandas de reparación directa por la muerte de sus familiares en hechos atribuibles al Ejército Nacional. En los asuntos analizados, las autoridades judiciales accionadas habían declarado la caducidad del medio de control judicial al constatar que la solicitud de conciliación prejudicial y la respectiva demandan se habían instaurado luego de los dos años dispuestos para el efecto.

1. Al resolver los casos, la Sala Cuarta de Revisión determinó que aunque las decisiones cuestionadas se habían sustentado en la normatividad legal aplicable al caso, esta no se había interpretado conforme a los instrumentos internacionales que vinculan al Estado colombiano en la protección de los derechos a la verdad, justicia y reparación. De este modo, sostuvo que “[s]i bien el instituto de la caducidad dentro de la acción de reparación directa es válido y tiene sustento constitucional, en el presente caso se constituye en una barrera para el acceso a la administración de justicia de las víctimas del conflicto armado haciendo nugatorio la defensa de sus derechos y agravando aún más su condición de víctimas.” Lo

anterior, por cuanto:

“[S]i bien los jueces administrativos basaron sus decisiones en una norma que se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico y es aplicable, el resultado de su resolución no se acompasa con la Carta Política, toda vez que luego de realizar una integración normativa con los postulados contenidos en los diferentes instrumentos internacionales y de los principios de interpretación, así como lo dicho por esta Corporación en copiosa jurisprudencia sobre la materia, esta Sala encuentra que, para los casos en que se imputa la responsabilidad del Estado por actuaciones cometidas por la Fuerza Pública contra civiles con ocasión del conflicto armado, el estudio de la caducidad de la acción de reparación directa debe corresponder con la Constitución Política, atendiendo el bloque de constitucionalidad, es decir a las normas de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, así como los principios de interpretación de los tratados y los demás postulados de la Carta Fundamental.”

1. Puntualizó que conforme a la jurisprudencia de la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en los casos en que se busca la reparación de un daño antijurídico ocasionado por la comisión de crímenes de lesa humanidad, “la caducidad de la acción de reparación directa, no debía contarse.” En consecuencia, dejó sin efecto las providencias cuestionadas y ordenó la adopción de una nueva decisión que respetara el referido precedente de la Subsección C sobre inaplicación del requisito de caducidad frente a demandas de reparación de directa que buscan la reparación de un daño antijurídico ocasionado por un crimen de lesa humanidad.

1. Con la anterior perspectiva, la Sala Plena de la Corte Constitucional en la Sentencia SU-312 de 2020¹³³ unificó su jurisprudencia sobre la materia. En concreto, acogió la postura adoptada por la Sección Tercera del Consejo de Estado en su Sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 y precisó que la misma se mostraba respetuosa de los postulados constitucionales sobre acceso a la administración de justicia, seguridad jurídica y reparación

patrimonial por los daños causados por el Estado, así como con lo dispuesto en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos alusivos al acceso a un recurso judicial efectivo.

1. De este modo, destacó que el plazo de dos años dispuesto por el ordenamiento jurídico para interponer la demanda de reparación directa frente a esta clase de delitos se advertía razonable, pues el mismo solamente comenzaba a contarse desde el momento en que el interesado tuviera conocimiento del suceso y de su posible atribución a agentes del Estado.¹³⁴ Así mismo, porque la regla adoptada por el Consejo de Estado tomaba en cuenta las barreras en el acceso a la administración de justicia y planteaba la posibilidad de iniciar el cómputo de la caducidad una vez estas se superaran.

1. De igual manera, puntualizó que los criterios dispuestos por el Consejo de Estado no constituían un estándar normativo rígido, ya que el juez contencioso administrativo debía analizar las particularidades del asunto al momento de valorar el cumplimiento del presupuesto de caducidad en el caso concreto. Finalmente, recalcó que, además, el interesado tenía a su alcance otras formas de ver restablecido su derecho a la reparación, acudiendo al incidente de reparación integral en el marco del proceso penal o al trámite de reparación administrativa. Estas reglas fueron sintetizadas de la siguiente manera:

“(i) Los interesados en la reparación patrimonial cuentan con un plazo razonable de dos años para acudir al aparato jurisdiccional y satisfacer sus pretensiones, el cual no se cuenta necesariamente desde el momento del daño que origina el perjuicio, sino que sólo se inicia a contabilizar cuando el afectado tenga conocimiento de que el menoscabo fue causado por el Estado y se encuentre en la capacidad material de imputarle el mismo ante el aparato jurisdiccional;

(ii) La procedencia de la demanda de reparación debe ser analizada por el juez contencioso

administrativo competente, atendiendo a las particularidades de cada asunto en concreto; y

(iii) La desestimación del medio de control de reparación directa por caducidad, no le impide al perjudicado obtener la compensación económica del daño causado por otras vías, como el incidente de reparación integral en el marco del proceso penal que se adelante en contra del responsable material del delito de lesa humanidad o el trámite de indemnización administrativa.”

1. La Corte precisó que para garantizar el derecho a la reparación patrimonial de las víctimas no era necesario extender mecánicamente al proceso contencioso administrativo los efectos de la imprescriptibilidad penal de los delitos de lesa humanidad, pues se trataba de figuras con características y propósitos diversos, y porque los dos instrumentos compartían el criterio de “conocimiento” como elemento central para su operatividad. Igualmente, precisó que la caducidad del medio de control de reparación directa no se oponía a la Sentencia proferida por la Corte IDH en el caso Órdenes Guerra contra Chile.

1. Lo anterior, por cuanto esta advirtió que la imprescriptibilidad de la acción penal no opera de manera automática, sino frente a la existencia de circunstancias que obstaculicen la investigación y juzgamiento de los crímenes de lesa humanidad. Por esta razón, señaló que “ante la ausencia de tales circunstancias, desaparece la justificación de acudir a dicha figura debido a la afectación que la misma implica para otros principios superiores y, por consiguiente, lo propio ocurre con el medio de control de reparación directa cuando el afectado tiene el conocimiento de la participación del Estado en el hecho dañoso y las condiciones materiales para demandar a la administración.”

1. A partir de los anteriores fundamentos, la Sentencia SU-312 de 2020 abordó el estudio del caso concreto y confirmó las sentencias de instancia que negaron el amparo constitucional al encontrar que no se materializó ninguno de los cargos alegados.

1. En primer lugar, indicó que no se configuró un defecto por violación directa de la Constitución ni un defecto sustantivo, pues (i) la aplicación del término de caducidad consagrado en el literal i) del numeral 2° del artículo 164 del CPACA resultaba necesaria al ser la disposición jurídica que controlaba el asunto; (ii) el Tribunal accionado realizó una aplicación razonable de esta norma al declarar la caducidad del medio de reparación directa, ya que entre el momento en que la accionante tuvo conocimiento del daño antijurídico y la interposición de la demanda de reparación transcurrieron cerca de diez años; y (iii) los derechos de las víctimas no solo se garantizan con las órdenes de resarcimiento judicial, sino también con otros mecanismos como las indemnizaciones administrativas o las decisiones que se profirieran en la justicia transicional a la cual estaban compareciendo los presuntos victimarios.

1. Del mismo, no se acreditó la ocurrencia de un defecto por desconocimiento del precedente judicial, ya que al momento de adoptarse la decisión cuestionada no existía un precedente consolidado en las jurisdicciones contencioso administrativa y constitucional, ya que las subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado y dos salas de revisión de la Corte Constitucional tenían tesis enfrentadas sobre la aplicación del término de caducidad frente a los daños ocasionados por delitos de lesa humanidad. Por último, determinó que no se presentó un defecto fáctico por falta de valoración de elementos de prueba relevantes, pues “ante la posición jurídica adoptada por la autoridad judicial accionada en relación con la caducidad del medio de control de reparación directa, no era imperioso realizar un análisis probatorio dirigido a establecer si el homicidio del progenitor de la demandante podía o no catalogarse como un delito de lesa humanidad.”

1. Posteriormente, en Sentencia T-044 de 2022135 la Sala Quinta de Revisión estudió la acción de tutela formulada contra un fallo del Tribunal Administrativo del Casanare que, en aplicación del precedente de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, declaró la caducidad de una demanda de reparación directa iniciada por la muerte de varias personas en hechos atribuidos al Ejército Nacional.

1. A juicio de los accionantes, esa decisión habría incurrido en (i) defecto sustantivo, al realizar una aplicación exegética de los artículos 10 y 164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011; (ii) desconocimiento del precedente judicial, ya que se debieron aplicar las reglas jurisprudenciales de las subsecciones B y C de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre inaplicación del requisito de caducidad en acciones de reparación directa que busquen la indemnización de un daño producido por delitos de lesa humanidad, pues las mismas se encontraban en vigor al momento de presentación de la demanda; (iii) en error inducido, porque con fundamento en el artículo 10 del CPACA siguió la Sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado; y (iv) en defecto procedimental absoluto, en la medida que no valoró las circunstancias que impidieron el ejercicio del medio de control de reparación directa de forma oportuna.

1. La acción de tutela fue declarada improcedente por la autoridad judicial de primera instancia, por falta de relevancia constitucional. Sin embargo, el juez de tutela segunda instancia concedió el amparo de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, al encontrar que se había realizado una aplicación retroactiva del precedente de unificación de la Sección Tercera sobre caducidad del medio de control de reparación directa frente a crímenes de lesa humanidad. De este modo, le ordenó al Tribunal Administrativo de Casanare proferir una nueva decisión, en la que valorara las consideraciones expuestas en el fallo de tutela que concedió el amparo.

1. Al examinar el asunto, la Sala Quinta de Revisión determinó que el fallo censurado no incurrió en defecto sustantivo, pues la aplicación exegética de una norma no es per se inconstitucional. En todo caso, aclaró que, si bien el artículo 10 del CPACA regula únicamente la vinculación del precedente de unificación del Consejo de Estado frente a la administración, el fallo de la Sección Tercera del 29 de enero de 2020 sí resultaba vinculante en el asunto por tratarse de una providencia judicial de unificación de una alta Corte.

1. En esa dirección, determinó que el fallo censurado no incurrió en desconocimiento del precedente judicial del Consejo de Estado sobre caducidad del medio de reparación directa en casos de lesa humanidad, pues al momento de proferirse la sentencia atacada existía un fallo de unificación del Consejo de Estado cuya aplicación resultaba obligatoria en tanto tenía efectos generales e inmediatos y representaba la jurisprudencia en vigor sobre la materia. De igual manera, indicó que la falta de aplicación de los precedentes de las subsecciones B y C de la Sección Tercera no materializaban el defecto constitucional alegado, pues los mismos no se encontraban consolidados por cuanto la Subsección A de la misma Sección defendía una tesis contraria a esta.

1. Sin embargo, encontró que la autoridad judicial accionada sí desconoció el precedente constitucional sobre aplicación en el tiempo de los cambios jurisprudenciales. En concreto, aludió a la Sentencia SU-406 de 2016¹³⁶ y precisó que, si bien por regla general los precedentes judiciales se aplican de manera inmediata, existen eventos en los que hay que analizar si la aplicación del mismo a un caso concreto tiene el potencial de afectar intensamente el derecho a la igualdad y el principio de confianza legítima en la administración de justicia.¹³⁷ En los términos de la Sentencia T-044 de 2022:

“Se trata, entonces, de una regla, en virtud de la cual el cambio de precedente debe aplicarse de forma inmediata –retrospectivamente–, que impone a los jueces el deber de valorar las circunstancias particulares de cada caso en el que pretenden aplicar el cambio jurisprudencial, sobre todo cuando la modificación supone imponer nuevas cargas procesales, argumentativas o probatorias, así como también cuando esta tiene incidencia directa en los términos procesales, notificaciones que se están surtiendo o términos que ya habrían empezado a correr, entre otros eventos en los que se ha creado para las partes y terceros una expectativa de actuar de una determinada manera o de no hacerlo (...).”

1. En ese sentido, señaló que, aunque el fallo de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre caducidad del medio de control de reparación directa frente a

crímenes de lesa humanidad era de aplicación inmediata, la autoridad judicial accionada debió adoptar las medidas del caso para adecuar el proceso contencioso administrativo de modo que se le hubiere concedido a los demandantes la posibilidad de ajustarse a las nuevas cargas procesales impuestas en este.

1. De manera semejante, advirtió que esa omisión comportó un defecto procedimental absoluto, ya que no le dio la posibilidad a la parte demandante de justificar la falta de ejercicio oportuno del medio de control de reparación directa, conforme a los parámetros dispuestos en la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado del año 2020. Lo anterior, en la medida que la última ocasión para intervenir en el trámite se cerró con los alegatos de conclusión, los cuales se llevaron a cabo en fecha anterior a la adopción de la postura unificada del Consejo de Estado. En consecuencia, la Sala Quinta de Revisión confirmó la sentencia de tutela de segunda instancia que había concedido el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, pero por las razones expuestas en la Sentencia T-044 de 2022.¹³⁸

1. En suma, a partir del anterior recuento jurisprudencial se advierte que específicamente, en relación con la reparación de los daños antijurídicos ocasionados por delitos de lesa humanidad, (i) el plazo razonable de dos años para acudir a la jurisdicción no se cuenta necesariamente desde el momento en que se produce 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; (ii) la caducidad de la demanda de reparación directa o la existencia de barreras en el acceso a la justicia debe ser analizada por el juez contencioso administrativo competente, atendiendo a las particularidades de cada asunto en concreto; y (iii) la aplicación del fallo de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado debe realizarse teniendo en cuenta la necesidad de readecuar el trámite para brindar oportunidad a las partes de ajustarse a las nuevas cargas y posibilidades procesales que este contiene.

8. Análisis del caso concreto. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado no incurrió en desconocimiento del precedente judicial sobre inaplicación del requisito de caducidad en demandas formuladas con ocasión de daños causados por delitos de lesa humanidad

1. De acuerdo con el relato del apoderado de la accionante, la postura dominante de la Sección Tercera del Consejo de Estado al momento de la presentación de la demanda de reparación, de la formulación del recurso de apelación contra la sentencia de primer grado y de las alegaciones en segunda instancia, indicaba que el medio de control de reparación directa no caducaba cuando este se formulaba con el propósito de lograr la indemnización por un daño ocasionado por un delito de lesa humanidad.

1. De esta manera, la violación de los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la reparación de las víctimas se habría producido por cuanto la decisión atacada aplicó de forma adversa a los intereses de la parte demandante un término de caducidad de dos años, sin tener en cuenta que la demanda de reparación se podía presentar en cualquier tiempo debido a que la jurisprudencia vigente al inicio del proceso establecía la inoperancia del término de caducidad en esta clase de trámites.

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que el cargo no está llamado a prosperar, por las siguientes razones.

1. En efecto, no mencionó sentencia alguna en que el Consejo de Estado haya sostenido la tesis defendida por él y no efectuó una relación de los fallos sobre la materia con miras a explicar por qué la jurisprudencia en vigor de esa corporación se inclinaba hacia la inaplicación del requisito de caducidad, pues se limitó a señalar que orientó su conducta

procesal conforme a la “postura sentada hasta entonces por el Consejo de Estado”.

1. En segundo lugar, luego de examinar el expediente de reparación directa la Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que efectivamente el apoderado de la parte demandante defendió la tesis de la inaplicación del requisito de caducidad desde la formulación de la demanda y durante la presentación del recurso de apelación y los alegatos de conclusión de segunda instancia.

1. Sin embargo, a partir de dichas actuaciones no es posible evidenciar si la jurisprudencia contencioso administrativa que se encontraba vigente al momento de presentación del medio de control de reparación directa se inclinaba por la inaplicación del requisito de caducidad, como lo asegura el apoderado en la solicitud de tutela. En efecto, en el escrito de demanda de reparación directa radicado el 02 de marzo de 2010 señaló que el hijo de la accionante fue víctima de un “falso positivo” por parte del Ejército Nacional y sostuvo que “se ha dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que cuando se trata de violación de Derechos Humanos las acciones no prescriben.”¹³⁹ Pese a lo anterior, se abstuvo de citar providencia alguna del Consejo de Estado en la que se hubiere consagrado esa postura.

1. Así mismo, aunque en el recurso de apelación y los alegatos de cierre de la segunda instancia¹⁴⁰ el apoderado de la accionante hizo referencia directa e indirecta al Auto proferido el 17 de septiembre de 2013¹⁴¹ por la Subsección C de la Sección Tercera en la que se sostuvo el carácter no exigible de la caducidad en esta clase de procesos, dicha providencia es posterior a la formulación de la demanda de reparación y, por tanto, no prueba por sí sola que en ese instante representara la jurisprudencia vigente sobre la materia.

1. De igual modo, cabe precisar que el estudio de caducidad se efectúa en relación con la

fecha de presentación de la demanda, pues es frente a este acto procesal que se evalúa si los accionantes cumplieron adecuadamente la carga de acudir oportunamente a la jurisdicción a solicitar la indemnización pretendida. En ese sentido, es indistinto que al momento de formulación del recurso de apelación o la radicación de los alegatos de conclusión de segunda instancia existiera o no una tesis en vigor sobre la inaplicación del requisito de caducidad, ya que esta última no opera en esas actuaciones sino únicamente respecto de la presentación de la demanda.

1. En tercer lugar, la Corte Constitucional observa que, al parecer, al instante de presentación de la demanda de reparación directa (02 de marzo de 2010) la jurisprudencia dominante de la Sección Tercera del Consejo de Estado apuntaba hacía la exigibilidad del requisito de caducidad en relación con los daños ocasionados por los delitos de lesa humanidad.

1. En ese sentido, desde antes de la reforma introducida por el artículo 10 de la Ley 1285 de 2009,¹⁴² la Sección Tercera del Consejo de Estado había sostenido que en relación con los daños originados en delitos de lesa humanidad resultaba aplicable el término de caducidad previsto en el artículo 136, numeral 8, inciso 2 del Código Contencioso Administrativo. De esta manera, en Auto del 28 de mayo de 2009¹⁴³ confirmó una providencia apelada que había dispuesto la caducidad de la acción de reparación directa iniciada contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por falla en el servicio durante un ataque armado perpetrado por la guerrilla de las FARC a la Base Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare) entre los días 3 y 4 de agosto de 1998, en el que resultó secuestrado el demandante.

1. Al resolver la apelación, la Sección Tercera indicó que en el asunto resultaba aplicable el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. Esta disposición señalaba que la acción de reparación directa caducaba al vencimiento del plazo de dos (2) años, los cuales se contaban a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa que lo causó.

1. Luego de contrastar las fechas pertinentes, el Consejo de Estado encontró que se había excedido el término referido y, por tanto, dispuso la confirmación del auto recurrido. Lo anterior, no sin antes ratificar la imposibilidad de inaplicar el término de caducidad, pese al carácter de crimen de lesa humanidad del daño cometido en contra del demandante: “se debe advertir que no se desconoce la trascendencia ni la gravedad de los delitos cometidos en contra del demandante Moisés Rodrigo Caballero Cárdenas, como tampoco la normativa internacional que los ha catalogado como de lesa humanidad, sin embargo, no es de recibo el argumento de la parte demandante, según el cual, en estos casos específicos, la acción de reparación directa no está sometida a un término de caducidad.”

1. Esa orientación se conservó una vez reformada la estructura de la Sección Tercera del Consejo de Estado y conformadas sus subsecciones A, B y C. Según se indicó, a través de Auto del 28 de agosto de 2013¹⁴⁴ la Sala Plena de la Sección Tercera resolvió el recurso de apelación propuesto contra un auto que declaró la caducidad de una demanda de reparación directa formulada por la desaparición forzada de una persona, la cual posteriormente fue presentada como muerta en combate por el Ejército Nacional durante un enfrentamiento con un grupo armado al margen de la ley. (Supra, 109).

1. Al resolver el recurso, la Sección Tercera entendió que aún en los supuestos de graves violaciones a los derechos humanos operaba el término de caducidad de dos (2) años previsto en el artículo 136, numeral 8, del Código Contencioso Administrativo. Por ese motivo, luego de realizar el cómputo correspondiente, resolvió confirmar el auto recurrido al concluir que había operado la caducidad de la acción.

1. Bajo tal marco, la Corte encuentra que, contrario a lo expresado por el apoderado de la accionante, al momento de interposición de la demanda de reparación directa (02 de marzo de 2010) la tesis en vigor de la Sección Tercera del Consejo de Estado indicaba que el

término de caducidad previsto para esta clase de procesos era exigible, incluso cuando se trataba de buscar la indemnización por un daño que tenía su origen en un crimen de lesa humanidad.

1. En cuarto lugar, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que, por regla general, los precedentes judiciales de las altas cortes tienen efectos inmediatos y son de obligatorio obediencia por los operadores jurídicos y las partes involucradas en un proceso en curso, aun si incorporan cambios importantes en la comprensión de un determinado problema jurídico.

1. Por las razones expuestas, el cargo no está llamado a prosperar en los términos propuestos en la demanda de tutela. Lo anterior, en la medida que el apoderado de la accionante no demostró que al momento de interposición de la demanda de reparación directa o de adopción del fallo censurado existiera un precedente judicial en vigor que estableciera que el término de caducidad no sería exigible por cuenta de su supuesta inaplicación al tratarse el daño objeto de reclamo de un delito de lesa humanidad.

9. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en errores de apreciación probatoria al establecer el momento a partir del cual la accionante tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado. Sin embargo, el error carece de trascendencia y por consiguiente el cargo no prospera

1. El apoderado de la accionante asegura que la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en una valoración irregular del material probatorio en la sentencia cuestionada, ya que computó el plazo de caducidad desde el instante mismo en que ocurrió el daño [muerte de su familiar] y no a partir del momento en que los familiares conocieron la

antijuridicidad del mismo, lo cual solo sucedió cuando la Fiscalía General de la Nación le indicó a la accionante que el crimen de su hijo había sido producto de un falso positivo y, posteriormente, en el momento que uno de los implicados fue condenado penalmente por estos hechos el 14 de febrero de 2018.

1. En la Sentencia cuestionada del 19 de marzo de 2021, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado estimó “poco creíble” que la accionante solo considerara que los hechos en que murió su hijo eran atribuibles al Ejército Nacional cuando la Fiscalía General de la Nación la llamó a rendir declaración a finales del año 2007. Por ese motivo, con base en extractos de las declaraciones rendidas por ella y una de sus hijas -y por los familiares de las otras víctimas-, señaló que esta conoció la muerte de su hijo desde el día siguiente a su ocurrencia, y que esta, además, era imputable a miembros del Ejército Nacional.

1. En efecto, luego de referenciar las pruebas que indicaban que la muerte de las víctimas se produjo durante un operativo militar el 12 de enero de 2007 y que los familiares de los afectados estuvieron enterados de esa circunstancia desde el 13 de enero siguiente, el fallo censurado sostuvo:

“Con base en la información que se acaba de relacionar, la Sala considera que desde un principio existió claridad frente a quienes perpetraron el homicidio del señor Francisco Javier Galeano Rivera y cuatro personas más, pues, aunque se tildó a las víctimas de delincuentes o “bandidos” que fallecieron en un supuesto enfrentamiento armado, lo cierto es que siempre estuvo claro que fueron miembros del Ejército Nacional, adscritos al batallón de artillería número 4 “Coronel Jorge Eduardo Sánchez Rodríguez”, los que cometieron ese hecho.

La parte demandante sostuvo que solo se enteró de que fueron miembros del Ejército Nacional los que perpetraron el hecho hasta el 10 de noviembre de 2007, cuando la madre

de la víctima rindió declaración ante los investigadores de Policía Judicial. || Para la Sala ese argumento resulta poco creíble, porque del relato de la señora María Lucelly Herrera de Galeano se infiere lo contrario, es decir, que ella y su grupo familiar conocieron de la existencia del hecho dañoso desde el día siguiente al de su ocurrencia y que este, además, era imputable al Ejército Nacional.”

1. La Corte encuentra que el fallo censurado partió de un entendimiento equivocado del recurso de apelación, pues el argumento central de este no consistió en negar que la demandante tuviera conocimiento del deceso de su hijo desde el día siguiente a su ocurrencia. Lo que expuso el recurrente fue que la accionante solo se enteró de la antijuridicidad del daño cuando fue a rendir declaración por estos hechos ante la Fiscalía General de la Nación, ya que antes de ese momento confió en la versión de los militares y no pensó que el operativo hubiere estado rodeado de irregularidades que permitieran endilgarle algún tipo de responsabilidad patrimonial al Estado. En esa dirección, el recurso de apelación indicó:

“Es de anotar, que no existe contradicción en la fecha de conocimiento de la familia de que la muerte de su hijo se trataba de un enjuiciamiento, dado que inicialmente cuando conocieron la noticia, creyeron en la versión dada por los militares en el sentido de que su pariente junto a otras cuatro personas se había enfrentado al Ejército, por lo que pensaron que el joven Francisco se había dejado llevar por malas compañías, por lo que se quedaron tranquilos, y solo fue a raíz de las investigaciones que comenzó a realizar la Fiscalía General de la Nación (...), cuando se citó a la señora María Lucelly Herrera, el día 07 de diciembre de 2007 (sic), donde le informaron de que la muerte de su hijo Francisco se había presentado en uno de los llamados falsos positivos.”¹⁴⁵

1. De este modo, la sentencia censurada incurrió en el yerro alegado, ya que únicamente analizó los testimonios y la prueba documental que indicaban que los familiares de Francisco Javier Galeano Herrera tuvieron conocimiento de su muerte a manos del Ejército Nacional el

13 de enero de 2007, pero dejó de estudiar si las demás pruebas obrantes en el expediente permitían evidenciar que la accionante tan solo tuvo conocimiento o no de la antijuridicidad del daño en la fecha señalada por su apoderado en el recurso de apelación.

1. La valoración de este elemento era ineludible, pues la Sentencia de Unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 29 de enero de 2020 había señalado que “si un grupo familiar conoce la muerte de uno de sus miembros, pero no cuenta con elementos para inferir que el Estado estuvo involucrado y era el llamado a responder patrimonialmente, la caducidad no se cuenta desde la ocurrencia del hecho u omisión dañosa, sino desde que tuvo la posibilidad de advertir que la pretensión de reparación directa resultaba procedente para los fines previstos en el artículo 90 de la Constitución Política.” (Énfasis añadido).

1. En ese sentido, como el solo conocimiento sobre la ocurrencia del daño y de la participación del Estado en la causación del mismo no es suficiente para iniciar el cómputo del término de caducidad, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado debió analizar si, como lo indicaba el apoderado de la accionante, esta solo se enteró de que su hijo había sido víctima de una ejecución extrajudicial -que hiciera patrimonialmente responsable al Estado-, en el instante señalado por la parte demandante en el recurso de apelación. Sin embargo, desatendiendo ese deber, la Subsección A se abstuvo de analizar las pruebas obrantes en el expediente con miras a comprobar esa circunstancia y, por ello, incurrió en el error de valoración alegado.

1. Pese a lo expuesto, cabe precisar que la jurisprudencia de esta corporación ha sostenido que no cualquier error en la valoración probatoria configura un defecto fáctico, ya que este debe ser ostensible, flagrante, manifiesto y, sobre todo, tener trascendencia en la decisión. Lo anterior implica que el yerro debe ser evidente e incidir directa y determinadamente en la decisión judicial censurada, de modo que de no haber ocurrido el resultado habría sido otro.

1. Bajo tal óptica, la Sala advierte que en el presente asunto el defecto de valoración probatoria en que incurrió el Consejo de Estado, al fijar como inicio del término de caducidad el 13 de enero de 2007, no cumple la característica de “trascendencia”, pues si este plazo se computara a partir de la fecha propuesta por el demandante en el proceso contencioso administrativo, el sentido de la decisión no sería distinto en tanto la acción de reparación directa en todo caso habría caducado.

1. De este modo, aunque durante el proceso de reparación directa el apoderado judicial de la accionante manifestó que esta tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño al rendir declaración ante la Fiscalía General de la Nación el 7 de diciembre de 2007, revisado el expediente penal incorporado como prueba documental en el proceso contencioso administrativo se observa que la diligencia en verdad se llevó a cabo el 10 de noviembre de 2007.

1. En efecto, ese día se practicó la entrevista a la señora María Lucelly Herrera de Galeano por parte de un investigador del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación. Allí manifestó que su hijo fue asesinado arbitrariamente por el Ejército Nacional “solo por mostrar falsos positivos por parte de los militares.”¹⁴⁶

1. Atendiendo a esta diferencia en las fechas, el 13 de junio de 2022 la Corte Constitucional requirió de oficio a la Fiscalía Setenta y Cuatro (74) de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Medellín para que remitiera “la entrevista o declaración rendida por la señora María Lucelly Herrera el día 7 de diciembre de 2007” en la investigación seguida por el homicidio de su hijo Francisco Javier Galeano Herrera y otros, por hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el departamento de Antioquia.

1. El 22 de junio del mismo año, la Fiscal Ciento Seis (106) Especializada de la Dirección contra Violaciones a los Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación remitió copia de la entrevista rendida el 10 de noviembre de 2007 por la señora María Lucelly Herrera, documento que corresponde al mismo que ya reposaba en el expediente. A través de oficio del 28 de junio de 2022, se dio traslado por tres días a las partes y terceros con interés para que se pronunciaran en relación con esta y otras pruebas recaudadas, sin que durante el término de traslado se recibiera comunicación alguna por parte de la accionante o su apoderado que explicara la razón de la diferencia de fechas.

1. Bajo tal marco, al tomar esta fecha como momento de inicio de la caducidad, la demanda de reparación directa tendría que haber sido presentada a más tardar el 11 de noviembre de 2009. Pese a esto, la petición de conciliación extrajudicial solo fue radicada el 7 de diciembre de 2009 y la demanda el 2 de marzo de 2010, cuando la acción ya había caducado. Dada la falta de trascendencia que el supuesto defecto fáctico tiene en el sentido de la decisión atacada, el cargo propuesto no prospera en relación con este aspecto específico.

1. Por otra parte, en la demanda de tutela también se señala que la sentencia censurada debió tomar como momento de inicio de la caducidad el 14 de febrero de 2018, fecha en que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia condenó a 264 meses de prisión a uno de los implicados en la muerte del joven Francisco Javier Galeano y sus acompañantes. En criterio del apoderado de la accionante, solo a partir de esta decisión se tuvo certeza de la antijuridicidad del daño y por ello la caducidad debía contarse a partir de la misma.

1. Así mismo, porque aunque el 05 de abril de 2018 el apoderado aportó copia de la sentencia ante el Consejo de Estado y solicitó tenerla como prueba sobreviviente “para garantizar que en la decisión de fondo se tengan en cuenta todos los elementos de juicio

necesarios para determinar la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional”, no desarrolló argumento alguno relativo a la necesidad de valorarla al momento de establecer el término de caducidad.

10. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en defecto fáctico al momento de valorar si la parte demandante enfrentó situaciones que impidieran materialmente el ejercicio oportuno del medio de control de reparación directa

1. El apoderado de la accionante asegura que la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en una valoración irregular del material probatorio en la sentencia cuestionada, ya que señaló que a partir de los elementos de juicio obrantes en el expediente no se advertían situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción.

1. Pese a que dicho estándar jurisprudencial tan solo fue introducido en la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, por tanto, la parte demandante no tuvo oportunidad de referirse al mismo, el fallo atacado lo aplicó e indicó:

“[L]a Sala estima que en este caso la parte demandante tuvo pleno conocimiento de que el señor Francisco Javier Galeno murió el 12 de enero de 2007 y a partir del día siguiente supo que ese hecho era atribuible al Ejército Nacional, sin que se presentara –al menos no se acreditó– algún supuesto objetivo que les haya impedido a los actores el acceso material a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”¹⁴⁷ (Subrayado añadido).

1. En criterio del apoderado de la accionante, al momento de aplicar esta regla

jurisprudencial se configuró un defecto fáctico por cuanto en el expediente existían suficientes evidencias que demostraban que miembros del Ejército Nacional realizaron distintas acciones para ocultar la realidad de los hechos, lo cual supuso un obstáculo para acceder oportunamente a la administración de justicia. La Sala Plena de la Corte Constitucional encuentra que el cargo está llamado a prosperar, por las siguientes razones.

1. En la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que excepcionalmente resultaba procedente inaplicar el término de caducidad de la pretensión de reparación directa cuando la falta de comparecencia al proceso estuviera justificada en circunstancias materiales y objetivas; y que una vez superadas estas, se empezaba a contar el plazo de ley.

1. Enfatizó que se trataba de “supuestos objetivos, como secuestros, enfermedades o cualquier situación que no permita materialmente acudir a esta jurisdicción, pues lo referente a la imposibilidad de conocer la relación del Estado con el hecho dañoso no da lugar a la inaplicación de las reglas de caducidad, sino al cómputo a partir del momento en el que, dado el conocimiento de los hechos, surge el interés para reclamar la indemnización de los perjuicios causados (...)” Preciso que “el paso del tiempo no puede empezar a correr contra quien no goza del acceso efectivo a la administración de justicia, lo cual, se insiste, depende de las circunstancias especiales de cada sujeto.” (Subrayado añadido)

1. Al abordar el estudio del caso concreto, el fallo de unificación estableció que los demandantes no interpusieron la demanda dentro de los dos años que prevé la ley y, por tanto, dispuso la caducidad de la acción. Posteriormente, analizó si pese a la declaratoria de caducidad existían elementos de juicio que permitieran verificar si la parte demandante había tenido la posibilidad de acceder a la justicia contencioso administrativa oportunamente. Para ello, acudió al proceso penal que se seguía por la muerte de la víctima y revisó si dentro de los dos años siguientes al suceso se observaban elementos de juicio que

permitieran evidenciar la ocurrencia de la ejecución extrajudicial objeto de reparación.

1. Producto de ese examen, encontró que durante ese periodo se practicaron pruebas que indicaban la ocurrencia del daño cuya reclamación se solicitaba en ese expediente, y que la parte demandante tenía conocimiento de las mismas por cuanto uno de sus integrantes se había constituido en parte civil en el proceso penal.¹⁴⁸ A partir de lo anterior, concluyó que no se habían presentado obstáculos a la hora de acceder a la justicia, ya que los familiares de la víctima “contaban con elementos para demandar al Estado y tenían la posibilidad de acceder a la administración de justicia, pero no lo hicieron, aunque se encontraban en tiempo para ello.”

1. Bajo tal marco, la Sala Plena de la Corte observa que entre las situaciones que el Consejo de Estado ha revisado para establecer si se presentaron obstáculos materiales para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa se encuentra la imposibilidad de contar con “elementos para demandar al estado” o el ocultamiento de estos, los cuales deben analizarse atendiendo a las circunstancias particulares de cada caso concreto.

1. En primer lugar, desde el inicio el operativo militar estuvo rodeado de una serie de actuaciones que le otorgaron un manto de legalidad. Por una parte, el 11 de enero de 2007- un día antes de la ejecución extrajudicial de Francisco Javier Galeano Herrera y sus acompañantes- se justificó la ubicación de los uniformados en el lugar de hechos a través de la Orden de Operaciones Galilea N° 4 en la que se indicó que de acuerdo con inteligencia del Ejército Nacional se tenía información de la “presencia de bandidos de las ONT FARC, ONT ELN” en los Municipios de Guatapé, el Tesoro, el Peñol y Concepción, los cuales se movilizaban “en grupos pequeños de 8 a 10 bandidos” y tenían planeado realizar un secuestro.¹⁴⁹

1. Así mismo, el 13 de enero de 2007 el Comandante de Patrulla de la Unidad de Misión Táctica Espina 01 que realizó el operativo, presentó un detallado recuento de los acontecimientos para dotar de credibilidad a los mismos. De esta manera, mostró la muerte de las víctimas como el resultado de un intercambio de disparos, en el cual la tropa habría reaccionado de manera legítima al no haber sido acatado su llamado a detenerse y por recibir disparos del grupo de personas con las que se movilizaba el hijo de la accionante. Además, indicó la forma en que los militares habían procedido para garantizar “la claridad de los acontecimientos” y reportó el hallazgo de una subametralladora, tres revólveres y dos vehículos que supuestamente se encontraban en poder de las víctimas.¹⁵⁰

1. De igual manera, el mismo día de los hechos la Justicia Penal Militar asumió competencia para investigar lo sucedido al considerar que se trataba de un homicidio en combate y solicitó a la Fiscalía General de la Nación la remisión de “las diligencias que se hayan adelantado por los hechos en cuestión.”¹⁵¹ Luego, el 18 de enero de 2007 el Juzgado 23 de Instrucción Penal Militar remitió oficio al ente acusador en el que indicó que se encontraba adelantando investigación “por los hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en la vereda El Tronco, zona rural del municipio de Guatapé, cuando en desarrollo de la Operación Militar Galilea, Misión Táctica Espina, tropas del Batallón de Artillería No. 4 sostuvieron enfrentamiento armado dando como resultado la muerte de cinco personas de sexo masculino” y solicitó la remisión de proceso por ser “competente para proseguir con su investigación.”¹⁵²

1. El 10 de abril de 2007, luego de haber decretado una serie de pruebas documentales y testimoniales, el Juzgado 23 de Instrucción Penal Militar reiteró su requerimiento a la Fiscalía General de la Nación y enfatizó que “para este Despacho en este momento procesal los hechos materia de investigación, fueron cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y guardan relación directa con el servicio”, por lo que indicó que “en caso de no ser aceptada mi solicitud le solicito (sic) sea suscitado en Conflicto Positivo de Competencia (...).”¹⁵³

2. Por otro lado, el 05 de agosto de 2008, tras escuchar en versión libre a los militares

implicados en el operativo del 12 de enero de 2007, el Comandante del Batallón de Artillería No. 4 del Ejército Nacional dispuso el archivo definitivo de la indagación disciplinaria preliminar iniciada por cuenta de los referidos hechos. Lo anterior, por cuanto “las actuaciones realizadas por la contraguerrilla Bombarda 3, fue ajustado a la Constitución y la ley, la conducta está amparada por las causales de justificación expuestas anteriormente, y por tanto no se está lesionando los derechos humanos, como tampoco lesionó el bien jurídicamente tutelado de la vida e integridad personal en la persona de cinco personas, sin una justificación jurídicamente atendible (...).”¹⁵⁴

1. De acuerdo con el apoderado de la accionante, los familiares de Francisco Javier Galeano Herrera en un primer momento creyeron la versión oficial de los hechos y por ello no acudieron oportunamente a la jurisdicción. En particular, porque pensaron que este “se había dejado llevar por malas compañías.”¹⁵⁵ De este modo, en declaración rendida por la señora María Lucelly Herrera de Galeano el 29 de junio de 2007 en la indagación disciplinaria que siguió el Ejército Nacional contra los implicados, mostró su desconcierto con lo ocurrido y manifestó que “lo único que yo quiero es que me aclaren la forma en que murió mi hijo.”¹⁵⁶

1. En segundo lugar, fue solo hasta el 02 de septiembre de 2008 que los familiares de Francisco Javier Galeano Herrera pudieron contar con elementos de juicio que desvirtuaban la versión oficial de los hechos. Lo anterior, por cuanto ese día el Fiscal Setenta y Cuatro (74) Especializado de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario le solicitó al Juzgado 23 de Instrucción Penal Militar la remisión del expediente y cesar su labor investigativa, ya que luego de la “valoración de los hechos y de las pruebas disponible”, consideró que el homicidio de las víctimas “se trataría de una presunta grave violación de los derechos humanos o infracción al DIH, materia de competencia de la justicia ordinaria.” ¹⁵⁷

1. En línea con lo anterior, el 30 de septiembre de 2008 el Juzgado 23 de Instrucción Penal

Militar respondió al requerimiento y remitió las diligencias a la Fiscalía General de la Nación. Adujo que una vez revisado el expediente encontró versiones encontradas entre los implicados, que le permitieron dudar “si los hechos ocurrieron o no en una situación relacionada directa y próximamente con el servicio.” 158

2. En tercer lugar, si bien es cierto que antes del 02 de septiembre de 2008, en los expedientes penales y disciplinarios existían algunos testimonios de familiares de las víctimas que hacían referencia a una posible ejecución extrajudicial,¹⁵⁹ los mismos tan solo mostraban su sospecha en relación con ese aspecto y se enfrentaban al cúmulo de evidencias que había presentado el Ejército Nacional para sostener que se trataba de una operación legítima relacionada con el servicio.

1. Si bien la accionante tenía a su alcance la posibilidad de presentar la demanda de reparación directa y, posteriormente, solicitar la suspensión por “prejudicialidad” a la espera del resultado del proceso penal, lo cierto es que dicho instrumento no permitía superar las restricciones en el acceso a la administración de justicia que enfrentaba, pues en todo caso implicaba el ejercicio del derecho de acción en circunstancias en las que aún no se contaba con elementos de juicio que permitieran desvirtuar al menos *prima facie* la versión oficial de los hechos.

1. Lo anterior no quiere decir que sea imprescindible el inicio de un proceso penal o esperar a sus resultados para acudir al medio de control de reparación directa, ya que la parte demandante cuenta con la facultad de ejercer el derecho de acción si así lo desea. Esta consideración responde a las particularidades que rodean estos asuntos y a la obligación del Estado de garantizar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos.

1. En cuarto lugar, los elementos de juicio antes relacionados debieron ser analizados por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado de manera flexible, pues se

trataba de una demanda que buscaba la reparación de un daño causado presuntamente por un crimen de lesa humanidad. De acuerdo con el precedente constitucional, en materia de graves violaciones a los derechos humanos “se ha reconocido por la jurisprudencia nacional e internacional, la dificultad que representa para las víctimas cumplir con el rigor probatorio en las acciones judiciales, por lo que se ha establecido la posibilidad de flexibilizar los estándares probatorios en casos en que ocurran graves violaciones de derechos humanos, i. e. las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias.”¹⁶⁰

1. Así mismo, conforme al propio precedente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al momento de verificar si la demandante había enfrentado barreras de acceso a la justicia que retrasaran la presentación de la demanda, el fallo censurado debió valorar las circunstancias especiales que rodeaban el asunto concreto y analizar este aspecto en el contexto propio de los falsos positivos o ejecuciones extrajudiciales. (Supra, 123 y 135).

1. De esta manera, según el Informe Final Hay futuro si hay Verdad – Hallazgos y Conclusiones de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, “[l]os miles de casos de ejecuciones extrajudiciales conocidas como «falsos positivos» solo se empezaron a ver en 2008, cuando las madres de Soacha hicieron públicas las denuncias de que sus hijos habían sido reclutados por miembros del Ejército o engañados con una promesa de trabajo, y aparecieron luego como supuestos guerrilleros muertos en combate. Mientras tanto, las denuncias de los crímenes de Estado no fueron reconocidas, a pesar de los enormes esfuerzos de las víctimas y organizaciones de derechos humanos por hacerlas. Solo algunos casos, tras un tremendo esfuerzo y lucha de las víctimas, pudieron avanzar en la investigación judicial y mostraron esas verdades ocultas o distorsionadas.”¹⁶¹

1. Igualmente, el Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias del 31 de marzo de 2010 realizó una caracterización de esta clase de delitos y resaltó las dificultades en el acceso a la administración de justicia que padecen los allegados

de las víctimas. En ese sentido, señaló que “[c]uando los miembros de la familia descubren lo sucedido y toman medidas para tratar de que se haga justicia, por ejemplo denunciando el caso a las autoridades o señalándolo a la prensa, suelen ser objeto de intimidaciones y amenazas y algunos de ellos han sido asesinados.” 162

1. El ocultamiento de información relevante frente a casos de graves violaciones a los derechos humanos constituye un comportamiento que atenta contra el derecho de las víctimas a conocer la verdad y a obtener justicia. Las víctimas y sus familias tienen derecho a conocer qué ocurrió, quiénes fueron los responsables y a que estos sean sancionados, como parte de su derecho a la reparación integral.

1. Esto ocurre no solo cuando se niega el acceso a registros o documentos relevantes, sino cuando el contenido de los mismos no refleja la realidad de los hechos. Tal distorsión de la verdad puede tomar múltiples formas, desde omisiones hasta manipulaciones o falsificaciones.

1. Se trata de una circunstancia que no sólo obstaculiza la búsqueda de justicia, sino que también desorienta y confunde el curso de las investigaciones. Además, estas manipulaciones pueden revictimizar a las víctimas y a sus familias, al negarles el derecho a conocer la verdad completa sobre lo ocurrido y a obtener una reparación por los daños antijurídicos causados, socavando el estado de derecho, la confianza en las instituciones públicas y los esfuerzos por garantizar la no repetición de las violaciones a los derechos humanos.

1. Bajo tal perspectiva, la Sala Plena concluye que se configuró el defecto fáctico propuesto, pues el análisis conjunto y flexible de los anteriores elementos de juicio le habría permitido a la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado advertir las barreras en el acceso a la administración de justicia que pudieron soportar los familiares de Francisco Javier

Galeano Herrera para acudir oportunamente a la acción de reparación directa. Atendiendo a esta circunstancia, debió tomar como fecha de inicio del término de caducidad el 02 de septiembre de 2008, ya que solamente a partir de ese momento pudieron contar con la posibilidad de acceder a información confiable para iniciar el medio de control de reparación directa. (Supra, 201 – 202).

1. En esa dirección, al tomar esta fecha como momento de inicio de la caducidad, la demanda de reparación podía ser presentada hasta el 03 de septiembre de 2010. Como fue formulada el 02 de marzo de 2010, cumplió el plazo de dos años previsto en la ley procesal para el efecto y, por tanto, debió ser fallada de fondo por parte del Consejo de Estado. Por consiguiente, en relación con este cargo la Corte Constitucional concederá la tutela de los derechos fundamentales a la reparación de las víctimas, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora María Lucelly Herrera Monsalve.

11. La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en defecto procedimental absoluto al no permitir que la demandante actualizara sus planteamientos conforme a las nuevas reglas de unificación previstas por la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la materia

1. La accionante sostiene que la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado incurrió en defecto procedimental absoluto, pues con posterioridad a la presentación de la demanda, a la formulación del recurso de apelación contra la sentencia de primer grado y a los alegatos de conclusión de segunda instancia, la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió una sentencia de unificación que varió los requisitos procesales para contar el término de caducidad, los cuales fueron aplicados retroactivamente en el fallo censurado.

1. De esta manera, la supuesta infracción a los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los

derechos humanos, habría ocurrido en virtud de que la Subsección A de la Sección Tercera no abrió nuevamente la fase de alegatos de conclusión, la cual se había desarrollado entre el 25 de febrero y el 10 de marzo de 2015.¹⁶³ Esto impidió que las partes tuvieran la oportunidad de actualizar y ajustar sus argumentos con base en la jurisprudencia unificada del 29 de enero de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado, referente a la caducidad en asuntos concernientes a daños derivados de crímenes de lesa humanidad.

1. Bajo tal marco, la Sala Plena encuentra que el cargo está llamado a prosperar por los siguientes motivos.

1. El fallo de unificación del 29 de enero de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado es de aplicación inmediata, pues en este no se incluyeron precisiones particulares dirigidas a modular sus efectos temporales. Por tanto, debía ser aplicado en el trámite de reparación directa iniciado por la accionante, ya que se trataba de un proceso en curso al momento de la variación jurisprudencial.

1. No obstante, al aplicar el precedente de la Sección Tercera la Subsección A debió tener en cuenta que la sentencia de unificación introdujo importantes cambios en relación con la caducidad del medio de reparación directa en casos en que se discute la indemnización por un daño antijurídico producido por un crimen de lesa humanidad.

1. En ese sentido, el fallo de unificación dispuso que (i) en esta clase de procesos sí resulta aplicable el término de caducidad de dos años dispuesto en la normatividad legal; (ii) el mismo se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial; y (iii) el término de caducidad no se aplica cuando se presenten situaciones objetivas que hubiesen impedido acudir materialmente a la jurisdicción, aunque una vez superadas empieza a correr el plazo de ley.

1. De esta manera, pese a que con antelación al fallo de unificación no existía consenso en la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre el particular, la postura dominante en las subsección B y C de la Sección Tercera puntualizaba que en esta clase de procesos no operaba el término de caducidad dado el carácter imprescriptible de los delitos de lesa humanidad; e incluso al interior de la propia subsección A existían decisiones que aceptaban dicho planteamiento a condición de que en el proceso existieran elementos de prueba que acreditaran la calificación como crimen de lesa humanidad del daño antijurídico cuya reparación se perseguía.

1. Por consiguiente, teniendo en cuenta la postura dominante en la Sección Tercera del Consejo de Estado hasta antes de la adopción del fallo de unificación, a lo largo del proceso la parte accionante encausó sus argumentos jurídicos y probatorios a demostrar que la muerte de Francisco Javier Galeano fue producto de un crimen de lesa humanidad.

1. De este modo, en el escrito de demanda radicado el 02 de marzo de 2010 el apoderado de la parte demandante señaló que Francisco Javier Galeano fue víctima de un “falso positivo” por parte del Ejército Nacional y sostuvo que “se ha dicho por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que cuando se trata de violación de Derechos Humanos las acciones no prescriben.”¹⁶⁴ De igual modo, en el recurso de apelación formulado el 06 de agosto de 2014, insistió en que “no hay caducidad de la acción, en cuanto a que se trata de una violación a los derechos humanos, ejecución extrajudicial y por tanto delito de lesa humanidad.”¹⁶⁵ Finalmente, en los alegatos de conclusión presentados en segunda instancia en el mes de marzo de 2015,¹⁶⁶ transcribió fragmentos del Auto del 17 de septiembre de 2013 proferido por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado en el que se señala que la caducidad no opera en relación con la reparación directa de crímenes de lesa humanidad, y precisó que dado que la muerte del señor Galeano fue producto de un delito de lesa humanidad, el medio de control de reparación no había caducado.¹⁶⁷

1. Pese a lo anterior, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado aplicó el nuevo estándar jurisprudencial sobre caducidad del medio de control de reparación directa, sin readecuar el trámite para darle oportunidad a la parte demandante de exponer las razones jurídicas y probatorias que le permitirían cumplir con este requisito (supra, 141 a 148). Si bien en el fallo cuestionado se indicó que los demandantes no presentaron ni acreditaron “algún supuesto objetivo que les haya impedido a los actores el acceso material a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”, dicha carga no les era exigible en ese momento pues no se les había dado oportunidad de referirse a esa circunstancia en tanto la sentencia de unificación que introdujo ese estándar jurisprudencial se profirió con posterioridad a la presentación de los alegatos de conclusión de segunda instancia.

1. De esta manera, como el mencionado estándar jurisprudencial no existía al momento de formular la demanda, de proponer el recurso de apelación contra la sentencia de primer grado y de radicar los alegatos de conclusión, la parte accionante no tuvo posibilidad de señalar las barreras que obstaculizaron su acceso a la jurisdicción, las cuales, como se explicó ampliamente al estudiar el anterior defecto constitucional, tan solo fueron superadas cuando la Fiscalía General de la Nación adoptó decisiones que cuestionaron la versión oficial de los hechos que había presentado el Ejército Nacional.

1. En conclusión, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en defecto procedimental absoluto, pues no tomó las medidas necesarias para readecuar el procedimiento y, en virtud del cambio jurisprudencial, reabrir la fase de alegatos y permitir a las partes presentar nuevamente sus argumentos de conclusión para que se pronunciaran frente a la aplicación al caso concreto de los elementos normativos y probatorios introducidos por la Sentencia de unificación proferida el 29 de enero de 2020 por la Sección Tercera de esa Corporación.¹⁶⁸ Lo anterior, supuso en la práctica una pretermisión material de la etapa de alegatos de conclusión.

12. Remedio constitucional

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional revocará la Sentencia de segunda instancia proferida el 27 de septiembre de 2021 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B que negó el amparo solicitado. En su lugar, confirmará parcialmente la Sentencia de primera instancia proferida el 22 de julio de 2021 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, que concedió la tutela de los derechos al debido proceso, a la igualdad y al acceso a la administración de justicia de la señora María Lucelly Herrera Monsalve, pero por las razones expuestas en esta sentencia.

1. En armonía con lo señalado, modificará el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia de tutela de primera instancia en el sentido de no amparar el derecho a la igualdad de la accionante, pues el cargo por violación del precedente judicial no prosperó. Por consiguiente, concederá únicamente la tutela de los derechos a la reparación de las víctimas, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la señora María Lucelly Herrera Monsalve.

1. Así mismo, como los numerales segundo y tercero de la parte resolutive de la sentencia de tutela de primera instancia dejaron sin efecto el fallo atacado y ordenaron la adopción de una nueva decisión, respectivamente, la Corte se abstendrá de modificar dichos resolutive. Por tal motivo, la sentencia de reemplazo del 27 de agosto de 2021 que se adoptó por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia retomará su validez, pues la misma dio por satisfecho el requisito de caducidad, resolvió de fondo el asunto y se ajusta a la tutela concedida en primera instancia.¹⁶⁹

13. Síntesis de la decisión

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional revisó las sentencias de primera y segunda

instancia que resolvieron la acción de tutela formulada a través de apoderado judicial por la señora María Lucelly Herrera Monsalve contra el fallo proferido el 19 de marzo de 2021 por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Esta última decisión confirmó la sentencia de primera instancia dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 25 de julio de 2014, que declaró la caducidad del medio de control de reparación directa que la accionante había iniciado contra el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de su hijo Francisco Javier Galeano en hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el municipio de Guatapé – Antioquia.

1. A partir del contenido del escrito de demanda, la Corte advirtió la presentación de tres cargos constitucionales. En primer lugar, luego de encontrar satisfechos los requisitos generales de la acción de tutela contra providencias judiciales, examinó en el caso concreto si la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en desconocimiento del precedente judicial al no aplicar la jurisprudencia sobre la no exigibilidad del presupuesto de caducidad del medio de control de reparación directa en demandas presentadas por la configuración de daños causados por delitos de lesa humanidad, que según el apoderado de la demandante se encontraba en vigor al inicio de la acción de reparación directa.

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional negó la procedencia del reproche, pues advirtió que el apoderado de la accionante no demostró que el precedente alegado como desconocido estuviera vigente al momento de presentación del medio de control de reparación directa (02 de marzo de 2010) o en el instante en que se profirió el fallo censurado (19 de marzo de 2021).

1. Lo anterior, por cuanto no expuso cuáles eran las providencias que supuestamente contenían un precedente de las características alegadas; y si bien al presentar la demanda de reparación directa invocó la no caducidad de ese medio de control judicial, no citó providencia alguna que consagrara esa postura jurisprudencial. Adicionalmente, al revisar la jurisprudencia del Consejo de Estado la Corte encontró que, contrario a lo expresado en la

acción de tutela, al instante de presentación de la demanda de reparación directa y de adopción del fallo censurado la jurisprudencia contencioso administrativa apuntaba hacia la exigibilidad del requisito de caducidad en relación con los daños causados por delitos de lesa humanidad.

1. En segundo lugar, la Sala Plena examinó si la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en defecto fáctico por valoración irrazonable al determinar, para efectos del cómputo del término de caducidad, que la parte demandante tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado desde el día siguiente a la ocurrencia de los hechos y no en una fecha posterior a este.

1. La Corte negó la procedencia del reproche, pues si bien el fallo atacado cometió errores de apreciación probatoria al establecer el momento a partir del cual la accionante tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado, este yerro carecía de trascendencia constitucional. En ese sentido, explicó que el Consejo de Estado partió de un entendimiento equivocado del recurso de apelación, pues el argumento central de la impugnación no descansaba en el supuesto desconocimiento por parte de la demandante de la fecha de fallecimiento de la víctima, sino en la determinación errada del instante en que la accionante conoció la antijuridicidad del daño.

1. Esa circunstancia llevó a que la providencia cuestionada se concentrara en estudiar las pruebas que demostraban que los familiares de la víctima tuvieron conocimiento de su fallecimiento el día siguiente a los hechos y, en consecuencia, dejara de analizar las evidencias que mostraban que estos solo conocieron la antijuridicidad del daño cuando la accionante acudió a rendir declaración ante la Fiscalía General de la Nación.

1. Pese a lo expuesto, el reproche constitucional no prosperó por cuanto aún si se tomara como fecha de inicio del término de caducidad el momento en que la accionante rindió

declaración ante el ente de investigación penal (10 de noviembre de 2007), el sentido de la decisión no habría variado ya que la acción de reparación directa en todo caso habría caducado, pues la solicitud de conciliación prejudicial se formuló el 7 de diciembre de 2009 y la demanda se presentó el 10 de marzo de 2010, con lo cual se excedió el plazo de caducidad de dos años que finalizaba el 11 de noviembre de 2009.

1. Posteriormente, la Corte examinó si la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado incurrió en defecto fáctico por no valorar en su integridad el acervo probatorio al momento de establecer si en el expediente obraban elementos de juicio que evidenciaran la presencia de situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción a los demandantes; en particular, por no tomar en cuenta las pruebas que indicaban que algunos miembros del Ejército Nacional realizaron maniobras para ocultar la forma en que realmente ocurrieron los hechos que dieron lugar a la muerte de Francisco Javier Galeano Herrera.

1. La Sala Plena encontró que el fallo censurado incurrió en el defecto fáctico invocado, pues no tuvo en cuenta que en relación con las demandas que buscan la indemnización de daños ocasionados por graves violaciones a los derechos humanos se debe aplicar un estándar de valoración probatoria amplio y flexible. A partir del mismo habría podido advertir que, dadas las particularidades del caso y las características de las ejecuciones extrajudiciales cometidas en el contexto de los llamados “falsos positivos”, la accionante vio obstaculizado temporalmente su acceso a la administración de justicia por cuenta del ocultamiento de la realidad por algunos miembros del Ejército Nacional y la adopción de decisiones judiciales y disciplinarias que dotaban de credibilidad la versión oficial de los hechos.

1. La Corte advirtió que el cargo resultaba procedente, ya que el Consejo de Estado omitió materialmente la fase de alegatos, vulnerando los derechos fundamentales invocados por los

demandantes. Esto debido a que la sentencia de unificación cambió los parámetros sobre la caducidad de las pretensiones indemnizatorias relacionadas con delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. Ante estos cambios, la Sección Tercera debió readecuar la fase de alegatos y permitir a las partes presentar nuevamente sus argumentos de conclusión, en donde -por ejemplo- los demandantes habrían podido exponer los obstáculos que impidieron su acceso inmediato a la administración de justicia.

1. Por las anteriores razones, la Corte revocó la tutela de segunda instancia que había negado el amparo constitucional y, en su lugar, confirmó parcialmente el fallo de primera instancia que concedió la tutela de los derechos fundamentales de la accionante. En ese sentido, modificó el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia de tutela de primera instancia en el sentido de no amparar el derecho a la igualdad de la accionante, pues el cargo por violación del precedente judicial no prosperó. Por consiguiente, concedió únicamente la tutela de los derechos a la reparación de las víctimas, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

1. Así mismo, como los numerales segundo y tercero de la parte resolutive de la sentencia de tutela de primera instancia dejaron sin efecto el fallo atacado y ordenaron la adopción de una nueva decisión, respectivamente, la Corte se abstuvo de modificar dichos resolutive. Por tal motivo, la sentencia de reemplazo que se adoptó en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia retomó su validez, pues la misma dio por satisfecho el requisito de caducidad y resolvió de fondo el asunto.

III. 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 27 de septiembre de 2021 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. En su lugar, CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia de primera instancia proferida el 22 de julio de 2021 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, que concedió la tutela de los derechos fundamentales de la señora María Lucelly Herrera Monsalve, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

Segundo.- MODIFICAR el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia proferida el 22 de julio de 2021 por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A. Lo anterior, en el sentido de amparar únicamente los derechos a la reparación de las víctimas, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia. En todo lo demás, se confirma el fallo de tutela de primera instancia.

Tercero.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

Cuarto.- Por Secretaría General de la Corte, DEVOLVER al Tribunal Administrativo de Antioquia el expediente correspondiente al proceso de reparación directa con radicados 050012331000201000467-01 (52.730) acumulado 050012331000200900121-01 (53.528), demandantes: María Lucelly Herrera y otros, para los efectos legales pertinentes.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase

DIANA FAJARDO RIVERA

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

Con aclaración de voto

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

Ausente con comisión

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Con salvamento de voto

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

Con aclaración de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO Y

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

A LA SENTENCIA SU.167/23

TERMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA-Contabilización del término cuando no hay duda u oscuridad respecto de los elementos constitutivos de la responsabilidad estatal (Salvamento de voto)

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no configuración de defecto procedimental absoluto (Salvamento de voto)

Expediente: T-8.473.096

Asunto: Acción de tutela presentada por María Lucelly Herrera Monsalve contra la Sección Tercera, Subsección A del Consejo de Estado.

En la sentencia SU-167 de 2023 la mayoría de la Sala Plena resolvió confirmar parcialmente la decisión de tutela de primera instancia que concedió el amparo y que ordenó al Consejo de Estado, de un lado, dejar sin efectos la declaratoria de caducidad de la acción de reparación directa y, del otro, que dicte una nueva decisión.

La Sala Plena consideró que dicha autoridad judicial incurrió en (i) un defecto fáctico al no advertir que la accionante vio obstaculizado temporalmente su acceso a la administración de justicia por cuenta del ocultamiento de la realidad por algunos miembros del Ejército Nacional y de decisiones judiciales y disciplinarias que dotaron de credibilidad la versión oficial de los hechos; y (ii) un defecto procedimental absoluto al no readecuar la fase de alegatos y permitir a las partes presentar nuevamente sus argumentos de conclusión, en los que los demandantes habrían podido -por ejemplo- exponer los obstáculos que impidieron su acceso inmediato a la administración de justicia.

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la mayoría, salvamos el voto en el asunto de la referencia porque consideramos que, en el presente caso, (a) se desconoció que las presuntas dificultades que enfrentó la accionante para acceder a la jurisdicción se relacionaron con el momento a partir del cual tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño, momento que, de tomarse la fecha que la actora señaló -como fecha de inicio del término de caducidad del medio de control-, en todo caso no habría impedido que la acción caducara; y (b) se acreditó un defecto procedimental absoluto que no fue alegado en la solicitud de tutela.

1. Las presuntas dificultades que enfrentó la accionante para acceder a la jurisdicción se relacionaron con el momento a partir del cual tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño, momento que, de tomarse la fecha que la actora señaló -como fecha de inicio del término de caducidad del medio de control-, en todo caso no habría impedido que la acción caducara

En el escrito de tutela se alegó que existían elementos probatorios que permitían advertir un “ocultamiento” de los hechos por parte del Ejército Nacional, lo cual supuso un obstáculo al acceso a la administración de justicia de los familiares de la víctima. Así, se adujo que “el

actuar de los militares en sentido de ocultar las verdaderas circunstancias en las que se desarrollaron los hechos, impidiendo que se hiciera evidente la antijuridicidad del daño, es una limitante material y jurídica que impidió el acceso a la jurisdicción por cuenta de los demandantes y por ello, el término de caducidad no debió contarse en este caso desde cuando ocurrieron los hechos, pues se insiste, el actuar de los militares estaba provisto de la presunción de legalidad que reviste sus actos” (subrayado fuera de texto).

De otra parte, se indicó que, aunque los demandantes conocieron el daño causado por la muerte del señor Galeano desde el día posterior a su deceso, no sabían que este era antijurídico, lo cual sólo se supo a partir de dos situaciones: (i) cuando la accionante acudió a la Fiscalía 74 de DDHH y DIH y se le informó que el caso del homicidio de su hijo y de los otros jóvenes podría tratarse de una ejecución extrajudicial; y (ii) cuando el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, mediante sentencia del 14 de febrero de 2018, condenó a uno de los involucrados en la muerte de su hijo a la pena de 264 meses de prisión.

En este sentido, se señaló que la caducidad de la acción de reparación directa no debió contabilizarse desde el día en que ocurrieron los hechos que llevaron al deceso del hijo de la accionante, sino a partir de uno de los dos instantes antes mencionados.

Con base en lo expuesto se observa que las presuntas dificultades que enfrentó la accionante para acceder a la jurisdicción se relacionaron con el momento a partir del cual tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño, momento que, de tomarse la fecha que la actora señaló -como fecha de inicio del término de caducidad del medio de control-, en todo caso no habría impedido que la acción caducara. Esto último fue advertido en la propia sentencia SU-167 de 2023.

Sin embargo, al analizar las presuntas dificultades que enfrentó la accionante para acceder a

la jurisdicción la sentencia señaló que solo hasta el 02 de septiembre de 2008 (cuando la Fiscalía le solicitó a la justicia penal militar la remisión de la investigación penal con ocasión de los hechos) los familiares de Francisco Javier Galeano Herrera pudieron contar con elementos de juicio que desvirtuaban la versión oficial de los hechos, por lo cual el Consejo de Estado debió tomar dicha fecha como inicio del término de caducidad del medio de control. Así, la sentencia SU-167 de 2023 señaló que, al tomar el 2 de septiembre de 2008 como momento de inicio de la caducidad, la demanda de reparación directa podía ser presentada hasta el 03 de septiembre de 2010 y, como se formuló el 02 de marzo de 2010, cumplió el plazo de dos años previsto en la ley procesal para el efecto y, por tanto, debió ser fallada de fondo por parte del Consejo de Estado.

Si bien la solicitud que tuvo lugar el 2 de septiembre de 2008 es un hecho objetivo que evidencia que el caso fue asumido en ese momento por la fiscalía general, decidirse por esta fecha para iniciar el cómputo del término de caducidad olvida que es el conocimiento por parte del demandante sobre la posibilidad de imputar responsabilidad del estado lo que viabiliza el inicio del conteo del término de caducidad. Así lo establece tanto (i) el artículo 164, numeral 2, ordinal i) del CPACA al disponer que “cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia”; como (ii) la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado cuando explicó que “(...) el conocimiento de la posibilidad de imputar responsabilidad al Estado es lo que da paso al conteo del término de caducidad”, lo cual se reitera en las reglas objeto de unificación al indicar que el plazo para demandar “salvo el caso de la desaparición forzada, que tiene regulación legal expresa, se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial”.

Aunque la referida sentencia de unificación también señaló que “el término pertinente no se

aplica cuando se observan situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción y, una vez superadas, empezará a correr el plazo de ley”, en el presente caso, como se explicó, las presuntas dificultades que enfrentó la accionante para acceder a la jurisdicción se relacionaron con el momento a partir del cual tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño. En consecuencia, para el conteo del término de la caducidad de la acción la Sala Plena debió atender los momentos en los cuales la accionante alegó tener conocimiento de dicha antijuridicidad, y no a partir de una fecha que no fue propuesta ni en el trámite del proceso de reparación directa como tampoco en la acción de tutela. Esto, además, implicó una valoración propia de los elementos de prueba.

1. El defecto procedimental absoluto no fue alegado en la tutela

En el escrito de tutela se alegó, entre otras, que el Consejo de Estado, al aplicar un estándar jurisprudencial posterior para decidir el recurso de apelación, desconoció las garantías procesales de los demandantes, pues estos sustentaron el recurso con las reglas vigentes al momento de la presentación de la demanda y no frente a su variación, ocurrida en la sentencia de unificación del año 2020. Así, se indicó que debido a esto no se tuvo oportunidad de “demostrar otros criterios para el conteo de la caducidad al momento de sustentar la oposición al recurso, ni en las alegaciones en segunda instancia.”

De lo expuesto se advierte que la accionante no alegó la configuración de un defecto procedimental absoluto y tampoco es claro que este se infiera de su argumentación. Por consiguiente, la Sala Plena no debió proceder al análisis de oficio de dicho defecto.

En los anteriores términos, dejamos consignado nuestro salvamento de voto a la sentencia SU-167 de 2023.

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Referencia: SU-167 del 18 de mayo de 2023

Magistrada ponente: Diana Fajardo Rivera.

Con el debido respeto por las decisiones adoptadas por la Corte Constitucional, suscribo la presente aclaración de voto en relación con la sentencia de la referencia. Estoy de acuerdo con la decisión de dejar sin efectos la sentencia tutelada, debido a que esta materializa un defecto procedimental absoluto y, como tal, resulta lesiva del derecho fundamental al debido proceso de los accionantes. También comparto los razonamientos de la providencia en los que se concluye que no se desconoció el precedente vigente y aplicable. Sin embargo, no comparto una de las conclusiones a las que llegó la mayoría de la Sala Plena, según la cual la autoridad judicial accionada incurrió en defecto fáctico.

En mi criterio, las pruebas que se alegaron omitidas daban cuenta de que los demandantes conocieron de la participación estatal más de dos años antes de que se presentara la demanda, incluso, de la solicitud de conciliación promovida. En efecto, diversos documentos del expediente daban cuenta de que no es cierto que los accionantes “creyeran” la versión oficial que el Ejército Nacional habría querido ocultar, supuesto central del argumento sobre imposibilidad material de acudir a la justicia en términos y de la configuración del defecto fáctico. Las entrevistas que la madre y la hermana de la víctima rindieron ante la Fiscalía General de la Nación permiten concluir que el grupo familiar nunca aceptó la versión según la cual su ser querido era miembro de un grupo armado al margen de la ley y que murió en un enfrentamiento con las fuerzas militares legítimas¹⁷¹. En otras palabras, los elementos de prueba del plenario mostraban que ellos sabían de la participación del Estado en los hechos y de la posibilidad de imputarle responsabilidad por la muerte de su ser querido.

Explícitamente, la sentencia reconoce esta situación, también valorada en el fallo penal condenatorio dictado por los hechos sub examine en el 2018¹⁷², pero se aparta de sus efectos con fundamento en lo siguiente: “(...) si bien es cierto que antes del 02 de septiembre de 2008, en los expedientes penales y disciplinarios existían algunos testimonios de familiares de las víctimas que hacían referencia a una posible ejecución extrajudicial, los mismos tan solo mostraban su sospecha en relación con ese aspecto y se enfrentaban al cúmulo de evidencias que había presentado el Ejército Nacional para sostener que se trataba de una operación legítima relacionada con el servicio (...)”

(pág. 41, fj. 203). En mi criterio, esta línea de argumentación parecería dar a entender que solo es posible empezar a contar el término de caducidad en casos como el sub examine, cuando se inicia un proceso penal o, lo que es peor, que el término de caducidad de la acción únicamente se puede empezar a computar cuando las partes pueden recaudar las pruebas suficientes para demostrar la responsabilidad estatal, lo que resulta inconveniente, irrazonable y desconocedor de que lo determinante para contar la caducidad de la reparación directa es la ocurrencia del suceso causante del daño y la posibilidad de los afectados de conocerlo, según el precedente contencioso reiterado pacíficamente.

De todos modos, como lo estableció la sentencia de unificación del Consejo de Estado aplicable al caso¹⁷³, si los actores creían que el proceso penal podría determinar el sentido del fallo de responsabilidad extracontractual, debieron “ejercer en tiempo la pretensión de reparación directa y, luego, cuando el proceso se encuentre para dictar sentencia, solicitar la suspensión por «prejudicialidad», [permitiendo que sea] el juez de lo contencioso administrativo el que defina si existe o no una relación de dependencia o si puede definir el asunto sin esperar la condena penal”¹⁷⁴. Esto, en mi criterio, no era una carga excesiva si se tiene en cuenta que los accionantes actuaron en el proceso ordinario de reparación directa por medio de un profesional del derecho.

Por lo demás, no estoy de acuerdo con dos razonamientos avalados por la mayoría. Primero, no creo que la “imposibilidad de contar con elementos para demandar al estado” sea un criterio que haya definido la jurisprudencia contenciosa para estudiar la aplicación de las normas sobre caducidad de la acción. Lo que se debe valorar para tales efectos, de acuerdo con la sentencia de unificación mencionada en el párrafo precedente, es si, a pesar de conocer el daño y la participación del Estado en su causación, las víctimas tuvieron dificultades materiales para acudir ante los jueces. Al pasar por alto esto, y en aplicación de un estándar probatorio que la Corte calificó como “amplio y flexible” (pág. 46, fj. 239), la Sala Plena parece haber avalado una regla en virtud de la cual solo es posible iniciar el cómputo de caducidad, cuando la parte demandante haya recolectado las pruebas que estime suficientes y necesarias.

Segundo, considero que, aun haciendo caso omiso de todo lo anterior, la aproximación al defecto fáctico sigue siendo problemática e inconveniente, en el entendido de que la línea de argumentación que desarrolló el proyecto no fue propuesta en la demanda ordinaria, ya que la tesis de los demandantes, reiterada en el libelo de tutela, era que no se debió computar el término de caducidad por tratarse de un caso de “graves violaciones a los derechos humanos”, por lo que, para mí, no resulta claro cuál fue el fundamento jurídico para haberle reprochado a los jueces accionados que no hubieran ejecutado una valoración probatoria que la parte demandante ni siquiera mencionó durante el proceso.

Fecha ut supra,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

A LA SENTENCIA SU167/23

1. Con el acostumbrado y debido respeto por las decisiones de la Sala Plena de la Corte

Constitucional, presento aclaración de voto a la Sentencia SU-167 de 2023. Si bien coincido en la protección de los derechos a la reparación de las víctimas, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la accionante¹⁷⁵, como lo expresé en el salvamento a la Sentencia SU-312 de 2020, en casos como el resuelto debería aplicarse la imprescriptibilidad de la acción de reparación contra el Estado, con fundamento en el estándar de protección internacional del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -CADH-, que integra el bloque de constitucionalidad en los términos del artículo 93 de la Constitución.

1. En ese sentido, en mi criterio, la vulneración de los derechos invocados se debe a que los jueces administrativos accionados aplicaron el término de caducidad en un caso que se solicitó la reparación del estado con ocasión de una conducta de agentes de la fuerza pública calificable como crimen de lesa humanidad. Por ello, disiento de que en el caso resuelto en la SU-167 de 2023 se haya aplicado el precedente fijado en la Sentencia SU-312 de 2020, en la que se concluyó que “la aplicación del término legal de caducidad del medio de control de reparación directa en tratándose de daños originados en delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra es acorde a los mandatos constitucionales...”¹⁷⁶.

1. Como expresión de coherencia conceptual, al mantenerse vigente mi discrepancia con respecto a la aplicación del término de caducidad en acciones de reparación fundadas en la presunta conducta de agentes del estado calificable como delito de lesa humanidad, encuentro necesario reiterar la postura sentada en el salvamento de voto a la sentencia SU-312 de 2020. Sobre el particular, preciso que en esta oportunidad presento aclaración de voto, y no salvamento, atendiendo el respeto del valor vinculante del precedente adoptado en esa oportunidad. A continuación, expongo las razones que sustentan mi postura.

1. En primer lugar, los mecanismos de reparación de la jurisdicción contenciosa no son equiparables a los de indemnización administrativa. Cada uno de estos fue previsto por el legislador como medio para garantizar el goce efectivo del derecho a la reparación integral

de las víctimas y, en esa medida, cumplir con los mandatos constitucionales¹⁷⁷ e internacionales en la materia¹⁷⁸. No obstante, en la SU-312 de 2020 se asumió que la indemnización administrativa satisfacía dicho derecho.

1. Con dicha postura, se desconoció que: (i) los derechos “a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición tienen el correlativo procesal de la garantía de no caducidad de las acciones de responsabilidad. Solo esto permite la eficacia material de estos derechos en cualquier tiempo”¹⁷⁹; y, (ii) la condición de las víctimas de hechos cometidos por agentes de la fuerza pública que pueden ser catalogados como delitos de lesa humanidad son diferentes a las de los demás ciudadanos, que han sufrido un daño por las acciones u omisiones del Estado y no han padecido los efectos directos de la guerra. Por esto último, manifesté:

“En los casos en los que se configura la responsabilidad del Estado, la reparación pecuniaria y el pago de las indemnizaciones económicas no es suficiente. Eso significa que existen otras formas de reparación más eficaces, como la garantía de no repetición frente a la sociedad o las medidas de satisfacción, restitución y de rehabilitación de los derechos de las víctimas y de sus familiares. Estas medidas no se pueden reducir a una mera indemnización administrativa.”¹⁸⁰

1. En segundo lugar, es un deber de la Corte Constitucional tener en cuenta la jurisprudencia de la Corte IDH (estándar interamericano) y la consustancial obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno. Y, en esa medida, la Sala no “debió invocar el derecho interno como una justificación para el incumplimiento manifiesto de una obligación que deriva de lo dispuesto en la Convención Americana de Derechos Humanos -CADH-¹⁸¹. Por el contrario, se debió tener en cuenta, además del texto de la CADH, la interpretación que ha hecho la Corte IDH de tal instrumento¹⁸². También insisto en que los jueces nacionales son responsables de adecuar interpretativamente las normas nacionales para asegurar ‘la efectividad de los derechos y libertades cuando no estén garantizados’¹⁸³. Invocar normas nacionales con vocación restrictiva del margen de garantías de los derechos

otorgados por la Convención, en oposición de la visión proteccionista que esta última posee, significa no apenas no tomarse en serio la Convención sino francamente irrespetarla, desconocerla y sustituirla ad hoc, con las consecuencias que ello tiene en el derecho internacional.”¹⁸⁴

1. Y, por último, las acciones para la reparación de los daños ocasionados por hechos que fueron calificados o que son calificables como delitos de lesa humanidad son imprescriptibles a la luz de la CADH. Ello teniendo en cuenta que la Corte IDH, en el caso Órdenes Guerra contra Chile¹⁸⁵, estableció como estándar de protección internacional la imprescriptibilidad de las acciones de reparación directa contra el Estado por hechos calificables como delitos de lesa humanidad. Además, precisó el contenido del artículo 25,1 de la CADH y fijó las siguientes reglas:

i) las acciones con las que las víctimas de crímenes atroces o graves violaciones de derechos humanos pretenden la reparación de los daños imputables al Estado protegen sus derechos imprescriptibles a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición; ii) a esas acciones, aún cuando no estén aparejadas a un proceso penal, no se les puede aplicar la prescripción o la caducidad; iii) la aplicación de la prescripción o la caducidad a las acciones de reparación administrativa impide que las víctimas de los hechos cometidos en el marco de un conflicto accedan materialmente a la justicia para hacer efectivos sus derechos fundamentales e imprescriptibles y iv) la práctica judicial de declarar la caducidad de las acciones de reparación para estos casos genera la responsabilidad del Estado por la violación del artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.” ¹⁸⁶

1. Con base en dicho parámetro de interpretación, plenamente aplicable al asunto resuelto en la Sentencia SU-167 de 2023, correspondía amparar los derechos de la accionante, dada la imprescriptibilidad de la acción de reparación directa que busca la reparación por hechos cometidos por agentes de la fuerza pública calificables como de lesa humanidad. No obstante, como ocurrió al expedir la Sentencia SU-312 de 2020, la Sala se apartó de la

interpretación del tribunal interamericano y, en consecuencia, se mantiene una situación de incompatibilidad entre las normas nacionales y la CADH.

1. Por ello, nuevamente lamento “con profundo pesar este precedente, porque del avance del país en materia de justicia transicional, pretender decir que las víctimas de terribles casos de lesa humanidad pueden ser ‘reparados integralmente’ con lo que les corresponde de la exigua bolsa de las reparaciones, dividida entre millones de víctimas, es simplemente noticiarles que la tan anunciada ‘reparación integral’ no es más que una promesa que no podrá ser cumplida.”

En los anteriores términos dejo consignada mi aclaración de voto.

Fecha ut supra,

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

1 La Sala de Selección estuvo conformada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alberto Rojas Ríos. Los criterios orientadores de escogencia fueron (i) posible desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional y (ii) urgencia de proteger un derecho fundamental. En documento digital: Auto del 15 de diciembre de 2021. Consecutivo 58.

2 En documento digital: Auto en que Sala Plena Corte Constitucional asume conocimiento. Consecutivo 99.

3 En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 56, págs. 1-54.

4 Ibidem.

5 1.000 SMLMV por cada demandante.

6 1.000 SMLMV por cada demandante.

7 1.000 SMLMV por cada demandante.

9 Se solicitó reconocer como indemnización lo que el señor Galeano Herrera dejó de reportar a su núcleo familiar, integrado por su compañera permanente e hijos, teniendo en cuenta que era propietario de una licorera en la que devengaba mensualmente \$1.200.000.

10 En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, pág. 112.

11 Ibidem, págs. 119-126.

12 Citó como referencia la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo de 2000. Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez. Expediente 12200.

13 Ibidem, pág. 260.

14 Ibidem, págs. 262-309.

15 Citó extractos de las pruebas recaudadas durante el proceso, entre ellas (i) el informe de patrullaje del Ejército; (ii) la ratificación de dicho informe rendida por el Capitán Jorge Salazar ante la Justicia Penal Militar; (iii) la “Orden de operaciones Galilea”, emitida por el teniente coronel Juan Carlos Ramírez Trujillo, Comandante del Batallón de Artillería No. 4, el 11 de enero de 2007. Igualmente, (iv) se hace referencia al dictamen pericial rendido por el Doctor César Augusto Giraldo, experto en medicina legal. Una presentación más amplia de estos elementos se realizará al abordar el estudio del caso concreto.

16 Citó las consideraciones del Auto del 30 de septiembre de 2008, en el que el Juzgado 23 de Instrucción Penal Militar remitió las diligencias por competencia a la Fiscalía 74 Especializada UNDH-DIH de Medellín. Entre ellas, el Juzgado sostuvo que “resulta por lo

menos sospechoso que cinco personas, de las cuales sólo tres estaban armadas, hubiesen atacado a una patrulla militar que contaba con mejor armamento, superioridad numérica y una clara ventaja en el terreno.” En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, pág. 266.

17 Citó (i) el informe de las armas incautadas en el lugar de los hechos en el documento “Batallón de Artillería No. 4 resultados operacionales “Galilea” misión táctica “Espina” vereda el tronco municipio de Guatapé 12 de enero de 2007”; y (ii) el estudio realizado por la Fiscalía General de la Nación – Grupo Balística, el 19 de octubre de 2007.

18 Citó (i) los testimonios de Ana de Dios Giraldo Arcila, Jairo Alonso López Rincón, Juan Bautista López; (ii) las anotaciones formuladas por el funcionario de la Fiscalía General de la Nación; (iii) el dictamen pericial rendido por el Doctor César Augusto Giraldo, experto en medicina legal.

19 Citó las declaraciones de Sandra Margarita Restrepo Álvarez, Gloria Cecilia Arrubla Gaviria, María Gisela Restrepo Vásquez.

20 En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, pág. 287.

21 En documento digital: Expediente Digital 3100020100046701 (52730), parte 1 Consecutivo 105. Archivo titulado “ED – Cuaderno ReparacionD-13-C”, págs. 262-270.

22 El magistrado Carlos Enrique Pinzón Muñoz salvó su voto respecto a esta decisión. En su salvamento, sostuvo que los hechos que sustentan la demanda se acoplan a la definición de un delito de lesa humanidad, que en el ordenamiento jurídico nacional e internacional da lugar a la imprescriptibilidad de esas conductas y justifica un trato diferenciado en procura de la materialización de justicia a favor de las víctimas. Agregó que el Consejo de Estado ha señalado que en los procesos judiciales que traten sobre delitos de lesa humanidad no es posible esgrimir reglas procesales para impedir el acceso a la administración de justicia de sus víctimas (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 17 de septiembre de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 45.092). Por lo tanto, concluyó que en el caso era dado inaplicar la regla de caducidad. En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, págs. 346-352.

23 Ibidem, págs. 310-344. Citó como referencia las siguientes sentencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Expediente 19154; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto del 28 de agosto de 2013. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Expediente 41.706. La cita que se copia de esa decisión, en la que se estudió la caducidad del medio de control de reparación directa en un caso de “falsos positivos”, es la siguiente: “Tres (3) días después de la desaparición de los jóvenes, esto es el día 12 de julio de 2007, los familiares de Edwin Alexander Moncaleano Hernández se enteraron, a través de información suministrada por la Fiscalía General de la Nación, del fallecimiento del mencionado señor junto con otras dos personas. [...] Dado que la referida demanda de reparación directa se interpuso el 4 de mayo de 2011, se impone concluir entonces que respecto de la acción invocada en el presente caso operó el fenómeno jurídico de caducidad, comoquiera que el día 8 de septiembre de 2009 venció el término de que trata el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., para presentar la acción de reparación directa [tras adicionar 57 días de suspensión del término por la solicitud de conciliación extrajudicial].”

24 Citó (i) la información enviada por el departamento de Policía de Antioquia a la Fiscalía Seccional en Turno de Marinilla; y (ii) la declaración rendida por la madre del señor García el 29 de junio de 2007 ante el Batallón de Artillería No. 4.

25 “[E]l hecho de que la madre del occiso se haya dado cuenta en el mes de diciembre, de que la muerte de su hijo, [sic] se trató de un falso positivo, tal como lo indicó el apoderado de la parte actora; [sic] no encuentra respaldo probatorio, puesto que obra prueba en el expediente, de la declaración que rindió la señora María Lucelly el día 20 de junio de 2007 ante el Batallón de Artillería No 4, al cual pertenecían los miembros del Ejército que le dieron muerte a Francisco Javier; donde da cuenta de las dudas que le presentaban las circunstancias en las que murió su hijo, debido a las heridas por arma de fuego que mostraba su cadáver y el de los otros occisos que fueron hallados en la escena del crimen.” En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, pág. 339.

26 “Igualmente se observa que de los testimonios obrantes en el proceso, se desprende que la familia, desde la entrega del cadáver y desde el mismo velorio, en el mes de enero de 2007; [sic] tenía conocimiento de que el Ejército lo había matado y que lo había reportado como guerrillero muerto en combate [...]. Situación que a los conocidos no les pareció cierta,

tal como lo afirmó la declarante Sandra Margarita Restrepo, además de que adujo que al mes o a los dos meses llamaron a la mamá por parte de la Fiscalía para confirmarle que no eran guerrilleros; resultando esto contradictorio, [sic] con lo señalado por el apoderado demandante cuando dice que dicha información se la brindaron en el mes de diciembre. Para lo cual se transcribe la respuesta de la deponente: “Todos estábamos seguros de que eso no había sido así. Porque FRANCISO era una persona muy trabajadora. Al tiempo, no sé si al mes o lo [sic] dos meses, llamaron la Fiscalía a la mamá, para confirmarle que ellos no era guerrilleros y que no había existido ningún enfrentamiento (...).” Ibidem.

27 Ibidem.

28 En documento digital: Expediente de reparación directa. Consecutivo 6, págs. 296-305. Como apoyo citó los argumentos y referencias del salvamento de voto presentado por el magistrado Enrique Muñoz Pinzón a la sentencia apelada.

29 Ibidem, pág. 306.

30 En documento digital: Expediente Digital 3100020100046701 (52730), parte 1 Consecutivo 105. Archivo titulado “ED - Cuaderno Principal -1-CuadernoPrincipalFolio275-432.pdf (.pdf) NroActua 59.pdf”, pág. 61.

31 Ibidem, pág. 312.

32 Escrito del 9 de marzo de 2015- Ibidem, págs. 314-325.

33 Escrito del 10 de marzo de 2015. Ibidem, págs. 79-89.

34 Escrito del 25 de marzo de 2015. Ibidem, págs. 110-124.

35 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 17 de septiembre de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 25000-23-26-000-2012-00537-01(45092).

36 En los términos del artículo 63A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, y el artículo 18 de la Ley 446 de 1998.

37 En documento digital: Expediente Digital 3100020100046701 (52730), parte 1

Consecutivo 105. Archivo titulado “ED - Cuaderno Principal -1-CuadernoPrincipalFolio275-432.pdf (.pdf) NroActua 59.pdf”, págs. 171-175.

38 Ibidem, págs. 193-202. Por medio de Auto de 20 de febrero de 2020, la Subsección ordenó “DECRETAR como prueba de oficio la copia de la sentencia del 14 de febrero de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, documento que ya obra en el expediente de folios 607 a 622 del cuaderno de segunda instancia.” Igualmente, solicitó a dicho despacho que certificara la firmeza de tal decisión.

39 Expedientes con radicados 05001-23-31-000-2010-00467-01(52730) y 05001-23-31-000-2009-00121-01(53528). Ambos expedientes tienen como fundamento fáctico los hechos que tuvieron lugar el 12 de enero de 2007 durante un supuesto combate entre un grupo de civiles y miembros del Ejército Nacional en la vereda El Tronco, municipio de Guatapé, Antioquia. El proceso 53.528 fue promovido por la señora Luz Marina Posada de García y sus familiares con el fin de que se declarara administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional por la muerte del señor Wilson García Posada el 12 de enero de 2007.

40 En documento digital: Sentencia de segunda instancia en proceso de reparación directa. Consecutivo 5, pág.4.

41 La magistrada María Adriana Marín aclaró su voto. Sostuvo que acompañó la decisión de declarar la caducidad de la acción porque obedece a una decisión de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera, cuya ratio decidendi, aunque no comparte, debe acatar. Sin embargo, reiteró los motivos que la llevaron a apartarse de esa sentencia de unificación. Sostuvo que la reparación efectiva de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos amerita una protección jurídico-procesal reforzada, pues busca hacer efectivo el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral. En tales casos, en cumplimiento de la garantía de imprescriptibilidad, es necesario aplicar un tratamiento de excepción a la caducidad del medio de control de reparación de las víctimas, para brindar las mayores garantías posibles de acceso a la administración de justicia interna y cumplir los estándares internacionales de protección de los derechos humanos que son vinculantes para Colombia. En documento digital: Aclaración de voto magistrada Adriana Marín. Relatoría Consejo de Estado.

42 Sobre el régimen jurídico aplicable a los expedientes para la evaluación del término de caducidad, sostuvo “[a]l tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo (normativa aplicable a ambas demandas), la acción de reparación directa debe instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, a la omisión, a la operación administrativa y a la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.” En documento digital: Sentencia de segunda instancia en proceso de reparación directa. Consecutivo 5, pág. 7.

43 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, expediente 61.033. Igualmente, citó las sentencias del 5 de febrero de 2021. Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez. Expediente 66.237; y del 31 de julio de 2020. Expediente 59.161.

45 Ibidem, pág. 11.

46 Ibidem, pág. 12. Entrevista de las señoras Betty Posada Hurtado (madre de Germán Uribe Posada) y Luz Elena Espinal (madre de Adrian Estive Henao), quienes, según la Subsección, expresaron saber que sus hijos murieron a manos del Ejército Nacional y rechazaron el supuesto enfrentamiento armado, dado que las víctimas no eran delincuentes, como los estaban presentando en los informes oficiales.

47 Por cumplir los requisitos para el efecto, al apoderado judicial le fue reconocida personería jurídica mediante auto del 24 de mayo de 2021 proferido por la Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado. En documento digital: Auto admisorio de la demanda de tutela. Consecutivo 11.

48 En documento digital: Tutela. Consecutivo 8.

49 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Sentencia de unificación del 29 de enero de 2020. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Expediente 61.033.

50 En documento digital: Tutela. Pág. 12. Consecutivo 8.

51 En especial, señaló que el Informe de Patrullaje Batería Bombarda del día de los hechos

sostuvo que la muerte de las víctimas se produjo en un enfrentamiento con tropas del Ejército. Al respecto, transcribió el siguiente fragmento del informe: “La contraguerrilla bombarda 3 inicia movimiento desde coordenadas 061351-753250 hacia la vereda El Tronco, con la orden de registrar el sector porque se tenía informaciones de presencia de bandidos al margen de la ley en la zona. Iniciamos el movimiento motorizado en la noche a las 22:00 horas, para evitar ser detectados por los civiles y el enemigo. Aproximadamente a las 22:30 horas paramos para desembarcarnos y haciendo un reconocimiento del terreno se distribuyó la contraguerrilla en tres equipos de combate en coordenadas 061718-750828 esperando así la presencia de los bandidos. Se montó el puesto de observación y escucha durante la noche cuando aproximadamente a las 00:30 horas se desplazaban 05 sujetos por el camino a quienes se lanzó la proclama y estos haciendo caso omiso a esta dispararon a la tropa, de esta manera reaccionamos sosteniendo un combate por un lapso de tiempo de 10 minutos aproximadamente. Terminado el combate se mantuvo la tropa en los puntos críticos y haciendo el reconocimiento se estableció la baja de cinco bandidos (...).”

52 En documento digital: Tutela. Pág. 9. Consecutivo 8.

53 En documento digital: Tutela. Pág. 9. Consecutivo 8.

54 En documento digital: Auto admisorio de la tutela. Consecutivo 11.

55 Familiares de Francisco Javier Galeano Herrera: Luis Javier Galeano Cataño, Claudia Elena Galeano Herrera, Estefanía, Santiago y Ana María Buriticá Galeano, Lina Marcela Díaz, Juan Pablo y Kevin Galeano Díaz, Ana Milena y María Camila Arias Arrubla, Mónica Patricia Galeano Cataño, María Carolina Cataño, Reina del Socorro Monsalve Herrera. Familiares de Wilson García Posada: Luz Marina Posada de García, Nelson Antonio García Cartagena, Nelson Weimar y Lina María García Posada, Marta Lucía Holguín Montoya, Isabel Cristina Grisales Puerta y Ana Sofía García Grisales

56 En documento digital: Escrito de la Consejera Marta Velásquez. Consecutivo 67.

57 En documento digital: Fallo de primera instancia. Consecutivo 65 El magistrado William Hernández Gómez presentó salvamento de voto frente a la decisión. Sostuvo que, si bien el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia fue interpuesto y concedido antes de la expedición de la decisión de unificación del 29 de enero de 2020, esa

decisión recogía la postura que regía para la fecha en que se resolvió la segunda instancia y constituía precedente judicial vinculante. Agregó que antes de esa decisión no existía una postura unificada en la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la caducidad en casos de daños derivados de crímenes de lesa humanidad.

58 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de unificación del 29 de enero de 2020. Consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Expediente 61.033.

59 Citó las siguientes decisiones: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 17 de septiembre de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 45.092; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de septiembre de 2015. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 47.671; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 11 de abril de 2016. Consejera Ponente: Olga Mélida Valle De La Hoz. Expedientes acumulados 36.079, 43.481, 43.626 y 36079; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 31 de julio de 2019. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 57.625; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de julio de 2019. C.P. Alberto Montaña Plata. Expediente 25000-23-36-000-2018-00109-01.

60 El 27 de agosto de 2021 la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia, dictó sentencia de reemplazo. En la misma decisión, dio por cumplido el requisito de caducidad y declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de Francisco Javier Galeano y condenó a la Nación a pagar a los demandantes diferentes sumas a título de reparación.

61 Mediante providencia de 27 de agosto del año 2021, la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo dio cumplimiento al fallo de tutela de primera instancia. La Subsección resolvió nuevamente el recurso de apelación y resolvió revocar la decisión de primera instancia, declarar administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte de Francisco Galeano y condenarla al pago de los perjuicios causados a los demandantes. En documento externo: Sentencia del 27 de agosto de 2021. Base de datos del Consejo de Estado.

62 En documento digital: Impugnación. Consecutivo 39.

63 En documento digital: Sentencia tutela de segunda instancia. Consecutivo 51.

64 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos.

65 El magistrado Alberto Montaña Plata salvó su voto frente a la decisión de segunda instancia, pues la decisión SU-312 de 2020, aunque fue decidida por la Sala Plena de la Corte Constitucional, no es una sentencia de unificación ni es una sentencia de control abstracto de constitucionalidad. Agregó que esa sentencia está “viciada de nulidad por falta de consideración de elementos de relevancia constitucional.” Específicamente, consideró que la Sentencia SU-312 de 2020 desconoció la normatividad interamericana y la decisión de la Corte IDH en el caso Órdenes Guerra vs. Chile, de los cuales se deduce una prohibición a la caducidad de las acciones de reparación directa en casos de crímenes atroces. Por último, sostuvo que la sentencia de unificación de 29 de enero de 2020 del Consejo de Estado tampoco eximía a la Sala de sus obligaciones como juez de convencionalidad, las cuales la obligaban a inaplicar el artículo 164 del CPACA. En documento digital: Salvamento de voto del magistrado Alberto Montaña Plata, Consecutivo 56.

66 La Sala de Selección estuvo conformada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alberto Rojas Ríos. Los criterios orientadores de escogencia fueron (i) posible desconocimiento de un precedente de la Corte Constitucional y (ii) urgencia de proteger un derecho fundamental. En documento digital: Auto del 15 de diciembre de 2021. Consecutivo 58.

67 En documento digital: Auto de pruebas. Consecutivo 77.

68 Según el informe del 28 de marzo de 2022. En documento digital: Informe pruebas Secretaría Corte Constitucional. Consecutivo 75.

69 Descorrido el término del traslado, el 18 de marzo de 2022 se recibió correo electrónico enviado por Marcela Amariles Tamayo, Secretaria General del Tribunal Administrativo de Antioquia. En particular, manifestó: “Esta Secretaría ya había sido informada del requerimiento de remisión del expediente del asunto, razón por la cual, el día 28 de febrero

de 2022 procedió a dar respuesta y a su remisión física a la Honorable Corte.” No se recibieron documentos adicionales durante el término de traslado.

Adjunto constancia de envío.” En documento digital: Informe Secretaría General 28-03-2022. Consecutivo 98. Documento titulado “Rta. Tribunal Administrativo de Antioquia.pdf”.

70 En concreto, se dictaron las siguientes órdenes: “PRIMERO.- ORDENAR a la Fiscalía 74 Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Medellín que dentro de los tres (3) días siguientes a la comunicación de esta providencia remita la entrevista o declaración rendida por la señora María Lucelly Herrera el día 7 de diciembre de 2007 en la investigación identificada con los radicados 0532161085032007800054743 y 0554160002782007800054743 (número interno 4743) por el homicidio de su hijo Francisco Javier Galeano Herrera y otros, por hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el departamento de Antioquia. || SEGUNDO.- ORDENAR a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que dentro de los tres (3) días siguientes a la comunicación de esta providencia informe si María Lucelly Herrera, Luis Javier Galeano Cataño, Claudia Elena Galeano Herrera, Estefanía Buriticá Galeano, Santiago Buriticá Galeano, Ana María Buriticá Galeano, Lina Marcela Díaz, Juan Pablo Galeano Díaz, Kevin Galeano Díaz, Ana Milena Arias Arrubla, María Camila Arias Arrubla, Mónica Patricia Galeano Cataño, María Carolina Cataño, Reina del Socorro Monsalve Herrera, Luz Marina Posada de García, Nelson Antonio García Cartagena, Nelson Weimar García Posada, Lina María García Posada, Marta Lucía Holguín Montoya, Isabel Cristina Grisales Puerta y Ana Sofía García Grisales, solicitaron y recibieron una indemnización administrativa con ocasión del homicidio del señor Francisco Javier Galeano Herrera, por hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en el departamento de Antioquia. En caso afirmativo, remita copia de las solicitudes que efectuaron las referidas personas y de las resoluciones que decidieron sobre las peticiones de reparación administrativa. Así mismo, informe la fecha en que se realizaron los respectivos pagos. || TERCERO.- ORDENAR al Ministerio de Defensa Nacional que dentro de los tres (3) días siguientes a la comunicación de esta providencia informe (i) el número de procesos de reparación directa que se iniciaron contra la Nación – Ejército Nacional – Ministerio de Defensa Nacional con ocasión de los hechos ocurridos el 12 de enero de 2007 en la vereda El Tronco del municipio de Guatapé Antioquia en donde murió el señor Francisco Javier Galeano Herrera y otros, y en los que presuntamente estuvo involucrado el Ejército Nacional; (ii) la identificación de dichos procesos de reparación directa, precisando las partes, el número de

radicado y los despachos a cargo de estos; y (iii) copia de las sentencias ejecutoriadas que se hubieren proferido en los mismos.”

71 El radicado de este último es 05001233100020090012101.

72 En documento digital: Sentencia del 27 de agosto de 2014. Tribunal Administrativo de Antioquia. Proceso de María Rocío Maza García y otros contra La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. Consecutivo 129.

73 Expediente 05001233100020090065801.

75 En documento digital: Respuesta UARIV del 19 de julio de 2022. Consecutivo 122.

76 El 30 de marzo de 2022 la Sala Plena asumió el conocimiento de este asunto, previo informe presentado por la Magistrada sustanciadora el 25 de marzo del mismo año, de conformidad con lo previsto por el inciso 2 del artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015).

77 Si bien la accionante no alega expresamente la violación del derecho a la reparación de las víctimas, a partir de su relato se advierte su invocación por cuanto pretende dejar sin efecto una sentencia que, por cuenta de la ratificación del fallo de primer grado que declaró la caducidad del medio de control de reparación directa, le impidió acceder a una indemnización por la muerte de su hijo en un caso de ejecución extrajudicial.

78 Sentencia SU-461 de 2021. M.P. Gloria Stela Ortiz Delgado. En el mismo sentido, la Sala Plena ha puntualizado que “esta Corporación ha abordado el estudio de causales específicas de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial distintas a las alegadas por los accionantes, e incluso ha identificado las causales específicas a partir del fundamento fáctico de la acción cuando los accionantes no han alegado causales específicas de manera expresa. La Corte ha establecido que no resulta determinante para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que la parte accionante mencione explícitamente la denominación de las causales específicas de procedencia que alega en contra de la providencia.” Sentencia SU-201 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo. AV. Alejandro Linares Cantillo.

79 En otras palabras, el primer reproche fáctico censura la valoración probatoria que realizó

el fallo atacado al determinar el instante de conocimiento de la antijuridicidad del daño; al paso que la segunda cuestión concierne a la ausencia de valoración probatoria integral frente a la identificación de barreras en el acceso a la administración de justicia y al momento en que estas se superaron.

80 En este acápite se seguirá de cerca la jurisprudencia contenida en la Sentencia SU-317 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera, así como su esquema de análisis.

81 Sentencias SU-072 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. SPV. Carlos Bernal Pulido. AV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Antonio José Lizarazo Ocampo y SU-146 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Alberto Rojas Ríos. SV. Alejandro Linares Cantillo. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo. SV. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Diana Fajardo Rivera.

82 Sentencia C-590 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

83 Dentro del expediente se encuentra poder especial, amplio y suficiente, otorgado por la accionante para formular la presente acción de tutela. Así mismo, mediante Auto admisorio del 24 de mayo de 2021, la Sección Segunda Subsección A del Consejo de Estado, en su calidad de juez de tutela de primera instancia, reconoció personería jurídica para actuar dentro del proceso al apoderado de la accionante. En documento digital: Auto admisorio del 24 de mayo de 2021. Consecutivo 11.

84 De acuerdo con el artículo 250 de la Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, son causales de revisión las siguientes: “1. Haberse encontrado o recobrado después de dictada la sentencia documentos decisivos, con los cuales se hubiera podido proferir una decisión diferente y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. 2. Haberse dictado la sentencia con fundamento en documentos falsos o adulterados. 3. Haberse dictado la sentencia con base en dictamen de peritos condenados penalmente por ilícitos cometidos en su expedición. 4. Haberse dictado sentencia penal que declare que hubo violencia o cohecho en el pronunciamiento de la sentencia. 5. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y contra la que no procede recurso de apelación. 6. Aparecer, después de dictada la sentencia a favor de una persona, otra con mejor derecho para reclamar. 7. No tener la persona en cuyo favor se decretó una prestación

periódica, al tiempo del reconocimiento, la aptitud legal necesaria o perder esa aptitud con posterioridad a la sentencia o sobrevenir alguna de las causales legales para su pérdida. 8. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada. Sin embargo, no habrá lugar a revisión si en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada.”

85 De acuerdo con el artículo 90 de la Constitución Política, “[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. || En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

86 Entre otros aspectos, la decisión de unificación (i) determinó que los daños ocasionados por crímenes de lesa humanidad están sometidos al término de caducidad legal de dos años; (ii) unificó las reglas dispuestas para iniciar el cómputo del término de caducidad; y (iii) estableció que las barreras objetivas en el acceso a la administración de justicia suspenden el término de caducidad.

87 En este acápite se seguirá de cerca la jurisprudencia contenida en la Sentencia SU-405 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo. A su vez, esta última se sustentó principalmente en las sentencias SU-149 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. Antonio José Lizarazo Ocampo. AV. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Alberto Rojas Ríos; SU-027 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo; SU-461 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos.

88 Sentencia SU-053 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. María Victoria Calle Correa. AV. Jorge Iván Palacio Palacio. AV. Luis Ernesto Vargas Silva.

89 Sentencia SU-023 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. SV. Diana Fajardo Rivera. SV. José Fernando Reyes Cuartas. SV. Alberto Rojas Ríos.

90 Ibidem.

91 “[S]e establece una regla sobre el valor normativo del precedente jurisprudencial de los

jueces en Colombia, consistente en que si bien los precedentes de las altas cortes son obligatorios para los jueces de instancia y aún para ellos mismos, los precedentes en materia de interpretación de derechos fundamentales emanados de la Corte Constitucional tienen un valor preponderante y deben ser seguidos por los demás tribunales y jueces del país.” Sentencias C-621 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. SV. Luis Ernesto Vargas Silva y SU-027 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo.

92 Sentencias C-539 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y SU-027 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo.

93 Sentencia SU-027 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. AV. Diana Fajardo Rivera. AV. Alejandro Linares Cantillo. Cita original con notas a pie de página.

94 Sentencia SU-395 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Carlos Bernal Pulido.

95 Sentencia C-634 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. Idea retomada en la Sentencia SU-774 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo. AV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. SV. Gloria Stella Ortiz Delgado. SV. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

96 Sentencia SU-461 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. SV. Antonio José Lizarazo Ocampo, Cristina Pardo Schlesinger, José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos.

97 En este acápite se seguirá de cerca la jurisprudencia contenida en la Sentencia SU-190 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. AV. Antonio José Lizarazo Ocampo. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado. AV. Alberto Rojas Ríos.

98 Sentencias SU-195 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; SU-565 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo; y SU-226 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

99 Sentencia SU-770 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

100 Sentencia SU-565 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo.

101 Sentencias SU-416 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos y SU-489 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

102 Sentencia SU-565 de 2015. M.P. Mauricio González Cuervo.

103 Sentencia SU-226 de 2019 M.P. Diana Fajardo Rivera.

104 Sentencia SU-490 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

105 Sentencia SU-489 de 2016. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

106 En este acápite se seguirá de cerca la jurisprudencia contenida en la Sentencia SU-286 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. SPV. Antonio José Lizarazo Ocampo. SPV. Jorge Enrique Ibáñez Najar. SPV. Paola Andrea Meneses Mosquera. SPV. Cristina Pardo Schlesinger.

107 Sentencia SU-418 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Carlos Bernal Pulido.

108 Sentencia C-892 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

109 El artículo 90 de la Constitución Política cuenta con un inciso segundo en el cual se consagra la obligación de repetición a favor del Estado, en los siguientes términos: “En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.” Un desarrollo jurisprudencial reciente de este tema puede ser consultado en la Sentencia SU-354 de 2020. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

110 Sentencias T-367 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera; C-286 de 2017. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. S.V. Luis Guillermo Guerrero Pérez; C-965 de 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-778 de 2003. M.P. Jaime Araujo Rentería; C-892 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil; C-832 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil y C-333 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

111 Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

112 Este artículo fue derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

113 Decreto 1 de 1984 “Por el cual se reforma el Código Contencioso Administrativo”.

114 Este artículo fue derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

115 Sentencia SU-659 de 2015. M.P. Alberto Rojas Ríos.

116 En la Sentencia C-115 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara, se indicó que la caducidad es el fenecimiento de un término perentorio fijado por la Ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando una autoridad pública lesiona un derecho particular, por medio de un acto, hecho, omisión u operación administrativa. En concreto, advirtió: “la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.”

117 Sentencia T-334 de 2018. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

118 Sentencia C-351 de 1994. M.P. Hernando Herrera Vergara. Allí se continuó advirtiendo: “Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia. Implícitamente supondría además la exoneración del individuo de toda ética de compromiso con la buena marcha de la justicia, y con su prestación recta y eficaz. Y, en fin, el sacrificio de la colectividad, al prevalecer el interés particular sobre el general. En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta.”

119 El artículo 10 de la Ley 1285 de 2009 dispuso lo siguiente: “Modifícase el artículo 36 de la Ley 270 de 1996, el cual quedará así: || Artículo 36. De la Sala de lo Contencioso Administrativo. La Sala de lo Contencioso Administrativo se dividirá en cinco (5) Secciones, cada una de las cuales ejercerá separadamente las funciones que de conformidad con su especialidad y cantidad de trabajo le asigne la Sala Plena del Consejo de Estado, de acuerdo con la ley y el reglamento interno de la Corporación y estarán integradas de la siguiente manera: (...) La Sección Tercera se dividirá en tres (3) Subsecciones, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) magistrados. (...) Parágrafo transitorio. Los nuevos despachos que por medio de esta ley se crean para la integración de la Sección Tercera de la Sala de lo

Contencioso Administrativo, tendrán la misma organización y estructura que en la actualidad tienen los despachos ya existentes en esa Sección.”

120 Auto del 28 de agosto 2013, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. SV. Stella Conto Díaz Castillo y Danilo Rojas Betancourth, radicado 66001-23-31-000-2011-00138-01. Previamente la Sección Tercera del Consejo de Estado había determinado que en relación con los daños originados en delitos de lesa humanidad, como la desaparición forzada, resultaba aplicable el término de caducidad previsto en el artículo 136, numeral 8, inciso 2 del Código Contencioso Administrativo. Al respecto se pueden consultar las decisiones: Auto del 26 de marzo de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicado 5000123310002008003010; Auto del 28 de mayo de 2009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicado 50001-23-31-000-2008-00349-01; y Auto del 10 de diciembre de 2009, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. SV. Enrique Gil Botero, radicado 50001233100020080004501.

122 La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado empezó a sostener que el fenómeno de la caducidad no resultaba aplicable en relación con daños generados por delitos de lesa humanidad a partir de estas decisiones: Auto del 17 de septiembre de 2013, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado 25000232600020120053701; Auto del 13 de febrero de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado 73001233100019990095202; y Sentencia del 06 de mayo de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado 54001233100019950929501.

123 En relación con los casos en que la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado declaró la caducidad de la acción de reparación en esta clase de asuntos se pueden consultar las siguientes decisiones: Auto del 13 de mayo de 2015, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicado 18001233300020140007201; Auto del 10 de febrero de 2016, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, radicado 20001233100020060034601; Auto del 7 de diciembre de 2016, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicado 47001233300320140032601.

124 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Auto del 13 de mayo de 2015, C.P. Hernán Andrade Rincón, radicado 18001233300020140007201.

125 La Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado empezó a sostener que el fenómeno de la caducidad no resultaba aplicable en relación con daños generados por delitos de lesa humanidad a partir de estas decisiones: Auto del 11 de mayo de 2017, C.P. Carlos

Alberto Zambrano Barrera, radicado 25000233600020160131401; Auto del 26 de julio de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, radicado 25000233600020160130701; y Auto del 15 de febrero de 2018, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, radicado 05001233300020160077401. En esta última señaló que “la caducidad no puede llegar a enervar la acción judicial cuando se trate de violaciones a derechos humanos, toda vez que el carácter de imprescriptible de la investigación, juzgamiento y sanción, así como el imperativo de reparar integralmente a las víctimas prevalecen en esos casos concretos.” Sin embargo, la aplicación de esta regla se condicionó a la existencia de “elementos preliminares que (...) permitan aseverar, prima facie, la configuración de este tipo de conductas.”

126 Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 17 de mayo de 2018, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, radicado 85001333300220140014401.

127 Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, radicado 85001333300220140014401. SV. María Adriana Marín. SV. Alberto Montaña Plata. SV. Ramiro Pazos Guerrero. AV. Guillermo Sánchez Luque.

128 Al respecto, señaló que “[d]e conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, la imprescriptibilidad penal para los delitos de lesa humanidad no es absoluta, pues se requiere para tal fin que el implicado no haya sido vinculado al proceso penal por desconocimiento de su identidad, caso en el cual es razonable que, de manera intemporal, el Estado pueda abrir o iniciar la investigación cuando haya mérito. // En suma, la imprescriptibilidad penal opera mientras no haya sujetos individualizados y se mantiene hasta que se les identifique y se les vincule a las diligencias.” Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de unificación del 29 de enero de 2020.

129 Adicionalmente, la Sección Tercera del Consejo de Estado señaló que el fallo de la Corte IDH no resultaba vinculante, pues el mismo se sustentó en la aceptación de responsabilidad del Estado chileno y no en la interpretación, en el caso concreto, del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Al respecto, señaló que “las sentencias de la CIDH (sic) resultan vinculantes en tanto interpretan las normas de la Convención. El fallo analizado no contiene una interpretación del artículo 25 de la CADH –acceso a la administración de justicia–, pues, se insiste, avala la aceptación de responsabilidad de Chile, en cuanto a los efectos de sus normas de prescripción de las acciones civiles frente a los

delitos de lesa humanidad.” En ese sentido, concluyó que “como en el caso Órdenes Guerra y otros vs. Chile no se interpretó la Convención Americana de Derechos Humanos a la luz de reglas con contenido material similar a las que prevé nuestro Código Contencioso Administrativo y la Ley 1437 de 2011, tal pronunciamiento no resulta vinculante para resolver el presente asunto.”

130 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Alberto Rojas Ríos. SV. José Fernando Reyes Cuartas.

131 M.P. Mauricio González Cuervo.

132 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. SV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

133 M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SV. Alberto Rojas Ríos. SV. José Fernando Reyes Cuartas.

134 En ese sentido, la Corte señaló lo siguiente: “[E]ste Tribunal observa que en la jurisprudencia contencioso administrativa, de conformidad con el literal i) del numeral 2° del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ha señalado que el término de caducidad de dos años del medio de control de reparación directa sólo inicia a contabilizarse: (i) desde el momento en el cual los interesados tienen conocimiento de que el daño es imputable al Estado, y (ii) siempre que se encuentren materialmente en posibilidad de acudir al aparato judicial para interponer la demanda correspondiente¹³⁴. || En esta oportunidad, a fin de unificar la jurisprudencia, esta Corporación estima que dicho entendimiento del término de caducidad del medio de control de reparación directa es razonable y proporcional desde una perspectiva constitucional y convencional, incluso en casos en los que el daño que se pretenda reparar sea causado por un delito de lesa humanidad, un crimen de guerra o genocidio.”

135 M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

136 M.P. Alejandro Linares Cantillo.

137 Para el efecto, citó el siguiente fragmento de la Sentencia SU-406 de 2016: “(...) los cambios de precedente pueden dar lugar a afectaciones precisas de las reglas aplicables en procesos judiciales que estén en trámite, con lo cual los sujetos procesales y el mismo

funcionario se encuentran frente a dos interpretaciones, en donde una ha sucedido a la otra. Incluso, el anterior escenario cobra mayor relevancia cuando el cambio de precedente afecta una actuación procesal que se inició al amparo del precedente anterior. || En este contexto, puede resultar que los sujetos procesales actúen con la confianza legítima de que serán aplicadas ciertas reglas jurisprudenciales vigentes, que luego serían modificadas. Por lo tanto, la aplicación inmediata del nuevo precedente, sin consideración alguna a esta circunstancia, podría derivar en el desconocimiento de derechos fundamentales. Esto, en el supuesto de que en aplicación del cambio jurisprudencial, no se den consecuencias jurídicas a actuaciones iniciadas bajo el precedente anterior, o que, se atribuyan consecuencias jurídicas desfavorables en razón a reglas que en su momento no existían y por tanto no se pudieron evitar.”

138 Esta providencia recientemente fue reiterada en la Sentencia T-210 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

139 En documento digital: Proceso de reparación directa. Pdf. 19. Consecutivo 6.

140 De este modo, en el recurso de apelación formulado el 06 de agosto de 2014 el apoderado señaló que “no hay caducidad de la acción, en cuanto a que se trata de una violación a los derechos humanos, ejecución extrajudicial y por tanto delito de lesa humanidad.” Así mismo, en los alegatos de conclusión presentados en segunda instancia en el mes de marzo de 2015, transcribió fragmentos del Auto del 17 de septiembre de 2013 proferido por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la que se señala que la caducidad no opera en relación con la reparación directa de crímenes de lesa humanidad y concluyó que dado que la muerte del hijo de la reclamante fue producto de un delito de lesa humanidad, el medio de control de reparación no había caducado.

141 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Auto del 17 de septiembre de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente 45.092.

142 “Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”. En particular, el artículo 10 de esta ley señala lo siguiente: “Modifícase el artículo 36 de la Ley 270 de 1996, el cual quedará así: // Artículo 36. De la Sala de lo Contencioso Administrativo. La Sala de lo Contencioso Administrativo se dividirá en cinco (5) Secciones, cada una de las cuales ejercerá separadamente las funciones que de conformidad

con su especialidad y cantidad de trabajo le asigne la Sala Plena del Consejo de Estado, de acuerdo con la ley y el reglamento interno de la Corporación y estarán integradas de la siguiente manera: (...) La Sección Tercera se dividirá en tres (3) Subsecciones, cada una de las cuales estará integrada por tres (3) magistrados. (...) Parágrafo transitorio. Los nuevos despachos que por medio de esta ley se crean para la integración de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, tendrán la misma organización y estructura que en la actualidad tienen los despachos ya existentes en esa Sección.”

143 C.P. Ramiro Saavedra Becerra, radicado 50001-23-31-000-2008-00349-01.

144 Auto del 28 de agosto 2013, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. SV. Stella Conto Díaz Castillo y Danilo Rojas Betancourth, radicado 66001-23-31-000-2011-00138-01.

145 En documento digital: ED Cuaderno Principal. Pdf. 53. Consecutivo 105.

146 En documento digital: ED – C Exhorto 439 Copia-14. Pdf. 354. Consecutivo 105

147 Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 19 de marzo de 2021. C.P. Marta Nubia Velázquez Rico, radicado 050012331000201000467-01. AV. María Adriana Marín.

148 Al respecto, la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado señaló que “las eventuales irregularidades que se presentaron en torno a la muerte del señor Coba León no constituían situaciones que se hubieren ocultado a los afectados, sino que ellos estaban en la posibilidad de conocer, para lo cual bastaba con que el apoderado del señor Juan José Coba Oros revisara el proceso penal y los demás actores se hicieran parte de este (...).”

149 En documento digital: Cuaderno Anexo 3-5. Pdf. 106-125. Consecutivo 105. El documento indica que durante el operativo se respetarían las normas “sobre derechos humanos y derecho internacional humanitario” y da detalles tácticos de la manera en que se llevaría a cabo la incursión: “La contraguerrilla Bombarda tres a partir de las 21 horas del día 11 de enero del año 2007 realiza movimiento táctico motorizado desde el puesto de mando en un vehículo camión Kodac, hasta el sector de la vereda Casa Diana donde desembarca y continúa hasta el sitio conocido como los medios, donde se tiene información de presencia de un grupo de milicianos de las ONT FARC, de acuerdo a inteligencia humana que están

planeando llevar a cabo un secuestro.”

150 Ibidem. Pdf. 126-128. El Informe de Patrullaje del 13 de enero de 2007 señaló lo siguiente: “La contraguerrilla Bombarda 3 inicia desde coordenadas 061351-753250, hacia la vereda el Tronco, con la orden de registrar el sector porque se tenían informaciones de presencia de bandidos al margen de la ley en la zona. Iniciamos el movimiento motorizado de noche aproximadamente a las 20:00 horas, para evitar ser detectados por los civiles y el enemigo. Aproximadamente a las 22:30 horas paramos para desembarcarnos y haciendo un reconocimiento del terreno se distribuyó la contraguerrilla en tres equipos de combate (...) esperando así la presencia de los bandidos. Se montó el puesto de observación y escucha durante la noche cuando aproximadamente a las 00:30 horas se desplazaban 05 sujetos por el camino a quienes se les lanzó la proclama y estos haciendo caso omiso a esta dispararon a la tropa, de esta manera reaccionamos sosteniendo un combate por un lapso de tiempo (sic) de 10 minutos aproximadamente. Terminado el combate se mantuvo la tropa en los puntos críticos y haciendo el reconocimiento se estableció la baja de 05 bandidos; una vez aclaró, se efectuó un registro del área encontrándose además 02 vehículos abandonados, lugar donde se escucharon disparos en el momento en que sostuvo combate; estableciendo así que al parecer el grupo era integrado por más sujetos y que al momento del combate los que se encontraban en los carros dispararon huyendo así del sector. Se montó seguridad con el personal de la escena de los hechos garantizando así la claridad de los acontecimientos esperando a la autoridad competente para que estos adelantaran el debido procedimiento.”

151 Ibidem. Pdf. 79.

152 Ibidem. Pdf. 138.

153 En documento digital: Cuaderno Anexo 2-4. Pdf. 133-134. Consecutivo 105.

154 En documento digital: Cuaderno Anexo 1-3. Pdf. 322-348. Consecutivo 105.

155 En documento digital: Cuaderno Principal 1. Recurso de apelación. Pdf. 53. Consecutivo 105 En armonía con lo expuesto, el 14 de enero de 2007 la pareja de una de las víctimas había manifestado ante un equipo de policía judicial que su esposo había sido contactado por alguien para cometer un hurto en una hacienda, junto con otras personas. Indicó que “lo

había llamado un tipo en estos días y que tiene un carro en Guatapé, el tipo le dijo a mi marido que había una vuelta de 80 millones de pesos, el iniciador (sic) es de la finca donde estaba la plata (...) mi esposo era una persona entrona y se prestaba para las vueltas y él me decía que hagámoslo por el bebé.” Posteriormente, el 9 de julio de 2007, en declaración rendida en la indagación disciplinaria abierta por el Ejército Nacional, manifestó que “a mi esposo lo contactó un señor en La Bastilla lugar por donde pasaba todos los días para ir a su trabajo y entonces este señor le dijo que en Guatapé había una finca de un señor que tenía mucho dinero guardado y un familiar era el que les iba a dar la entrada a la finca pero este señor le decía a él que tenía que ir varia gente y que el los llevaba hasta allá y así fue (...). A todos no los conocía, a Germán sí lo había visto hablar varias veces con mi esposo, lo que era Pacho, Chuqui y Wilson y el Mono que está desaparecido, no se cómo se llama, sé que tiene 19 años y que ese sábado entraba a la universidad, del Mono decían que era un pelao sano, lo mismo que Wilson, mi esposo y Germán sí sabían cuál era la vuelta, los muchachos también lo sabían pero en el momento, porque desde el principio los que iban a ir eran Germán y Fredy pero los otros el señor les dijo que si querían ir que fueran que mientras más gente mejor.. ” Disponible en: Cuaderno Anexo 3-5. Pdf. 221 y 329.

156 En documento digital: Cuaderno Anexo 3-5. Pdf. 328.

157 En documento digital: Exhorto 439 Origin 15. Pdf. 686.

158 En documento digital: Exhorto 439 Origin 15. Pdf. 692 A la postre, mediante Sentencia del 14 de febrero de 2018 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia condenó a la pena de 264 meses de prisión a uno de los implicados en la muerte de Francisco Javier Galeano Herrera y sus acompañantes, en calidad de coautor de la conducta de homicidio en persona protegida. Lo anterior, luego de que este se allanara a los cargos. En la decisión se explicó que el condenado actuó como reclutador del Ejército Nacional y, en tal condición, recibió en el año 2007 la suma de \$1.000.000 “para transportar desde la ciudad de Medellín 5 jóvenes para posteriormente ser asesinados y presentarlos como bajas en combate, por miembros del Batallón de Artillería N° 4 bajo el mando del Coronel (...), dentro de la misión táctica Espina de la orden de operaciones Galilea, acción que fue reportada mediante radiograma emanado por el ejecutivo y segundo comandante del Batallón, quienes fueron felicitados por tal resultado en sus respectivas hojas de vida.” En documento digital: ED-Cuaderno Principal. Pdf.177.

159 Por ejemplo, la propia accionante había manifestado el 10 de noviembre de 2007 ante el CTI de la Fiscalía General de la Nación que su hijo fue asesinado arbitrariamente por el Ejército Nacional “solo por mostrar falsos positivos por parte de los militares.” En documento digital: ED – C Exhorto 439 Copia-14. Pdf. 354.

160 Sentencia SU-060 de 2021. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. En el mismo sentido: sentencias T-237 de 2017. M.P. (e) Iván Escrucería Mayolo. AV. (e) Aquiles Arrieta Gómez; T-375 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; y T-214 de 2020. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

161 En documento digital: Informe Final Hay futuro si hay Verdad – Hallazgos y Conclusiones. Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición. Pdf. 56.

162 En documento digital:
https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/14session/a.hrc.14.24.add.2_sp.pdf

164 En documento digital: Proceso de reparación directa. Pdf. 19.

165 En documento digital: Proceso de reparación directa. Pdf. 361.

166 Mediante Auto del 13 de febrero de 2015 la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado dispuso: “Córrase traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que presenten sus alegatos de conclusión. Vencido este término, DÉSE traslado del expediente al Ministerio Público por diez (10) días para que emita su concepto de fondo, de conformidad con el inciso 5 del artículo 212 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto 01 de 1984.” En documento digital: ED-Cuaderno Principal. Pdf. 64.

167 En documento digital: ED-Cuaderno Principal. Pdf. 67 a 78.

168 Recientemente, al analizar un asunto semejante la Sala Quinta de Revisión llegó a la misma conclusión en Sentencia T-044 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado. Al respecto, indicó que “No obstante, teniendo en cuenta que, por las razones anotadas, la sentencia de unificación tiene efectos retrospectivos, la Sala encuentra que el Tribunal Administrativo de Casanare sí incurrió en desconocimiento del precedente judicial. Esto, debido a que el aplicar las reglas unificadas en la sentencia del 29 de enero de 2020, las cuales supusieron cambios sustanciales en las cargas probatorias y

argumentativas (infra num. 3.4.), no tuvo en cuenta el mandato establecido en la Sentencia SU-406 del 2016, según el cual, como ya se dijo, pese a que el cambio de reglas aplicara de forma “general y automática”, debían valorarse las circunstancias particulares de los accionantes, con el objetivo de determinar si la aplicación “general y automática” del precedente unificado podría poner en riesgo las garantías procesales y, en consecuencia, sus derechos fundamentales. Esta omisión, en sí misma, constituye el desconocimiento del precedente judicial. De haber hecho tal valoración, el juez de la causa habría podido advertir la existencia de ciertas circunstancias que le imponían la necesidad de matizar las reglas de unificación vigentes, circunstancias que, por efectos metodológicos, serán estudiadas en el numeral siguiente de esta sentencia.”

169 En efecto, en cumplimiento del fallo de tutela de primera instancia, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado dictó Sentencia de remplazo el 27 de agosto de 2021, mediante la cual inaplicó el requisito de caducidad del medio de control de reparación directa y declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional por la muerte del señor Francisco Javier Galeano Herrera.

170 Corte Constitucional, sentencias T-388 de 2015, T-025 de 2018, T-008 de 2019 y SU-286 de 2021.

171 Cfr. Exp. ord. cdno. 3 Pág. 354 y 355; y cdno. 4 Pág. 719 y 720. En el mismo sentido se pueden consultar los informes de los investigadores de la FGN del 14 de diciembre de 2007 y el 23 de mayo de 2011, obrantes, respectivamente, en los folios 398 a 405 del tercer cuaderno del expediente ordinario (pág. 442 y ss.) y 716 y 717 del cuarto cuaderno del expediente ordinario (pág. 718 y ss.).

172 Sentencia penal decretada como prueba de oficio en auto del 21 de junio de 2018. El fallo obra en los folios 402 a 416 del cuaderno 1 del expediente ordinario, correspondientes a las páginas 183 a 197 del pdf. que contiene dicho cuaderno.

173 Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2020 (61033).

174 Ib.

175 La protección de los derechos se fundamentó en la que la Sala Plena concluyó que en la decisión judicial cuestionada incurrió, por un lado, un defecto fáctico, debido a que en el cómputo del término de caducidad se omitió valorar en su integridad el acervo probatorio, con base en el que era posible evidenciar que la accionante vio obstaculizado temporalmente su derecho a la administración de justicia dadas las particularidades del caso y las características de las ejecuciones extrajudiciales cometidas en el contexto de los denominados “falsos positivos. Y, por el otro, en un defecto procedimental absoluto, por no readecuar el procedimiento y permitir que las partes actualizaran sus planteamientos conforme a las reglas de unificación previstas en la sentencia del 29 de enero de 2020 proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, acogidas por esta corporación en la Sentencia SU-312 de 2020.

176 SU-312 de 2020.

177 Expresados en los artículos 1, 2, 15, 21, 93, 229 y 250 de la Constitución.

178 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Art. 9.5. “Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”. || Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Art. 10. “Derecho a Indemnización. Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial. (...) Art. 63. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”. || Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984). Artículo 14 1. “Todo Estado Parte velará porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización”. || La Convención sobre los Derechos del Niño. Art. 39. “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o

degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño”. || Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998). Art. 75. “Reparación a las víctimas. 1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda”. 2. “La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Cuando proceda, la Corte podrá ordenar que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por conducto del Fondo Fiduciario previsto en el artículo 79. 3. La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo a este artículo, tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés, o las que se formulen en su nombre”. || La Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. “Art. 3. La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento estará obligada a indemnización, si fuere el caso, y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de su fuerza armada”. || El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I). “Art. 91. Responsabilidad. La Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas”.

179 Salvamento de voto a la Sentencia SU-312 de 2020, suscrito por los magistrados Alberto Rojas Ríos y el suscrito magistrado.

180 Salvamento de voto a la Sentencia SU-312 de 2020, suscrito por los magistrados Alberto Rojas Ríos y el suscrito magistrado.

181 Esta regla coincide con lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. Ver también: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de

la Convención (Arts. 1 y 2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, Serie A No. 14.

182 Esta posición ha sido sostenida en la jurisprudencia de la Corte y en sus opiniones consultivas. Al respecto, consultar: Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. Así lo ha reconocido también la Corte Constitucional en las sentencias C-010 de 2000, T-1391 de 2001, C-097 de 2003, C- 370 de 2006 y C-442 de 2011.

183 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 172.

184 Salvamento de voto a la Sentencia SU-312 de 2020, suscrito por los magistrados Alberto Rojas Ríos y el suscrito magistrado.

185 En aplicación de los artículos 1.1, 2, 8.1 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Corte CIDH declaró la responsabilidad internacional de ese Estado. Ello debido a que rechazó, con base en la prescripción, acciones judiciales mediante las que se reclamaba la reparación con ocasión de hechos ocurridos durante la dictadura militar.

186 Salvamento de voto a la Sentencia SU-312 de 2020, suscrito por los magistrados Alberto Rojas Ríos y el suscrito magistrado.