

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, septiembre veintiuno (21) de dos mil diecisiete (2017)

REFERENCIA: REPARACIÓN DIRECTA
 DEMANDANTE: LUZ HELENA HERNÁNDEZ SANTAMARIA y OTROS.
 DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL.
 MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE
 EXPEDIENTE: 50001-33-33-007-2016-00307-01

Resuelve la Sala, en 2ª instancia, el recurso de apelación formulado por el apoderado de **LUZ HELENA HERNÁNDEZ y OTROS**, contra el auto del 18 de octubre de 2016, emitido por el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual se **RECHAZÓ** el medio de control **REPARACIÓN DIRECTA** instaurado por **LUZ HELENA HERNÁNDEZ y OTROS** contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL**.

I. ANTECEDENTES

PROVIDENCIA APELADA

El A-Quo mediante **auto del 18 de octubre de 2016**, dispuso **RECHAZAR** el medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** instaurado por **LUZ HELENA HERNÁNDEZ y OTROS** contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL**, por considerar que los accionantes tuvieron conocimiento del deceso del señor **LUIS NESTOR HERNANDEZ REY**, el 2 de noviembre de 2010, como lo señalaron en la demanda, y lo corroboran las pruebas que obran en el expediente, como es, el acta de defunción, los gastos en que incurrieron los familiares para dar sepultura al mismo, entonces, se dan los presupuestos del numeral 2 literal i) del artículo 164, de la Ley 1437 de 2011, para concluir que operó el fenómeno de **CADUCIDAD** del medio de control de **REPARACION DIRECTA**, ya que el 'plazo de los 2 años se cumplía el 3 de noviembre de 2012, y la demanda fue presentada el día 22 de julio de 2016, es decir, de manera extemporánea. (fls. 60-61 cuad. 1ª inst.)

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de los demandantes, impugnan el anterior auto por considerar que la demanda fue instaurada en término.

Estima que la víctima del deceso, **LUIS NESTOR HERNANDEZ REY**, fue objeto de desaparición forzada, tortura y finalmente muerte, delitos de lesa humanidad que por prevalencia del derecho internacional humanitario sobre el derecho interno, no están sujetos a ningún tipo de prescripción ni caducidad que impida a los demandantes solicitar la reparación de los perjuicios ocasionados, en cualquier tiempo, ya que si las violaciones de los derechos humanos son imprescriptibles igual suerte debe correr la acción que busque la reparación del daño antijurídico producido con la conducta.

Señala que frente a los delitos de lesa humanidad el **H. CONSEJO DE ESTADO** ha dicho que en estos casos, se hace necesario verificar que el hecho constitutivo del daño señalado en la demanda se ha producido por acción y omisión de un agente del Estado y no es necesario el pronunciamiento de la jurisdicción ordinaria penal para el conocimiento de un daño antijurídico generado como consecuencia de un acto de lesa humanidad.

Concluye que no ha finalizado la correspondiente investigación penal, pues el Estado ha hecho poco por esclarecer los hechos y tampoco se ha reparado el daño causado, evidenciando un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia frente a la muerte de un ciudadano civil y vocero comunitario, de manera que no puede trasladársele a la familia culpa por caducidad por no iniciar las acciones judiciales ya que los hechos se presentaron en una zona que estaba amedrentada por la actividad de los grupos armados y las víctimas temían por su vida.

II. CONSIDERACIONES

COMPETENCIA:

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., este Tribunal es competente para conocer, en 2ª Instancia, de los recursos de apelación contra los autos proferidos por los **JUECES ADMINISTRATIVOS**, por ser el superior funcional.

PROBLEMA JURIDICO

Expediente: 50001-33-33-003-2016-00307-01

Referencia: REPARACIÓN DIRECTA.

Demandante: LUZ HELENA HERNÁNDEZ SANTAMARIA y OTROS.

Demandado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL.

El asunto se centra en decidir, si ha operado la **CADUCIDAD** del medio de control **REPARACIÓN DIRECTA** interpuesto en contra de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL**. (fls. 60-61 cuad. 1ª inst.)

CASO CONCRETO

Revisada la actuación procesal, se evidencia que el hecho generador del daño objeto de la demanda es el fallecimiento del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, ocurrido el **28 de octubre de 2010**, según acta de defunción (fl.36 cuad. ppal.); **LUZ HELENA HERNANDEZ**, hija del occiso, solicita al **FISCAL 16** Delegado ante los **JUECES PENALES DEL CIRCUITO** especializado con sede en **VILLAVICENCIO (META)** solicita certifique que en ese Despacho se está adelantando una investigación penal por el fallecimiento de su padre, señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**; a folio 40 del cuad ppal., obra certificación del **FISCAL 16** Delegado ante los **JUECES PENALES DEL CIRCUITO** especializado con sede en **VILLAVICENCIO (META)**, que se adelanta investigación bajo la noticia criminal No 507116105620201080245, por el hecho punible de desaparición y homicidio siendo víctima quien en vida respondía como **LUIS NESTOR HERNANDEZ REY** en hechos sucedidos el 30 de octubre de 2010, en vereda **ALTO GUIMI, LOMA LINDA**, jurisdicción de **VISTA HERMOSA** y está en etapa de indagación. (fls. 41 cuad. ppal.); a folio 42 obra certificación de la **PERSONERIA MUNICIPAL** de **VISTA HERMOSA (META)**, de fecha 28 de diciembre de 2010, donde hace constar que el señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No 17.308.224 de Villavicencio, pertenecía a la población civil y era Presidente de la Junta Administradora Local del lugar donde fue secuestrado ; que falleció el 28 de octubre del 2010 en la vereda **LA COOPERATIVA**, jurisdicción rural del **MUNICIPIO DE VISTA HERMOSA (META)**, víctima de secuestro y posteriormente asesinato, por parte de grupos armados al margen de la Ley , por motivos ideológicos y políticos en el marco del conflicto armado interno. También obra a folios 37, 38 recibo de pago de gastos por concepto de exequias del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, de fecha **2 de noviembre de 2010**, expedida por la parroquia de **SAN JUAN BOSCO** y recibo de caja No 0212, de la misma fecha, expedido por la Funeraria **JARDINES DE LA PAZ**.-

Además, en la demanda, en el hecho 11 del libelo demandatorio, expresa que el 15 de octubre del 2010, desconocidos llamaron a la esposa del occiso, le comentaron que el 8 de octubre de 2010, unos hombres armados se lo habían llevado en una moto, posteriormente lo subieron en una camioneta, sindicándolo de ser informante del **EJERCITO**; en el hecho 12, dice que la guerrilla se comunicó con el Comandante **EJERCITO**, y dijeron que le entregaban el cuerpo del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ**

REY, en una vía veredal, y en el hecho siguiente informan que al acudir en busca del cadáver, se encontraron con una emboscada de grupos al margen de la Ley, por lo que no pudieron rescatar el cadáver. A su vez, en los hechos 15 y 16, se afirma que el **2 de noviembre de 2010**, apareció el cuerpo sin vida del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, que presentaba tiros en la espalda, cabeza y pecho y lo dejaron ver para su reconocimiento, por sus hijos; en el hecho 17 de la demanda, se informa que el **3 de noviembre de 2010**, fueron sus exequias.

Es decir, los familiares del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY** tuvieron certeza de su muerte, el **2 de noviembre de 2010** y le dieron cristiana sepultura, el **3 de noviembre de 2010**, entonces, la fecha en que empieza a contar los 2 años de que habla el artículo 164 del CPACA., es el **3 de noviembre de 2010**, teniendo plazo para presentar la demanda, hasta el **3 de noviembre del 2012**, pero fue presentada ante **OFICINA JUDICIAL** el día **22 de julio de 2016**. (fl. 58), cuando ya estaba caducado el medio de control.

Asegura el apelante, que los casos de desaparición forzada de acuerdo con las normas internacionales sobre derechos humanos prevalecen sobre el derecho interno, y según dichas disposiciones no hay prescripción ni caducidad por tratarse de delitos de lesa humanidad, que buscan resarcir los daños producidos por éstos, evitando la vulneración al acceso a la justicia de las víctimas.

Estima la Sala que no le asiste razón al apelante, por las siguientes razones:

La jurisprudencia del **H. CONSEJO DE ESTADO**¹ ha reconocido que el fenómeno de caducidad de los medios de control de lo contencioso administrativo, acepta excepciones justificadas en aplicación de los imperativos de derecho internacional sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, por lo tanto, como Juez de convencionalidad, el máximo órgano de esta jurisdicción, ha encontrado la necesidad de darle un tratamiento especial a aquellos casos donde se produce una grave violación de derechos humanos, debiendo prevalecer la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional para reclamar la indemnización y la adopción de medidas necesarias para el restablecimiento del daño, puesto que ameritan una protección jurídico-procesal reforzada, que busca hacer efectivo el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral.

¹ H. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 15 de Noviembre de 2016. Radicación: 25000-23-36-000-2016-01320-01(58073). C.P. DE. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Reiterado en la sentencia del Consejo de Estado del 11 de mayo de 2017. Sección tercera. Subsección A. Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano barrera. Radicación: 25000-23-36-000-2016-01314-01(58217).

En ese orden de ideas, resulta importante resaltar que los delitos de lesa humanidad son actos de *extrema crueldad*, que niegan la existencia y vigencia de los derechos humanos al despreciar de manera grave la dignidad humana; para su configuración, la jurisprudencia del **CONSEJO DE ESTADO**, ha señalado que se requiere que estas conductas revistan de gravedad, tenga carácter *generalizado* o *sistemático*, y estén dirigidos contra la población civil, sin importar si es en tiempos de paz, de guerra internacional o de conflicto interno. Por generalizado se entiende un ataque dirigido contra multiplicidad de personas o que genera gran cantidad de víctimas, y por sistemático, que es parte de un plan o política amplia, que cuenta con una planificación previa de las conductas².

En el caso que ocupa la atención de la Sala, el señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY** fue raptado el día 8 de octubre de 2010, y asesinado el día 28 de octubre de 2010 (según acta de defunción fl.36 cuad. ppal.), es decir, siendo miembro de la sociedad civil, fue objeto de acciones que atentaron contra sus derechos humanos; no obstante, se observa que las conductas que generaron el daño antijurídico, no revestían la gravedad necesaria para ser considerado de lesa humanidad, ni tenían carácter sistemático o generalizado, pues se trató de un solo hecho y no de conductas masivas y concatenadas, dentro de un plan criminal.

Por lo anterior, sin desconocer la connotación de las conductas de las que fue víctima el señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, estos hechos no encuadran en la categoría de lesa humanidad, por lo que debe aplicarse la norma ordinaria de caducidad que contempla la Ley 1437 de 2011.

Como lo ha precisado la jurisprudencia y la doctrina, tratándose de un delito de carácter continuado, es decir, que se extiende en el tiempo, como en los casos de secuestro y desaparición forzada, el término de caducidad comienza a contarse hasta tanto no se tenga certeza de la cesación de la conducta que ocasiona el daño, esto es, **desde el momento en que aparece la víctima –o sus restos–**, o con la ejecutoria del fallo definitivo del proceso penal, desde ese momento se empieza a contar el término de caducidad del medio de control de **REPARACION DIRECTA**³.

Queda claro que las víctimas supieron y recibieron los restos de su padre y abuelo, desde el 2 de noviembre del 2010, fecha en que les entregaron su cadáver, por lo tanto, desde el día siguiente a esa fecha, se empezaría a contar el término de caducidad,

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 15 de noviembre de 2016, Exp. N° 25000-23-36-000-2016-01320-01(58073).

³ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso administrativo, Sección Tercera, Auto del 26 de abril de 2017 Radicación 20001-23-39-000-2015-00522- 01(58583) Consejero Ponente Carlos Alberto Zambrano Barrera en reiteración de lo expuesto en auto del 9 de diciembre de 2013 Radicación 50001-23-31-000-2012-00196-01(48152) Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez.

como lo indica el artículo 164 del C.P.A.C.A. en su numeral 2. La norma textualmente dice :

"Artículo 164 La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)

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

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

Esta norma regula el tema de la caducidad en estos casos y las víctimas podían perfectamente hacer uso de este medio de control (**REPARACION DIRECTA**), dentro de los términos de Ley, más cuando el **EJERCITO** les dio la información pertinente, realizaron operativos para el rescate del cuerpo y la comunidad estaba pendiente de colaborar, como se dice en el hecho 14 de la demanda.

Finalmente se concluye, que hay certeza del momento en que se produjo el daño antijurídico, una vez tuvieron acceso a los restos del señor **LUIS NESTOR HERNÁNDEZ REY**, el **2 de noviembre de 2010**, por tanto la demanda se presentó de manera extemporánea.

Así las cosas, la Sala **CONFIRMARÁ** la decisión proferida el 18 de octubre de 2016 por el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO**, en el sentido de **RECHAZAR** la demanda, por haber operado la **CADUCIDAD**.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del **18 de octubre de 2016**, proferido por el **JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**.

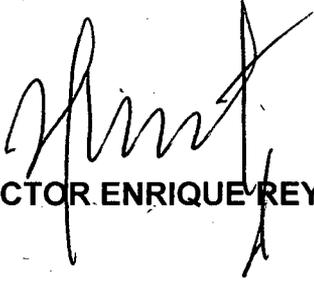
SEGUNDO: En firme la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen, previa **DESANOTACIÓN** en los respectivos libros.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión de la fecha, mediante acta N° 039.



TERESA HERRERA ANDRADE



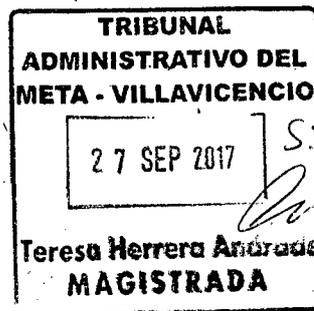
HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



NILCE BONILLA ESCOBAR

selva vota

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, veintisiete (27) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE: LUZ HELENA HERNANDEZ SANTAMARIA y otros
DEMANDADO: NACION -MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL
EXPEDIENTE: 5000133300720160030701

SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADA NILCE BONILLA ESCOBAR

Con todo respeto por la Sala, me aparto de la decisión mayoritaria, acogida en providencia de 21 de septiembre de 2017, mediante la cual se confirmó la decisión adoptada el 18 de octubre de 2016, por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, que rechazó la demanda por caducidad del medio de control, con fundamento en lo siguiente:

Me aparto de la decisión adoptada por la mayoría, porque considero que en el presente asunto no resultaba procedente declarar la caducidad del medio de control de reparación directa en esta etapa primigenia del proceso donde el operador judicial no cuenta con las herramientas probatorias suficientes para poder afirmar con la convicción necesaria que el delito que dio origen a la presente acción de reparación, no es un delito de lesa humanidad¹.

¹ “aquellos actos ominosos que niegan la existencia y vigencia imperativa de los Derechos Humanos en la sociedad al atentar contra la dignidad humana por medio de acciones que llevan a la degradación de la condición de las personas, generando así no sólo una afectación a quienes físicamente han padecido tales actos sino que agrediendo a la conciencia de toda la humanidad” Auto de 17 de septiembre de 2013, exp. 45092

Lo anterior, teniendo en cuenta que en la demanda se exponen como hechos relevantes para que el caso hubiese sido analizado desde una perspectiva especial – lesa humanidad- y que solo pueden ser objeto de prueba y verificación, en desarrollo del proceso, entre otros, que el señor LUIS NESTOR HERNANDEZ REY, el día 8 de octubre de 2010 fue llevado contra su voluntad por unos hombres armados, “guerrilleros de las FARC”, quienes para la época de los hechos se encontraban en la Vereda La Cooperativa Jurisdicción del Municipio de Vista Hermosa Meta, y que el hecho por el que se lo habían llevado, según información dada por llamada anónima a la señora BLANCA NUBIA SANTAMARIA, fue por ser informante del ejército; que el cuerpo sin vida del señor Luis Nestor Hernandez solo pudo ser recogido el 2 de noviembre de 2010, luego de una emboscada que se le realizó al Comandante del Ejército cuando acudió a su recuperación; también se expuso en la demanda como hechos relevantes y de preponderancia para el estudio del caso, que el occiso era miembro de la población civil, y que en el 2008 fue designado presidente de la Junta de Acción Comunal de la vereda; que el 28 de diciembre de 2010, la fiscalía 16 Delegada ante Jueces Penales del Circuito Especializados certificó que en ese despacho se adelantaba investigación bajo la noticia criminal No. 507116105620201080245, por el punible de desaparición y homicidio de la víctima Luis Nestor Hernandez Rey; que el 28 de diciembre de 2010 la Personera Municipal de Vista Hermosa certificó que el occiso pertenecía a la población civil del Municipio y presidente de la JAL, del lugar donde fue secuestrado, falleció el 28 de octubre de 2010 en la Vereda la Cooperativa jurisdicción del Municipio de Vista Hermosa Meta, como consecuencia de haber sido víctima de secuestro y posterior asesinato por parte de grupos armados al margen de la ley, por motivos ideológicos y políticos, en el marco del conflicto armado interno; y finalmente, que el 17 de septiembre de 2015 el Fiscal 12 Delegado ante los Jueces Penales de Villavicencio certifica que en esa Fiscalía se adelanta investigación bajo noticia criminal 507116105620201080245, al parecer, por el delito de homicidio en persona protegida, por hechos ocurridos el 30 de octubre de 2010 en la Vereda la Cooperativa jurisdicción del Municipio de Vista Hermosa departamento del Meta, víctima Luis Nestor Hernandez Rey, quien era el presidente de la junta de acción comunal, y que dichas diligencias se encuentran en etapa de indagación; los demandantes afirman ser víctimas del conflicto armado interno.

El Juzgado a quo en su decisión, se limitó a aplicar las normas del CPACA que consagran el término para presentar la demanda de reparación directa, argumentando simplemente que si bien no hay precisión sobre el día exacto de fallecimiento del señor Hernández Rey, sus familiares como demandantes tuvieron conocimiento de su deceso a partir del día que señalan en la demanda que apareció el cadáver, esto es, el 2 de noviembre de 2010, a partir de allí cuenta el término de 2 años y concluye que al momento de la presentación de la demanda, 22 de julio de 2016, la demanda se encontraba caducada, por que el término tampoco fue interrumpido con la conciliación extrajudicial que se presentó el 7 de junio de 2016.

Contra la decisión anterior, la apoderada interpone recurso de apelación resaltando que si bien los hechos ocurrieron en el 2010, los mismos son catalogados como delitos de lesa humanidad y por tanto, en estos casos prevalece el Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos sobre el derecho interno, y por existir una flagrante violación de derechos humanos no puede existir ningún tipo de prescripción o caducidad

La decisión adoptada en Sala por mayoría de sus integrantes, estima que no le asiste razón a la apelante, por cuanto sin desconocer la connotación de las conductas de las que fue víctima el señor Luis Nestor Hernández Rey, estos hechos no encuadran en la categoría de lesa humanidad por lo que debe aplicarse la norma ordinaria de caducidad prevista en la Ley 1437 de 2011. En palabras de la Sala: *"(...) se observa que las conductas que generaron el daño antijurídico, no revestían la gravedad necesaria para ser considerado de lesa humanidad, ni tenían carácter sistemático o generalizado, pues se trató de un solo hecho y no de conductas masivas y concatenadas, dentro de un plan criminal. (...)"*

Contrario a lo sostenido por la posición mayoritaria, considero que en este caso no podía afirmarse, en esta primigenia etapa, que el delito génesis del daño reclamado por los demandantes, "no es un delito de lesa humanidad", como lo concluyó la Sala,

y por tanto, a mi juicio, no era posible entonces de entrada rechazar la demanda aplicando los términos de caducidad de la acción de reparación directa del CPACA.

En la decisión de la cual me aparto, se señaló de manera paradójica que las conductas que generaron el daño antijurídico no revestía la gravedad necesaria para ser considerado de lesa humanidad y a renglón seguido, se sostiene que no se desconoce la connotación de las conductas de las que fue víctima el señor Luis Néstor Hernández.

En tal medida, nada impedía que en el proceso de reparación directa se desarrollara, se decretaran y practicaran pruebas y, se analizaran de manera rigurosa las mismas, sobre los hechos ocurridos, las condiciones en que se desarrollaron los hechos y las investigaciones penales, entre otras, que dieran claridad al operador judicial para poder afirmar con la certeza necesaria que el delito que dio origen a la acción, no es un delito de lesa humanidad, dadas las circunstancias y particularidades especiales del caso, planteadas en el libelo y no así como se hizo con un análisis precario impedir el derecho de acceso a la administración de justicia y de justicia material efectiva, que el juez administrativo está obligado a garantizar, en razón al rol funcional que desempeña dentro del Estado Social de Derecho, siendo su obligación, antes que nada, ser garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas legales, al igual que ejercer, ex officio, el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los tratados de Derechos Humanos y su doctrina.

En este estado del proceso, insisto, qué pruebas pudieron ser analizadas por el operador judicial para determinar que el hecho no revestía gravedad y que el hecho no tenía carácter de sistemático o generalizado?, pues bien, la providencia carece de dicho soporte y valoración probatoria, simplemente expone que se trató de un solo hecho.

La decisión adoptada por la Sala desconoce la regla fijada por el la Sub-sección C mediante el auto de 9 de mayo de 201111 (expediente 40324) cuando argumentó

que “considerando que la caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad del Estado, solo se debe proceder a su declaración cuando existan elementos de juicio que generen certeza en el juez respecto de su acaecimiento; por lo que ante la duda se deberá dar trámite al proceso a fin de que en el mismo se determine, sin asomo de dudas, la configuración o no de la caducidad”.

El tema de la caducidad en el medio de control de reparación directa cuando se alegan hechos constitutivos de lesa humanidad, ha sido tratado en varias oportunidades por la Sección Tercera del Consejo de Estado, que se ha referido a la posibilidad de reclamar por la vía de la acción de reparación directa por delitos de lesa humanidad en cualquier tiempo.

A manera de ejemplo, y por la pertinencia al litigio que se estudia, pues se trató también de un caso donde se dio muerte a dos civiles, puede citarse la providencia del Consejo de Estado, sección tercera subsección c, consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, de fecha 5 de septiembre de 2016, radicación: 05001233300020160058701 (57625), actor: Miriam Esther Medellín Guisao y otros, donde se analizaba el caso de la muerte del señor Marcelino Medellín Narváz, cuando se desplazaba por la vía que del municipio de Apartadó conduce a Chigorodó Antioquia, en un vehículo conducido por su compañero Carmelo Durango Moreno en el sitio conocido como La Campiña, fueron interceptados por varios motorizados armados pertenecientes a las Autodefensas Unidas de Colombia o Paramilitares y luego de hacerlos bajar del vehículo fueron asesinados propinándoles varios impactos de arma de fuego; donde expuso:

3.9.- En consecuencia, entiende la Sala que en aquellos casos donde se encuentre configurado los elementos del acto de lesa humanidad habrá lugar a inaplicar el término de caducidad del medio de control de reparación directa, conforme a lo expuesto. Del mismo modo, se tiene que al momento del estudio de admisión de una demanda o en el trámite de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, debe el Juez valorar prudentemente si encuentra elementos de juicio preliminares que le permitan aseverar, prima facie, la configuración de este tipo de conductas, caso en el cual hará prevalecer el derecho de acción y ordenará la continuación de la actuación judicial,

pues la falta de certeza objetiva sobre los extremos fácticos y jurídicos de la litis deberán ser dirimidos al momento de dictarse sentencia.

(...)

4.2.- En ese sentido encuentra esta Corporación que en el presente caso, y para efectos de imputar responsabilidad a las entidades demandadas, el daño posiblemente alegado consiste en que los demandantes padecieron daños y perjuicios con la muerte de su familiar y con el posterior desplazamiento forzado de sus tierras a que se vieron sometidos por las presuntas actuaciones de las Autodefensas Unidas de Colombia – grupos paramilitares, lo cual puede encuadrarse en un potencial asunto violatorio de derechos humanos, es por ello que existen dudas respecto de si el supuesto hecho generador del daño sería objeto de definirlo como una factible conducta de lesa humanidad.

4.3.- Inicialmente, en el proveído dictado por el Tribunal Administrativo de Antioquia del 20 de mayo de 2016, se llegó a la conclusión de que existía caducidad del medio de control interpuesto, teniendo en cuenta que los hechos acontecieron el 3 de mayo de 1996, y que el término de caducidad de la pretensión, esto es, los dos (2) años, se computaron, desde el 4 de mayo de 1996 hasta el 4 de mayo de 1998, y que la fecha de presentación de la demanda fue el 4 de marzo de 2016, por lo que habían transcurrido más de 18 años desde la fecha del daño hasta el momento de presentación de la demanda, como ya se dijo, razón por la cual se procedió a rechazar la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad del medio de control.

En la anterior decisión, el Consejo de Estado revoca el auto de rechazo de la demanda por caducidad de la acción, proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 20 de mayo de 2016, y admite la demanda interpuesta por los señores Miriam Esther Medellín Guisao y otros contra la Nación – Presidencia de la República – Ministerio del Interior – Ministerio de Defensa – Ejército y Policía Nacional.

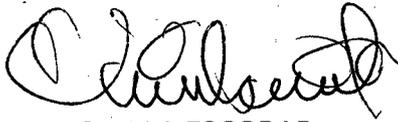
Así mismo, la providencia de Consejo de Estado, sección tercera, subsección c, consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa(e), de 10 de noviembre de 2016, radicación número: 19001-23 31-000-2010-00115-01(56282), actor: Luz Adriana infante largo y otros contra el Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional, donde el hecho que dio origen a la acción fue la muerte del señor Pedro Antonio Infante Largo, a manos del Ejército Nacional, en sucesos presentados el 18 de diciembre de 2007, en el Municipio de Timba, Cauca:

Como lo ha sostenido la Sala, la hipótesis de la sujeción del juzgamiento de las conductas constitutivas de delitos de lesa humanidad que comprometan la responsabilidad del Estado a la regla general de caducidad de los dos (2) años establecida en el artículo 136.8 del Código Contencioso Administrativo resulta insuficiente y poco satisfactoria, sobre todo cuando se hace manifiesta la presencia de situaciones fácticas que se enmarcan en hipótesis constitutivas de delitos que comprometen intereses y valores sustancialmente diferentes a los simplemente

individuales; intereses y valores vinculados materialmente a la suerte de la humanidad misma, y que por lo tanto trascienden cualquier barrera del ordenamiento jurídico interno que fundada en razones de seguridad jurídica pretenda establecer límites temporales para el juzgamiento de los mismos, sea en el ámbito de la responsabilidad penal o de cualquier otro, como el de la responsabilidad del Estado.

Se hace preciso, pues, abordar el tema a partir de una hipótesis particular que tiene por fundamento el derecho a una tutela judicial efectiva, en aplicación del artículo 229 constitucional en armonía con el ordenamiento jurídico internacional [obligaciones convencionales consagradas en los artículos 1.1, 2 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y en sus Protocolos Adicionales] y con los compromisos internacionales del Estado colombiano, que parten de la premisa de que las hipótesis de daño antijurídico acaecidos con ocasión de actos de lesa humanidad no tienen caducidad de ninguna clase y su tratamiento procesal no puede hacerse con sujeción a las reglas limitativas de la caducidad propias del ordenamiento jurídico interno de los países en cuanto entrañan situaciones de interés para la humanidad, en relación con los cuales los argumentos de seguridad jurídica deben ceder en aras de una adecuada ponderación a favor de esos intereses superiores que los delitos en mención involucran.

En este sentido dejo presentado mi salvamento de voto.



NILCE BONILLA ESCOBAR