

**La imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de
crímenes atroces: un análisis crítico del caso colombiano desde
el diálogo judicial y el concepto de convencionalidad.**



**Universidad del
Rosario**

Juan Manuel Montoya Quintero

—Autor—

**Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de
Magíster en Derecho Administrativo**

María Andrea Calero Tafur

—Tutora—

**Universidad del Rosario
Facultad de Jurisprudencia
Maestría en Derecho Administrativo
Bogotá D.C.
2023**

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN.	4
ABREVIATURAS	6
CAPÍTULO I	7
1. INTRODUCCIÓN.	7
CAPÍTULO II	14
2. DECISIONES METODOLÓGICAS.	14
2.1. Planteamiento del problema.	14
2.2. Objetivos generales y específicos.	14
2.3. Hipótesis.....	15
2.4. Metodología.....	17
CAPÍTULO III	21
3. MARCO CONCEPTUAL.....	21
3.1. El bloque de constitucionalidad.	21
3.2. El control de convencionalidad.....	31
3.3. Diálogo judicial.	42
3.4. Prescripción y caducidad en el ordenamiento nacional.	49
CAPÍTULO IV	57
4. REVISIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL.....	57
4.1. Anotaciones preliminares sobre el marco normativo en el que se inscribe el análisis jurisprudencial.	58
4.2. Análisis jurisprudencial en materia de “imprescriptibilidad” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces.	63
4.2.1. Antecedentes jurisprudenciales a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.	65
4.2.1.1. Primera postura: inaplicación del término de caducidad a partir de la armonización del derecho interno y los instrumentos internacionales.....	65
4.2.1.2. Segunda postura: aplicación rígida del término legal de caducidad.	79
4.2.1.3. Tercera postura: flexibilización del cómputo del término de caducidad...83	

4.2.2.	Antecedentes de la Corte IDH en materia de imprescriptibilidad de las acciones civiles de reparación derivadas de crímenes atroces.	88
4.2.2.1.	Caso Órdenes Guerra y Otros vs Chile.	88
4.2.2.2.	Caso Familia Julien Grisonas vs. Argentina.	97
4.3.	Regla de unificación en la jurisdicción contencioso-administrativa: ¿una tesis regresiva, inconstitucional y contra-convencional?	103
4.3.1.	Desacuerdo fundamental: salvamentos de voto a la Sentencia de Unificación.	110
4.3.1.1.	Salvamento de voto del Magistrado Ramiro Pazos Guerrero.....	110
4.3.1.2.	Salvamento de voto del Magistrado Alberto Montaña Plata.....	111
4.3.1.3.	Salvamento de voto de la Magistrada María Adriana Marín.	114
4.4.	Tesis de unificación en la jurisdicción constitucional: ¿un retroceso en la garantía de acceso a la administración de justicia de las víctimas de crímenes atroces?.....	118
4.5.	La paradoja de la (in)seguridad jurídica: entre la vigencia de las reglas de unificación y el apartamiento del precedente judicial. Una mirada a los fallos de tutela proferidos con ocasión de la aplicación de la postura unificada.	125
4.5.1.	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 30 de julio de 2020, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. No. 11001-03-15-000-2019-04842-01.....	127
4.5.2.	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).	128
4.5.3.	Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 del 14 de febrero de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera, Exp. No. T-8.263.898.	132
4.5.4.	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 30 de agosto de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01.....	135
4.5.5.	Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 del 10 de junio de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera, Exp. No. T-8.443.048.	139
4.5.6.	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC).....	141
4.5.7.	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 29 de septiembre de 2022, M.P. Oswaldo Giraldo López, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01814-01 (AC).....	144

4.5.8. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 29 de septiembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-02229-00 (AC).....	146
4.5.9. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 3 de noviembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2021-11153-01 (AC).....	150
4.5.10. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-167 de 18 de mayo de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera, Exp. No. T-8.473.096	152
4.6. Primeras conclusiones de la revisión jurisprudencial.....	163
CAPÍTULO V.....	167
5. ANÁLISIS CRÍTICO Y PROPUESTAS DE SOLUCIÓN.....	167
5.1. La “conclusión impertinente” sobre el estándar interamericano.....	168
5.2. “O todos en la cama, o todos en el suelo”. La paradoja de la tendencia homogeneizante de la regla de unificación y su apuesta por la (des)igualdad.....	179
5.3. Los derechos de las víctimas “a medias”.....	187
5.4. La ambivalencia de la seguridad jurídica: entre la pretendida unificación y la divergencia resultante de criterios.....	196
5.5. Atisbos de omisión legislativa relativa en la regla procesal de caducidad: alternativas desde el concepto de convencionalidad.....	204
CAPÍTULO VI	225
REFERENCIAS.....	232

La imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces: un análisis crítico del caso colombiano desde el diálogo judicial y el concepto de convencionalidad.

Escrito por: Juan Manuel Montoya Quintero.

Dirigido por: María Andrea Calero Tafur.

Resumen. Mediante la Sentencia de 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó jurisprudencia en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa por daños derivados de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y cualquier otro asunto que pueda comprometer la responsabilidad patrimonial al Estado, en el sentido de que, en los eventos mencionados, resulta exigible el término legal de dos (2) años para demandar, el cual se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, salvo que se encuentren en situaciones que impidan materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción. Esta postura fue reiterada en Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, proferida por la Corte Constitucional.

La regla acogida por los Tribunales Nacionales no se armoniza con los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y con la interpretación que de ellos efectúa la Corte IDH, por cuanto desconoce el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, el cual se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos, y no depende por ello del tipo de acción judicial que se intente, tal y como se sostuvo en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*.

Esta tensión entre el derecho interno y los instrumentos convencionales de protección de derechos humanos revela la inobservancia, por parte del Estado colombiano, de obligaciones internacionales que integran el bloque de constitucionalidad y supone, de suyo, el debilitamiento del diálogo ante la renuencia de los operadores nacionales en actuar, simultáneamente, como jueces de constitucionalidad y de convencionalidad. Además, redundante en la menor garantía de los derechos de las víctimas de crímenes atroces a la verdad, justicia, reparación y a las garantías de no repetición, al tiempo que cercena el derecho de acceso a la administración de justicia.

Palabras clave: caducidad, reparación directa, crímenes atroces, imprescriptibilidad de las acciones de reparación, diálogo judicial, control de convencionalidad.

The imprescriptibility of reparation actions arising from atrocious crimes: a critical analysis of the Colombian case through judicial dialogue and the concept of conventionality.

Written by: Juan Manuel Montoya Quintero.

Directed by: María Andrea Calero Tafur.

Abstract. The Judgment of January 29, 2020, by the Plenary Chamber of the Third Section of the Council of State, served to unify jurisprudence on the statute of limitations for direct claims seeking damages arising from crimes against humanity, war crimes, and any other matter that may involve State liability. The ruling established a two-year statute of limitations for initiating lawsuits in these specific cases, which begins the moment the affected parties become aware or should have become aware of the State's involvement in the harmful act. However, exceptions may be considered when the plaintiff can demonstrate justifiable circumstances that prevented the timely exercise of their right to legal action. This position was reaffirmed in Unified Judgment SU-312 of 2020 by the Constitutional Court.

The rule adopted by the National Courts deviates from the rights to judicial guarantees and judicial protection enshrined in the American Convention on Human Rights. Additionally, it stands in contradiction to the interpretation given by the Inter-American Court of Human Rights (IACHR). This dissonance arises from the courts' failure to acknowledge the non-prescriptibility standard concerning actions for reparation arising from atrocious crimes. This standard is grounded in the State's obligation to provide reparation, considering the nature of these heinous acts. Importantly, the obligation is not dependent on the type of judicial action pursued, as demonstrated in the previous cases such as *Órdenes Guerra and Others vs. Chile*, and the *Julien Grisonas Family vs. Argentina*, which confirmed the applicability of the non-prescriptibility principle.

This tension between domestic law and human rights protection instruments exposes the failure of the Colombian State to fulfil its international obligations, which are integral to the constitutional framework. Furthermore, it leads to a weakening of inter-judicial dialogue, as national operators are reluctant to navigate their roles as both judges of constitutionality and conventionality. Consequently, this situation undermines essential guarantees for the rights of victims, such as truth, justice, reparation, and guarantees of non-repetition. Additionally, it severely impedes the fundamental right of access to justice for those seeking accountability and redress.

Key words: statute of limitations, reparation actions, atrocity crimes, non-prescriptibility standard, inter-judicial dialogue, control of conventionality.

ABREVIATURAS, SIGLAS Y ACRÓNIMOS

art., arts.: artículo, artículos

CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos

CCA: Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984)

CCC: Corte Constitucional de Colombia

CCJ: Comisión Colombiana de Juristas

CDI: Comisión de Derecho Internacional

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CE: Consejo de Estado

CIJ: Corte Internacional de Justicia

Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

CPACA: Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo
(Ley 1437 de 2011)

CPI: Corte Penal Internacional

CPC: Constitución Política de Colombia

CSJ: Corte Suprema de Justicia

DADDH: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

DD. HH.: Derechos Humanos

DIDH: Derecho Internacional de los Derechos Humanos

DIH: Derecho Internacional Humanitario

OC: Opinión Consultiva

OEA: Organización de Estados Americanos

ONU: Organización de las Naciones Unidas

SIDH: Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

CAPÍTULO I

1. Introducción.

“Si no hay verdad, la justicia es incompleta. Sin verdad, no es posible establecer quiénes son responsables de las violaciones a los derechos humanos y de las infracciones al derecho internacional humanitario. Sin justicia no hay reparación y sin reparación no hay suficientes posibilidades de evitar que las atrocidades vuelvan a ocurrir.” Comisión Colombiana de Juristas.¹

El conflicto armado en Colombia ha sido uno de los más cruentos y extensos del hemisferio.² Durante décadas, Colombia se convirtió en tierra fértil de violaciones sistemáticas a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario por parte de distintos actores, entre esos, el Estado, grupos paramilitares, las guerrillas, grupos pos-desmovilización, civiles y empresas, quienes individualmente o actuando a través de entramados de responsabilidad, contribuyeron a la exacerbación de un conflicto multicausal que encuentra en la impunidad, en la falta de esclarecimiento de los hechos y en la ausencia de reparaciones transformadoras³, nuevas fuentes de generación de violencia y de profundización de la desigualdad, la marginalidad y la exclusión.

A mediados de 2022, la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, con el apoyo de la Jurisdicción Especial para la Paz y del Grupo de Análisis de Datos en Violaciones de Derechos Humanos, publicó el Informe Final *“Hay futuro si hay verdad”*⁴, en el que se dieron a conocer cifras reveladoras de la magnitud del conflicto. De acuerdo con el documento, entre 1985 y 2018 se registraron en Colombia al menos 450.666 homicidios producto del conflicto armado interno (si se tiene en cuenta el sub-registro, la estimación del universo de homicidios puede llegar a las 800.000 víctimas).⁵ El Estado figura como responsable

¹ Comisión Colombiana de Juristas (2006). *Verdad, justicia y reparación: algunas preguntas y respuestas*. Artículo virtual recuperado de: https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf

² Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (2022). *Informe Final. Hay futuro si hay verdad*. “No matarás. Relato histórico del conflicto armado interno en Colombia.” Recuperado de: <https://www.comisiondelaverdad.co/no-mataras>

³ Uprimny Yepes, R. & Saffon, M. P. (2007). Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. En C. Díaz, N. C. Sánchez & R. Uprimny (eds.), *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión* (pp. 31-70). ICTJ & DeJusticia. <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/Reparar-en-Colombia.pdf>

⁴ Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (2022). *Informe Final. Hay futuro si hay verdad. Hasta la guerra tiene límites*. Recuperado de: <https://comisiondelaverdad.co/hay-futuro-si-hay-verdad>

⁵ *Ibíd.*, págs. 60-61.

en el 12% de los casos. De otro lado, se registraron 121.768 víctimas de desaparición forzada en el período comprendido entre 1985 y 2016.⁶ Los agentes estatales participaron en el 8% de los casos. Igualmente, se reportaron 752.964 víctimas de desplazamiento forzado. Empero, en el 67% de los casos no se identificaron los responsables.

Como resultado del procesamiento de información, la Comisión también identificó miles de hechos victimizantes como tortura, amenazas, despojo, violencia sexual, trabajo forzado, asesinatos selectivos y detenciones arbitrarias, por mencionar algunos, en los que participaron, mayoritariamente, grupos armados ilegales y agentes estatales. Los datos de las masacres y ejecuciones extrajudiciales son alarmantes. Según el Centro Nacional de Memoria Histórica, entre 1958 y 2019 se registraron al menos 4.237 masacres que cobraron la vida de 24.600 personas. Por su parte, entre 1978 y 2016 hubo, por lo menos, 8.208 ejecuciones extrajudiciales bajo la modalidad de ‘falsos positivos’, de las cuales el 78% (6.402) se concentran en el período de 2002-2008.⁷ Todas ellas a manos de agentes del Estado o de particulares que, con su apoyo y/o aquiescencia, lograron materializarlos.

Es una realidad inocultable que el Estado ha sido parte activa del conflicto armado. Aunado a ello, ha contribuido, directa o indirectamente, a la producción de hechos constitutivos de *crímenes atroces*, expresión que a lo largo de este trabajo se empleará para referir a cuatro categorías de actos: el genocidio⁸, los crímenes de lesa humanidad⁹, los crímenes de guerra¹⁰, y la depuración

⁶ *Ibíd.*, pág. 169.

⁷ *Ibíd.*, págs. 986-987.

⁸ Estatuto de Roma, artículo 6º: “*Genocidio. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.*”

⁹ Estatuto de Roma, artículo 8º: “*Crímenes de lesa humanidad: 1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: / / a) Asesinato; (...) k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física. / / 2. A los efectos del párrafo 1: / / a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.*”

¹⁰ Estatuto de Roma, artículo 7º: “*Crímenes de guerra (...) 2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”: a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente: i) El homicidio intencional; / / ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos. / / iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud; (...) c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos*

étnica¹¹, cuyas definiciones pueden encontrarse en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948, los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998, entre otros tratados.¹² Cabe aclarar que el uso de esta acepción, que comprende los crímenes internacionales más graves contra el género humano, no es una novedad de esta investigación, sino que, por el contrario, este avance se nutre de los aportes realizados en la materia por la Organización de las Naciones Unidas¹³ y el mismo Consejo de Estado¹⁴, quienes se han referido con anterioridad al término en mención y las categorías que incluye.

Los daños causados por la acción u omisión de las autoridades públicas pueden engendrar responsabilidad en distintos ámbitos, tanto a nivel interno, como externo. En el primer caso, el Estado puede ser declarado patrimonialmente responsable por el daño antijurídico que le sea imputable, sin perjuicio de la responsabilidad individual que, de manera paralela, pueda correr contra los agresores. Este juicio de responsabilidad, que encuentra fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia¹⁵, es autónomo, independiente y se funda en contenidos normativo-obligacionales distintos a los del derecho penal y el derecho disciplinario. Así pues, es dable sostener que, frente a un mismo hecho dañoso, puede coexistir la responsabilidad estatal de carácter institucional, mediante la cual se persigue la reparación patrimonial del daño antijurídico, con las responsabilidades de orden individual. En el segundo caso, el Estado puede ser declarado responsable por el hecho internacionalmente ilícito, siempre que ese hecho le sea imputable y constituya una violación de una obligación o un compromiso internacional.¹⁶ Sobre

cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa; / i) Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura”

¹¹ Según la Organización de Naciones Unidas, el término crímenes atroces se ha ampliado para incluir la depuración étnica que, aunque no está definida como crimen independiente en virtud del derecho internacional, incluye actos que constituyen violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario que por sí solas pueden dar lugar a uno de los crímenes atroces reconocidos.

¹² Organización de las Naciones Unidas (2014). *Marco de análisis para crímenes atroces. Una herramienta para la prevención*. Artículo virtual recuperado en marzo de 2023 de: <https://www.un.org/es/preventgenocide/adviser/pdf/>

¹³ *Ibíd.*, pág. 1.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto del 31 de julio de 2019, M.P. Alberto Montaña Plata, Rad. No. 25000-23-36-000-2018-00109-01.

¹⁵ Constitución Política de Colombia, Artículo 90: “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas (...)”

¹⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas. *Resolución 56/83. Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*. Recuperado de: <https://www.dipublico.org/4076/responsabilidad-del-estado-por-hechos-internacionalmente-ilicitos-ag5683/>

este punto, Ramiro Saavedra aclara que, aunque el régimen de la responsabilidad internacional es unitario, en ciertos aspectos corresponde estrechamente a los dominios cubiertos por la responsabilidad interna de los poderes públicos, especialmente en lo que toca a la garantía de los derechos humanos.¹⁷ Para el autor en cita, la cercanía entre ambas responsabilidades se manifiesta en distintos aspectos, a saber: su naturaleza civil y no penal, orientadas ambas hacia la reparación, y no a la punición; su interés en los denominados actos controversiales de la potestad pública; y la afinidad de sus procedimientos.¹⁸ De ahí que el juez interno cumpla, en su sentir, un oficio comparable al juez internacional.

En ambos escenarios, los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, en virtud de los cuales el Estado colombiano ha manifestado su consentimiento en obligarse, integran el bloque de constitucionalidad por mandato del artículo 93 superior, y fungen como un parámetro objetivo de enjuiciamiento, interpretación y validez constitucional. Entre ellos figuran la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los tratados concurrentes, y las reglas y estándares fijados por la Corte IDH como intérprete autorizado, los cuales componen el denominado *corpus iuris* convencional que, valga decirlo, hace parte del ordenamiento jurídico interno y ostenta jerarquía constitucional.

Este mecanismo de inserción del derecho externo en el ordenamiento doméstico pone en evidencia procesos concurrentes de constitucionalización e internacionalización del derecho, los cuales impactan el sistema tradicional de fuentes y amplían el catálogo de derechos de los asociados, así como las dimensiones de su tutela. La recepción de los instrumentos convencionales, y la imperiosa necesidad de adecuación del ordenamiento interno, posibilitan la comunicación y el intercambio entre los jueces nacionales y el juez regional, encaminado a la coherencia del Sistema, como también al mayor nivel de efectividad de los derechos reconocidos en la Convención Americana. En el marco del diálogo judicial que tiene lugar, aparecen herramientas de armonización como la interpretación conforme y el control de convencionalidad, con cuyo ejercicio oficioso se verifica la concordancia del ordenamiento nacional con el externo.

¹⁷ Saavedra Becerra, R. (2023). *Las responsabilidades interna e internacional del Estado. Una relación singular*. En L. F. García López & G. Sánchez Luque, *Responsabilidad patrimonial del Estado: contractual y extracontractual*. Estudios contemporáneos (pp. 49-72). Editorial Tirant Lo Blanch.

¹⁸ *Ibíd.*, pág. 71.

Uno de los temas en donde confluyen el bloque de constitucionalidad, el control de convencionalidad y el diálogo judicial, corresponde a los derechos de las víctimas de crímenes atroces y la posibilidad que tienen de acudir, en cualquier tiempo, a la administración de justicia, con miras a solicitar la reparación integral del daño irrogado. En el contexto interamericano, esta prerrogativa se traduce en la imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces. En Colombia, por su parte, lejos de la deseable adecuación con los instrumentos convencionales y la interpretación que de ellos efectúa la Corte IDH, se ha privilegiado la tesis contrapuesta que conduce a la aplicación de la regla general de caducidad, con la cual se limita temporalmente el ejercicio del medio de control de reparación directa.

Al respecto, el 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió una Sentencia de Unificación en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, con la cual respaldó la aplicación del término de caducidad de dos (2) años y su cómputo al amparo del conocimiento de la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, salvo que se demuestren situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción. Esta postura fue luego reiterada en la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, proferida por la Corte Constitucional.

La regla acogida por los Altos Tribunales Nacionales es contraria al estándar de protección señalado por la Corte IDH en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, en los cuales se analizó el contenido y alcance de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contemplados en los artículos 8° y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1° y 2° del precitado instrumento, y se concluyó que la “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación se justifica en la obligación del Estado de reparar por la gravedad de los hechos, y no se supedita por ello al tipo de recurso judicial que se promueva para dicho propósito.

La tensión que, *prima facie*, se vislumbra, revela la inobservancia de obligaciones internacionales contraídas por el Estado colombiano en materia de protección de los derechos de las víctimas de crímenes atroces y supone, además, el debilitamiento del diálogo ante la renuencia de las autoridades nacionales en actuar, simultáneamente, como jueces de constitucionalidad y de convencionalidad. Igualmente, la postura acogida redundante en la menor garantía de los derechos

de las víctimas del conflicto armado colombiano a la verdad, justicia, reparación y a las garantías de no repetición, al tiempo que cercena el derecho de acceso a la administración de justicia.

Con el ánimo de profundizar en un tema novedoso, coyuntural, y de trascendencia jurídica nacional y regional, en este texto se propone analizar las relaciones existentes entre el derecho interno, de un lado, y los instrumentos que conforman el *corpus iuris* interamericano, con inclusión de la jurisprudencia de la Corte IDH, de otro, en materia de garantías judiciales y protección judicial de las víctimas de crímenes atroces, lo cual incluye las limitaciones temporales que enfrentan para el ejercicio de las acciones encaminadas a la reparación integral del daño padecido. Para ello, se examinará la compatibilidad y adecuación de las normas que gobiernan la caducidad del medio de control de reparación directa, y la jurisprudencia actual sobre el tema, con el estándar interamericano que establece la imprescriptibilidad de las acciones de reparación.

Para cumplir con ese propósito, este documento de investigación se divide en cinco (5) capítulos adicionales a la presente introducción. En el capítulo segundo se abordan las decisiones metodológicas que estructuran el trabajo, a saber: el problema de investigación, los objetivos generales y específicos, la hipótesis propuesta, el enfoque metodológico, y las fuentes y métodos utilizados para la recopilación y sistematización de la información.

En el tercer capítulo se definen los conceptos que guían la investigación, y en los cuales se inscribe el estudio del caso colombiano a partir de la reciente unificación jurisprudencial. Estos corresponden a: (i) el bloque de constitucionalidad, (ii) el control de convencionalidad, (iii) el diálogo judicial, y (iv) las instituciones jurídicas de la prescripción y la caducidad, las cuales, valga aclarar, pese a sus diferencias en el ámbito nacional, tienen un tratamiento indistinto en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

El cuarto capítulo se ocupa de la revisión normativa y jurisprudencial en materia de limitaciones temporales al ejercicio de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces. En primer lugar, se traen a colación las normas que, en el derecho interno, gobiernan la caducidad del medio de control de reparación directa y de reparación de perjuicios causados a un grupo, haciendo hincapié en el término legal que se consagra, los extremos temporales que delimitan su cómputo, las excepciones a la regla general, y las diferencias que se predicán entre ambos.

En segundo lugar, se acude al análisis de la jurisprudencia, nacional y de la Corte IDH, seleccionada en atención a (i) su relación con el problema de investigación, esto es, que se trate de decisiones en las que se discuta la aplicación de un límite temporal cuandoquiera que se reclame la reparación del daño originado en un crimen atroz; (ii) la referencia a una de las categorías conceptuales identificadas; y (iii) la similitud fáctica con las Sentencias de Unificación, o los casos contenciosos sometidos a la jurisdicción de la Corte IDH, que se estudian en este texto. Este aparte se divide, a su vez, en cuatro subsecciones.

En la primera subsección se revisan los antecedentes jurisprudenciales a la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020. Estos pronunciamientos, seleccionados por su relevancia y relación con el tema, se agrupan según la postura identificada, así: a) las providencias que prohíjan la inaplicación del término de caducidad cuando se pretende la reparación del daño antijurídico derivado de crímenes atroces; b) las providencias que respaldan la aplicación del término de caducidad previsto por el legislador, sin distinción de los hechos que motivan la reclamación, salvo las excepciones legales; y c) las providencias que, aunque no abogan por la inaplicación del término, defienden la flexibilización del cómputo.

En la segunda subsección se analizan las Sentencias proferidas por la Corte IDH en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, en los cuales se aludió al estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, sin distinción del tipo de acción intentada. En la tercera se estudian las Sentencias de Unificación que sobrevinieron al primer pronunciamiento de la Corte IDH ya mencionado, entre esas, la Sentencia de 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y la Sentencia SU-312 de 2020, dictada por la Corte Constitucional. Finalmente, en la cuarta subsección se resaltan las providencias que, en sede de tutela y/o de revisión, se profirieron con ocasión de la aplicación de la regla unificada, y en las cuales abunda un diálogo permanente entre los jueces nacionales, y entre éstos y el juez regional.

El quinto capítulo comprende un análisis crítico-prescriptivo de la normativa y la jurisprudencia actual. Para ese fin, se rebaten los principales argumentos esgrimidos por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en sus tesis de unificación y, en su lugar, se exponen algunas alternativas

de solución y propuestas de reforma en perspectiva de convencionalidad y del diálogo judicial. Teniendo en cuenta los anteriores insumos, en el sexto capítulo se comparten las conclusiones preliminares de esta aproximación investigativa.

CAPÍTULO II

2. Decisiones metodológicas.

2.1. Planteamiento del problema.

¿Cuáles son las tensiones que revela, desde una perspectiva de convencionalidad y del diálogo judicial, la tesis de unificación vigente en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, respecto a los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los demás tratados concurrentes, y el estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación prohiado por la Corte IDH, y cuáles son las alternativas para su armonización?

2.2. Objetivos generales y específicos.

Objetivo general: Identificar las relaciones existentes (tensión, recepción, remisión, armonía o complementariedad) entre el derecho interno (reflejado en la regla procesal de caducidad que gobierna el medio de control de reparación directa y de reparación de perjuicios causados a un grupo, y los pronunciamientos del Consejo de Estado y la Corte Constitucional sobre la materia) y el *corpus iuris* interamericano, frente a las limitaciones temporales de acceso a la administración de justicia por parte de las víctimas de crímenes atroces.

Objetivos específicos:

- a) Analizar las categorías conceptuales propuestas, a saber, el bloque de constitucionalidad, el control de convencionalidad y el diálogo judicial, y derivar, a partir de ellas, relaciones con el estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, a la luz del derecho interno y el derecho internacional.

- b) Revisar el marco normativo aplicable a las acciones, o medios de control, con arista reparatoria, así como los antecedentes y la jurisprudencia actual de los tribunales nacionales sobre el tratamiento de la caducidad en los casos que involucran graves violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario.
- c) Evaluar la compatibilidad entre las disposiciones del derecho interno y la jurisprudencia nacional relacionada con las limitaciones temporales de acceso a la administración de justicia por parte de las víctimas de crímenes atroces, con las normas convencionales aplicables y la interpretación que ha efectuado la Corte IDH en asuntos de su competencia contenciosa.
- d) Proponer alternativas que logren armonizar el ordenamiento jurídico interno con los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los demás tratados concurrentes que integran el bloque de convencionalidad, y las decisiones proferidas por la Corte IDH como intérprete autorizado de tales instrumentos, en materia de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces.

2.3. Hipótesis.

En años recientes se ha acentuado la interacción, comunicación e intercambio entre los jueces locales y el juez regional, a través de un diálogo judicial que encuentra su razón de ser en la protección multinivel de los derechos humanos, erigiéndose ésta como la causa común de los Estados y de la comunidad internacional. Para asegurar su vigencia, se han diseñado herramientas que propenden por la armonización del ordenamiento interno con los derechos reconocidos en distintos instrumentos internacionales y regionales de protección, como es el caso de la Convención Americana, los tratados concurrentes, y los estándares de protección establecidos por la Corte IDH como intérprete autorizado de los mentados instrumentos, los cuales se integran al derecho doméstico por la vía del bloque de constitucionalidad. Uno de estos mecanismos corresponde al control de convencionalidad, con el cual se pretende que las autoridades nacionales, en todos los niveles y desde su respectiva órbita competencial, velen por la efectividad de las disposiciones convencionales y los derechos en ella consagrados.

Los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contemplados en los artículos 8.1¹⁹ y 25.1²⁰ de la Convención Americana, en concordancia con la interpretación que de ellos ha efectuado la Corte IDH, apuntan a la “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, garantía que encuentra su sustento, además de los derechos reconocidos en el *corpus iuris* interamericano, en normas imperativas del derecho internacional público o *ius cogens*, y que se justifica en la obligación del Estado de reparar en razón a la naturaleza de los hechos, y no depende por ello del tipo de acción judicial que se intente, tal y como se sostuvo en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina* sometidos a la competencia contenciosa del prenombrado Tribunal Internacional.

La proyección y/o recepción de este estándar en el ámbito nacional revela distintas tensiones y dificultades. La Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, adoptada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, reiterada por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-312 de la referida anualidad, en las cuales se respaldó la aplicación del término legal de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes contra la humanidad al amparo del conocimiento de la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, resultan incompatibles con el ordenamiento superior, situación que entraña, de suyo, un retroceso en la protección de los derechos de las víctimas al acceso a la administración de justicia y los derechos imprescriptibles a la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición.

Para superar esta tensión, es menester que las autoridades vinculadas al Estado colombiano asuman como imperativo el ejercicio oficioso del control de convencionalidad, en aras de asegurar la compatibilidad de las normas nacionales con la Convención Americana y con la interpretación que adelanta la Corte IDH. Este control, que es de intensidad variada, puede incluir distintas soluciones, entre ellas, la adecuación interpretativa de la norma que contiene la regla de caducidad de las pretensiones de reparación directa; la inaplicación de dicha norma a

¹⁹ “Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...)”

²⁰ Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (...)”

través de la excepción de inconstitucionalidad, en orden a privilegiar los derechos de las víctimas de crímenes atroces; la modificación de la norma por parte del legislador; o la declaratoria de exequibilidad condicionada, producto del examen de constitucionalidad que adelante la Corte Constitucional.

2.4. Metodología.

Siguiendo los aportes de Christian Courtis en el ensayo titulado “*El juego de los juristas*”²¹, esta investigación se circunscribe en la llamada *dogmática jurídica*, la cual, por su orientación fundamentalmente práctica, se propone estudiar el ordenamiento jurídico para conocerlo, operarlo, optimizarlo o mejorarlo²², partiendo de un supuesto básico: la existencia de normas y decisiones judiciales que se proyectan como enunciados discursivos, y de los cuales subyacen un conjunto de problemas relacionados con la indeterminación lingüística, el carácter lógico, la determinación de valores y la jerarquía que ostentan. Para Santiago Sastre Ariza, autor del ensayo titulado “*Para ver con mejor luz. Una aproximación al trabajo de la dogmática jurídica*”²³, se trata de un saber con una finalidad práctica, en cuyo ejercicio intervienen elecciones valorativas. A su juicio, la dogmática jurídica, con la que se acentúa la externalidad del derecho, contribuye a reconstruir y a mejorar en lo posible la ciencia jurídica, superando los límites de la mera ordenación o sistematización.²⁴ En concordancia con lo anterior, Manuel Atienza explica que la dogmática, en tanto técnica social, y el derecho, que se inserta en la razón práctica, se fusionan para presentar la dogmática jurídica como una *tecno-praxis* o como una *praxis* tecnificada.²⁵ Para el autor, la actividad dogmática debe estar presidida por un tipo de racionalidad que incluya no sólo la deliberación sobre los medios adecuados para alcanzar ciertos fines, sino también la deliberación sobre esos fines y los valores que los sustentan.²⁶

²¹ Courtis, C. (2006). *El juego de los juristas. Ensayo de caracterización de la investigación dogmática*. En C. Courtis (coord.), *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (pp. 105-156). Editorial Trotta.

²² *Ibíd.*, págs. 105-106.

²³ Sastre Ariza, S. (2006). *Para ver con mejor luz. Una aproximación al trabajo de la dogmática jurídica*. En C. Courtis (coord.), *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (pp. 157-174). Editorial Trotta.

²⁴ *Ibíd.*, pág. 161.

²⁵ Atienza, M. (2015). *La dogmática jurídica como tecno-praxis*. En M. Carbonell, H. Fix-Fierro, L. R. González Pérez y D. Valadés (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo* [Estado constitucional, tomo IV, volumen 1] (pp. 169-196). Universidad Nacional Autónoma de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3825/10.pdf>.

²⁶ *Ibíd.*, pág. 196.

La dogmática cumple, en términos de Courtis, con dos propósitos que operan de forma conjunta: describir el objeto del que pretende dar cuenta, y prescribir soluciones para superar problemas de interpretación y aplicación.²⁷ De este doble carácter, según sostiene el autor, se desprenden algunas particularidades. En primer término, resalta que las soluciones propuestas se infieren del conjunto normativo interpretado, que a su vez interactúan con las reconstrucciones alternativas que se descartan. En segundo lugar, señala que la selección de soluciones adecuadas a problemas interpretativos importan necesariamente opciones valorativas que llevan ínsitas opciones político-axiológicas, las cuales se manifiestan en propuestas de modificación del ordenamiento jurídico.²⁸ En el caso que nos convoca, se pretende precisamente reconstruir las alternativas que ofrece el ordenamiento interno frente a la caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces y, a partir de ellas, proponer distintas soluciones que, aunque toman distancia del derecho vigente y de las interpretaciones judiciales -del orden nacional-imperantes a la fecha, se acompañan con los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que amparan la garantía de imprescriptibilidad de las acciones de reparación que se intentan ante la ocurrencia de tales conductas, consideradas las más graves contra el género humano.

De las distintas tareas que desempeña la dogmática (sistematizadora; de *lege -o sententia- lata*, como sugerencia de interpretación de las normas o criterios judiciales vigentes; y de *lege -o sententia- ferenda*, en tanto propuesta de enmienda o modificación del ordenamiento)²⁹, se puede decir que esta investigación tiene una orientación, de un lado, descriptiva, en el sentido de postular como plausible una interpretación del contenido del derecho positivo -que se traduce, esencialmente, en el criterio jurisprudencial más consistente que antecedió a las sentencias de unificación que se analizan, y que se ha replicado en pronunciamientos recientes en sede de tutela, los cuales, en su conjunto, resultan concordantes con las normas convencionales y la jurisprudencia de la Corte IDH-, y, de otro lado, prescriptiva (o crítico-prescriptiva³⁰ si se quiere), en la medida en que se sugiere, en un primer nivel, optar por una interpretación específica que es igualmente derivable del ordenamiento doméstico (*lege -sententia- lata*), o, alternativamente, la modificación del derecho

²⁷ Courtis, *op.cit.*, pág. 109.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibid.*, págs. 113 y ss.

³⁰ *Ibid.*, pág. 115.

vigente o de la jurisprudencia unificada actual (*lege -sententia- ferenda*), propuesta que se sigue de un control escalonado de convencionalidad.³¹ Sobre este tema nos ocuparemos más adelante.

Para este propósito, la investigación procura seguir los siguientes pasos desarrollados por Courtis: (i) la descripción de la solución judicial que se pretende discutir, que corresponde a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 adoptada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y a la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020 proferida por la Corte Constitucional; (ii) la descripción de la norma empleada para resolver el asunto que, para el caso de autos, se concreta en el artículo 164.2, literal i), de la Ley 1437 de 2011; (iii) la crítica a la solución judicial que, a su turno, comporta una crítica a la norma por cuya aplicación apuesta; y (iv) la propuesta de modificación o de reforma que resulta de este análisis.³²

Conviene precisar que, en atención a las distinciones esgrimidas por el precitado autor, este trabajo tiene por objeto tanto las normas que regulan el término de caducidad del medio de control de reparación directa, como la jurisprudencia³³ relevante sobre su alcance y aplicación en los casos en los que se reclama al Estado la reparación del daño antijurídico que proviene de un crimen atroz. ¿Por qué es importante esta aclaración? En su obra, Courtis diferencia la investigación normativa, que se centra en las normas creadas por el legislador - caracterizada por cierta unidad sistemática-, de la investigación jurisprudencial, que se ocupa de las sentencias judiciales -la cual tiende a la dispersión y al análisis fragmentado que resulta de su heterogeneidad-³⁴, aunque ambas comprendan las mismas orientaciones arriba comentadas. Decantarse por uno u otro enfoque para el tema seleccionado, que revela una unión indisoluble entre la norma y la interpretación que de ella se realiza, lleva implícito el riesgo de no abordar, comprensiva y consolidadamente, los objetivos propuestos, de lo que se sigue la necesaria inclusión de componentes de la investigación normativa, y de su variación, la investigación jurisprudencial.

³¹ Al respecto, es oportuno advertir que la propuesta que se defiende, aunque se apoya en el imperioso ejercicio del control de convencionalidad y de constitucionalidad, no se reduce a una sola solución, toda vez que, dependiendo de la intensidad del mismo, pueden desprenderse distintas posibilidades: la adecuación interpretativa de la norma que contiene la regla de caducidad, la inaplicación de dicha norma a través de la excepción de inconstitucionalidad -e inconvencionalidad-, la modificación de la regla por parte del legislador, o la exequibilidad condicionada que declare la Corte Constitucional.

³² Según Courtis, este esquema es propio de la investigación de "*sententia ferenda*".

³³ Courtis, *op. cit.*, págs. 127 y ss.

³⁴ *Ibíd.*, pág. 128.

En cuanto concierne a las fuentes de la investigación dogmática, se privilegiarán los siguientes materiales³⁵, sin perjuicio de los demás que resulten pertinentes para el cabal desarrollo de la propuesta: (i) la revisión de literatura y el análisis documental, con acento en los aportes doctrinales que contribuyen a la sistematización de los conceptos que apoyan el trabajo, a saber, el bloque de constitucionalidad, el control de convencionalidad y el diálogo judicial; (ii) la revisión normativa y jurisprudencial que, en el ámbito interno, se relaciona con las reglas temporales para el ejercicio de los medios de control a través de los cuales se reclama la reparación del daño originado en crímenes atroces; (iii) la revisión de la jurisprudencia interamericana relativa, en un plano general, a la figura del control de convencionalidad y, en un plano específico, a los estándares de protección de las víctimas de crímenes atroces, con especial atención en los derechos de acceso a la administración de justicia y a obtener una reparación integral; y (iv) algunos elementos de derecho comparado que permiten visualizar respuestas diversas ante un problema análogo, a partir de las experiencias que se revisan en los casos de Chile y Argentina.

Finalmente, en lo que toca a los métodos que distingue Courtis (análisis del lenguaje, análisis lógico, análisis sistemático, análisis ideológico y análisis empírico)³⁶, la presente investigación empleará, principalmente, el análisis sistemático, dada la articulación jerárquica y escalonada del ordenamiento jurídico colombiano que se estudia, y la pretensión de coherencia y armonización que sobre el mismo recae. Para el autor en cita, la tarea dogmática de sistematización propende por una reconstrucción unitaria, completa y coherente del conjunto normativo visto en su integridad.³⁷ Es justamente la noción de sistema la que guía la articulación de propuestas de interpretación y modificación de las normas y la jurisprudencia vigente. Este tipo de análisis, como lo indica el autor, no ofrece soluciones unívocas o algorítmicas a problemas de interpretación, teniendo en cuenta que los problemas de indeterminación y los defectos de construcción de los ordenamientos permiten reconstrucciones alternativas según la selección y el agrupamiento del material relevante.³⁸

³⁵ *Ibíd.*, págs. 136 y ss. Valga precisar que Courtis distingue entre fuentes materiales y métodos, distinción que se replica en este trabajo de investigación.

³⁶ *Ibíd.*, págs. 142-150.

³⁷ *Ibíd.*, pág. 148.

³⁸ *Ibíd.*

Como se pondrá en evidencia en esta investigación, la revisión de fuentes no se reduce a las normas del derecho interno que regulan la caducidad de las pretensiones de reparación directa, sino que, a partir de la figura del bloque de constitucionalidad, y los controles a través de los cuales se hace operativo, se acude necesariamente al análisis de fuentes del derecho internacional que se integran al ordenamiento jurídico doméstico, con el propósito de identificar la concordancia, compatibilidad y coherencia entre unas y otras.

CAPÍTULO III

3. Marco conceptual.

Los conceptos que conforman el núcleo temático y que guiarán esta investigación, corresponden a: (i) el bloque de constitucionalidad; (ii) el control de convencionalidad; (iii) el diálogo judicial; (iv) las instituciones jurídicas de la prescripción y la caducidad, así como el entendimiento de la noción “*imprescriptibilidad de las acciones de reparación*”, que constituye la piedra angular del proyecto. Al abordaje de los ya referidos conceptos se impone la necesaria relación entre las variables de estudio, a saber: (i) los encuentros y desencuentros entre el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, a partir del fenómeno del diálogo judicial; y (ii) la relación de tales figuras con el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, proyectado en el ámbito interno y el externo.

3.1. El bloque de constitucionalidad.

Uno de los conceptos centrales de esta investigación es el *bloque de constitucionalidad*, categoría cuya definición, contenido y alcance se ha sistematizado a través de la jurisprudencia -constitucional principalmente- y la doctrina. Ciertamente es que el término, dogmáticamente hablando, goza de un amplio desarrollo, pero la práctica judicial revela dificultades relacionadas con la determinación y observancia de los instrumentos que lo integran, y las formas a través de las cuales se operativiza y asegura su vigencia. El bloque de constitucionalidad constituye, por tanto, el punto de partida -y de convergencia- para abordar las demás categorías propuestas, como el diálogo judicial y el control de convencionalidad. Por el momento, los siguientes renglones se ocuparán de la noción del concepto y su evolución desde la Carta de 1991, en la que encuentra su sustento.

En la obra *“Control de convencionalidad en Colombia: una experiencia de diálogo judicial”*, Enrique Gil Botero define el bloque de constitucionalidad como el *“conjunto de preceptos o disposiciones que se han integrado al orden normativo de la Constitución por disposición de ella misma, y que sin figurar en el texto constitucional, se puede entender que comparten igual jerarquía normativa.”*³⁹ El autor precisa que estos instrumentos ostentan la misma jerarquía constitucional y no un rango superior o prevaleciente a la Constitución, por lo que no es dable referir a una condición de supraconstitucionalidad. La finalidad del bloque, entonces, consiste en (i) ampliar la gama de derechos que no se encuentran insertos en el articulado constitucional y (ii) ensanchar la órbita de protección de los mismos.⁴⁰

En su libro *“El control de convencionalidad”*, el profesor Manuel Fernando Quinche-Ramírez entiende el bloque de constitucionalidad, cuyo origen sitúa en decisiones del Consejo Constitucional Francés, como un mecanismo de inserción de los tratados y de las normas del derecho internacional en el derecho local, que se utiliza en los países de la región para adelantar el control de constitucionalidad y el denominado control de convencionalidad.⁴¹ En sus términos, el bloque de constitucionalidad *“(…) sugiere la existencia de una unidad normativa, integrada por la Constitución de un Estado y por un cierto grupo de tratados, que deben ser tenidos en cuenta al momento de hacer el control constitucional de las leyes y de las demás normas de ese Estado.”*⁴² En tal virtud, señala que este control debe realizarse no sólo frente al texto formal de la Constitución, sino también en relación con otras disposiciones a las que se les atribuye jerarquía constitucional por expresas remisiones que se hallan en la Carta Política. En el caso colombiano, la figura del bloque de constitucionalidad ha sido construida por la Corte Constitucional, y su principal función -la del bloque- es la de servir como criterio para adelantar un adecuado control de constitucionalidad.⁴³

Para Rodrigo Uprimny Yepes, el bloque de constitucionalidad es *“(…) un intento por sistematizar jurídicamente ese fenómeno, según el cual las normas materialmente constitucionales -esto es, con fuerza constitucional- son más numerosas que aquellas que son formalmente constitucionales -esto es, aquellas que son*

³⁹ Gil Botero, E. (2019). *Control de convencionalidad: una experiencia de diálogo judicial*. Segunda Edición. Valencia, Ed. Tirant lo Blanch.

⁴⁰ *Ibíd.*, pág. 119.

⁴¹ Quinche Ramírez, M. F. (2017). *El control de convencionalidad*. Bogotá D.C., Editorial Temis.

⁴² *Ibíd.*, pág. 148.

⁴³ *Ibíd.*, pág. 153.

expresamente mencionadas por el articulado constitucional.”⁴⁴ En ese sentido, indica que el bloque de constitucionalidad “*es compatible con la idea de constitución escrita y con la supremacía de la misma por cuanto, como lo destaca Bidart Campos, es por imperio de la propia constitución que normas ajenas a su articulado comparten su misma fuerza normativa, puesto que la propia Carta, como fuente suprema del ordenamiento, así lo ha estatuido.*”⁴⁵ En armonía con lo expuesto, el autor sostiene que el bloque de constitucionalidad adquiere gran importancia en ordenamientos como el colombiano, en la medida en que los operadores judiciales, al adoptar una decisión, no apelan únicamente a las normas que figuran expresamente en el articulado superior, sino que recurren a otro tipo de disposiciones y principios que irradian y se proyectan en el ámbito local.

En esa línea, asegura que el bloque tiene ventajas y potencialidades democráticas, por cuanto permite que la Constitución sea más dinámica y se adapte a las nuevas realidades sociales y políticas, reivindicando así el carácter de “*documentos vivientes*”, según la terminología norteamericana.⁴⁶ El mismo Uprimny Yepes, en el texto titulado “*Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos y Proceso Penal*”⁴⁷, se refiere a que las constituciones no son códigos cerrados, debido a que suelen hacer remisiones expresas o tácitas a otras reglas que, sin estar consagradas en su articulado, adquieren una importancia neurálgica, puesto que el mismo texto les asigna el valor y la jerarquía constitucional.

Para abordar en detalle el concepto de bloque de constitucionalidad, la autora Alejandra Reyes Vanegas, en su obra “*Derecho Constitucional Transnacional y Bloque de Constitucionalidad*”, ilustra la figura al compararla con una especie de “*bisagra jurídica transnacional*”.⁴⁸ Lo anterior, teniendo en cuenta que, tal y como las bisagras suplen la función de facilitar la apertura o cierre de una puerta, la Constitución Política -para el caso, la puerta-, se cierra o se abre frente a ciertos fenómenos transnacionales. Así las cosas, la autora explica, respecto al bloque de constitucionalidad, que

⁴⁴ Uprimny Yepes, R. (2005). *El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal* [publicación en línea]. DeJusticia. <https://www.dejusticia.org/el-bloque-de-constitucionalidad-en-colombia-un-analisis-jurisprudencial-y-un-ensayo-de-sistematizacion-doctrinal/>

⁴⁵ *Ibíd.*, pág. 3.

⁴⁶ *Ibíd.*, pág. 4.

⁴⁷ Uprimny Yepes, R. (2006). (2006). *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*. Universidad Nacional, Consejo Superior de la Judicatura & Escuela Judicial «Rodrigo Lara Bonilla». <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/m17-3.pdf>

⁴⁸ Reyes Vanegas, A. (2020). *Derecho Constitucional Transnacional y Bloque de Constitucionalidad. Reflexiones sobre el papel del Juez Constitucional en el Escenario Transnacional y el alcance del Bloque de Constitucionalidad en la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Latinoamérica*. Bogotá D.C., Grupo Editorial Ibáñez.

“(…) como herramienta que es, derivada de una norma constitucional abierta -en el sentido de que es susceptible de interpretación-, actúa como un puente entre el escenario transnacional y la Constitución local, facilitando la apertura constitucional o su cierre, frente a elementos del derecho transnacional que desean ingresar al derecho interno de un país, facilitando así la recepción de estas normas a un nivel constitucional.”⁴⁹

La autora hace hincapié en que los elementos transnacionales que ingresan al ordenamiento interno a través de esta bisagra jurídica, como le ha denominado, no adquieren una connotación supraconstitucional, sino la de normas constitucionales adicionales o implícitas, esto es, del mismo rango de la Constitución, que gozan de algunas características especiales, a saber: (i) son de aplicación directa; (ii) sirven de parámetro de interpretación de los derechos constitucionales; e (iii) igualmente fungen como parámetros de constitucionalidad de las leyes nacionales.⁵⁰

En la jurisprudencia colombiana, el concepto de bloque de constitucionalidad aparece por primera vez en la Sentencia C-225 de 1995⁵¹, providencia en la cual se estudió la exequibilidad del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, así como de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994, aprobatoria de dicho Protocolo. En esa oportunidad, la Corte Constitucional se refirió a la noción en sí misma, el origen del concepto, y al valor de los instrumentos que lo integran, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 93 Superior. Para este propósito, se transcribe, *in extenso*, el aparte relevante:

“(…) A partir de todo lo anterior se concluye que los convenios de derecho internacional humanitario prevalecen en el orden interno. Sin embargo, ¿cuál es el alcance de esta prevalencia? Algunos doctrinantes y algunos intervinientes en este proceso la han entendido como una verdadera supraconstitucionalidad, por ser estos convenios normas de ius cogens. Esto puede ser válido desde la perspectiva del derecho internacional puesto que, conforme al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, una Parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Con menor razón aún podrán los Estados invocar el derecho interno para incumplir normas de ius cogens como las del derecho internacional humanitario. Pero, desde la perspectiva

⁴⁹ *Ibíd.*, pág. 368.

⁵⁰ *Ibíd.*, pág. 468.

⁵¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

del derecho constitucional colombiano, esta interpretación debe ser matizada, puesto que la Constitución es norma de normas (CP art. 4º). ¿Cómo armonizar entonces el mandato del artículo 93, que confiere prevalencia y por ende supremacía en el orden interno a ciertos contenidos de los convenios de derechos humanos, con el artículo 4º que establece la supremacía no de los tratados sino de la Constitución?

La Corte considera que la noción de "bloque de constitucionalidad", proveniente del derecho francés pero que ha hecho carrera en el derecho constitucional comparado, permite armonizar los principios y mandatos aparentemente en contradicción de los artículos 4º y 93 de nuestra Carta.

Este concepto tiene su origen en la práctica del Consejo Constitucional Francés, el cual considera que, como el Preámbulo de la Constitución de ese país hace referencia al Preámbulo de la Constitución derogada de 1946 y a la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, esos textos son también normas y principios de valor constitucional que condicionan la validez de las leyes. Según la doctrina francesa, estos textos forman entonces un bloque con el articulado de la Constitución, de suerte que la infracción por una ley de las normas incluidas en el bloque de constitucionalidad comporta la inexecutablez de la disposición legal controlada. Con tal criterio, en la decisión del 16 de julio de 1971, el Consejo Constitucional anuló una disposición legislativa por ser contraria a uno de los "principios fundamentales de la República" a que hace referencia el Preámbulo de 1946.

Como vemos, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional stricto sensu."

En similar sentido se pronunció el Alto Tribunal Constitucional mediante Sentencia C-067 de 2003, providencia en la cual se afirmó:

"(..) El Estatuto Superior está compuesto por un grupo más amplio de principios, reglas y normas de derecho positivo que conforman el denominado "bloque de constitucionalidad" y que comparten con los artículos de texto de la Carta la mayor jerarquía normativa en el orden interno. En este sentido, la noción "bloque de constitucionalidad" pretende transmitir la idea de que la constitución de un Estado es

*mucho más amplia que su texto constitucional, dado que existen otras disposiciones, contenidas en otros instrumentos o recopilaciones, que también son normas constitucionales.*⁵²

En la precitada Sentencia C-067 de 2003, la Corte Constitucional destacó que las normas del bloque de constitucionalidad operan como disposiciones básicas que reflejan los valores y principios fundacionales del Estado, y también regulan la producción de las demás normas del ordenamiento doméstico.⁵³ Así las cosas, dado el valor constitucional que se les confiere, los instrumentos que lo conforman cumplen una cuádruple finalidad, a saber: (i) sirven como regla de interpretación respecto de la dudas que puedan suscitarse al momento de su aplicación; (ii) tienen la potencialidad de integrar la normatividad cuando no existe norma directamente aplicable al caso; (iii) fungen como criterio orientador de las funciones del operador jurídico; y (iv) limitan la validez de las regulaciones subordinadas.⁵⁴

En la aclaración de voto a la Sentencia C-394 de 2007⁵⁵, el Magistrado Humberto Antonio Sierra Porto sostuvo que, aunado a las funciones descritas, el bloque de constitucionalidad produce otros efectos, como son: (i) hace procedente la demanda de protección de derechos subjetivos reconocidos en normas internacionales ante autoridades nacionales; (ii) sirve para orientar las políticas públicas, de conformidad con la normatividad internacional incorporada al ordenamiento interno; (iii) cumple un papel de complementariedad, toda vez que amplía el alcance del contenido de los derechos fundamentales reconocidos en el texto de la Constitución; (iv) implica la ampliación del catálogo de derechos reconocidos en el ámbito interno, en tanto incorpora a ésta derechos no incluidos en la Constitución; y (v) cumple una función de actualización en la labor hermenéutica de los derechos fundamentales constitucionales.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, y en armonía con lo señalado en el artículo titulado “*El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana*”⁵⁶, en el texto de la Carta Política son seis (6) los preceptos que definen la adopción de parámetros de

⁵² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-067 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ *Ibidem*. Ver también: Bobbio, *Principi Generali del Diritto*, NDI, XIII, UTET, Torino, p. 887.

⁵⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-394 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.

⁵⁶ Arango Olaya, M. (2004). *El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana*. Precedente, Revista Jurídica, s. v.(s. n.), 79-102. <https://doi.org/10.18046/prec.v0.1406>

adopción de normas internacionales en el orden interno, entre ellos, los artículos 9⁵⁷, 53⁵⁸, 93, 94⁵⁹, 101⁶⁰ y 214⁶¹ Superiores, los cuales se acompañan con el artículo 4º ibídem, con arreglo al cual “*la Constitución es norma de normas*”, por lo que “*en todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.*” En especial, vale la pena traer a colación lo dispuesto en los dos primeros incisos del artículo 93, sin perjuicio de la importancia que merecen las demás disposiciones:

“Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia (...)”

El artículo en cita constituye, sin dubitación alguna, una cláusula remisoria al derecho internacional de los derechos humanos, al punto que les concede a los tratados de esta naturaleza un carácter prevalente en el derecho interno, lo cual no implica, como se mencionó en precedencia, la subordinación de la Constitución Política al contenido de tales instrumentos, comoquiera que ostentan, a lo sumo, rango constitucional. No sobra advertir que del artículo 93 de la referencia se desprenden dos (2) requisitos necesarios para que opere la prevalencia a la que se alude: (i) de un lado, que se esté en presencia del reconocimiento de un derecho humano; y (ii) de otro, que sea de aquellos cuya limitación está vetada incluso en los estados de excepción.⁶²

⁵⁷ “Artículo 9º. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia. De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.”

⁵⁸ “Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo (...) Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.”

⁵⁹ “Artículo 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.”

⁶⁰ “Artículo 101. Los límites de Colombia son los establecidos en los tratados internacionales aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República, y los definidos por los laudos arbitrales en que sea parte la Nación (...).”

⁶¹ Artículo 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones: (...) 2. No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos, de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.”

⁶² Gil Botero, *op. cit.*, pág. 124.

A partir de una lectura integral de este artículo, y las demás disposiciones concordantes, la Corte Constitucional ha distinguido dos (2) sentidos y/o acepciones del concepto de bloque de constitucionalidad: (i) el sentido estricto (*strictu sensu*), que comprende los principios y normas internacionales que tienen el mismo rango normativo de la Constitución Política, por lo que constituyen un parámetro de control constitucional, y cumplen una función interpretativa e integradora en el ordenamiento nacional; y (ii) el sentido amplio o lato (*latu sensu*), que incorpora aquellas normas que tienen rango normativo superior al de las leyes ordinarias, pero que no tienen necesariamente rango constitucional.⁶³ Sobre esta diferencia se ha pronunciado la Corte Constitucional en múltiples decisiones, entre otras, en la Sentencia C-191 de 1998⁶⁴, C-291 de 2007⁶⁵ y C-458 de 2015⁶⁶. En la primera de éstas, la Corporación señaló:

“Efectivamente, resulta posible distinguir dos sentidos del concepto de bloque de constitucionalidad. En un primer sentido de la noción, que podría denominarse bloque de constitucionalidad stricto sensu, se ha considerado que se encuentra conformado por aquellos principios y normas de valor constitucional, los que se reducen al texto de la Constitución propiamente dicha y a los tratados internacionales que consagren derechos humanos cuya limitación se encuentre prohibida durante los estados de excepción (artículo 93). (...)

Más recientemente, la Corte ha adoptado una noción lato sensu del bloque de constitucionalidad, según la cual aquel estaría compuesto por todas aquellas normas, de diversa jerarquía, que sirven como parámetro para llevar a cabo el control de constitucionalidad de la legislación. Conforme a esta acepción, el bloque de constitucionalidad estaría conformado no sólo por el articulado de la Constitución sino, entre otros, por los tratados internacionales de que trata el artículo 93 de la Carta, por las leyes orgánicas y, en algunas ocasiones, por las leyes estatutarias (...). En suma, es posible afirmar que aquellas normas que pertenezcan al denominado bloque de constitucionalidad lato sensu, se caracterizan por: (1) ser parámetro para efectuar el control de constitucionalidad del derecho interno; (2) tener un rango normativo superior a las leyes ordinarias (en algunos casos son normas constitucionales propiamente dichas y, en otros casos, ostentan una jerarquía intermedia entre la Constitución y la ley ordinaria); y, (3) formar parte del bloque de constitucionalidad gracias a una remisión expresa efectuada por alguna disposición constitucional.”

⁶³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-146 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

⁶⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-191 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-291 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁶⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-458 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Trazada esta distinción, conviene resaltar, para los efectos de la investigación, que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporada al ordenamiento jurídico interno mediante la Ley 16 de 1972⁶⁷, corresponde a uno de los instrumentos internacionales que integra el bloque de constitucionalidad en sentido estricto. La jurisprudencia de la Corte IDH, como intérprete autorizado de la Convención, también se erige como un criterio hermenéutico de imprescindible observancia en el ordenamiento nacional. Sobre el particular, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-146 de 2021, dijo:

*“100. En consecuencia, las decisiones judiciales de la Corte IDH son relevantes, debido a que “tienen implicaciones directas en la apreciación del sentido de un derecho previsto en la Convención Americana”. Sin embargo, la aplicación de los estándares formulados por la Corte IDH en su jurisprudencia implica “una interpretación sistemática y armónica con la lectura que deriva de la Constitución Política [y de] [...] otros tratados que también prevén obligaciones vinculantes para el Estado”.*⁶⁸

Esta consideración no es menor, máxime si se tiene en cuenta que los estándares prolijados por la Corte IDH tienen efectos vinculantes y son de obligatorio cumplimiento, incluso frente a los Estados que no son parte material de la controversia en la cual se acogen y/o reiteran. Al respecto, autores como Sánchez, Higuera y Bernal recuerdan que las decisiones que profieren estos organismos son de carácter obligatorio, el cual deviene de la ratificación de los tratados internacionales y de la aceptación de la competencia contenciosa de la Corte IDH.⁶⁹ Asimismo, en el voto razonado del Juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, comprendido en la Sentencia de la Corte IDH de 26 de noviembre de 2010, en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, se explicó:

“51. El juez nacional, por consiguiente, debe aplicar la jurisprudencia convencional incluso la que se crea en aquellos asuntos donde no sea parte el Estado nacional al que pertenece, ya que lo que define la integración de la jurisprudencia de la Corte IDH es la interpretación que ese Tribunal Interamericano realiza del corpus juris interamericano con la finalidad de crear un estándar en la región sobre su

⁶⁷ “Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.”

⁶⁸ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-146 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

⁶⁹ Sánchez Cubides, P., Higuera Jiménez, D. & Torres Bernal, C. (2019). *El control de convencionalidad: aplicación de las medidas internacionales en el ordenamiento interno como estándar de protección a los derechos de las víctimas*. Opinión Jurídica, 18(37), 231-250. <https://doi.org/10.22395/ojum.v18n37a9>

aplicabilidad y efectividad. Lo anterior lo consideramos de la mayor importancia para el sano entendimiento del “control difuso de convencionalidad”, pues pretender reducir la obligatoriedad de la jurisprudencia convencional sólo a los casos donde el Estado ha sido “parte material”, equivaldría a nulificar la esencia misma de la propia Convención Americana, cuyos compromisos asumieron los Estados nacionales al haberla suscrito y ratificado o adherido a la misma, y cuyo incumplimiento produce responsabilidad internacional.

52. Así, la “fuerza normativa” de la Convención Americana alcanza a la interpretación que de la misma realice la Corte IDH, como “intérprete última” de dicho Pacto en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. La interpretación emprendida por el Tribunal Interamericano a las disposiciones convencionales adquiere la misma eficacia que poseen éstas, ya que en realidad las “normas convencionales” constituyen el resultado de la “interpretación convencional” que emprende la Corte IDH como órgano “judicial autónomo cuyo objetivo es la aplicación e interpretación” del corpus juris interamericano.⁷⁰

Aunque el antecedente en cita nos aproxima a otra de las categorías a analizar, a saber, el control de convencionalidad, antes debe señalarse que, paralelo a la construcción del concepto de bloque de constitucionalidad, distintos aportes doctrinales y jurisprudenciales permiten vislumbrar la existencia de un bloque de convencionalidad, en tanto cuerpo normativo heterogéneo situado por fuera de la esfera interna de los Estados.

Por ejemplo, Gil Botero explica que el bloque de convencionalidad es un concepto hermano del bloque de constitucionalidad, comoquiera que reposa sobre la idea de un cuerpo jurídico integrado por diferentes principios y disposiciones normativas, validador de preceptos de inferior jerarquía, cuya finalidad es la expansión progresiva del ámbito de protección de los derechos humanos. Continúa aludiendo a que, en el contexto regional, a dicho bloque se le ha llamado *corpus iuris* interamericano o del derecho internacional de los derechos humanos.⁷¹ Éste no se reduce a un único instrumento, como el caso de la Convención Americana, sino que integra otros tratados concurrentes.

⁷⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.

⁷¹ Gil Botero, *op. cit.*, pág. 142.

Sobre este particular, se destacan cuatro (4) componentes del bloque de convencionalidad: (i) la Convención Americana sobre Derechos Humanos; (ii) los tratados del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos que se circunscriben en la órbita competencial de la Corte IDH; (iii) otros tratados de derechos humanos concurrentes; (iv) y las reglas y estándares fijados por la Corte IDH al interpretar las disposiciones convencionales.⁷² Fuerza decir que estos elementos constituyen, a su vez, el marco normativo del control de convencionalidad, figura que se abordará en los renglones que siguen.

3.2. El control de convencionalidad.

Una de las manifestaciones más claras de los procesos de constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos, y del diálogo inter-judicial entre las autoridades nacionales y los órganos supranacionales del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, corresponde al denominado control de convencionalidad, figura que, guardadas las proporciones, se asemeja al control de constitucionalidad adelantado por los tribunales constitucionales, pero en el ámbito internacional, bajo el entendido que corresponden a herramientas de armonización y/o adecuación con normas y principios de carácter prevalente. Pese a que existe consenso sobre la noción, su clasificación, el alcance, los principios en que se sustenta y el fundamento normativo, es innegable que los operadores de los Estados Parte de la Convención, en ya reiteradas oportunidades, son renuentes a su ejercicio y observan con desdén su implementación en los respectivos ordenamientos jurídicos. Para abordar estas tensiones, es imprescindible empezar por los elementos definitorios y estructurantes del concepto.

En una primera aproximación, Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en su obra “*El concepto de Convencionalidad: vicisitudes para su construcción sustancial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”⁷³, distingue la noción de convencionalidad en sí misma, del control que de aquella se deriva. Para el autor, se trata de dos conceptos complementarios, articulados en una relación necesaria de género a especie, en donde el control de convencionalidad se erige como el aspecto procesal del fenómeno convencional.⁷⁴ Frente al concepto de convencionalidad, señala que se

⁷² Quinche-Ramírez, *op. cit.*, págs. 79-80.

⁷³ Santofimio Gamboa, J. O. (2018). *El concepto de Convencionalidad: vicisitudes para su construcción sustancial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Segunda Edición. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia.

⁷⁴ *Ibíd.*, pág. 523.

trata de “una estructura sustancial y material de derecho, nutrida de principios, valores, reglas y normatividad imperativa y preponderante, surgida del hecho natural de la existencia misma de un conjunto de naciones, así como del ejercicio pleno de la buena fe (*pacta sunt servanda*) entre ellas, que se hace acompañar de instrumentos adjetivos y procesales para su debida aplicación, el cabal cumplimiento de sus propósitos y el logro de las finalidades que de ella se desprenden.”⁷⁵ Además, explica que la convencionalidad reconoce el valor supremo que representan los seres humanos independientemente del contexto nacional de su pertenencia, presupuesto que implica el establecimiento de criterios mínimos e igualitarios de tratamiento y respeto a escala universal.⁷⁶

En cuanto concierne al control de convencionalidad, la autora Paola Andrea Acosta Alvarado, en el libro “*Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel: el caso interamericano*”, lo define como la figura gracias a la cual los jueces estudian la compatibilidad de una norma nacional con las disposiciones interamericanas.⁷⁷ Indica que este control le corresponde, primariamente, a la propia Corte IDH (control concentrado), así como a todos los jueces nacionales (control difuso). La autora agrega que, en ejercicio de su función de protección en el marco de procesos contenciosos, la Corte IDH estudia la adecuación tanto del comportamiento de los agentes estatales, como del ordenamiento nacional, a las obligaciones interamericanas, con el objeto de decidir si el Estado ha incurrido o no en responsabilidad internacional. En virtud de este ejercicio, el intérprete autorizado de la Convención Americana ha ordenado reformas constitucionales, ha decretado la incompatibilidad de varias leyes, ha solicitado la modificación de otras tantas, y ha condicionado la interpretación de unas más.⁷⁸

Esta tarea de supervisión y adecuación que todas las autoridades nacionales deben ejercer en el marco de sus competencias y regulaciones procesales correspondientes, encuentra su

⁷⁵ *Ibíd.*, pág. 39.

⁷⁶ *Ibíd.*, pág. 41.

⁷⁷ Acosta Alvarado, P. A. (2015). *Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel: el caso interamericano*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia.

⁷⁸ *Ibíd.*, págs. 72-73.

fundamento en los artículos 1.1, 2⁷⁹ y 29⁸⁰ de la Convención Americana. Al respecto, Acosta Alvarado destaca que no se trata de un control unívoco, sino de intensidad variada o escalonada, de manera que, citando a Eduardo Ferrer Mac-Gregor, puede existir un grado mínimo, intermedio y máximo de control. El primero se limita a adelantar una interpretación conforme, entendida como el ejercicio hermenéutico encaminado a ajustar el derecho interno para proveer la mayor protección posible a los individuos. El segundo, por su parte, opera cuando no es posible efectuar la interpretación conforme, caso en el cual el operador puede abstenerse de aplicar la norma acusada. El control de intensidad máxima, ejercido por los jueces constitucionales, puede derivar en la expulsión del ordenamiento jurídico de la norma controvertida, máxime cuando la interpretación conforme ya no tiene cabida.⁸¹

En armonía con lo expuesto, Reyes Vanegas⁸² entiende el control de convencionalidad como *“una figura jurisprudencial planteada por la Corte IDH en varias de sus providencias, que materializa en parte la constitucionalización del derecho internacional de los derechos humanos en nuestro hemisferio, y que significa en muchos aspectos prácticos una mutación en la funcionalidad tradicional de esa institución y un cambio en la concepción y alcance tradicional de muchas atribuciones básicas de la Corte IDH.”*⁸³ La autora en cita destaca que el bloque de constitucionalidad, y el control de convencionalidad, cada uno desde diferentes orillas, se alimentan mutuamente, en la medida en que el primero facilita la incorporación directa de normas internacionales en el ámbito nacional a un nivel constitucional, mientras que el segundo pretende que los jueces nacionales doten de un efecto directo a los tratados de derechos humanos.⁸⁴ Según lo señala, son tres las premisas fundacionales por las cuales los Estados deben acoger el control de convencionalidad: (i) primero, porque las obligaciones internacionales deben

⁷⁹ “Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

⁸⁰ “Artículo 29. Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno; d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.”

⁸¹ Acosta Alvarado, *op. cit.*, pág. 78.

⁸² Reyes Vanegas, *op. cit.*, pág. 427 y ss.

⁸³ *Ibid.*, pág. 427 y ss.

⁸⁴ *Ibid.*, pág. 441.

ser cumplidas de buena fe; (ii) segundo, porque no es posible invocar el derecho interno para incumplirlas, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados; (iii) y tercero, porque las disposiciones del Pacto de San José deben ser garantizadas atendiendo a su efecto útil.⁸⁵

Para Quinche-Ramírez, el control de convencionalidad consiste en “*el escrutinio que ejerce la Corte IDH sobre las normas, las actuaciones de las autoridades y las políticas públicas de los Estados Parte de la Convención Americana, así como en el escrutinio que deben ejercer los jueces y autoridades públicas de los Estados Parte, en los asuntos de su competencia, conforme a la pretensión explícita de defensa de los derechos humanos, y de hacer efectivo el carácter normativo de la Convención Americana y de otros tratados concurrentes al Sistema de Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.*”⁸⁶ En sus términos, el control de convencionalidad se despliega en dos planos: (i) en el del derecho externo, caso en el cual la Corte IDH determina si el Estado Parte vulneró el derecho convencional; y (ii) en el derecho interno de los Estados, que corresponde a la obligación de adecuación que se concreta en las autoridades nacionales. El autor, citando a Humberto Nogueira⁸⁷, sostiene que en el plano del derecho interno el control de convencionalidad se concreta en seis (6) aspectos, a saber:

“(i) Todos los órganos del Estado-Parte, incluidos los jueces de todos los órdenes, están obligados a concretar el control de convencionalidad de las normas internas; (ii) este control deben adelantarlo los jueces nacionales y los demás órganos estatales ex officio, confiriéndole un efecto útil que no resulte anulado por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin; (iii) al ejercerse el control, deben tenerse en consideración el tratado y la interpretación que de él ha realizado la Corte Interamericana; (iv) el control de convencionalidad debe ser ejercido por cada órgano estatal y por los jueces dentro de sus respectivas competencias y conforme a las regulaciones procesales vigentes; (v) es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos por la Convención Americana; y (vi) en el control de convencionalidad no solo aplica la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino también el corpus iuris vinculantes para el Estado-Parte, en virtud de lo dispuesto por el artículo 29 del instrumento.”⁸⁸

⁸⁵ *Ibíd.*, pág. 443.

⁸⁶ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, pág. 58.

⁸⁷ Nogueira, H. (2013). *El control de convencionalidad y el diálogo interjurisdiccional entre tribunales nacionales y Corte Interamericana de Derechos Humanos*. En *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, Año 10, No. 19, págs. 221-270.

⁸⁸ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, págs. 58-59.

Para Nogueira, el control de convencionalidad implica el empoderamiento de todos los jueces nacionales al ampliarle su perspectiva de aplicación de los estándares mínimos del *corpus iuris* interamericano exigibles conforme a la Convención Americana interpretada por su intérprete final que es la Corte IDH.⁸⁹ A través de este control, sostiene que se deposita en sede jurisdiccional nacional un voto de confianza en los jueces locales, a efectos de que interpreten y apliquen los derechos humanos, contribuyendo así a generar un “*derecho público común básico de nivel regional interamericano*”.⁹⁰ Con este control, se busca igualmente que los jueces nacionales actúen como jueces interamericanos, descargando a la Corte IDH del sinnúmero de casos sobre los cuales se han sentado líneas jurisprudenciales claras.⁹¹

En concordancia con los aportes antes vistos, Hugo Arenas Mendoza⁹² define el control de convencionalidad como un mecanismo de control de la actividad estatal que complementa a los tradicionales controles de legalidad y de constitucionalidad, el cual permite al juez incorporar en su decisión la normatividad necesaria, incluyendo la internacional, para dar la mejor respuesta posible a un caso concreto y así amparar plenamente los derechos de los asociados.⁹³ El autor enfatiza que, en el ámbito local, este control ha sido adelantado, en gran medida, por la Sección Tercera del Consejo de Estado, tanto para asuntos procesales como sustanciales, y que entre los escenarios más comunes de aplicación del derecho convencional se identifican los casos de responsabilidad del Estado por violaciones a los derechos humanos, y derivado de éstas, lo relativo al derecho a la reparación integral, las medidas alternativas de reparación, tanto individuales como colectivas, y los perjuicios inmateriales (con la aparición de la categoría de daños a los bienes constitucional o convencionalmente protegidos). A través de sus providencias, este Alto Tribunal ha procurado incorporar los parámetros jurisprudenciales desarrollados por la Corte IDH, en una clara muestra de apertura del derecho nacional y del diálogo inter-judicial.

⁸⁹ Nogueira, H. (2012). *Diálogo interjurisdiccional, control de convencionalidad y jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el período 2006-2011*. *Estudios Constitucionales*, 10(2), 57-140. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000200003>

⁹⁰ Nogueira, H. (2013). *Diálogo interjurisdiccional y control de convencionalidad entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Chile*. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XIX, 511-553. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32200.pdf>

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Arenas Mendoza, H. A. (2019). *El control de convencionalidad en la jurisprudencia del Consejo de Estado en los casos de responsabilidad estatal por ejecuciones extrajudiciales o «falsos positivos»*. En M. A. Restrepo Medina (ed.), *Crisis del Estado nación y de la concepción clásica de la soberanía* (pp. 397-429). Universidad del Rosario. <https://doi.org/10.12804/tj9789587843538>

⁹³ *Ibid.*, pág. 425.

En cuanto al objeto del control de convencionalidad, Quinche-Ramírez afirma que la figura ha sido diseñada con la finalidad explícita de hacer efectiva la tutela de los derechos humanos previstos en instrumentos internacionales, en los casos en los que la protección de los Estados deviene en exigua o ineficaz. Explica que el objeto del control puede ser demarcado en dos (2) ámbitos: (i) uno general, que se compone del conjunto de derechos reconocidos en los instrumentos convencionales que integran el *corpus iuris* interamericano; y (ii) uno específico, que contempla el conjunto de derechos que son objeto del ejercicio de la competencia contenciosa de la Corte IDH.⁹⁴ En uno u otro caso, resalta lo valioso de la actividad, en la medida en que resulta concurrente con la protección interna de los derechos y facilita un diálogo que promueve la articulación y creación de estándares en la materia.

El concepto en estudio también ha sido abordado, en su definición y modalidades, por los Altos Tribunales nacionales. Así, en la Sentencia de 7 de septiembre de 2015, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado definió el control de convencionalidad como *“el juicio de revisión de la adecuación del ordenamiento interno a la luz de los postulados convencionales, a cargo de los jueces ordinarios, a fin de velar por la regularidad y armonía de las normas del derecho interno frente a las disposiciones de la Convención Americana al momento de su aplicación, acatando la interpretación que de las primeras ha efectuado la Corte Interamericana.”*⁹⁵

Por su parte, la Corte Constitucional, en la Sentencia C-146 de 2021, lo definió a partir de las siguientes características: (i) se trata de un control que debe ser llevado a cabo por todas las autoridades estatales de manera oficiosa; (ii) implica la confrontación entre normas nacionales con la Convención Americana, así como con la interpretación que efectúa la Corte IDH; (iii) y no existe un modelo único de control, toda vez que opera en el marco de las competencias de cada autoridad estatal y de las regulaciones procesales correspondientes.⁹⁶ De otro lado, la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia de 11 de diciembre de 2018, señaló:

“Por control de convencionalidad se entiende «la obligación que tienen los jueces de cada uno de los Estados Partes de efectuar no solo un control de legalidad y constitucionalidad en los asuntos de su

⁹⁴ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, págs. 92-93.

⁹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Sentencia de 7 de septiembre de 2015, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671).

⁹⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-146 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

competencia, sino de integrar en el sistema de sus decisiones las normas contenidas en la CADH y los estándares desarrollados por la Jurisprudencia», así lo define el catedrático chileno Claudio Nash Rojas, para quien la necesidad de realizar este control emana de los principios del derecho internacional público, en particular, el principio de ius cogens «pacta sunt servanda» consagrado en la Convención de Viena sobre derecho de los tratados. En ese sentido, y a tono con las directrices de la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en adelante CIDH- los Tribunales nacionales de aquellos países cobijados por el sistema interamericano, al momento de resolver casos particulares no pueden limitarse a hacer un examen de constitucionalidad de las disposiciones de su derecho interno, sino que, ex officio, también deben estudiar su aquiescencia con el corpus iuris de la Convención Americana de Derechos Humanos -en adelante CADH-, con la jurisprudencia de esa Corte y con los pronunciamientos emitidos por vía consultiva.»⁹⁷

Lo propio ha hecho la Corte IDH en su jurisprudencia, en donde puede situarse el origen de la expresión. En la Sentencia de 25 de noviembre de 2003, caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*⁹⁸, se acuñó por vez primera el término en estudio, a pesar de que, a juicio de Brewer-Carías, la Corte IDH venía ejerciendo el control de convencionalidad desde el momento mismo de su nacimiento.⁹⁹ Pues bien, en el referido antecedente, el Juez Sergio García Ramírez, en su voto concurrente razonado, señaló:

“27. Para los efectos de la Convención Americana y del ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno. No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a éstos la representación del Estado en el juicio -sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto- y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte internacional.”¹⁰⁰

⁹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de diciembre de 2018, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Rad. No. 63001 31 10 004 2013 00491 01.

⁹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Fondo, Reparaciones y Costas.

⁹⁹ Brewer-Carías, A. & Santofimio Gamboa, J. O. (2013). *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia.

¹⁰⁰ Corte IDH, 2003, *op. cit.*, pág. 165.

Más adelante, en la Sentencia de 7 de septiembre de 2004, en el caso *Tibi vs. Ecuador*¹⁰¹, el ya mencionado Juez Sergio García Ramírez, en su voto concurrente razonado, explicó que la jurisdicción interamericana no tiene por objeto la revisión de procesos domésticos, sino el designio de confrontar los actos y las situaciones generadas en el marco nacional con las estipulaciones de los tratados internacionales que confieren a la Corte competencia en asuntos contenciosos, para establecer, a partir de ahí, orientaciones que posean amplio valor indicativo para los Estados partes en la Convención, “*además de la eficacia preceptiva -carácter vinculante de la sentencia, como norma jurídica individualizada- que tienen para el Estado que figura como parte formal y material en un proceso.*” Agregó que, en ese sentido, la labor de la Corte IDH se asemeja a la de los tribunales constitucionales que ejercen el control de constitucionalidad. Sin embargo, a diferencia de ellos, la Corte IDH resuelve acerca de la convencionalidad de los actos sometidos a su conocimiento, los cuales se confrontan con las normas convencionales que habilitan su competencia.

En la Sentencia de 26 de septiembre de 2006, caso *Almonacid Arellano vs. Chile*¹⁰², la Corte IDH se refirió expresamente al concepto de control de convencionalidad, y aclaró que su ejercicio se concreta, principalmente, en los jueces y tribunales internos, quienes deben velar porque los efectos de las disposiciones convencionales no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin. En sus términos, la Corte IDH aseveró:

“124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe

¹⁰¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Tibi vs. Ecuador*, Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

¹⁰² Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana."¹⁰³

Ese mismo año, mediante Sentencia de 24 de noviembre, en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) vs. Perú*¹⁰⁴, la Corte IDH reiteró que los jueces, y en general todos los órganos del poder judicial, deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también, *ex officio*, de convencionalidad, entre las normas internas y los instrumentos convencionales, en el marco de sus competencias y las regulaciones procesales correspondientes.¹⁰⁵ En el voto concurrente razonado, el Juez Sergio García Ramírez sostuvo que el control de convencionalidad se despliega frente a la Convención Americana y otros instrumentos de igual naturaleza que integran el *corpus iuris* convencional de los derechos humanos de los que es parte el Estado. A su juicio, lo que se pretende es que exista conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado, que generan para éste determinados deberes y reconocen a los individuos ciertos derechos.¹⁰⁶

Autores como Gaitán-Nieto¹⁰⁷ destacan que, desde entonces, la Corte IDH amplió progresivamente los sujetos obligados a realizar el control de convencionalidad en el ámbito interno. Por ejemplo, en el caso *Vélez Loo vs. Panamá*¹⁰⁸, la Corte IDH estableció que dicho control le corresponde ejercerlo a “los órganos de cualquiera de los poderes cuyas autoridades ejerzan funciones jurisdiccionales”, mientras que en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*¹⁰⁹, se señaló que dicho deber les compete a todos los órganos del Estado. Las consideraciones relativas a las autoridades obligadas a ejercer el control de convencionalidad fueron plasmadas con mayor claridad en la Sentencia de 24 de febrero de 2011, caso *Gelman vs. Uruguay*¹¹⁰, oportunidad en la

¹⁰³ *Ibid.*, pág. 53.

¹⁰⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) vs. Perú*, Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

¹⁰⁵ *Ibid.*, pág. 47, párr. 128.

¹⁰⁶ *Ibid.*, pág. 66, párr. 2.

¹⁰⁷ Gaitán Nieto, L. F. (2022). *La fuerza vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ante el Consejo de Estado. Análisis de casos análogos al de la Masacre de Mapiripán desde la perspectiva de la responsabilidad internacional* [tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia]. <https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/4233cbab-f3c7-405a-8479-eddd438b3aee>

¹⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Vélez Loo vs. México*, Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

¹⁰⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.

¹¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Gelman vs. Uruguay*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Fondo y Reparaciones.

cual la Corte IDH explicó que este control “(...) es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial.”¹¹¹ En contexto, el Alto Tribunal Internacional explicó que:

“239. La sola existencia de un régimen democrático no garantiza, per se, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, lo cual ha sido así considerado incluso por la propia Carta Democrática Interamericana. La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un “control de convencionalidad” (supra párr. 193), que es función y tarea de cualquier autoridad pública (...)”¹¹²

La evolución del control de convencionalidad, a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH antes referida, puede agruparse en tres (3) etapas: (i) la primera que va desde su constitución, hasta el año 2006, período durante el cual la competencia contenciosa del Tribunal Interamericano se relaciona con la violación *per se* de la Convención Americana; (ii) la segunda que inicia con la sentencia del caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, en la cual se acuña formalmente la expresión de control de convencionalidad, y se extiende hasta el 2013, tiempo durante el cual se hace hincapié en el deber de las autoridades judiciales y administrativas de ejercer, *ex officio*, el examen de compatibilidad de las disposiciones del orden interno con aquellos instrumentos que integran el bloque de convencionalidad; y (iii) la tercera, que corresponde a la etapa actual, se caracteriza por un marcado diálogo judicial entre tribunales en la región, y la tarea de estos últimos, desde el ámbito nacional, en ejercer el control de convencionalidad.¹¹³

El anterior recuento permite profundizar en algunos de los elementos conceptuales y normativos del control de convencionalidad, como se pasa a explicar.

¹¹¹ *Ibíd.*, pág. 69-70, párr. 239.

¹¹² *Ibíd.*

¹¹³ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, pág. 57.

Con respecto a la clasificación, autores como Enrique Gil Botero¹¹⁴ y Manuel Fernando Quinche-Ramírez¹¹⁵, en obras a las que ya nos hemos referido, aseguran que el control de convencionalidad puede ser clasificado de modo análogo al control de constitucionalidad. Así las cosas, un primer criterio de clasificación obedece al titular, del cual se desprenden dos (2) tipos: (i) el control concentrado de convencionalidad, que corresponde al ejercido exclusivamente por la Corte IDH a través de su competencia consultiva y contenciosa; y (ii) el control difuso de convencionalidad, que es ejercido por los jueces de cada Estado Parte. Asimismo, es posible clasificar el control de convencionalidad según su objeto, que se bifurca en: (a) control abstracto, el cual recae sobre normas principalmente; y (b) el control concreto, que radica en hechos y personas, más que sobre las normas, como el que se presenta en ejercicio de la acción de tutela o amparo.

En relación con los principios que posibilitan el control de convencionalidad, los citados autores invocan los siguientes: (i) el de subsidiariedad, de conformidad con el cual, siguiendo las voces del artículo 46¹¹⁶ de la Convención, se exige el agotamiento de los recursos internos provistos por el Estado, el cual actúa como la instancia primigenia de protección de los derechos humanos; (ii) la prevalencia del derecho internacional sobre el derecho interno, principio que encuentra fundamento en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y en el artículo 2º de la Convención Americana, con sujeción al cual los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones convencionales, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en ella; (iii) el principio *pro homine* o *pro personae*, regulado en el artículo 29 de la Convención, el cual estipula que ninguna disposición del mentado instrumento puede ser interpretada en el sentido de limitar o suprimir el ejercicio y goce de los derechos reconocidos en ella, lo que en otros términos implica aplicar siempre la disposición más favorable a las personas; (iv) el principio de efectividad y del efecto útil de la Convención y los fallos proferidos por su intérprete auténtico, que implica la protección real y efectiva de los derechos reconocidos en el *corpus iuris* interamericano, y el deber de acatamiento de las decisiones

¹¹⁴ Gil Botero, *op. cit.*, págs. 43 y s.s.

¹¹⁵ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, págs. 101 y s.s.

¹¹⁶ "Artículo 46. 1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 o 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: a) que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos (...)

judiciales adoptadas por la Corte IDH; y (v) el principio de interpretación conforme, el cual persigue la armonización del orden jurídico interno con el internacional, para lo cual las autoridades nacionales, especialmente las judiciales, deben adelantar una labor interpretativa que conduzca a la aplicación de las normas internas de forma tal que resulten compatibles con el derecho convencional.

Pese a sus bondades, el control de convencionalidad no ha quedado exento de críticas, algunas de ellas relacionadas con la legitimidad del juez interamericano y el poder desbordado que subyace al control que efectúa, otras dirigidas a advertir las amenazas que dicho control supone para la soberanía y el principio democrático.¹¹⁷ Sin perjuicio de las tensiones que rodean su ejercicio, es indudable que dicha herramienta ha facilitado el diálogo judicial en el escenario regional, la protección multinivel de los derechos humanos, y la creación de un *ius commune* interamericano en cuyo centro se sitúan los derechos y libertades de la persona.

3.3. Diálogo judicial.

La globalización ha conducido a procesos de apertura y liberalización marcados por la circulación masiva de personas y una acentuada interdependencia entre distintos actores de un escenario global en donde no concurren exclusivamente Estados. La preservación del intercambio y la facilitación del “diálogo” entre actores de un espacio multifacético se supeditan a la existencia de medidas e instituciones que superan el ámbito de lo puramente estatal. Las relaciones jurídico-administrativas se amplían y trascienden las fronteras de un orden doméstico que, en aras de la pretendida integración regional, y la inserción en el ámbito internacional, le apuesta a la adecuación de una arquitectura institucional y un entramado jurídico que se armonice con la globalización económica y la internacionalización del derecho.

Esta adecuación de los ordenamientos nacionales revela un inocultable influjo de la globalización en una dimensión jurídica, de donde se desprenden nociones como la de derecho global, o derecho convencional, para referir a un ordenamiento que supera la soberanía y las fronteras como espacio de vigencia del derecho del Estado. El ordenamiento global, aseguran

¹¹⁷ Gargarella, R. (2013). *Sin lugar para la soberanía popular. Democracia, derechos y castigo en el caso Gelman* [presentación de escrito]. Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, Yale Law School. <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/17481>

Restrepo, Escobar, Rincón y Rodríguez en el libro “*Globalización del derecho administrativo colombiano*”, no pretende eliminar los órdenes nacionales, pero sí armonizarlos, por lo que se le atribuye una función informadora de los diferentes sistemas a fin de generar una comunidad de principios que faciliten la coordinación supraestatal.¹¹⁸

La existencia de centros de producción normativa transnacional, de una administración global, de sistemas transnacionales de regulación y redes de cooperación regulatoria, por mencionar algunos, impactan el modelo tradicional y permiten entrever que hay un derecho más allá del Estado.¹¹⁹ Este fenómeno ha conducido, en términos de Jean-Bernard Auby, a una progresiva desestatización del derecho.¹²⁰ En esa línea, Darnacullea¹²¹, citada por María José Campanelli en el artículo titulado “*El derecho administrativo tradicional en el Estado posmoderno: globalización, buena administración y supranacionalidad*”¹²² recuerda que la interconexión entre los ordenamientos nacionales y supranacionales parece desmentir el carácter exclusivamente interno del derecho y advierte de un mosaico mucho más complejo de relaciones que superan el ámbito de lo local.

Para autores como Kingsbury, Krisch y Stewart, la conceptualización de un derecho global responde al vasto incremento de formas de regulación transgubernamental, y a la importancia de una administración diseñada a enfrentar las consecuencias de la interdependencia globalizada en múltiples áreas que ya no pueden ser afrontadas a través de medidas aisladas del Estado.¹²³ Para Sabino Cassese, la centralidad del Estado se ha convertido en una *ilusión óptica*, sin que por ello se asuma que el orden global haya suplantado al Estado. En adición, para este autor el orden legal global es plural y carece de unidad, no tiene centro, es cooperativo y no jerárquico, se desarrolla de forma espontánea y aunque se origina en los Estados, cada vez se vuelve menos dependiente de ellos. En todo caso, entre la órbita de lo estatal y lo global hay un intercambio

¹¹⁸ Restrepo, M., Escobar, L., Rincón, J. & Rodríguez, J. (2010). *Globalización del derecho administrativo colombiano*. Colección Textos de Jurisprudencia. Bogotá D.C., Universidad del Rosario.

¹¹⁹ Kingsbury, B., Krisch, N. & Stewart, R. (2010). *El surgimiento del derecho administrativo global*. Revista de Derecho Público, 24, 4-46. <https://www.ijl.org/wp-content/uploads/2016/08/Kingsbury-Krisch-Stewart-El-Surgimiento-del-Derecho-Administrativo-Global-Revista-de-Derecho-publico-24-2010.pdf>

¹²⁰ Auby, J.-B. (2013). *La globalización, el derecho y el Estado*. Sevilla, Editorial Global Law Press.

¹²¹ Darnacullea, M. (2016). *El derecho administrativo global. ¿Un nuevo concepto clave del derecho administrativo?* Revista de Administración Pública, n.º 199, 11-50. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.199.01>

¹²² Campanelli, M. J. (2019). *El derecho administrativo tradicional en el Estado posmoderno: globalización, buena administración y supranacionalidad (el caso OCDE - Colombia)*. Revista Digital de Derecho Administrativo, núm. 21. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.

¹²³ Kingsbury, B. et al., *op. cit.*, págs. 6-8.

continuo, un condicionamiento mutuo, un proceso de diálogo y retroalimentación de doble vía. Ciertamente, la porosidad de los ordenamientos jurídicos nacionales y la naturaleza “*esponjosa*” del orden global hacen posible esa realidad.¹²⁴¹²⁵

De acuerdo con Quinche-Ramírez, fenómenos como la globalización del derecho, la erosión del concepto de soberanía nacional, la desregulación y la multiplicación de los focos de producción normativa, tanto internos como externos, han contribuido a la transformación del sistema de fuentes en los Estados.¹²⁶ Esta modificación es un hecho innegable que se percibe en los ordenamientos nacionales, tanto en la aplicación de normas internacionales en los sistemas locales, como en la aplicación directa de normas distintas a la ley dentro de los Estados.¹²⁷ En América Latina, tales transformaciones tienen como centro la protección multinivel de los derechos humanos, cuya efectividad pende de la disolución del legicentrismo y la fragmentación del principio de legalidad, con miras a ampliar la esfera de protección de la persona al amparo de una serie de instrumentos de alcance regional que superan las limitaciones normativas locales.

Los órganos jurisdiccionales, en el ámbito nacional e internacional, no han quedado al margen del proceso globalizador y las lógicas de intercambio¹²⁸. Con acierto Giuseppe De Vergottini sostiene que el diálogo entre tribunales se ha convertido en un lugar común en los últimos tiempos.¹²⁹ Los jueces, en sus decisiones, se comunican frecuentemente con tribunales nacionales e internacionales, tanto para asuntos procesales, como sustanciales. El diálogo que subyace a la interacción vertical, también llamado diálogo multinivel, u horizontal entre jueces del mismo grado, se erige no sólo como una herramienta argumentativa, sino también interpretativa e integradora, siendo este el caso de los sistemas regionales de protección de derechos humanos. Una de las consecuencias más importantes de la interdependencia y

¹²⁴ Cassese, S. (2012). *El derecho global: justicia y democracia más allá del Estado*. Editorial Derecho Global.

¹²⁵ Cassese, S. (2002). *El espacio jurídico global*. Revista de Administración Pública, n.º 157, 11-26. <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/244142002157011.pdf>

¹²⁶ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, pág. 140.

¹²⁷ *Ibíd.*, pág. 139.

¹²⁸ Burgorgue-Larsen, L. & Montoya, N. (2013). *El diálogo judicial entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos*. En G. R. Bandeira Galindo, R. Urueña y A. Torres Pérez (coords.), *Protección Multinivel de Derechos Humanos. Manual*. Red de Derechos Humanos y Educación Superior. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/14/6619/9.pdf>

¹²⁹ Vergottini, G. (2011). El diálogo entre tribunales. *Teoría y Realidad Constitucional*, 28, 345-359. <https://doi.org/10.5944/trc.28.2011.6962>

comunicación entre jueces, corresponde a la consolidación de estructuras multinivel de protección, con las cuales no sólo se potencia la efectividad de la tutela de los individuos, sino que además se hace frente a las complejidades que involucra un espacio jurídico global en constante transformación.¹³⁰

Un fiel ejemplo del diálogo horizontal es el que tiene lugar entre la Corte IDH y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuya creciente interacción revela lo que algunos autores denominan la fabricación de un real y efectivo *ius commune* en materia de derechos humanos a escala universal.¹³¹ La circulación bidireccional de argumentos entre ambos tribunales, y las referencias a los respectivos instrumentos convencionales, los convierte en interlocutores asiduos. Para demostrarlo, Burgorgue-Larsen y Montoya-Céspedes, en un cuidadoso estudio, identificaron 51 referencias del Tribunal Europeo a los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, mientras que fueron 159 fallos de la Corte de San José en los que se abordó jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo.¹³²

Fuerza decir que estas referencias a la jurisprudencia foránea han adquirido mayor importancia, a tal punto que para el Tribunal Europeo la jurisprudencia de la Corte IDH ha superado la barrera del “*fundamento fáctico*” y ha logrado situarse en el aparte de “*fundamento jurídico*”. Vale la pena ilustrar la evolución del diálogo a partir de una experiencia cercana a la realidad colombiana. En el caso *Al-Skeini y otros vs. Reino Unido*, el Tribunal de Estrasburgo se refirió al estándar interamericano en materia de obligaciones positivas de los Estados. Al respecto, el Alto Tribunal acudió a la Sentencia de 15 de septiembre de 2005 de la Corte IDH, caso *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, para aludir a la exigibilidad de las obligaciones contraídas en virtud del Convenio, incluso en situaciones complejas como la ocupación o el conflicto armado.¹³³

La segunda clasificación del diálogo, multinivel o vertical, refiere a la interacción y/o comunicación entre tribunales locales y jueces internacionales que fungen como intérpretes últimos de un instrumento internacional en virtud del cual un Estado ha consentido en

¹³⁰ Acosta Alvarado, *op. cit.*, pág. 22.

¹³¹ Burgorgue-Larsen, L. & Montoya, N., *op. cit.*, pág. 2. Los autores se refieren a las conclusiones de la obra “*El Diálogo entre los Sistemas Europeo y Americano de Derechos Humanos*” de García Roca, J., Fernández, P. A., Santolaya, P. & Canosa, R. (2012).

¹³² Burgorgue-Larsen, L. & Montoya, N., *op. cit.*, pág. 189.

¹³³ Burgorgue-Larsen, L. & Montoya, N., *op. cit.*, pág. 202.

obligarse. La Sentencia de la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* es un buen ejemplo de este tipo de diálogo, en donde constantemente se hace referencia a los avances jurisprudenciales de los Estados Parte de la Convención. Lo mismo ocurre con las sentencias de unificación que se analizarán más adelante, en las cuales los Tribunales Nacionales entablan un diálogo con el juez regional. Si en gracia de discusión se objetare que la verticalidad suprime el carácter bidireccional, la reciprocidad o la válida interlocución entre jueces nacionales e internacionales, este mismo caso ilustra cómo la Corte IDH sitúa en el fondo de la decisión distintas providencias del Consejo de Estado colombiano en donde se inaplica la regla procesal de la caducidad en el medio de control de reparación directa y, atendiendo a esa experiencia nacional, robustece la comprensión del estándar de protección adoptado en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces. Sobre este tema volveremos después.

El diálogo multinivel en el contexto interamericano, y otros sistemas regionales de protección de derechos humanos, no sólo se caracteriza por la superposición de normativas sobre derechos y los diversos medios de protección que conducen a la multidimensionalidad de su tutela¹³⁴, sino también por presupuestos inobjetables que gobiernan la interacción entre jueces nacionales y regionales, entre los que cabe destacar: (i) el deber de las autoridades del Estado, con acento en el poder judicial, de velar por la efectividad de la Convención y los demás tratados concurrentes; (ii) la imperiosa observancia de la jurisprudencia decantada por la Corte IDH; y (iii) la necesaria adecuación y armonización del derecho interno con el derecho internacional. Puede decirse, sin ambages, que en el marco del diálogo judicial se construye y posibilita el control de convencionalidad al que nos referimos previamente.

Para Acosta Alvarado, los jueces nacionales y regionales interactúan, principal aunque no exclusivamente, para distintos fines, entre ellos, asegurar la idoneidad de los mecanismos de protección de derechos humanos, determinar su procedencia, establecer la existencia de una violación o para dar cumplimiento a órdenes judiciales.¹³⁵ La autora señala que en ese contexto surgen las herramientas judiciales que coadyuvan con la interacción del ordenamiento nacional y el interamericano: el control de convencionalidad y la interpretación conforme, ambas como

¹³⁴ Vergottini, G., *op. cit.*, pág. 347.

¹³⁵ Acosta Alvarado, *op. cit.*, pág. 91.

escalafones diferentes de un mismo proceso de armonización.¹³⁶ Indica que los funcionarios judiciales se encuentran obligados a procurar la interpretación más favorable a los derechos humanos y, en caso de no lograrla, en el marco de sus competencias deberán abstenerse de la aplicación de una norma que resulte contraria al objeto y fin de la Convención, o de expulsarla del ordenamiento jurídico si es el caso, evento en el cual desplegaría un control de constitucionalidad y de convencionalidad. Sobre el particular, sostiene que:

*“En los escenarios en los que las normas interamericanas han adquirido un rango constitucional o supra-legal, el bloque de convencionalidad se subsume en el bloque de constitucionalidad y, por lo tanto, el ejercicio de todo control de constitucionalidad resulta ser, a su vez, un ejercicio de control de convencionalidad (o viceversa). En los eventos en que dicha incorporación no se ha dado, los mandatos interamericanos que obligan a la ejecución del control de convencionalidad determinan el ejercicio y los perfiles de dicho control. En otras palabras, bien sea por mandato nacional o internacional, el funcionario judicial está llamado a efectuar un ejercicio de armonización (...)”*¹³⁷

En similar sentido razonó Ferrer Mac-Gregor¹³⁸, quien siguiendo los pronunciamientos de la Corte IDH, destacó la importancia del diálogo jurisprudencial entre los jueces domésticos e internacionales en el contexto interamericano:

“Al respecto, la Corte IDH reitera en el caso de Cabrera García y Montiel Flores Vs. México, que si bien la protección internacional resulta "de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos", como se expresa en el "Preámbulo" de la CADH (principio de subsidiariedad que también ha sido reconocido desde el inicio de su propia jurisprudencia), lo cierto es que para poder realizar un análisis valorativo del cumplimiento de determinadas obligaciones internacionales "existe una intrínseca interrelación entre el análisis del derecho internacional y de derecho interno" [Caso Cabrera c. México, 2010, párr. 16]. Esta "interacción" se convierte, en realidad, en una «viva interacción" con intensos vasos comunicantes que propician el "diálogo jurisprudencial", en la medida en que ambas jurisdicciones (la doméstica y la internacional)

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ *Ibíd.*, pág. 92.

¹³⁸ Ferrer Mac-Gregor, E. (2013). *Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano.* Estudios Constitucionales, 9(2), 531-622. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200014&lng=es&tlng=es

necesariamente deben atender a la normativa "nacional" y a la "convencional" en determinados supuestos. Así sucede, en vía de ejemplo, con la valoración sobre la legalidad de una detención. La actuación de los órganos nacionales (incluidos los jueces), además de aplicar la normativa que los rige en sede doméstica, tienen la obligación de seguir los lineamientos y pautas de aquellos pactos internacionales que el Estado, en uso de su soberanía, reconoció expresamente, y cuyo compromiso internacional asumió."

Conviene retomar nuevamente los aportes de Acosta Alvarado, pues los resultados de su investigación conducen a una serie de conclusiones que relacionan con precisión los conceptos hasta ahora expuestos, algunas de las cuales se resumen a continuación: (i) en el escenario latinoamericano, los cambios experimentados por el derecho internacional y los ordenamientos internos dan lugar a un marco normativo y al desarrollo de mecanismos que facilitan el diálogo entre jueces; (ii) este diálogo promueve, a su vez, la creación de una red de protección, gracias a la cual se abre paso a la creación de un *ius commune* interamericano¹³⁹ como marco mínimo de protección que incluye las obligaciones elementales respecto a la protección de los derechos humanos, el cual se caracteriza por su naturaleza dinámica y por el pretendido equilibrio entre la realidad regional y los intereses nacionales; (iii) dicha red judicial interamericana acentúa la protección de los derechos humanos, lo que resulta ser prueba y motor de la constitucionalización del derecho internacional, al tiempo que se erige como expresión de una particular forma de constitucionalización: la multinivel.¹⁴⁰ Este contexto dialéctico, el cual se inscribe en un escenario jurídico global que abandona la idea de la supervivencia individual de los Estados, representa el presente y futuro de los ordenamientos nacionales.

Como se anticipó, la interdependencia e interacción entre autoridades de distintos niveles de la región requiere de la articulación, armonización y complementariedad de los órdenes que intervienen en el intercambio, a efectos de lograr el mayor nivel de efectividad de los derechos humanos. En el contexto colombiano, uno de los temas que ha distanciado a los jueces nacionales del juez regional, corresponde a la aplicación del término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, tesis que contrasta con el

¹³⁹ Para la autora, el *ius commune* interamericano tiene cinco (5) funciones básicas: (i) establece un estándar mínimo de protección; (ii) eleva los parámetros de salvaguarda; (iii) facilita la comunicación entre los diversos agentes de protección; (iv) sirve como parámetro de validez de las normas, tanto constitucionales como internacionales; (v) se erige como un derrotero para el legislador y, en general, como parámetro de conducta para el ejercicio del poder.

¹⁴⁰ Acosta Alvarado, *op. cit.*, pág. 291 y ss.

estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación adoptado en el ámbito interamericano. Las discusiones que envuelve esta tensión exigen antes un análisis de las instituciones jurídicas en comento.

3.4. Prescripción y caducidad en el ordenamiento nacional.

La prescripción y la caducidad son instituciones jurídicas diferenciables. La primera obedece a una figura de doble connotación, pues siguiendo las voces del artículo 2512¹⁴¹ del Código Civil colombiano, denota tanto (i) un modo de adquirir el dominio y otros derechos reales, caso en el cual se emplea la expresión sinónima de “*usucapión*”; como (ii) un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos, evento para el cual se utiliza la denominación “*prescripción extintiva*” o “*liberatoria*”. En este último caso, el artículo 2535 *ejusdem* complementa que “*la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones*”, el cual se computa desde que la obligación se haya hecho exigible. Al definir la prescripción, el ordenamiento civil se refiere, por regla general, a los derechos patrimoniales y cobija, por igual, a los llamados derechos reales y crediticios.¹⁴²

En cuanto a sus orígenes, Ospina Fernández, en su libro “*Régimen General de las Obligaciones*”, explica que la prescripción (*praescriptio* en el derecho romano) fue una institución eminentemente procesal, por lo que no se le concibió como un modo de adquisición o de extinción de los derechos, sino como un motivo de extinción de las acciones judiciales por su prolongada falta de ejercicio.¹⁴³ En ese sentido, el autor indica que la *usucapión*, más allá de un modo de adquirir el dominio por la posesión de la cosa ajena, implicaba la preclusión de la acción reivindicatoria del dueño por no haberla intentado oportunamente y, en esa línea, la prescripción liberatoria, más que un modo de extinguir el vínculo obligacional, correspondía a una causal de caducidad de la acción ejecutiva del acreedor como consecuencia de su ejercicio tardío o extemporáneo.¹⁴⁴

¹⁴¹ “Artículo 2512. *Definición de prescripción. La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción.*”

¹⁴² Ospina-Fernández, G. (2014). *Régimen general de las obligaciones*. Bogotá D.C., Editorial Temis.

¹⁴³ *Ibid.*, pág. 465.

¹⁴⁴ *Ibid.*, pág. 466.

Sobre el fundamento filosófico-jurídico de la prescripción, el citado autor sostiene que se halla en el principio de que no todo derecho que al individuo se le reconoce u otorga, se encamina a la satisfacción de una necesidad suya. En el caso de la prescripción extintiva, precisa que “(...) *si el acreedor en cuyo favor se le impone al deudor la necesidad de realizar una prestación de dar, hacer o no hacer algo, deja de exigirla por largo tiempo, es de presumir que el servicio que se le debe no le interesa y, entonces, su derecho pierde la razón de ser.*”¹⁴⁵ Agrega además que son contrarias al interés general y a “*la normal libertad individual*”, las obligaciones que perduran irredentas durante el tiempo, de ahí la necesaria intervención del fenómeno prescriptivo, a efectos de destruir el vínculo obligacional y, de suyo, el derecho mismo subordinante del deudor.¹⁴⁶ Luego, la justificación en este caso consiste en evitar la inercia y/o negligencia del acreedor para exigir la satisfacción de su derecho.

De acuerdo con lo establecido en el Código Civil, y en línea con las explicaciones de Ospina Fernández, se pueden identificar tres (3) requisitos de la prescripción liberatoria, a saber: (i) la prescriptibilidad del derecho, salvo las excepciones legales; (ii) la inacción del acreedor, a menos de que se encuentre imposibilitado para actuar; (iii) y el transcurso de cierto tiempo, para lo cual la norma señala precisos términos dentro de los cuales se debe exigir el cumplimiento de la obligación, so pena de su extinción.¹⁴⁷ Sobre el particular, el artículo 2536 del mentado Código, modificado por el artículo 8° de la Ley 791 de 2002, preceptúa que “*la acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años, y la ordinaria por diez (10).*” Señala también que “*la acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco (5) años, y convertida en ordinaria durará solamente otros cinco (5).*” Una vez interrumpida o renunciada la prescripción, el término empezará a contarse nuevamente.

Dicho lo anterior, se observa que el ordenamiento jurídico colombiano prevé tres (3) figuras relacionadas con la prescripción: (i) la suspensión; (ii) la interrupción; y (iii) la renuncia. El primer escenario, esto es, de la suspensión, corresponde, en términos de Fernando Hinestrosa, a una “*figura tutelar de las personas que se encuentran en determinadas circunstancias singulares, que mueven a tratarlas con especial miramiento o consideración, no en razón de su calidad individual, sino de las circunstancias, o que se encuentran en un predicamento o cohibición singular, y por tanto no puede tener efectos más allá de la duración de ellas.*”¹⁴⁸ En la Sentencia del 17 de junio de 2021, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema

¹⁴⁵ *Ibid.*, págs. 466-467.

¹⁴⁶ *Ibid.* pág. 467.

¹⁴⁷ *Ibid.*, págs. 468-469.

¹⁴⁸ Hinestrosa, F. (2006). *La prescripción extintiva*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia.

de Justicia de Colombia¹⁴⁹ precisó que la suspensión se da por la existencia de una causal que impide el cómputo del lapso prescriptivo, consagrada a favor de ciertas personas que merecen especial protección, *verbi gratia*, los incapaces y, en general, de quienes se encuentren bajo tutela o curaduría, siempre y cuando el motivo perdure. En consonancia, el inciso final del artículo 2530 del Código Civil establece que no se contará el tiempo de prescripción “(...) *en contra de quien se encuentre en la imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad perdure.*”

Por su parte, el fenómeno de la interrupción se encuentra consagrado en el artículo 2539 del Código Civil, cuyo inciso primero dispone: “*La prescripción que extingue las acciones ajenas, puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente.*” En el primer caso, se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, bien sea expresa o tácitamente. En el segundo caso, se interrumpe civilmente por la demanda judicial, salvo los casos enumerados en el artículo 2524 *ibídem*. Este precepto, según lo resalta Ospina Fernández, se refiere a las acciones inherentes a los derechos crediticios y a aquellas otras que no tutelan un derecho patrimonial, como las de nulidad, revocación, resolución de los actos jurídicos, entre otras.¹⁵⁰ Según el autor, el efecto más importante de la interrupción, civil o natural, de la prescripción, es que el tiempo corrido desde que ésta inició, se pierde, salvo los casos en los que deviene ineficaz el fenómeno.

En cuanto concierne a la renuncia, el artículo 2514 del pluri-citado Código Civil establece que “*la prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente, pero sólo después de cumplida.*” Este artículo debe leerse en armonía con lo dispuesto en el 2513 *eiusdem*, el cual prevé que “*el que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio.*” De lo anterior se extrae que la prescripción, una vez fenecido el término que la norma consagra, no obra de pleno derecho o *ipso iure*, sino que debe alegarse.

A diferencia de la suspensión, la cual impide contabilizar el tiempo transcurrido mientras subsiste la causa que le dio origen, en los eventos de interrupción y renuncia se prescinde del tiempo corrido hasta entonces, de modo que el cómputo se reinicia hasta que el término respectivo transcurra íntegro nuevamente. En todo caso, una vez consumado el término prescriptivo, la

¹⁴⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 16 de junio de 2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz, Monsalvo. Rad. No. 2014-00299-01.

¹⁵⁰ Ospina Fernández, *op. cit.*, pág. 472.

obligación o derecho crediticio, en palabras de Ospina Fernández, se extingue civilmente, y también todos aquellos derechos auxiliares inherentes al principal, como las acciones civiles de cumplimiento, de indemnización de perjuicios, de resolución de contrato no cumplido y las medidas cautelares, por mencionar algunas.¹⁵¹

Como se advirtió líneas arriba, el ordenamiento jurídico colombiano no concibe la prescripción y la caducidad como figuras equivalentes, aunque en sus efectos prácticos se observen notables convergencias, por lo menos en materia de acceso a la administración de justicia. Pues bien, frente a la caducidad, el Consejo de Estado ha entendido que se trata de un instituto procesal que encuentra su fundamento en el artículo 228 de la Constitución Política, y con el cual se busca la protección material de los derechos y la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario en el complejo tejido social, garantizando el derecho de acceso a la justicia dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional.¹⁵²

En términos del Alto Tribunal, corresponde a una figura de estricto orden público, de obligatorio cumplimiento, innegociable e irrenunciable, en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales.¹⁵³ Así las cosas, se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo, encaminado a generar certidumbre y seguridad jurídica entre los asociados y la administración. En armonía con las anteriores anotaciones, la Corte Constitucional definió la caducidad en la Sentencia C-832 del 8 de agosto de 2001, como sigue:

“La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso. Esta es una figura de orden público, lo que explica

¹⁵¹ *Ibíd.*, pág. 480.

¹⁵² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto de 5 de septiembre de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 05001-23-33-000-2016-00587-01 (57625).

¹⁵³ *Ibíd.*, pág. 4, párr. 2.2.

su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”¹⁵⁴

En la Sentencia C-115 de 1998, la prenombrada Corporación razonó de modo similar, al exponer que el fenómeno jurídico de la caducidad “*es la consecuencia de la expiración del término perentorio fijado en la ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando por un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública, se lesiona un derecho particular.*”¹⁵⁵ En materia de caducidad de las llamadas acciones contencioso-administrativas y su finalidad, el Alto Tribunal argumentó:

“(…) La institución de esta clase de términos fijados en la ley, ha sido abundantemente analizada por la doctrina constitucional, como un sistema de extinción de las acciones, independientemente de las regulaciones consagradas a través de la figura jurídica de la prescripción extintiva de derechos. Siempre se ha expresado que la caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos.

De esta manera, no sería dable alegar la carencia de medios de defensa en relación con el acceso a la administración de justicia si el interesado tuvo la oportunidad de iniciar un proceso dentro de los plazos preestablecidos, de los cuales por su propia incuria no hizo uso para el efecto de ejercer la acción correspondiente y en consecuencia obtener la reparación directa, frente a la responsabilidad patrimonial y como consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa de un agente del Estado.

La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (artículo 136 del CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que 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,

¹⁵⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-832 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁵⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado.”

A similares conclusiones llegó la Corte Constitucional en las Sentencias C-351 de 1994¹⁵⁶ y C-574 de 1998¹⁵⁷, en las cuales se resaltó que la caducidad se erige como una consecuencia a la inactividad del titular de derecho -en el ejercicio oportuno de la acción judicial- que redundante en la omisión, por parte de éste, en el cumplimiento de obligaciones de naturaleza constitucional. De manera correlativa, destacó que no resulta dable sostener que la caducidad frustré el acceso a la justicia, pues no es viable predicar la vulneración de un derecho respecto de quien, teniendo la oportunidad de hacerlo, renunció a su ejercicio o hizo voluntaria dejación del mismo.¹⁵⁸

Al acudir a un parangón entre la caducidad y la prescripción, la jurisprudencia constitucional¹⁵⁹ y la contencioso-administrativa¹⁶⁰ han identificado las siguientes diferencias relevantes: (i) la caducidad es un fenómeno procesal, mientras que la prescripción es de carácter sustancial; (ii) la caducidad, la cual se encuentra ligada al concepto de plazo extintivo, opera ante el fenecimiento del término legalmente previsto para intentar la acción judicial, por lo que, una vez consumado, la extingue, al tiempo que el fenómeno prescriptivo entraña la extinción del derecho y, con él, de las acciones que le son inherentes; (iii) la prescripción requiere, contrario a la caducidad que opera *ipso iure*, alegación de parte y, en tal virtud, no puede ser declarada de oficio por el juez; (iv) la prescripción es renunciable una vez ocurrida, al tenor de lo dispuesto en el artículo 2514 del Código Civil, en oposición a la caducidad, respecto de la cual el operador no puede aceptar una determinación de esta especie; (v) en consonancia con lo expuesto, el término prescriptivo es susceptible de interrupción y suspensión, mientras que la caducidad, por regla general, no admite interrupción, y sólo de suspende frente al trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad que prevé la Ley 1437 de 2011. Conviene anotar que la Corte Constitucional, en la Sentencia C-091 de 2018, resumió algunas de estas diferencias así:

¹⁵⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-351 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara.

¹⁵⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-574 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁵⁸ Corte Constitucional de Colombia, Sentencias C-165 de 1993 y C-115 de 1998.

¹⁵⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-574 de 1998, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹⁶⁰ *Cf.* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de 13 de mayo de 2015, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 18001 23 33 000 2014 00072 01 (51576); y Auto de 10 de febrero de 2016, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 050012333000201500934 01 (AG).

“(…) A pesar de las dificultades teóricas para diferenciar la caducidad de la prescripción extintiva, ya que ambas figuras conducen a resultados prácticos equivalentes, por la imposibilidad de hacer efectiva la obligación o el derecho, esta Corte ha establecido que la prescripción extintiva se diferencia de la caducidad por su naturaleza y por sus efectos. La caducidad es un fenómeno de orden público que extingue la acción correspondiente, cierra la posibilidad de acceder a la justicia y genera, por consiguiente, el rechazo de la demanda, en razón de su no presentación oportuna o, si no fue preliminarmente advertida, la adopción de una sentencia inhibitoria, por tratarse de un defecto insaneable del proceso. Por su parte, la prescripción extintiva suprime los derechos o las obligaciones y, por lo tanto, no cierra el acceso al juez, no impide que el mismo profiera una sentencia de fondo, respecto de las pretensiones formuladas ya que, al lado del pago, son asuntos relativos al objeto mismo de la litis.”¹⁶¹

Ahora bien, al margen de las diferencias señaladas, cabría preguntarse: ¿por qué la investigación alude a la “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación y no emplea el término “*caducidad*” para referir al plazo extintivo de la acción o medio de control que se intenta para reclamar los daños provenientes de un crimen atroz que sea imputable jurídicamente al Estado?

Al menos dos (2) son las respuestas. En primer término, debe precisarse que la caducidad del medio de control de reparación directa, o de la reparación de perjuicios causados a un grupo, entre otros, es una figura que, en el ámbito nacional, responde al sistema de jurisdicciones, y que se predica de aquellas pretensiones que se tramitan ante el juez contencioso-administrativo. Sin embargo, este instituto puede resultar extraño en otros Estados, en donde no existe un sistema de jurisdicciones similar y las reclamaciones contra el Estado se canalizan a través de acciones civiles de reparación, en las que generalmente se utiliza el término prescriptivo para limitar temporalmente su ejercicio, so pena de perder la oportunidad de elevar la reclamación correspondiente. En segundo lugar, los instrumentos internacionales que proscriben las barreras temporales de acceso a la administración de justicia frente a la ocurrencia de crímenes atroces se refieren de manera expresa a la prescripción, aunque el objeto del estándar sea igualmente predicable de la caducidad, sobre la base de que ambos denotan un plazo extintivo para el ejercicio de la acción. Veamos algunos ejemplos.

¹⁶¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-091 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional reconoce en el preámbulo que “*los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia.*”¹⁶² De otro lado, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad establece, en su artículo primero, que las conductas definidas en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg de 8 de agosto de 1945, son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido.¹⁶³ Por su parte, mediante la Resolución No. 60/147, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas adoptó los “*Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”¹⁶⁴, en cuyo texto se hizo referencia a la imprescriptibilidad de estos crímenes, y a la necesaria flexibilización del término prescriptivo en acciones civiles y otros procedimientos.

Recientemente, en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*¹⁶⁵, y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*¹⁶⁶, la Corte IDH se refirió al estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, el cual se justifica en la obligación del Estado de reparar los graves hechos que pugnan contra la humanidad, y no se supedita al tipo de acción judicial que se intente para el efecto -penal, civil, administrativa, entre otras-. Para fundamentar esta postura, el Tribunal Internacional trajo a colación algunos de los instrumentos arriba mencionados, entre otras disposiciones que se acompañan con el contenido de los artículos 8º y 25 de la Convención Americana. En dichos pronunciamientos, aunque se resaltaron avances en el caso colombiano, no se acudió a una diferenciación entre los institutos de la prescripción y la

¹⁶² Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998). Recuperado el 25 de marzo de 2023 de: [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

¹⁶³ Convención de la Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, 26 de noviembre de 1968. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-non-applicability-statutory-limitations-war-crimes>

¹⁶⁴ Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 16 de diciembre de 2005. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-and-guidelines-right-remedy-and-reparation>

¹⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C, No. 372.

¹⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Sentencia de 23 de septiembre de 2021. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

caducidad. Sobre el uso de ambos términos y su tratamiento a la luz del derecho internacional, se pronunció la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, al afirmar:

“40. En los instrumentos internacionales que han consagrado la garantía de imprescriptibilidad de las acciones que protegen esos derechos, no es relevante la distinción, que sí se encuentra en derecho colombiano, entre los términos caducidad y prescripción. Dichos instrumentos aluden a la prescripción para referirse, por igual, a la imposibilidad de ejercer una acción después de un tiempo determinado, y a la extinción de un derecho.”¹⁶⁷

Por las consideraciones expuestas, es razonable concluir que el término “*imprescriptibilidad*”, que se utiliza para caracterizar a las acciones judiciales que, en razón a la naturaleza de los hechos, no se extinguen con el transcurso del tiempo, cobija también al instituto jurídico-procesal de la caducidad en el contexto nacional, pues los efectos prácticos son los mismos, en la medida en que su aplicación conduce a la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial la reparación del daño antijurídico imputable al Estado.

CAPÍTULO IV

4. Revisión normativa y jurisprudencial.

Este capítulo tiene por objeto la revisión normativa y jurisprudencial de la institución jurídico-procesal de la caducidad que gobierna el medio de control de reparación directa (y el de reparación de perjuicios causados a un grupo), específicamente en cuanto toca a las pretensiones que se promueven con ocasión de la ocurrencia de crímenes atroces, los cuales resultan imputables jurídicamente a la acción u omisión de los agentes del Estado. El abordaje de esta figura no obsta para hacer referencia al análisis provisto por la Corte IDH frente a la aplicación del fenómeno prescriptivo, común en otros ordenamientos, en las acciones civiles de reparación derivadas de los crímenes de esta naturaleza, pues en ambos casos se analizan las barreras temporales que enfrentan las víctimas para el ejercicio del derecho de acción.

¹⁶⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto del 31 de julio de 2019, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 25000-23-36-000-2018-00109-01.

Para ese propósito, el capítulo se divide en cinco (5) secciones, las cuales procuran abordar: (i) algunas anotaciones preliminares sobre el marco normativo en el que se inscribe el análisis jurisprudencial; (ii) la revisión jurisprudencial propiamente dicha, en la que se alude a los pronunciamientos de las autoridades judiciales del orden nacional que antecedieron a la tesis de unificación, así como a las decisiones de la Corte IDH seleccionadas; (iii) el análisis de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, con inclusión de los votos disidentes; (iv) en esa misma línea, el análisis de la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, dictada por la Corte Constitucional; (v) la recopilación de providencias que se pronuncian con posterioridad, en sede de tutela, sobre la regla de unificación y los desafíos que ésta enfrenta; (vi) seguido de lo cual se comparten las conclusiones preliminares del capítulo.

4.1. Anotaciones preliminares sobre el marco normativo en el que se inscribe el análisis jurisprudencial.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia se erige como la norma fundamental para analizar el régimen de responsabilidad del Estado. Autores como Ramiro Saavedra¹⁶⁸ señalan que el mencionado artículo reconoció, por primera vez en la historia jurídica del país, el principio general de la responsabilidad del Estado. En ese mismo sentido, Hugo Arenas Mendoza sostiene que la referida disposición elevó a rango constitucional la responsabilidad patrimonial del Estado en Colombia, situación que dio lugar a un creciente proceso de constitucionalización que ha conducido a la irradiación de todo el ordenamiento jurídico, como lo refleja su posterior reproducción en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011.¹⁶⁹ De acuerdo con este último autor, la constitucionalización de la responsabilidad del Estado se aprecia en cuatro (4) ámbitos fundamentales que han sido desarrollados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, a saber: (i) los elementos constitutivos de la responsabilidad; (ii) la introducción del control de convencionalidad; (iii) la clasificación de los daños inmateriales y la creación de la categoría de daños a bienes constitucional o convencionalmente tutelados; y (iv) la reparación integral.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Saavedra Becerra, R. (2003). “*La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública.*” Bogotá D.C., Editorial Ibáñez.

¹⁶⁹ Arenas-Mendoza, H. A. (2021). *La constitucionalización de la responsabilidad y su proyección en la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano.* Revista Jurídicas, Universidad de Caldas, 18(1), 139-161. <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.1.9>

¹⁷⁰ *Ibíd.*, pág. 158.

Otros autores como Juan Carlos Henao, en el trabajo titulado “*Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado*”¹⁷¹, complementan que el artículo 90 de la Constitución Política se erige como el fundamento de todas las acciones contencioso-administrativas, ordinarias y/o constitucionales donde haya pretensiones en contra del Estado. Por tal razón, considera infortunado reducir la aplicación del mentado artículo al medio de control de reparación directa, toda vez que la reparación de daños no está supeditada a una sola acción, sino que, por el contrario, es el daño el que debe determinar las pretensiones que se pueden esgrimir en las distintas acciones judiciales, sean contencioso-administrativas o no. En palabras del autor, las formas de reparar el daño no son exclusivas de una acción contencioso-administrativa, ordinaria o constitucional, y en todas deben caber, sin carácter excluyente, distintas formas de reparación.¹⁷² Ahora bien, cuando de la responsabilidad patrimonial del Estado se trata, la noción de reparación integral es transversal a todas las acciones procesales donde éste sea condenado, lo cual supone, en términos de Henao, que en ellas se deben aplicar de manera uniforme las formas de reparación concebidas en la ley, los tratados internacionales, la doctrina y la jurisprudencia.¹⁷³

El artículo 90 superior al que se alude consagra en su primer inciso que “*el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*”¹⁷⁴ Del texto en cita se colige que son tres (3) los elementos que estructuran la responsabilidad estatal: el daño, la imputación y la relación de causalidad. No sobra advertir, con fundamento en los aportes de Arenas Mendoza¹⁷⁵, que aunque en el derecho actual colombiano se mantiene un esquema en el que se requiere la presencia de estos elementos, en la jurisprudencia del Consejo de Estado no existe claridad en torno a la permanencia de la relación de causalidad dentro del esquema, en tanto es concebida, de un lado, como elemento esencial de la responsabilidad extracontractual del Estado, y, de otro lado, como un complemento de la

¹⁷¹ Henao, J.C. (2015) “*Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado*”. Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, No. 28, enero-junio de 2015, pp. 277-366. DOI:10.18601/01234366.n28.10

¹⁷² *Ibid.*, pág. 352.

¹⁷³ *Ibid.*, pág. 279.

¹⁷⁴ Constitución Política de Colombia, artículo 90.

¹⁷⁵ Arenas Mendoza, H. A. (2020). *¿Los elementos de la responsabilidad extracontractual en Colombia son dos o tres?: a propósito de la relación de causalidad*. Universidad Javeriana, Universitas, Vol. 69. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj69.crec>

imputación.¹⁷⁶ De ahí que sea necesario, en criterio del autor, que el Alto Tribunal unifique jurisprudencia en la materia, precisando los elementos integrantes de la responsabilidad estatal.

Como se anticipó, uno de los medios de control que previó el legislador, a través del cual se reclama la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean atribuibles por la acción u omisión de sus agentes, corresponde a la reparación directa, la cual se encuentra consagrada en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, que reza del siguiente tenor:

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

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

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

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

Con respecto a la caducidad de las pretensiones de reparación directa, el artículo 164.2, literal i), de la citada Ley 1437 de 2011, señala el término dentro del cual debe presentarse la demanda, la forma de computarse, y las excepciones a la regla general, así:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

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

¹⁷⁶ *Ibíd.*, págs. 6 y ss.

(...)

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.”

Como se puede ver en la norma transcrita, el término de caducidad en el medio de control de reparación directa es de dos (2) años y su cómputo, por regla general, distingue dos (2) posibles extremos temporales iniciales. Así las cosas, se admite la contabilización del tiempo a partir (i) del día siguiente de la ocurrencia del hecho dañoso, para lo cual habrá de considerarse si se trata de un hecho de ejecución instantánea o sucesiva; (ii) o del día siguiente a 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. Este segundo escenario se estructura en un criterio de cognoscibilidad, por lo que la fecha de producción del daño antijurídico no es el factor determinante, sino el conocimiento por parte de quien lo padece, siempre que se demuestre que no pudo hacerlo antes. Conviene mencionar que el artículo 136 del entonces Código Contencioso Administrativo, o Decreto 01 de 1984, no supeditó el cómputo del término al conocimiento del hecho dañoso, sino únicamente al de su acaecimiento.

El legislador estableció una excepción a la regla general, específicamente para las pretensiones de reparación directa derivadas del delito de desaparición forzada, la cual, valga decirlo, no cobija otras conductas constitutivas de crímenes atroces. El supuesto exceptivo que se vislumbra en el inciso segundo de la disposición en comento ya había sido adicionado Código Contencioso Administrativo, en virtud del artículo 7º de la Ley 589 de 2000¹⁷⁷, cuyo contenido finalmente se

¹⁷⁷ “Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones.”

replicó en el actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o Ley 1437 de 2011. Aunque el término de dos (2) años permanece incólume (respecto a la regla general), el cómputo de la caducidad varía, en el sentido de que se cuenta (i) a partir de la fecha en que aparezca la víctima, (ii) o, en su defecto, desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda pueda promoverse desde la fecha de ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la desaparición. Las diferencias entre ambas normas procesales se plasman en la siguiente tabla.

Caducidad de las pretensiones de reparación directa	
Decreto 01 de 1984 – CCA	Ley 1437 de 2011 - CPACA
<p><i>“Artículo 136. caducidad de las acciones. (...) 8. La 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.</i></p> <p><i><Inciso adicionado por el artículo 7 de la Ley 589 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Sin embargo, el término de caducidad de la acción 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 tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.”</i></p>	<p><i>“Artículo 164. oportunidad para presentar la demanda. 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.</i></p> <p><i>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.”</i></p>

Teniendo en cuenta que el análisis jurisprudencial al que se acudirá incluye algunos pronunciamientos relacionados con la caducidad del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo cuando el daño proviene de un crimen atroz, es importante traer

a colación la regla temporal aplicable, la cual se encuentra estipulada en el citado artículo 164, numeral 2°, literal h), de la Ley 1437 de 2011, cuya redacción original es la siguiente:

“(…) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño. Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo.”

Como se observa, la norma contempla términos distintos: (i) el primero, de dos (2) años, se predica del daño originado en una acción u omisión imputable al Estado, y se computa a partir del día siguiente a la fecha de ocurrencia del hecho dañoso; y (ii) el segundo, de cuatro (4) meses, se afirma respecto al daño derivado de un acto administrativo cuya nulidad se pretenda, y su cómputo será a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del respectivo acto administrativo. Al acudir a un parangón con la regla de caducidad que gobierna el medio de control de reparación directa, se logran identificar diferencias (i) en cuanto al término, en la medida en que este último no consagra uno distinto al de dos (2) años; (ii) en cuanto al cómputo del término, pues la reparación de perjuicios causados a un grupo no matiza los linderos temporales según la ocurrencia o conocimiento del hecho dañoso; y (iii) en cuanto a la regla especial, en la medida que sólo la reparación directa establece una forma de conteo diferente cuando el daño reclamable deriva de la desaparición forzada.

4.2. Análisis jurisprudencial en materia de “imprescriptibilidad” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces.

Esta sección tiene por objeto abordar distintos pronunciamientos judiciales, tanto de los Tribunales Nacionales, como de la Corte IDH, en relación con la imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces. Como se advirtió en los capítulos precedentes, el término “*imprescriptibilidad*” corresponde a la denominación empleada en el Sistema Interamericano, por lo que en el contexto local debe entenderse como una categoría conceptual comprensiva de la inaplicación del término de caducidad en los medios de control previstos en la Ley 1437 de 2011 (especialmente la reparación directa y la reparación de perjuicios

causados a un grupo), así como de la imprescriptibilidad, en estricto sentido, que opera frente a acciones que se intentan por fuera de la jurisdicción contencioso-administrativa (*v.gr.* para la indemnización de perjuicios en materia civil).

Para efectos metodológicos, las providencias identificadas se agruparán de la siguiente forma. En la primera subsección se revisan los antecedentes jurisprudenciales a la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020. Estos pronunciamientos se agrupan de acuerdo con la postura identificada, así: a) las providencias que prohíjan la inaplicación del término de caducidad cuando se pretende la reparación del daño derivado de crímenes atroces; b) las providencias que respaldan la aplicación del término de caducidad previsto por el legislador, sin distinción de los hechos que motivan la reclamación, salvo las excepciones legales; y c) las providencias que, aunque no abogan por la inaplicación del término, defienden la flexibilización del cómputo.

En la segunda subsección se analizan las Sentencias proferidas por la Corte IDH en los casos *Órdenes Guerra vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, en los cuales se aludió al estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. En las siguientes se estudia la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y la Sentencia SU-312 de 2020, dictada por la Corte Constitucional, ambas con la respectiva revisión de los votos disidentes. Finalmente, la última subsección se ocupa de las providencias que, en sede de tutela y/o de revisión, se profirieron con ocasión de la aplicación de la regla unificada, y en las cuales abunda un diálogo permanente entre los jueces nacionales, y entre éstos y el juez regional.

Cabe anotar que la selección de providencias no responde a un capricho del suscrito, sino a criterios objetivos de búsqueda como: (i) la relación con el problema de investigación, esto es, que se trate de decisiones en las que se discuta la aplicación del término de caducidad cuandoquiera que se reclame la reparación del daño originado en un crimen atroz; (ii) la referencia a una de las categorías conceptuales analizadas, entre las que se destaca el control de convencionalidad, el bloque de constitucionalidad, el diálogo judicial, o la imprescriptibilidad de las acciones de reparación a la luz de los instrumentos internacionales y regionales de protección de derechos humanos; y (iii) la similitud fáctica con las sentencias de unificación, o los casos contenciosos sometidos a la jurisdicción de la Corte IDH, que se estudian en este texto.

4.2.1. Antecedentes jurisprudenciales a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Previo a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, se pueden apreciar, cuando menos, tres (3) posturas relacionadas con la caducidad de las pretensiones de reparación directa frente a la ocurrencia de crímenes atroces: (i) la primera se caracteriza por la defensa de la inaplicación del término de caducidad, al amparo del ejercicio del control de convencionalidad y la observancia de los distintos instrumentos de protección de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad; (ii) la segunda aboga por la aplicación rígida del término previsto por el legislador, salvo las excepciones establecidas por éste; (iii) y la tercera sugiere la flexibilización del cómputo del término legal, en atención a la naturaleza de los hechos.

4.2.1.1. Primera postura: inaplicación del término de caducidad a partir de la armonización del derecho interno y los instrumentos internacionales.

Desde hace poco más de una década, el Consejo de Estado, en ejercicio de sus atribuciones como juez de convencionalidad, ha optado por inaplicar el término de caducidad en el medio de control de reparación directa, en los casos en los que la acción u omisión un agente estatal, que repercute en la imputación del daño antijurídico al Estado, se encuadra en alguna conducta constitutiva de un acto de lesa humanidad o un crimen de guerra.

Uno de los primeros y más sólidos pronunciamientos sobre la materia descansa en el Auto de 17 de septiembre de 2013, en el que el Consejero Ponente, Jaime Orlando Santofimio Gamboa, de la Subsección “C” de la Sección Tercera de la mentada Corporación, revocó la decisión del juez de primer grado -Tribunal Administrativo de Cundinamarca-, de fecha 2 de mayo de 2012, que rechazó por caducidad la demanda presentada el 21 de marzo de esa anualidad, dirigida contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, por los perjuicios causados a la familia reclamante con ocasión de la muerte del señor Echeverry Correa en hechos relacionados con la toma del Palacio de Justicia en 1985.¹⁷⁸

¹⁷⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 17 de septiembre de 2013, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092).

En la citada providencia, el Despacho Ponente acudió a un amplio estudio de la definición, características y elementos configuradores de los actos de lesa humanidad, a partir de una lectura sistemática del derecho penal internacional, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Asimismo, efectuó un análisis detallado del sustento jurídico de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y su comunicabilidad al ámbito de la acción de la reparación directa, con miras a concluir que la inaplicación del término de caducidad es compatible con el ordenamiento jurídico interno y el derecho internacional.

De acuerdo con lo señalado por la Sala Unitaria, los crímenes de lesa humanidad son “*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.*”¹⁷⁹ Así las cosas, se caracterizan por: (i) su autonomía frente a otros crímenes, por lo que para su configuración no se exige que se ejecute en el contexto de conflicto armado interno o internacional, como el crimen de guerra, sino en el marco de una actuación masiva o sistemática; y (ii) su carácter imprescriptible, que se desprende de normas imperativas del derecho internacional general o *ius cogens*, las cuales se proyectan en el derecho interno de los Estados. En adición, no dependen de una conducta que los tipifique, sino de la concurrencia de los elementos contextuales que califican al crimen como tal, a saber, que se ejecute contra la población civil, y en el marco de un ataque generalizado o sistemático.¹⁸⁰

Dos consideraciones subyacen a los crímenes de lesa humanidad y las responsabilidades que de éstos se derivan, bien en el ámbito penal, ora en la esfera de la responsabilidad estatal: (i) en primer término, la responsabilidad penal se funda en un baremo distinto al utilizado para el juzgamiento del Estado, razón por la cual el juicio de este último no se efectúa a partir de las categorías jurídicas del derecho penal, sino del contenido normativo-obligacional que emana de las normas de protección de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario ; y (ii) en segundo lugar, por tratarse de responsabilidades de diferente connotación, pueden correr

¹⁷⁹ *Ibíd.*, párr. 10.1, pág. 60.

¹⁸⁰ *Ibíd.*, párr. 10.5, pág. 64.

en paralelo, de manera que la declaratoria de responsabilidad individual en nada impide que se adelante el juicio de responsabilidad contra el Estado, en virtud de su posición de garante.¹⁸¹

Por la fecha en que fue proferida la providencia, y la de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la acción, no se analizó el contenido normativo del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, sino la regla contemplada en el artículo 136, numeral 8º, del entonces Código Contencioso Administrativo. Sin perjuicio de lo anterior, se concluyó que dicha disposición no podía resultar contraria a las normas imperativas del derecho internacional, por lo que, al no consagrar un supuesto específico para el cómputo de la caducidad cuando se producen actos de lesa humanidad, es al operador judicial a quien le corresponde ejercer el control de convencionalidad, y operar la integración normativa, a efectos de justificar la inaplicación de la regla general.

Siguiendo ese hilo argumental, el Alto Tribunal explicó que la justificación de la atemporalidad para juzgar las conductas que se enmarquen en actos de lesa humanidad no proviene de un sector propio del ordenamiento común, como el derecho penal, sino que “(...) surge del corpus iuris de derechos humanos, de la normativa internacional en materia de derechos humanos, así como de la doctrina y jurisprudencia de los tribunales nacionales e internacionales sobre la materia”.¹⁸² De ahí que el estudio de la caducidad no deba quedar limitado al tenor literal de la norma que la consagra, sino que debe ampliarse a lo establecido en los distintos ordenamientos con miras a colmar lagunas o vacíos normativos frente a la aplicación del fenómeno procesal cuando se demanda la responsabilidad del Estado derivada de crímenes atroces. En ese sentido, sostuvo que:

“(...) Si hoy por hoy la premisa aceptada en punto de la responsabilidad penal de individuos es la imprescriptibilidad por la ocurrencia de actos de lesa humanidad, admitiendo matizaciones de garantías liberales clásicas en esta materia, no habrían mayores complicaciones para que en sede de la jurisdicción contenciosa administrativa se predique similares consideraciones, dado que resultaría paradójico que se atribuya responsabilidad penal a un individuo que ha actuado en su condición (o prevalido de la misma) de agente del Estado y se guarde silencio respecto de la responsabilidad del Estado por las mismas circunstancias, siendo posible que ese agente haya empleado recursos logísticos, técnicos y humanos del

¹⁸¹ *Ibíd.*, párr. 10.8, pág. 69-70.

¹⁸² *Ibíd.*, párr. 11.4, pág. 76.

*Estado para llevar a cabo estos crímenes o, por el contrario, teniendo el deber normativo de actuar a fin de evitar un resultado lesivo éste se abstuvo de ejecutar tal acción.*¹⁸³

Ahora bien, el Despacho Ponente estimó razonable la necesidad de darle un tratamiento especial a la caducidad de las pretensiones de reparación directa frente a la ocurrencia de crímenes atroces, distinto al que ampara el régimen ordinario. Ello por cuanto el juzgamiento que se adelanta contra el Estado, ante la configuración de un crimen de lesa humanidad, no solamente persigue la satisfacción de intereses particulares de los demandantes, sino la protección de intereses públicos intersubjetivamente relevantes para la humanidad. Bajo ese esquema conceptual, si la filosofía en que inspira la caducidad de las acciones contencioso-administrativas revela una esencia individualista al sancionar la incuria o negligencia de la parte afectada, cuando se trata de crímenes que pugnan contra toda la humanidad, dicha limitación debe ceder ante valores superiores que trascienden la esfera individual del reclamante. Como corolario de todo lo expuesto, el juzgador concluyó:

“En este orden de ideas, apelando a la aplicación universal del principio de imprescriptibilidad de la acción judicial cuando se investiguen actos de lesa humanidad, y sin que sea posible oponer norma jurídica convencional de derecho internacional de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario o interno que la contraríe, el Despacho admite, entonces, que en los eventos en que se pretenda atribuir como un daño antijurídico indemnizable una conducta que se enmarca en un supuesto de hecho configurativo de dichos actos (...), previa satisfacción de los requisitos para su configuración, no opera el término de caducidad de la acción de reparación directa, pues, se itera, existe una norma superior e inderogable reconocida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho Internacional Humanitario, y refrendada en el contexto regional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dispone expresamente que el paso del tiempo no genera consecuencia negativa alguna para acudir a la jurisdicción a solicitar la reparación integral cuando se demanda la producción de daño(s) antijurídico(s) generados por tales actos de lesa humanidad.

Siguiendo esta misma línea argumentativa, también debe señalar el Despacho que en casos donde han tenido lugar graves violaciones de derechos humanos, como ocurre con los actos de lesa humanidad, cuya responsabilidad sea imputable al Estado, es preciso advertir que el Juez Administrativo debe tener en

¹⁸³ *Ibíd.*, pág. 77.

consideración que en tales casos, dado el hecho que se trata de la satisfacción de intereses públicos intersubjetivamente relevantes para la humanidad (y no solo unos particulares y subjetivos), la reparación integral de tal daño debe corresponderse con este postulado, de manera que debe propender por garantizar los criterios de verdad, justicia y reparación en la mayor medida de las circunstancias fácticas y jurídicas posibles, con fundamento en el principio de equidad y en aplicación de los principios de proporcionalidad y ponderación. Lo anterior, además, responde a obligaciones que convencionalmente existen (el Juez Administrativo opera como Juez de Convencionalidad) y que están expresadas en el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en la jurisprudencia y demás instrumentos de protección de los derechos humanos existentes en el ordenamiento jurídico.”¹⁸⁴

Valga insistir que la inaplicación del término de caducidad en los casos comentados no proviene de la ley, ni es posible mientras la autoridad judicial actúe como un ejecutor formal de aquella, sino sólo en la medida en que sea garante de la corrección constitucional en la interpretación y aplicación de las normas, ejerciendo *ex officio* el control de convencionalidad que se le impone en razón a la fuerza vinculante de los instrumentos internacionales suscritos por el Estado colombiano que integran el bloque de constitucionalidad.¹⁸⁵

Esta tesis fue posteriormente reiterada en la Sentencia del 7 de septiembre de 2015, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, proferida por la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁸⁶, en la que se confirmó el fallo de primera instancia dictado por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante el cual se declaró administrativamente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por la muerte del señor José Lorenzo Taborda Taborda, ocurrida el 14 de marzo de 2007 a manos de agentes del Estado. Este hecho, según las consideraciones provistas por los tribunales de instancia, fue calificado como un acto de lesa humanidad.

Al referirse al término de caducidad de la reparación directa previsto en el artículo 136.8 del CCA, la Sala recordó que dicha disposición, salvo por el punible de desaparición forzada, no incorporó los demás delitos calificados como actos de lesa humanidad, los cuales estarían sujetos, en

¹⁸⁴ *Ibíd.*, págs. 82-84.

¹⁸⁵ *Ibíd.*, pág. 87.

¹⁸⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Sentencia de 7 de septiembre de 2015, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671).

principio, a la regla general de dos (2) años, al no circunscribirse en algún supuesto exceptivo. No obstante lo anterior, hizo hincapié en que esta norma, por garantía imperativa del artículo 93 de la Carta Política, debe armonizarse con los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el principio de derecho internacional del *ius cogens*, cuando se demanda la responsabilidad patrimonial del Estado por actos de lesa humanidad, toda vez que en tales eventos, dada la naturaleza de los hechos, “no puede mantenerse un excesivo rigorismo que represente el incumplimiento de principios y mandatos normativos de derecho internacional público.”¹⁸⁷

Al respecto, la Corporación reiteró 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.”¹⁸⁸ Explicó, una vez más, que en los casos que involucran crímenes contra la humanidad, la pretensión declarativa de responsabilidad excede el interés particular y se ve revestida de una relevancia jurídica colectiva que involucra a la humanidad en su conjunto, razón suficiente para apartarse de la tendencia homogeneizante de la regla general de caducidad.

Huelga decir que, en línea con la motivación del Auto de 17 de septiembre de 2013, la Sala de Decisión enfatizó en la aplicabilidad oficiosa e imperativa del control de convencionalidad, que impone a todos los funcionarios públicos, y en particular a los jueces, el deber de aplicar de forma directa, y proyectar sobre el orden interno, las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como los criterios jurisprudenciales fijados por la Corte IDH como su intérprete autorizado.¹⁸⁹ Incluso, la Corporación aludió a la figura de la “*excepción de inconvencionalidad*”¹⁹⁰ para referir al escenario en virtud del cual el operador jurídico inaplica las disposiciones del derecho interno que resultan contrarias al objeto y fin del instrumento convencional, en orden a privilegiar la vigencia de este último.

¹⁸⁷ Ibid., pág. 38, párr. 17.11.

¹⁸⁸ Ibid., pág. 39, párr. 18.1.

¹⁸⁹ Ibid., pág. 59, párr. 27.12.

¹⁹⁰ Ibid., pág. 58, párr. 27.6.

Hasta acá, los antecedentes revisados tienen como marco normativo el artículo 136.8 del CCA, que corresponde a la norma vigente para la época en la que fueron promovidos los respectivos procesos. Sin embargo, es dable sostener que, a pesar de las modificaciones introducidas en el artículo 164.2 de la Ley 1437 de 2011 o CPACA, en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa y el cómputo del término, distintos pronunciamientos del Consejo de Estado continuaron respaldando la postura encaminada a la inaplicación del término de caducidad en los casos que involucran crímenes contra la humanidad. Veamos.

Mediante Auto de 5 de septiembre de 2016¹⁹¹, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, la pluri-nombrada Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado revocó la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, con arreglo a la cual se declaró la caducidad de la demanda de reparación directa incoada el 4 de marzo de 2016, por hechos acaecidos el 3 de mayo de 1996, relacionados con la muerte del exconcejel de Chigorodó (Antioquia) y miembro del movimiento político Unión Patriótica, Marceliano Medellín Narváez, así como con el desplazamiento forzado subsiguiente de toda su familia. Como consecuencia de lo anterior, el Alto Tribunal decidió admitir la demanda, bajo el entendido que los hechos que rodean el caso podían ser constitutivos de actos de lesa humanidad, lo que conduciría, *prima facie*, a la inaplicación del término de caducidad.

Como se anticipó, la providencia en cuestión se inscribe en el contexto normativo de la Ley 1437 de 2011, en cuyo artículo 164, numeral 2º, literal i), se estableció lo relativo a la caducidad de las pretensiones de reparación directa. Aunque el término de dos (2) años permaneció incólume, se introdujeron importantes modificaciones sobre el cómputo del mismo, pues la regla actual no sólo prevé la contabilización del tiempo desde la ocurrencia del hecho dañoso, sino también desde 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. Al margen de la variación en comento, la citada disposición no contempla una excepción adicional, distinta a la desaparición forzada, para flexibilizar el cómputo del término. Es decir, en nada se refirió a otros hechos que sean constitutivos de crímenes de lesa humanidad para predicar de ellos la inaplicación o flexibilización del fenómeno procesal en estudio.

¹⁹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto de 5 de septiembre de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 05001-23-33-000-2016-00587-01 (57625).

Ello no fue óbice para que la Subsección, en hilo con antecedentes similares sobre la materia, señalara que, en el ámbito de la responsabilidad del Estado, los crímenes de lesa humanidad entrañan la no aplicación del término de caducidad, criterio que resulta consecuente con la gravedad y magnitud que tienen tales actos denigrantes de la dignidad humana.¹⁹² En sus términos, el paso del tiempo no genera consecuencias desfavorables para las víctimas de crímenes atroces que pretenden la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado por los daños antijurídicos irrogados en su contra, *“pues resulta claro que allí no solo se discuten intereses meramente particulares o subjetivos sino también generales que implican a toda la comunidad y la humanidad, considerada como un todo.”*¹⁹³ Apoyando estas consideraciones, la Sala reiteró los argumentos esgrimidos en el Auto de 17 de septiembre de 2013, entre los cuales se encuentran las referencias al ejercicio del control de convencionalidad, a la integración normativa, y a la imperativa observancia de las disposiciones convencionales y de las normas inderogables del derecho internacional público.

Un punto adicional por destacar tiene que ver con la valoración de los hechos que realiza el operador al momento de calificar la demanda, o en el trámite de la audiencia inicial. Sobre el particular, el Alto Tribunal resaltó que le corresponde al juez administrativo determinar si encuentra elementos de juicio preliminares que le permitan inferir la configuración de conductas constitutivas de actos de lesa humanidad, caso en el cual deberá hacer prevalecer el derecho de acción en orden a continuar con el proceso. Agregó que *“la falta de certeza objetiva sobre los extremos fácticos y jurídicos de la litis deberán ser dirimidos al momento de dictarse sentencia.”*¹⁹⁴ Con ello, emerge con claridad meridiana que no es de recibo que una autoridad judicial, ante la duda sobre la ocurrencia de un acto de lesa humanidad, privilegie las disposiciones de orden procesal, como la caducidad, y restrinja, de suyo, el derecho de acceso a la justicia de las víctimas.

Llama la atención que la tesis acogida por la Subsección “C”, en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, fue también defendida por la Subsección “B” de la misma Corporación, ampliándose inclusive al medio de control de

¹⁹² *Ibíd.*, págs. 9-10, párr. 3.7.

¹⁹³ *Ibíd.*, pág. 10.

¹⁹⁴ *Ibíd.*, pág. 11, párr. 3.9.

reparación de perjuicios causados a un grupo, lo que denota que: (i) la inaplicación del término de caducidad se justifica en la naturaleza de los hechos, y no en el tipo de medio de control con el que se pretenda la reparación del daño; y (ii) es un criterio compartido por distintos operadores, de manera que no corresponde a una posición extraña, aislada, o reservada a un sector.

Para demostrarlo, se tiene que mediante Auto de 30 de marzo de 2017¹⁹⁵, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, la Subsección “B” de la Sección Tercera resolvió un recurso de apelación interpuesto contra la providencia de 12 de febrero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se rechazó la demanda por considerar que había operado el fenómeno de la caducidad del medio de control de reparación de los perjuicios causados a un grupo. Los hechos que dieron origen a la presentación de la demanda se relacionan con la persecución y asesinato de varios líderes políticos de la Unión Patriótica y del Partido Comunista Colombiano, como con la ocurrencia de cuatro (4) masacres, a saber: (i) La Rochela (Santander); (ii) Cimitarra (Santander), (iii) Segovia (Antioquia); y (iv) Fusagasugá (Cundinamarca), esta última a comienzos de la década de los años 90s.

Al analizar la regla de caducidad aplicable al medio de control, prevista en el artículo 164, numeral 2º, literal h)¹⁹⁶, de la Ley 1437 de 2011, la Sala concluyó que no se incorporó ninguna disposición relativa al conteo del término en los casos relacionados con crímenes de lesa humanidad, por lo que el juez de daños, en ejercicio del control de convencionalidad, debe efectuar un análisis de compatibilidad entre la normatividad interna que tiene que aplicar a un caso concreto, con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte IDH.¹⁹⁷ Esta herramienta le permite a la autoridad judicial identificar, a partir de normas supra-legislativas, las obligaciones vinculantes a cargo del Estado¹⁹⁸ y determinar, a partir de ello, si las actuaciones de éste se ajustan a los

¹⁹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto de 30 de marzo de 2017, M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 25000-23-41-000-2014-01449-01 (AG).

¹⁹⁶ “Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: (...) 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...) h) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño. Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo (...)”

¹⁹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto de 30 de marzo de 2017, M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 25000-23-41-000-2014-01449-01 (AG), párr. 4.2.

¹⁹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 28 de agosto de 2014, Exp. No. 32988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

estándares internacionales o desconoce dichos mandatos. Entonces, es la observancia de tales instrumentos, y del articulado superior, la que conduciría a la inaplicación del término de caducidad en las circunstancias comentadas.

Con el ánimo de apoyar estas consideraciones, y como muestra del diálogo e interacción entre autoridades judiciales, la Sala de Decisión se refirió a distintos antecedentes del Consejo de Estado, entre ellos al citado Auto de 17 de septiembre de 2013¹⁹⁹, y de la Corte Constitucional, especialmente la Sentencia T-352 de 2016²⁰⁰, para sostener que la caducidad del medio de control de reparación directa y, de suyo, el de reparación de los perjuicios causados a un grupo, no puede tener el mismo tratamiento en los delitos de lesa humanidad que otros casos en los que no estén involucradas graves violaciones a los derechos humanos, máxime si se tiene en cuenta su connotación divergente y los intereses superiores que involucra. En tal virtud, recordó que se trata de casos que, en aplicación del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, ameritan una protección jurídico-procesal reforzada tendiente a garantizar el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral y de acceso efectivo a la administración de justicia.²⁰¹

Otra de las manifestaciones del diálogo judicial que se vislumbra en la providencia tiene que ver con la referencia a los fallos de la Corte IDH. Para dicho propósito, el Alto Tribunal aludió al caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* para hacer hincapié en que, según la jurisprudencia interamericana, la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad es una norma del *ius cogens* que no se deriva de un tratado o una convención, sino que es un principio imperativo del derecho internacional que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico, y respecto de la cual no se admite un pacto en contrario por parte de los Estados.²⁰²

Con ello en mente, la Sala precisó que si bien el estándar de imprescriptibilidad se ha aplicado principalmente en materia penal para juzgar la responsabilidad individual del agente que cometió la conducta generadora del daño, no es menos cierto que también opera en el ámbito de la

¹⁹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 17 de septiembre de 2013, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092).

²⁰⁰ Corte Constitucional, Sala Cuarta de Revisión, Sentencia T-352 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

²⁰¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto de 30 de marzo de 2017, M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 25000-23-41-000-2014-01449-01 (AG), párr. 4.16, p. 24.

²⁰² *Ibid.*, pág. 25, párr. 4.17 y ss.

responsabilidad patrimonial del Estado, pues a pesar de las diferencias que existen entre los dos juicios de responsabilidad, ambos persiguen una finalidad común, cual es la protección de los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y a las garantías de no repetición.²⁰³ Reiteró que el sustento de esta afirmación se halla en el *corpus iuris* de disposiciones sobre derechos humanos, dentro del cual se encuentra, entre otras, las referidas normas de *ius cogens*. Anotó, en este punto, que aunque tales normas aluden a la imprescriptibilidad de la acción y no a la caducidad de la misma, ello no obsta para aplicar dichos mandatos a la jurisdicción contenciosa-administrativa, a efectos de impedir que el paso del tiempo restrinja el acceso a la justicia para la reparación de los daños originados en crímenes atroces.²⁰⁴ De esta forma, señaló:

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

Descendiendo al caso concreto, la Sala consideró que los hechos narrados en la demanda, relacionados con la ejecución de asesinatos sistemáticos y selectivos contra diversos miembros de la Unión Patriótica y del Partido Comunista, podrían encuadrarse en un delito de lesa humanidad, por lo que el juzgamiento en materia de reparación no se supeditaba a la regla general de caducidad, con sujeción a las normas *ius cogens* que garantizan el acceso a la justicia, en cualquier tiempo, a las víctimas de crímenes atroces. Dicho esto, el Alto Tribunal concluyó:

“5.8. Conforme a lo anterior, por tratarse de un caso en el que existen supuestas violaciones sistemáticas a los derechos humanos, puede deducirse que para efectos de admitir la demanda de la referencia no es necesario contar con las fechas exactas en las que se perpetraron algunos de los actos invocados en la demanda -homicidios, desplazamientos, masacres, entre otros-, pues conforme a los precedentes jurisprudenciales en los asuntos que involucren presuntas violaciones que constituyan crímenes de lesa

²⁰³ *Ibíd.*, págs. 27 y ss., párr. 4.22-4.26.

²⁰⁴ *Ibíd.*, pág. 31, párr. 33.

*humanidad, no es oponible la caducidad de la acción en razón al carácter especial de las situaciones puestas bajo conocimiento de la jurisdicción, en aplicación del principio de derecho internacional de ius cogens, del cual se deriva que estos asuntos pueden ser juzgados en cualquier tiempo.*²⁰⁵

El último antecedente seleccionado corresponde al Auto de 31 de julio de 2019²⁰⁶, M.P. Alberto Montaña Plata, proferido por la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante el cual se revocó la decisión dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que rechazó por caducidad la demanda presentada el 7 de febrero de 2018 dentro del medio de control de reparación directa, por los hechos ocurridos en agosto de 1998 tras el ataque a la Estación de Policía de San Carlos de Antioquia. Dos fueron los problemas jurídicos identificados por el Alto Tribunal: (i) en primer término, definir si los hechos del caso se circunscriben en alguna categoría jurídica que active el control de constitucionalidad para inaplicar la norma legal de caducidad; y (ii) en segundo lugar, si la sola narración de los hechos en la demanda habilita al juez para identificar una categoría jurídica de hechos “*imprescriptibles*”, a la luz de los instrumentos internacionales, y para decidir en consecuencia.²⁰⁷

Antes de abordar el fundamento de la providencia, debe destacarse que se trata de uno de los primeros pronunciamientos de Tribunales Nacionales en los que, sobre la base del ejercicio del control de convencionalidad y la observancia de los tratados que integran el bloque de constitucionalidad, se privilegió la aplicación directa al artículo 25.1 de la Convención Americana, y el estándar consolidado por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* (Sentencia de 29 de noviembre de 2018) en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación del daño derivado de crímenes atroces. Meses después, la Sala Plena de la Sección Tercera adoptaría la tesis contraria, para lo cual desestimaría el carácter vinculante de la Sentencia de la Corte IDH.

Pues bien, para responder al primer interrogante, la Sala estimó que los hechos alegados en la demanda encajan, *prima facie*, en la categoría de crímenes atroces, lo que faculta al juez para acudir al “*recurso al bloque de constitucionalidad*”²⁰⁸, en la medida que a través de éste se completa el catálogo

²⁰⁵ *Ibíd.*, págs. 33-34, párr. 5.8.

²⁰⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto del 31 de julio de 2019, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 25000-23-36-000-2018-00109-01.

²⁰⁷ *Ibíd.*, pág. 7, párr. 23-24.

²⁰⁸ *Ibíd.*, pág. 9, párr. 30.

de derechos fundamentales, y porque, por vía del artículo 93 Superior, se integran no sólo los instrumentos que califican, entre otros, los crímenes de lesa humanidad, sino también aquellos que consagran la imprescriptibilidad de estas conductas.

La necesidad de activar el “*recurso al bloque de constitucionalidad*” se justificó en las razones que a continuación se resumen: (i) primero, los derechos imprescriptibles a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición a favor de las víctimas, no gozan de consagración constitucional expresa, pero son parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, por lo que se integran al ordenamiento jurídico colombiano en la escala más alta del sistema de fuentes; (ii) segundo, las categorías jurídicas que califican los hechos del caso están definidas en distintos instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad, como los pactos y convenios de derechos humanos y del derecho internacional humanitario que han sido ratificados por el Estado colombiano; (iii) tercero, la garantía de imprescriptibilidad de los crímenes atroces se incorpora, igualmente, al bloque de constitucionalidad; y (iv) en ese sentido, sirve de referente para la valoración de constitucionalidad de la norma que consagra la caducidad del medio de control de reparación directa.²⁰⁹ Sobre este punto, la Sala de Decisión precisó que, aunque los instrumentos internacionales refieren a la garantía de imprescriptibilidad, y no a la caducidad, dicha distinción resulta irrelevante, comoquiera que en uno u otro caso se alude a la imposibilidad de ejercer una acción después de un tiempo determinado.²¹⁰

Es clave destacar que, en la presente oportunidad, el Alto Tribunal aseguró que la garantía de imprescriptibilidad de las acciones de reparación que se promueven por hechos de esta naturaleza, hace parte del contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana y, en tal sentido, obliga al Estado colombiano. Refuerza lo dicho el estándar prohijado en la sentencia del caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, en el que la Corte IDH concluyó que dicha garantía opera sin distinción del tipo de acción judicial que se intente, teniendo en cuenta que se justifica en la obligación del Estado de reparar por la gravedad de los hechos, y no depende por ello del ámbito en el que se ventile la respectiva reclamación, bien en materia penal, ora en lo civil o en lo contencioso-administrativo. Abandonando el caso interamericano, el cual será objeto de estudio en otro capítulo, la posición de la Sala de Decisión se resume en el siguiente aparte:

²⁰⁹ *Ibíd.*, párr. 32-45.

²¹⁰ *Ibíd.*, pág. 11, párr. 40.

“46. La Sala entiende que para este caso hacen parte del bloque de constitucionalidad los tratados de derechos humanos que protegen el derecho a acceder a un recurso judicial fácil y efectivo para reparar a las víctimas de crímenes atroces u otras graves violaciones de derechos humanos, como el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha incorporado la garantía de imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado .

47. Por otra parte, ha establecido que el bloque de constitucionalidad se activa como referente de legitimidad constitucional para valorar la constitucionalidad de las normas inferiores, también en los casos concretos en que los jueces valoren la procedencia de la excepción de inconstitucionalidad.

48. De acuerdo con los estándares vigentes, que se incorporan al bloque de constitucionalidad como parte del contenido de los derechos que lo componen, la Sala encuentra necesario adoptar medidas en este caso, para garantizar que si los demandantes son víctimas de crímenes atroces y otras graves violaciones a los derechos humanos, puedan ejercer su derecho imprescriptible a acceder a la justicia, a ser reparadas, a conocer la verdad sobre lo que sucedió y a gozar de garantías para que nunca vuelvan a repetirse los hechos.

49. En conclusión, la Sala considera que ante la alta posibilidad de estar fallando un caso de responsabilidad del Estado por un crimen atroz, surge la obligación de garantizar el acceso a la justicia, mediante la adopción de medidas que impidan la declaración de caducidad de la acción, pese a que un cálculo mecánico de los tiempos pueda indicar que ya ha operado.”²¹¹

Finalmente, en cuanto concierne al segundo interrogante planteado, la Corporación reconoció que, al calificar la demanda, no es posible realizar una valoración profunda de las pruebas allegadas al proceso, a efectos de determinar si los hechos que soportan la demanda configuran, inequívocamente, un crimen atroz. Sin embargo, la simple probabilidad de su ocurrencia obliga al juez a garantizar el acceso a la administración de justicia por parte de las víctimas de crímenes atroces, sin perjuicio de que, en una etapa ulterior del proceso, se defina si se inaplica de manera definitiva la regla de caducidad de que trata el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011. En criterio de la Sala, para que pueda realizarse esa valoración de fondo, se debe permitir el debate judicial, pues cualquier otra salida “supondría negar el acceso a la justicia a quienes invocan fundadamente la condición

²¹¹ *Ibíd.*, pág. 14, párr. 46-49.

*de víctimas de un crimen atroz.*²¹² En estos casos, recordó que el juez de daños queda habilitado como juez de constitucionalidad para inaplicar las normas de caducidad y, por contera, permitir que operen directamente las reglas convencionales que integran el bloque de constitucionalidad.

Como se vio, esta primera recopilación jurisprudencial revela un común denominador: cuando se trata de juzgar la responsabilidad del Estado por el daño antijurídico derivado de crímenes atroces, imputable jurídicamente a sus agentes, el término de caducidad que prevé la norma procesal debe ceder ante el derecho de acceso a la administración de justicia y los derechos imprescriptibles a la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición. Los pronunciamientos del Consejo de Estado, que se sitúan principalmente en las Subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera, coinciden en que este criterio subyace al *corpus iuris* convencional y a normas inderogables del derecho internacional público, parámetros que resultan de obligatorio cumplimiento para el Estado colombiano, y respecto de los cuales no se puede oponer el derecho interno. Los instrumentos internacionales que consagran el estándar de “*imprescriptibilidad*” de los crímenes de lesa humanidad, el cual se predica de toda acción judicial en la que se pretenda la reparación del daño proveniente de estos graves hechos, integran el bloque de constitucionalidad en sentido estricto, por autorización expresa del artículo 93 de la Constitución Política, y se materializan a través del denominado control de convencionalidad.

4.2.1.2. Segunda postura: aplicación rígida del término legal de caducidad.

A diferencia de la postura anterior, este criterio señala, en síntesis, que la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de crímenes de lesa humanidad no es extensiva, o aplicable de manera análoga, a las acciones indemnizatorias, y que, en gracia de discusión, la única excepción prevista por el legislador, en materia del cómputo de caducidad, recae sobre la desaparición forzada, y no sobre otro tipo de conductas que sean imputables al Estado. En ese sentido se pronunció la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante los Autos del 21 de noviembre de 2012²¹³ y del 13 de mayo de 2015²¹⁴, en el marco del medio de control de

²¹² *Ibíd.*, pág. 15, párr. 56.

²¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 21 de noviembre de 2012, Expediente: 41377.

²¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 13 de mayo de 2015, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 18001 23 33 000 2014 00072 01 (51576).

reparación directa, y en el Auto del 10 de febrero de 2016²¹⁵, dentro del medio de control de reparación de perjuicios causados a un grupo.

Para ilustrarlo, en el Auto de 13 de mayo de 2015, M.P. Hernán Andrade Rincón, la Sala confirmó la decisión de primer grado proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá, mediante la cual se declaró la caducidad del medio de control de reparación directa, por considerar que la demanda (de fecha 24 octubre de 2014) se promovió por fuera del término legal de caducidad de dos (2) años, contados desde la muerte del señor Ángel Valenzuela, la cual acaeció el 23 de abril de 2004 a manos de miembros del Gaula del Ejército Nacional. El hecho, a juicio del *a quo*, no se enmarcó en un acto de lesa humanidad, ni en alguno de los supuestos exceptivos de la regla general de caducidad.²¹⁶

Después de hacer un recuento sobre las normas que aluden a la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, la Sala precisó que: (i) la prescripción y la caducidad obedecen a instituciones jurídicas diferentes²¹⁷; (ii) y que el objeto y la causa en los procesos penales difieren de aquellos asuntos en los que se pretende la reparación directa. Además, señaló que las normas del derecho internacional que amparan la imprescriptibilidad de ciertas conductas se reducen al ámbito penal y, por tanto, no se amplían a las acciones indemnizatorias frente al Estado, “ (...) *por lo que mal podría entenderse, por vía de analogía, que tal imprescriptibilidad resulte extensible al medio de control de reparación directa, máxime cuando internamente existe norma expresa que regula el tema de la caducidad, esto es, el artículo 164 del CPACA*”.²¹⁸

Como fundamento de lo antedicho, expuso que la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-490 de 2014²¹⁹, al pronunciarse en sede de revisión sobre un asunto de similares contornos

²¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 10 de febrero de 2016, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 050012333000201500934 01 (AG).

²¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 13 de mayo de 2015, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 18001 23 33 000 2014 00072 01 (51576).

²¹⁷ *Ibíd.*, pág. 12, párr. 1. “*Así pues, no pueden confundirse la caducidad y la prescripción, pues son dos figuras muy diferentes: La caducidad es un fenómeno procesal, mientras que la prescripción es de carácter sustancial. La caducidad se refiere a la extinción de la acción, mientras que la prescripción a la del derecho —y en este caso del crimen de lesa humanidad—; la primera debe ser alegada, mientras que la caducidad opera ipso iure; la prescripción es renunciable, mientras que la caducidad no lo es, en ningún caso, y mientras que los términos de prescripción pueden ser suspendidos o interrumpidos, los de caducidad no son susceptibles de suspensión, salvo lo consagrado de manera expresa en las Leyes 446 de 1998 y 640 de 2001 y en el Decreto 1716 de 2009, frente al trámite de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad.*”

²¹⁸ *Ibíd.*, pág. 13.

²¹⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-490 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

fácticos, concluyó que aun cuando el daño antijurídico que se pretenda reclamar se derive de una grave violación a los derechos humanos, el término de caducidad será el contemplado en la ley, comoquiera que la imprescriptibilidad de la acción penal, cuyo fin es resguardar el derecho a la verdad y justicia de las víctimas de esas graves conductas, no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio, que tienen por objeto la garantía del derecho a la reparación. Aunado a ello, resaltó que en el Auto de 10 de diciembre de 2009²²⁰, la Sección Tercera razonó de modo similar al concluir que, como la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (aprobada por el Estado colombiano mediante Ley 707 de 2007) únicamente estableció la imprescriptibilidad de la acción penal frente a ese delito, dicha previsión no podía ampliarse por vía de interpretación a hechos o conductas de otra naturaleza.

Llama la atención que los argumentos a los que se ha hecho referencia fueron igualmente utilizados por la Sección Tercera del Máximo Órgano de lo Contencioso-Administrativo para concluir que las demandas interpuestas en ejercicio de la acción de grupo también están sujetas al término de caducidad previsto por el legislador, incluso en los casos relacionados con delitos de lesa humanidad. Sobre el particular, mediante Auto de 10 de febrero de 2016, la Alta Corporación confirmó la providencia impugnada, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por medio de la cual se declaró la caducidad de la acción intentada para la reparación de los perjuicios originados en la desaparición forzada y posterior homicidio del señor Oscar Mario Corrales Roldán, supuestamente, a manos de miembros del Ejército Nacional.²²¹

En esta oportunidad, la Sala resaltó: (i) primero, que las disposiciones relativas a la caducidad de la acción de grupo no establecen, como sí lo hacen para la reparación directa, una regla especial para los casos de desaparición forzada; y (ii) segundo, que a la luz de lo señalado en el Estatuto de Roma y en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, la imprescriptibilidad se predica exclusivamente de las conductas constitutivas de actos de lesa humanidad y crímenes de guerra, a fin de que el Estado conserve la posibilidad de investigar y sancionar a los responsables, pero tales instrumentos no prevén la inoperancia de la caducidad en las acciones de reparación.

²²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de 10 de diciembre de 2009. C.P. Ruth Stella Correa Palacio, Rad. No. 50001-23-31-000-2008-00045-01(35528). Actor: Miller Andrés Rodríguez.

²²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 10 de febrero de 2016, M.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 050012333000201500934 01 (AG).

En suma, se aprecia que la negativa a inaplicar el término de caducidad en las acciones que persiguen la responsabilidad patrimonial del Estado, con ocasión de la ocurrencia de crímenes atroces que sean imputables a sus agentes, se apoya en dos (2) razones fundamentalmente: (i) de un lado, porque el legislador no previó dichas conductas como una excepción a la regla general del cómputo de caducidad; (ii) de otro, en razón a que la imprescriptibilidad de la acción penal no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio, por lo que es razonable que su ejercicio se sujete al fenecimiento de un término legal perentorio.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante mencionar que algunas providencias proferidas con posterioridad por la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, procuraron modular la postura que hasta entonces se había prohijado en la Subsección, al punto de respaldar la inaplicación del fenómeno de la caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes de lesa humanidad, siempre que se acreditara la existencia de elementos preliminares que permitieran determinar, *prima facie*, la configuración de este tipo de conductas.

Este viraje se observa, especialmente, en las siguientes providencias: (i) Auto del 11 de mayo de 2017, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Rad. No. 25000233600020160131401; (ii) Auto del 26 de julio de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 25000233600020160130701; y (iii) en el Auto del 15 de febrero de 2018, Rad. No. 05001233300020160077401, C.P. Carlos Zambrano Barrera. En esta última decisión, la Corporación sostuvo: “(...) *Queda claro 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, en cuanto se refiere a la posibilidad de acudir al aparato jurisdiccional para reclamar la indemnización y la adopción de medidas necesarias para el restablecimiento del daño antijurídico y el cumplimiento de las obligaciones internacionales contraídas por el Estado colombiano en materia de derechos humanos.*”²²² Sin embargo, esta postura no tuvo eco en la tesis de unificación.

²²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 15 de febrero de 2018, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Rad. No. 050012333000201600774 01 (60194).

4.2.1.3. Tercera postura: flexibilización del cómputo del término de caducidad.

Esta tesis se sitúa, principalmente, en fallos de tutela proferidos por la Sección Quinta del Consejo de Estado. Uno de ellos corresponde a la Sentencia de 12 de febrero de 2015²²³, M.P. Alberto Yepes Barreiro, en la que la Sala Electoral, en sede de impugnación, revocó la decisión de primera instancia que negó la solicitud de amparo dirigida contra las providencias judiciales dictadas por la Sección Tercera de la mentada Corporación, y el Tribunal Administrativo de Risaralda, mediante las cuales se rechazó por caducidad la demanda de reparación directa promovida por presuntas víctimas de crímenes de lesa humanidad (ejecuciones extrajudiciales), los cuales acaecieron en el marco del conflicto armado interno.

Frente al fenómeno de la caducidad, la Sala consideró que si bien el legislador puede establecer límites temporales para el acceso a la administración de justicia, en aras de garantizar la seguridad jurídica, no es menos cierto que tales limitaciones pueden resultar inadecuadas para el fin perseguido, máxime cuando se trata de personas que padecen una afectación que redundaría en la violación a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario. Sobre el particular, destacó que frente a los hechos relacionados con ejecuciones extrajudiciales (o mal llamados “*falsos positivos*”), la caducidad del medio de control no puede ser analizada “*bajo raseros iguales al de otras conductas, pues aquella, por sus connotaciones, ha de tener un tratamiento diverso, con el objeto de lograr la garantía de los derechos de las víctimas de estos.*”²²⁴

Para la Sala, el daño antijurídico cuya reparación se pretende en estos casos, no se materializa con la ocurrencia del hecho dañoso, pues se presume que el Estado actuó de forma legítima al presentar las “*bajas dadas en combate*”, sino cuando se establece que la víctima no hacía parte de las hostilidades, criterio que se acompaña con la “*teoría del daño descubierto*”, según la cual, excepcionalmente, el término se computa desde el conocimiento cierto del hecho objeto de reproche.²²⁵ En ese sentido, el daño se configuraría cuando judicialmente se declare la existencia de un homicidio en persona protegida. Sobre este tema, el Alto Tribunal indicó:

²²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 12 de febrero de 2015. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-00747-01.

²²⁴ *Ibid.*, pág. 21.

²²⁵ *Ibid.*, pág. 21.

“(…) En otros términos, dadas las características y connotaciones de la conducta que denominada homicidio en persona protegida y/o ejecución extrajudicial, no parece suficiente, por lo menos para efectos de contar la caducidad que “aparezca la víctima”, como lo señaló el legislador para el caso de las desapariciones forzadas o del acaecimiento del hecho, según lo advertía el artículo 136 del C.C.A, pues, se repite, en estos sucesos, se parte del dicho del Estado, presunción que admite prueba en contrario, según la cual, la persona que murió por el accionar de las fuerzas estatales, hacía parte de un grupo armado frente al cual, en muchos casos, existían supuestos informes de inteligencia que daban cuenta de sus actividades delictivas. Es decir, no se puede hablar de un daño antijurídico y por tanto de responsabilidad del Estado cuando se produce una “confrontación” y uno o varios miembros “del grupo armado” mueren como producto del “enfrentamiento” con la fuerza pública.

En estos casos, el solo hecho de la muerte no puede generar la caducidad, porque, en principio, no hay daño frente al cual se pueda reclamar, pese a que los familiares tengan el convencimiento que la persona señalada de pertenecer a las fuerzas armadas ilegales no lo era, en contraposición a los informes oficiales.”²²⁶

En concordancia con lo expuesto, la Sala anotó que, debido a la naturaleza y gravedad de los hechos, el juez administrativo no puede aplicar de manera rígida el término de caducidad, prescindiendo de las circunstancias particulares del caso, comoquiera que limitaría no solo el componente de acceso a la administración de justicia de las víctimas, sino la oportunidad de obtener una reparación por el daño irrogado. En materia de ejecuciones extrajudiciales, la presunción que opera a favor del Estado únicamente puede desvirtuarse a lo largo del proceso penal. Siguiendo esa línea, la Corporación aseveró que *“(…) sólo cuando exista un pronunciamiento que declare que, en efecto, la persona que fue reportada como guerrillera era un persona protegida, se descubre que el hecho es, en sí, antijurídico.”²²⁷* Por lo tanto, es a partir de ese momento en que puede contabilizarse el término de caducidad de dos (2) años previsto por el legislador. En tal virtud, concluyó:

“(…) Así, para hacer razonable el término de caducidad en los mal llamados “falsos positivos”, ejecuciones extrajudiciales o técnicamente homicidios en persona protegida, este solo podría contarse, cuando la autoridad penal declare que el Estado desconoció su deber de garante e involucró al personal civil en las hostilidades, al señalarlos como miembros de grupos armados, cuando en realidad no lo eran.

²²⁶ *Ibíd.*, pág. 22.

²²⁷ *Ibíd.* pág. 23.

Es decir, cuando el Estado mismo, a través de la justicia penal, declare que se dio la violación de las normas del Derecho Internacional Humanitario. En otros términos, la caducidad, en estos casos, en concepto de la Sala, solo se puede contar a partir de la ejecutoria de la sentencia penal (...).”²²⁸

Complementa lo anterior lo argüido por la Sala de Decisión, en el sentido de que, a pesar de la previsión especial para el cómputo del término de caducidad frente al delito de desaparición forzada, y no en relación con otras conductas, el juez puede flexibilizar su aplicación respecto de aquellas siempre que configuren una grave violación a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, a partir de teorías como la del “*daño descubierto*”. Para justificarlo, explicó que tales casos merecen un tratamiento diferenciado a fin de no hacer nugatorio el derecho de acceso a la justicia. En sus términos, la caducidad de las pretensiones de reparación directa “(...) *no puede tener el mismo tratamiento de aquellas que podríamos denominar comunes o generales y que se configuran por fuera del conflicto armado que viene padeciendo el Estado colombiano, pues, se insiste, su connotación es diversa.*”²²⁹

Conviene señalar que esta postura es consonante con decisiones proferidas por la Corte Constitucional en sede de revisión de tutelas. Por ejemplo, en la Sentencia SU-659 de 2015²³⁰, M.P. Alberto Rojas Ríos, la Sala Plena del Alto Tribunal aclaró que el término de caducidad se debe considerar en atención a la gravedad de la conducta y el derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo, por lo que, tratándose de crímenes atroces, no resulta admisible una lectura exegética de la norma procesal. Frente a la ocurrencia de ejecuciones extrajudiciales, la Corte, en la Sentencia T-352 de 2016²³¹, aludió a la importancia de flexibilizar el término de caducidad, para lo cual propuso, en armonía con lo señalado por la Sección Quinta del Consejo de Estado, que:

“El conteo del término de caducidad en acciones de reparación directa para casos de ejecuciones extrajudiciales (“falsos positivos”) es de dos años contados desde el día siguiente de la ejecutoria del fallo penal que determina la existencia del delito de homicidio en persona protegida. Es decir, el término no empieza a contarse desde el momento en que aparece el cadáver, como se ha desarrollado para el caso de

²²⁸ *Ibíd.*, pág. 24.

²²⁹ *Ibíd.*, pág. 27.

²³⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-659 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

²³¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-352 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

las desapariciones forzadas, sino después, esperando que exista un fallo judicial penal condenatorio. No de otra manera podría el derecho esperar que las víctimas conocieran de la antijuridicidad del hecho.”

Con todo, es claro que esta postura, pese a que no apunta a la inaplicación del término de caducidad, sí abandona el rigor formalista -consciente de la falibilidad del legislador- en orden a asegurar que, frente a hechos distintos a los que rodean la desaparición forzada, pero que sean susceptibles de ser calificados como actos de lesa humanidad, como es el caso de las ejecuciones extrajudiciales, se flexibilice la contabilización del tiempo, no con miras a ampliar el horizonte temporal más allá de los dos (2) años que prevé la Ley, sino para fijar como lindero inicial una fecha en la que las víctimas puedan razonablemente demostrar la participación del Estado.

Conviene anotar que esta tesis comparte elementos comunes con el criterio que apunta a la inaplicación del término de caducidad, toda vez que ambas: (i) apelan a un tratamiento diferenciado entre las conductas comunes que puedan comprometer la responsabilidad del Estado, y aquellas que se subsumen en el conflicto armado interno; (ii) privilegian la observancia de los instrumentos internacionales y regionales de protección de derechos humanos; y (iii) en ese sentido, propenden por la interpretación armónica de la norma procesal con el articulado superior y los tratados que integran el bloque de constitucionalidad.

Superado el recuento de las posturas que se extraen de las providencias analizadas, resulta oportuno, para efectos metodológicos, plasmarla en la siguiente línea jurisprudencial:

Tabla. Línea jurisprudencial – Pronunciamientos que anteceden la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020.

¿Es procedente inaplicar el término de caducidad en las pretensiones de reparación directa derivadas de la ocurrencia de crímenes atroces?		
Sí es procedente inaplicar el término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivada de crímenes atroces, toda vez que las limitaciones temporales	<ul style="list-style-type: none"> <li style="text-align: right;">■ Exp. 41.377 21/11/2012 M.P. Hernán Andrade <li style="text-align: right;">■ Rad. 2012-537 17/09/2013 M.P. Jaime O. Santofimio 	No es procedente inaplicar el término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, porque el

<p>que consagra la norma procesal deben ceder ante el acceso a la administración de justicia de las víctimas y los derechos imprescriptibles a la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición. Este estándar encuentra fundamento en los distintos instrumentos de protección de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li style="text-align: center;">■ Rad. 2014-747 12/02/2015 M.P. Alberto Yepes Barreiro <li style="text-align: center;">■ Rad. 2014-072 13/06/2015 M.P. Hernán Andrade <li style="text-align: center;">■ Rad. 2010-178 07/09/2015 M.P. Jaime O. Santofimio <li style="text-align: center;">■ Rad 2015-934 10/02/2016 M.P. Hernán Andrade <li style="text-align: center;">■ Rad. 2016-587 05/09/2016 M.P. Jaime O. Santofimio <li style="text-align: center;">■ Rad. 2014-1449 30/03/2017 M.P. Ramiro Pazos Guerrero <li style="text-align: center;">■ Rad. 2018-109 31/07/2019 M.P. Alberto Montaña Plata 	<p>legislador no previó dichas conductas como una excepción a la regla general del cómputo de caducidad, y en razón a que la imprescriptibilidad de la acción penal no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio, por lo que es razonable que su ejercicio se sujete al fenecimiento de un término legal perentorio.</p>
---	--	--

Fuente: elaboración propia.

Algunas conclusiones merecen ser compartidas a partir de una lectura preliminar de la línea que antecede. En primer lugar, conviene mencionar que, aunque se seleccionaron antecedentes relevantes, los cuales no representan el universo de pronunciamientos de la Corporación en relación con la materia, éstos revelan que la postura de mayor acogida (Subsecciones “B” y “C”) es aquella según la cual es procedente la inaplicación del término de caducidad. En ocasiones, esta postura se ha morigerado, al punto de admitir que el término es procedente, pero su cómputo debe flexibilizarse en orden a privilegiar el acceso a la administración de justicia de las víctimas de crímenes atroces. Segundo, las providencias que respaldan la inaplicación del término cuentan con un nicho citacional más robusto, acuden a una lectura sistemática y armónica del ordenamiento interno y los instrumentos internacionales, y apelan a categorías comunes, como son el bloque de constitucionalidad, el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad. Por su parte, la postura contraria se centra, principalmente, en argumentos legicentristas y en una lectura rígida de las disposiciones que gobiernan la caducidad. A partir de la existencia de estos criterios divergentes, se decidió unificar jurisprudencia.

Ahora bien, sería del caso pasar a abordar la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020. Empero, metodológicamente resulta conveniente proseguir con los antecedentes de la Corte IDH en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, por dos (2) razones fundamentales: (i) la primera atiende a un factor temporal, y responde al hecho de que la sentencia del caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* se profirió con anterioridad a la tesis de unificación vigente; y (ii) la segunda procura conservar el hilo argumental del proyecto, comoquiera que las referencias al caso interamericano en comento son constantes en las providencias nacionales analizadas, razón por la cual para facilitar la comprensión de estas discusiones, debe priorizarse su abordaje.

4.2.2. Antecedentes de la Corte IDH en materia de imprescriptibilidad de las acciones civiles de reparación derivadas de crímenes atroces.

4.2.2.1. Caso *Órdenes Guerra y Otros vs Chile*.

La Sentencia del 29 de noviembre de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas) de la Corte IDH, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*²³², fijó el estándar mínimo de efectividad de las normas convencionales en materia de acceso a la justicia de víctimas de crímenes atroces y constituye, por tanto, un parámetro de ineludible observancia para las autoridades judiciales en virtud del control de convencionalidad, a través del cual se operativiza el bloque de constitucionalidad y se propende por la garantía de los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, evitando así que el efecto útil del precitado instrumento se vea anulado por normas del orden nacional, y las interpretaciones que de éstas se desprendan, que resulten contrarias a su objeto y fin. Fuerza iterar que el examen de compatibilidad que se realiza entre las disposiciones del derecho interno con los derechos reconocidos en la Convención, y la jurisprudencia decantada por la Corte IDH como criterio interpretativo vinculante, es un deber oficioso e irrenunciable de todos los operadores de justicia.

Para los efectos de la presente investigación, este antecedente reviste una importancia medular teniendo en cuenta que, al margen de las consideraciones sobre el estándar de imprescriptibilidad

²³² Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas.

de las acciones de reparación derivadas de graves violaciones a los derechos humanos, reproduce e ilustra el escenario del diálogo multinivel en el contexto interamericano, la circulación bidireccional de argumentos entre tribunales en torno a los derechos reconocidos en la Convención Americana -más allá de la verticalidad con la cual se pretende caracterizar el intercambio-, y la diversidad de mecanismos para la protección de estas garantías que conducen a la superposición de normas y a la multidimensionalidad de su tutela.²³³

En el caso sometido a la jurisdicción de la Corte IDH por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se declaró la responsabilidad internacional del Estado por violación del derecho de acceso a la justicia, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contemplados en los artículos 8.1²³⁴ y 25.1²³⁵ de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1²³⁶ y 2²³⁷ del mismo instrumento. La alegada responsabilidad que, valga decir, fue reconocida por Chile, surgió como consecuencia de la aplicación de la figura de la prescripción a acciones civiles de reparación relacionadas con crímenes de lesa humanidad, las cuales fueron promovidas por familiares de las víctimas de los graves hechos que acaecieron durante la dictadura militar en los años 1973 y 1974, a manos de agentes estatales.²³⁸

En la exposición del contexto fáctico y normativo, la Corte IDH precisó que, luego de finalizada la dictadura militar en Chile, el entonces Presidente Aylwin expidió el Decreto Supremo No. 355 de 1990, mediante el cual se creó la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, en cuyo

²³³ Vergottini, G. (2011). *El diálogo entre tribunales. Teoría y Realidad Constitucional*, 28, 345-359. <https://doi.org/10.5944/trc.28.2011.6962>

²³⁴ “Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...)”

²³⁵ “Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (...)”

²³⁶ “Artículo 1. Obligación de respetar los derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (...)”

²³⁷ “Artículo 2. Deber de adoptar disposiciones del derecho interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

²³⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas.

Informe Rettig se esclarecieron graves hechos de violación a los derechos humanos. Entre 1997 y 2001, algunas de las víctimas presentaron por separado acciones civiles de indemnización de perjuicios. No obstante lo anterior, tales acciones fueron rechazadas por los tribunales nacionales con base en la aplicación del instituto jurídico de la prescripción, previsto en los artículos 2514 y 2515 del Código Civil, habida cuenta que, a juicio de las autoridades judiciales, las acciones se interpusieron pasados cinco (5) años contados, en ciertos casos, desde la ocurrencia de los hechos y, en otros tantos, a partir de la exigibilidad de la obligación determinada por la publicación del referido Informe.²³⁹ Aunque las víctimas accedieron al programa administrativo de reparaciones, no les fue posible obtener una reparación por la vía judicial.

El rechazo por parte de los tribunales de justicia de las acciones civiles intentadas por las víctimas para la reparación de los daños derivados de actos calificados como crímenes de lesa humanidad, con base en la aplicación rígida del fenómeno prescriptivo, impidió que aquellas accedieran materialmente a la justicia para obtener una reparación integral. Tal y como en su momento lo refirió la Comisión, y lo recuerda la Corte IDH en el fallo, la aplicación de la figura de la prescripción constituyó una restricción desproporcional en la posibilidad de obtener una reparación. Agregó que “(...) *si bien el principio de seguridad jurídica busca coadyuvar al orden público y la paz en las relaciones sociales, el derecho a un recurso judicial para obtener una reparación por crímenes de lesa humanidad no va en desmedro de este principio, sino que lo fortalece y contribuye a su optimización.*”²⁴⁰

Aunado a ello, la Corte IDH estimó razonables las apreciaciones de la Comisión consistentes en que el estándar de imprescriptibilidad de la acción penal, en casos de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, es igualmente compatible con otros recursos judiciales con arista indemnizatoria²⁴¹. En otros términos, consideró que no hay razón suficiente para aplicar un estándar distinto a las acciones civiles de reparación, pues la aplicación irrestricta de figuras como la prescripción, en escenarios autónomos al proceso penal, comporta un obstáculo para el acceso efectivo a la administración de justicia y, de suyo, a hacer efectivo el derecho a obtener una reparación integral. Sobre este punto, la Corte IDH precisó:

²³⁹ *Ibíd.*, párr. 32 y ss.

²⁴⁰ *Ibíd.*, párr. 87.

²⁴¹ *Ibíd.*, párr. 88.

“(…) 88. La Comisión consideró que la razón de ser de la inconvencionalidad de aplicar la figura de prescripción de la acción penal en casos de graves violaciones de derechos humanos se relaciona con el carácter fundamental que tiene el esclarecimiento de los hechos y la obtención de justicia para las víctimas. Por ello, la Comisión señaló que no encuentra razones para aplicar un estándar distinto a un aspecto igualmente fundamental como es la reparación en este tipo de casos, por lo cual las acciones judiciales de reparación del daño causado por crímenes internacionales no deberían estar sujetas a prescripción. En razón de las fechas en que ocurrieron o comenzaron a ocurrir, la Comisión consideró que las violaciones primarias respecto de las cuales las víctimas de este caso buscan una reparación, todas a partir de septiembre de 1973, hacen parte de los crímenes de lesa humanidad cometidos durante la dictadura militar, por lo cual la aplicación de la figura de prescripción a sus acciones civiles de reparación constituyó un obstáculo en el acceso efectivo a la justicia para hacer efectivo su derecho a ser reparadas.

89. Este Tribunal considera que las apreciaciones anteriores son razonables. En la medida en que los hechos que dieron origen a las acciones civiles de reparación de daños han sido calificados como crímenes contra la humanidad, tales acciones no deberían ser objeto de prescripción.”²⁴²

De acuerdo con el texto en cita, el estándar de imprescriptibilidad de las graves conductas que atentan contra la humanidad se predica de causas distintas a las penales, no sólo en atención a la naturaleza de los hechos, sino también en orden a privilegiar el derecho de acceso a la administración de justicia y a la reparación integral de las víctimas. Así lo expresó la Corte IDH en los términos que se consignan a continuación:

“(…) 95. En este caso, las acciones intentadas por las víctimas fueron de carácter civil, propiamente, y no consta que estuviesen aparejadas o relacionadas con algún proceso penal. De tal modo, y en consecuencia con su reconocimiento, la Corte entiende que los fundamentos del Estado para considerar imprescriptibles las acciones civiles de reparaciones por daños ocasionados en hechos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad, con base en la jurisprudencia de la Corte Suprema, son aplicables a cualquier acción civil, independientemente de si ésta es resarcitoria en el marco de un proceso penal o si es una demanda en la vía civil propiamente dicha. Es decir, tal imprescriptibilidad se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos y no depende por ello del tipo de acción judicial que busque hacerla valer.”²⁴³

²⁴² *Ibíd.*, párr. 88-89.

²⁴³ *Ibíd.*, párr. 95.

Queda claro entonces que, para la Corte IDH, la imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces se fundamenta en el deber del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos, y no se subordina al tipo de acción que promueva la víctima. Luego, si el hecho dañoso se origina en un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra, nada obsta para que una acción que persiga la reparación del daño, separable de la órbita penal, quede bajo la égida de este estándar y, por ende, conduzca a la inaplicación del fenómeno prescriptivo. Ello por cuanto los límites temporales que el legislador prevé para el acceso a la justicia no resultan razonables en los casos de graves violaciones a derechos humanos, ni adecuada con su finalidad, cual es la satisfacción plena de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición.

Para fundamentar estas previsiones, la Corte IDH resaltó que existen diversos antecedentes en materia de imprescriptibilidad de las acciones judiciales encaminadas a la reparación del daño originado en graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario. El primero de ellos se ubica en las Observaciones Generales al artículo 19 de la *Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, realizada por el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias en 1989²⁴⁴, en las que se señaló que las acciones civiles de indemnización no están sujetas a la prescripción.²⁴⁵

De otro lado, en el *Conjunto Actualizado de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos mediante la Lucha contra la Impunidad*, adoptados en 2005 por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, se incluyeron disposiciones que restringen la aplicación del fenómeno prescriptivo en casos de graves delitos conforme al derecho internacional.²⁴⁶ Al respecto, los Principios 23 y 32 establecen:

“Principio 23. Restricciones a la prescripción. La prescripción de una infracción penal, tanto en lo que respecta a las diligencias como a las penas, no podrá correr durante el período en que no existan recursos

²⁴⁴ Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Observaciones Generales sobre el Artículo 19 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, E/CN.4/1998/43, párr. 73.

²⁴⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*, Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 79.

²⁴⁶ *Ibíd.*, párr. 81.

eficaces contra esa infracción. La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.
(...)

*Principio 32. Procedimientos de reparación. Tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz, que incluirá las restricciones que a la prescripción impone el principio 23.*²⁴⁷

Por su parte, la Asamblea General de la ONU aprobó, en el año 2005, la Resolución 60/147, contentiva de los *Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones*²⁴⁸, en la que se hizo mención a la imprescriptibilidad de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario. Específicamente, los Principios 6 y 7 establecen lo siguiente:

“(...) 6. Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.

*7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.*²⁴⁹

Una de las referencias más importantes, y que además constituye un fiel trasunto del diálogo multinivel, corresponde a los avances que la Corte IDH destacó de la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano, Corporación de la cual aseguró que en distintas providencias “(...) ha

²⁴⁷ Cfr. CDH-ONU, Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102, 18 de febrero de 2005.

²⁴⁸ Cfr. Asamblea General de las Naciones Unidas (AG). A/RES/60/147, 21 de marzo de 2006. Resolución que aprueba los “*Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*”.

²⁴⁹ *Ibid.*

*inaplicado el plazo de dos años de caducidad de acciones reparación directa contra el Estado, cuando se trata de daños ocasionados por la comisión de un crimen de lesa humanidad, ponderando entre la seguridad jurídica –que buscan proteger los términos de caducidad– y el imperativo de brindar reparación del daño ocasionado en este tipo de delitos”.*²⁵⁰ Para soportar esta aproximación al ordenamiento nacional, trajo a colación una providencia del 2 de mayo de 2016, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa²⁵¹, en la cual se respaldó la inaplicación del término de caducidad del medio de control de reparación directa por tratarse de hechos que se encuadran en un acto de lesa humanidad.

En el ejercicio de derecho comparado al que acudió, también se refirió a los avances que, a nivel legislativo, ha tenido Argentina. Para ello, aludió a la modificación del artículo 2560 del Código Civil y Comercial²⁵², orientada a establecer la imprescriptibilidad de las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad.²⁵³ Lo propio hizo con los avances que, en el ámbito judicial, se avizoran en Chile, especialmente en la jurisprudencia reciente de la Corte Suprema del prenombrado Estado, puesto que en numerosos casos se ha declarado la imprescriptibilidad de la acción civil indemnizatoria por daños derivados de delitos de lesa humanidad.²⁵⁴ Vale la pena llamar la atención en que, frente la asunción de responsabilidad del Estado chileno, éste mismo compartió el criterio según el cual las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos no se encuentran sujetas a prescripción, razón por la cual asintió en que no se puede invocar el mero paso del tiempo como fundamento para sustraerse de las obligaciones internacionales de investigar, sancionar y reparar las graves violaciones ocurridas durante el periodo 1973-1990, incluyendo su arista indemnizatoria.²⁵⁵

En palabras de la Corte IDH, Chile reconoció que “(...) *la jurisprudencia nacional ha integrado paulatinamente el derecho internacional de los derechos humanos al ordenamiento jurídico nacional, de modo tal que las modificaciones legales posteriores y la integración de los tratados internacionales en sus fallos han permeado*

²⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*, Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 83.

²⁵¹ Actor: María Faely Cutiva Leyva y Otros. Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional y Otros.

²⁵² El Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994, establece en su artículo 2560, primer párrafo, lo siguiente: “*Las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad son imprescriptibles*”.

²⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*, Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 84.

²⁵⁴ *Ibid.*, párr. 85.

²⁵⁵ *Ibid.*, párr. 92.

*la jurisprudencia del tribunal superior del país, que ha reconocido la admisibilidad de acciones judiciales de carácter civil del tipo referido.*²⁵⁶ Adujo además que, desde hace unos años, se ha superado la dicotomía entre el derecho interno y el derecho internacional en el ordenamiento local, en donde se han conjugado ambas fuentes normativas a la luz de las obligaciones internacionales de derechos humanos, entre ellas, la de reparar a las víctimas de crímenes atroces.

Otro de los avances jurisprudenciales en el ámbito nacional, paralelo al de la imprescriptibilidad de las acciones civiles de reparación derivadas de crímenes atroces, corresponde al reconocimiento del carácter complementario, y no excluyente, de las reparaciones administrativas y judiciales. A propósito, se resaltó que el programa administrativo de reparaciones, dentro del cual se encuentran las pensiones reconocidas en virtud de la Ley N° 19.123, no impide a las víctimas el ejercicio de las acciones jurisdiccionales encaminadas a obtener la reparación del daño, criterio que se acompasa con las normas convencionales, en especial los derechos a las garantías y protección judiciales en los términos de los artículos 1.1, 25.1 y 8.1 de la Convención Americana, como en efecto lo había advertido la Corte IDH en el caso *García Lucero y otras vs. Chile*.²⁵⁷ Frente al carácter complementario de las reparaciones, el prenombrado Tribunal Internacional anotó:

“(...) 100. La Corte considera que el criterio jurisprudencial prevaleciente actualmente a nivel interno, acerca del carácter complementario y no excluyente de reparaciones otorgadas en vías administrativa y judicial, es razonable en relación con el derecho de víctimas de graves violaciones de derechos humanos de acceder a la justicia para solicitar una declaratoria judicial de responsabilidad estatal, ya sea para que se efectúe una determinación individual de daños o, en su caso, para cuestionar la suficiencia o efectividad de reparaciones recibidas con anterioridad.

*101. En conclusión, ciertamente la jurisprudencia de los últimos años de la Corte Suprema de Justicia chilena ha variado notablemente hacia una interpretación razonable y adecuada con su deber de ejercer un efectivo control de convencionalidad. La Corte Interamericana valora positivamente tal cambio jurisprudencial.*²⁵⁸

²⁵⁶ *Ibíd.*, párr. 92.

²⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *García Lucero y otras Vs. Chile*. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Serie C No. 267, párr. 190 y 192.

²⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*, Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 100 - 101.

Ahora bien, en el capítulo de *Reparaciones* de esta Sentencia²⁵⁹, la Corte IDH advirtió que, pese al cambio sustancial que se vislumbra en la jurisprudencia actual, la denegación de justicia se configuró por una interpretación judicial contraria a la Convención que obstaculizó el derecho de acceso a la justicia por parte de las víctimas, y no en disposiciones específicas del derecho interno. Luego, consideró que si la interpretación vigente se armoniza con los derechos reconocidos en el precitado instrumento, no habría razón suficiente para ordenar una modificación legislativa que determine expresamente la inaplicabilidad del fenómeno prescriptivo a las acciones civiles de reparación que se promuevan con ocasión de los hechos constitutivos de actos de lesa humanidad.²⁶⁰ Lo anterior sin perjuicio de que las interpretaciones futuras que no resulten consecuentes con los derechos reconocidos en la Convención, puedan comprometer la responsabilidad internacional del Estado, máxime si se tiene en cuenta que las consideraciones esgrimidas no impiden un nuevo pronunciamiento del Tribunal Internacional frente a casos contenciosos que compartan similares contornos fácticos.

En esa línea, hizo hincapié en la obligación de todos los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, de ejercer un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana, la cual debe ser realizada *ex officio* en el marco de sus respectivas competencias. En tal virtud, manifestó que le corresponde a todas las instancias judiciales, y no sólo a la Corte Suprema (del Estado demandado), “*mantener coherencia de criterio respecto de un tema que, en atención al referido cambio jurisprudencial, al reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado y a la evolución de las políticas públicas chilenas en materia de justicia, verdad y reparaciones para víctimas de graves violaciones de derechos humanos, en este momento se encuentra resuelto.*”²⁶¹

Al margen de los demás puntos abordados por la Corte IDH -de los cuales se prescindirá en esta ocasión-, se ha puesto en evidencia que el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* constituye un pronunciamiento de suma importancia, no sólo porque reúne las distintas categorías de análisis propuestas en esta investigación, como es el diálogo judicial y el control de convencionalidad, sino también porque reconoce que la imprescriptibilidad de los crímenes atroces trasciende la

²⁵⁹ *Ibíd.*, cap. 7, párr. 103 y ss.

²⁶⁰ *Ibíd.*, cap. 7, párr. 133 y ss.

²⁶¹ *Ibíd.*, párr. 135.

órbita penal, y se amplía a las demás acciones judiciales con las cuales se pretenda la reparación del daño, criterio que se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos, y no se supedita al tipo de recurso al cual acuda la víctima.

A esta regla, que subyace de la interpretación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana), se la ha llamado intencionalmente “*estándar*” a lo largo del presente texto, aunque en la sentencia no se le denomine, expresamente, de tal forma. Esta distinción no es menor, puesto que algunos de los argumentos esgrimidos por los Tribunales Nacionales para apartarse del pronunciamiento en cuestión descansan en que, como se verá más adelante, dicha decisión adolece de fuerza vinculante en la medida en que no se interpretó el caso a la luz de las normas convencionales, ni se tuvieron en cuenta las disposiciones del orden nacional relativas a la caducidad, sino únicamente las del Estado chileno, específicamente respecto al instituto de la prescripción.

Para justificar las razones por las cuales se alude a la existencia de un estándar internacional en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de los graves crímenes contra la humanidad, debe revisarse, en conjunto con el asunto *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, un caso contencioso sometido con posterioridad a la jurisdicción de la Corte IDH: el de la *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, resuelto mediante Sentencia de 23 de septiembre de 2021. Este último no sólo devela la existencia del estándar en mención, sino también de una norma convencional interpretada, aspectos ambos que refuerzan el carácter obligatorio para los demás Estados Parte de la Convención.

4.2.2.2. Caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*.

El caso sometido al conocimiento de la Corte IDH el 4 de diciembre de 2019, por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se relaciona con la responsabilidad internacional de la República Argentina, por hechos que iniciaron durante la dictadura militar entre el período 1976-1983, y que se prolongaron en perjuicio de las víctimas, los cuales derivaron en la violación de los artículos 3° (reconocimiento de la personalidad jurídica), 4° (vida), 5° (integridad personal), 7° (libertad personal), 8° (garantías judiciales), y 25 (protección judicial), en relación con los artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos – CADH, así como los artículos I.A), I.B) y III) de la Convención Interamericana sobre

Desaparición Forzada de Personas – CIDFP. Para los fines propuestos en esta investigación, sólo se abordará el análisis de la Corte IDH en materia de imprescriptibilidad de las acciones emprendidas por las víctimas para obtener reparaciones por las graves violaciones a los derechos humanos, no sin antes acudir a la relación de los hechos que rodean el asunto de marras.

Conviene mencionar, a manera de contexto, que los hechos ocurrieron durante el gobierno militar, específicamente en el marco de la “Operación Cóndor”²⁶², la cual se caracterizó por la coordinación interestatal dirigida a perseguir a quienes eran calificados como “*elementos subversivos*”, y que finalmente derivó en una práctica generalizada de represión. La familia Julien Grisonas, conformada por Mario Roger Julien Cáceres y Victoria Lucía Grisonas Andrijauskaite, ambos opositores políticos, y sus hijos Anatole Boris y Victoria Eva, fue una de las tantas que padeció la crueldad del régimen²⁶³, cuyas actuaciones fueron documentadas y esclarecidas en el Informe Final rendido por la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP).²⁶⁴

Sobre el caso concreto, se tiene que el 26 de septiembre de 1976 se llevó a cabo un operativo policial y militar, entre las fuerzas de seguridad argentinas y uruguayas, en la residencia de la familia Julien Grisonas, en la localidad de San Martín, Provincia de Buenos Aires. En el operativo participaron agentes vinculados a la Secretaría de Informaciones del Estado, del Departamento de Asuntos Extranjeros de la Superintendencia de Seguridad Federal de la Policía Federal y personal militar, quienes dispararon contra la vivienda después de un fuerte despliegue por parte de las fuerzas intervinientes.²⁶⁵ Durante el operativo, el señor Mario Roger Julien fue asesinado, a pesar de que todavía se desconoce el paradero de sus restos. Por su parte, la señora Victoria Lucía Grisonas fue detenida y posteriormente trasladada al centro clandestino de detención y tortura “*Automotores Orletti*”, a donde también fueron conducidos Anatole y Victoria. La señora Grisonas fue sometida a distintos vejámenes, y a la fecha no se tiene noticia de su paradero.

²⁶² Reconocida por la Corte IDH en los casos *Goiburú y otros vs. Paraguay*, y *Gelman vs. Uruguay*.

²⁶³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 86.

²⁶⁴ *Cfr.* Informe de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas, “*Nunca Más*”, Buenos Aires, Eudeba, 1984.

²⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 88.

En octubre de 1976, los menores Anatole y Victoria fueron trasladados clandestinamente a Uruguay, en el denominado “*segundo vuelo*”, país en donde permanecieron bajo custodia del Servicio de Información y Defensa (SID).²⁶⁶ Posteriormente, fueron abandonados en Chile, en donde inicialmente quedaron al amparo de una institución de resguardo, pero luego separados al ser enviados con familias diferentes. Finalmente, se reencontraron al quedar bajo el cuidado del matrimonio conformado por Jesús Larrabeiti Correa y Sylvia Yáñez Vera, de nacionalidad chilena, a quienes se les concedió la “*tuición judicial*” en junio de 1977.²⁶⁷

Al margen de los procesos penales promovidos como consecuencia de los hechos antes descritos, Anatole y Victoria presentaron una demanda contra el Estado, ante la jurisdicción contencioso-administrativa, con el ánimo de obtener la reparación por los daños sufridos. En la causa identificada con el No. 14.846/96, el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal No. 4 profirió fallo de primer grado el 15 de octubre de 2002, a través del cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Por su parte, la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia del 4 de noviembre de 2004, revocó la decisión primigenia, para en su lugar (i) declarar la prescripción de la acción intentada por Anatole y, de otro lado, (ii) modificar el monto a resarcir respecto a Victoria.²⁶⁸ Tanto el Estado, como los demandantes, recurrieron la decisión ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tribunal que, mediante sentencia del 30 de octubre de 2007, acogió las razones de defensa del Estado y “*declar[ó] prescripta la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual deducida*” por las presuntas víctimas.²⁶⁹

Frente a tal circunstancia, la Comisión Interamericana arguyó que, bajo la égida de la legislación nacional, las acciones civiles derivadas de graves violaciones a los derechos humanos son imprescriptibles, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación, por lo que no le era dable a la Corte Suprema inaplicar la regla de imprescriptibilidad, bajo el entendido de que no rige respecto a las desapariciones forzadas ocurridas durante la dictadura, pues esa apreciación riñe con los derechos reconocidos en la Convención Americana

²⁶⁶ *Ibíd.*, párr. 92-93.

²⁶⁷ *Ibíd.*, párr. 94.

²⁶⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 111-113.

²⁶⁹ *Ibíd.*, párr. 114.

(artículos 8º y 25 *ejusdem*). En oposición a las consideraciones de la Comisión, el Estado manifestó que la declaración de prescripción de las acciones civiles promovidas no era óbice para que las víctimas accedieran a las indemnizaciones previstas en las leyes especiales.²⁷⁰

Para zanjar la discusión en torno a la aplicación del fenómeno prescriptivo, la Corte IDH recordó que en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* se efectuó el análisis pertinente sobre la imprescriptibilidad de las acciones judiciales instadas para obtener reparaciones ante graves violaciones a los derechos humanos. Además, insistió en que, en dicho caso, se hizo referencia a distintos avances del derecho internacional que respaldan la tesis de la imprescriptibilidad, en especial lo señalado por el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas, el cual indicó que, ante la gravedad de la desaparición forzada de personas, el simple paso del tiempo no puede usarse para obstaculizar la presentación de demandas civiles.²⁷¹

Ahora bien, como en el caso de autos la Corte Suprema de la Nación aplicó la prescripción y, en consecuencia, rechazó la demanda promovida por las víctimas, la Corte IDH aseveró que se desconoció el estándar internacional que proscribe la aplicación del mentado instituto cuando lo que se pretende, sin distingo del tipo de acción que se ejerza, es la reparación del daño originado en graves violaciones a los derechos humanos. Al respecto, el Alto Tribunal sostuvo:

*(...) 233. Como cabe advertir, el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación no corresponde con el estándar internacional que prohíbe la aplicación de la prescripción a las acciones judiciales promovidas para obtener reparaciones por los daños derivados de graves violaciones a los derechos humanos. Para mayor claridad, es preciso señalar que la inaplicabilidad de la prescripción se afirma tanto respecto de acciones judiciales, civiles, contencioso administrativas o de otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a efecto de reclamar las reparaciones correspondientes.*²⁷²

²⁷⁰ *Ibíd.*, párr. 226-228.

²⁷¹ *Cfr.* Consejo de Derechos Humanos, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, U.N. Doc. A/HRC/22/45, 28 de enero de 2013, párr. 58.

²⁷² *Cfr.* Comisión de Derechos Humanos, Informe de Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, Principio 23: “La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación”.

234. En consecuencia, el criterio sustentado por la Corte Suprema en el caso concreto resultó violatorio de los derechos de las presuntas víctimas a reclamar judicialmente las reparaciones pertinentes por los daños ocasionados ante los graves hechos perpetrados en su contra y de sus padres biológicos, lo que vulneró su derecho de acceso a la justicia.

235. En relación con el alegato del Estado, es preciso señalar que los tribunales que intervinieron en el trámite de la acción judicial instada por las presuntas víctimas no cuestionaron, en términos de su procedibilidad, la vía empleada para reclamar la pretensión de indemnización. Por ende, no cabe la objeción formulada, pues al ser procedente el planteamiento de la vía judicial para concretar la pretensión reparatoria, el criterio aplicado por la Corte Suprema resultó lesivo a los derechos de las presuntas víctimas, configurando, por sí mismo, una violación que genera responsabilidad internacional.

236. En coherencia con lo indicado, esta Corte recuerda que el artículo 2º de la Convención Americana obliga a los Estados Partes a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la propia Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por dicho instrumento. Este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención Americana²⁷³, ya sea porque desconozcan esos derechos o libertades u obstaculicen su ejercicio.²⁷⁴ Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.²⁷⁵

237. De esa cuenta, la violación declarada constituye, a su vez, un incumplimiento al deber que el artículo 2 de la Convención Americana impone a los Estados, en relación con los artículos 8.1 y 25.1 del mismo instrumento, en tanto el criterio aplicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso concreto y reiterado en fallos posteriores, configura una práctica reflejada en una interpretación judicial contraria a los derechos que reconoce la Convención Americana.²⁷⁶

²⁷³ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 207, y Caso de los *Buzos Miskitos (Lemoh Morris y otros) vs. Honduras*, párr. 45.

²⁷⁴ Cfr. Caso *Hilaire, Constantine y Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*, párr. 113, y Caso *Casa Nina Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2020. Serie C No. 419, párr. 100.

²⁷⁵ Cfr. Caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, párr. 207, y Caso de los *Buzos Miskitos (Lemoh Morris y otros) vs. Honduras*, párr. 45.

²⁷⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 233-237.

Del texto transcrito se colige que la inaplicación del fenómeno prescriptivo opera respecto a las acciones judiciales y administrativas con las cuales se pretenda la reparación del daño originado en graves violaciones a los derechos humanos, criterio que se acompasa con los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en los términos de los artículos 8° y 25.1 de la Convención, y que se armoniza con lo reiterado por el intérprete autorizado de este instrumento. Entonces, ¿se puede aludir a la existencia de un estándar interamericano que apunte a la imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces? La respuesta es afirmativa y los casos estudiados lo confirman. Adicionalmente, las conclusiones reiteradas a las que llega la Corte IDH, a partir de casos contenciosos disímiles en cuanto al contexto normativo y jurisprudencial del Estado demandado, permiten inferir que se trata de un criterio interpretativo consistente y vinculante.

Para mayor ilustración, en el siguiente cuadro se recopilan distintos pronunciamientos relevantes de la Corte IDH en materia de imprescriptibilidad de las acciones judiciales frente a las graves violaciones a los derechos humanos, tanto en la órbita penal, como en materia civil y contencioso-administrativa.

Sentencia de la Corte IDH	Aporte relevante en materia de imprescriptibilidad
Caso <i>Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia</i> . Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 1° de septiembre de 2010, Serie C No. 217, párr. 207.	“(…) Ahora bien, en ciertas circunstancias el Derecho Internacional considera inadmisibles e inaplicables la prescripción, así como las disposiciones de amnistía y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, a fin de mantener vigente en el tiempo el poder punitivo del Estado sobre conductas cuya gravedad hace necesaria su represión para evitar que vuelvan a ser cometidas.”
Caso <i>Barrios Altos vs. Perú</i> . Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C, No. 75, párr. 41.	“41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.”
Caso <i>Herzog y otros vs. Brasil</i> . Excepciones Preliminares, Fondo,	“288. La Corte Interamericana ha establecido que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los

<p>Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C No. 353, párr. 288.</p>	<p><i>responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.”</i></p>
<p>Caso <i>Órdenes Guerra y Otros vs. Chile</i>. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2018, párr. 95.</p>	<p><i>“95. En este caso, las acciones intentadas por las víctimas fueron de carácter civil, propiamente, y no consta que estuviesen aparejadas o relacionadas con algún proceso penal. De tal modo, y en consecuencia con su reconocimiento, la Corte entiende que los fundamentos del Estado para considerar imprescriptibles las acciones civiles de reparaciones por daños ocasionados en hechos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad, con base en la jurisprudencia de la Corte Suprema, son aplicables a cualquier acción civil, independientemente de si ésta es resarcitoria en el marco de un proceso penal o si es una demanda en la vía civil propiamente dicha. Es decir, tal imprescriptibilidad se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos y no depende por ello del tipo de acción judicial que busque hacerla valer.”</i></p>
<p>Caso <i>Familia Julien Grisonas vs. República de Argentina</i>. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 233.</p>	<p><i>“233. Como cabe advertir, el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación no corresponde con el estándar internacional que prohíbe la aplicación de la prescripción a las acciones judiciales promovidas para obtener reparaciones por los daños derivados de graves violaciones a los derechos humanos. Para mayor claridad, es preciso señalar que la inaplicabilidad de la prescripción se afirma tanto respecto de acciones judiciales, civiles, contencioso administrativas o de otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a efecto de reclamar las reparaciones correspondientes.”</i></p>

Fuente: elaboración propia.

4.3. Regla de unificación en la jurisdicción contencioso-administrativa: ¿una tesis regresiva, inconstitucional y contra-convencional?

Mediante la Sentencia del 29 de enero de 2020, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, con ponencia de la Consejera Marta Nubia Velásquez Rico, unificó jurisprudencia en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa por daños derivados de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado.²⁷⁷ El caso analizado, cuyo conocimiento le

²⁷⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

correspondió en primera instancia al Juzgado Segundo (2º) Administrativo del Circuito Judicial de Yopal, y en segunda instancia al Tribunal Administrativo de Casanare, fue remitido por esta última Corporación al Consejo de Estado para efectos de unificación, con fundamento en el artículo 271 de la Ley 1437 de 2011, bajo el entendido que el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo no ha asumido un criterio uniforme frente al tema, pues la Sección Quinta y las Subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera consideran que se debe flexibilizar y/o inaplicar, según el caso, la regla de la caducidad en los eventos señalados, mientras que la postura contrapuesta apunta a la observancia de dicho instituto jurídico-procesal, incluso ante la ocurrencia de crímenes atroces distintos a la desaparición forzada.

Como antecedentes relevantes, se tiene que el 5 de abril de 2007, el señor Coba León se encontraba en Nunchía, Casanare, en compañía de dos amigos, cuando fueron abordados por miembros del Gaula y posteriormente entregados a los soldados del Batallón “*Llaneros de Rondón*” de la Décimo Sexta Brigada del Ejército Nacional en el sector de “*Macuco*”.²⁷⁸ Al día siguiente, esto es, el 6 de abril de 2007, las personas antes reseñadas aparecieron muertas en la vereda “*Las Tapias*”, perteneciente al Municipio de Hato Corozal, con armas de largo alcance y granadas de fragmentación junto a sus cadáveres, elementos que no portaban al momento de su retención.

Los cuerpos fueron entregados a los familiares, a quienes el Ejército Nacional les informó que la muerte ocurrió como consecuencia de los enfrentamientos presentados con el Frente 28 de las FARC, en el marco de la operación táctica “*Arcano 1*”. Valga destacar que, con ocasión de los hechos descritos, los reclamantes acudieron a la justicia ordinaria, en su especialidad penal, en donde se advirtió la configuración de los delitos de homicidio en persona protegida, concierto para delinquir, secuestro simple agravado y tortura en persona protegida. No obstante lo anterior, para la fecha de presentación de la demanda de reparación directa (23 de mayo de 2014), no se había dictado sentencia.

El Juzgado Segundo (2º) Administrativo del Circuito Judicial de Yopal, mediante Sentencia del 10 de julio de 2017, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. Frente a la oportunidad para el ejercicio del medio de control de reparación directa, el juez de primera

²⁷⁸ *Ibíd.*, págs. 4-5.

instancia señaló que, por tratarse de crímenes contra la humanidad, no resultaba aplicable el término de caducidad previsto por el legislador. Aunado a ello, encontró acreditados los elementos necesarios para imputarle responsabilidad al Estado, a título de falla en el servicio, dada la existencia de actuaciones militares “*amañadas e ilegales*” que contribuyeron a la producción del daño antijurídico.²⁷⁹ Como consecuencia, el *a quo* ordenó el reconocimiento de perjuicios materiales e inmateriales, y la adopción de una serie de medidas encaminadas a reparar integralmente el daño irrogado a los bienes constitucional y convencionalmente protegidos. Inconformes con la decisión de primer nivel, ambas partes interpusieron recurso de apelación, los cuales fueron admitidos previa remisión al Consejo de Estado con fines de unificación.

Con el fin de estudiar el asunto planteado, la Sala Plena de la Sección Tercera se refirió al término de caducidad de las pretensiones de reparación directa, haciendo hincapié en el cómputo del término en asuntos que involucran graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario. Para dicho propósito, explicó la relación entre la regla de imprescriptibilidad penal y la caducidad de la reparación directa frente a tales conductas. De otro lado, el Alto Tribunal se refirió al alcance de la decisión adoptada por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, y a los eventos en los cuales se inaplica la regla de la caducidad.²⁸⁰

Frente al término de caducidad de la reparación directa, la Sala recordó que, de conformidad con el numeral 2º, literal i), del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con la jurisprudencia de la Corporación²⁸¹, no basta la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño para computar el término de dos (2) años, toda vez que 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 antijurídico. En ese sentido, si los reclamantes no cuentan con los elementos para inferir la responsabilidad del Estado, no es dable iniciar el cómputo desde la fecha en que acaeció el hecho dañoso. Por el contrario, si el interesado estaba en condiciones de inferir tal situación, el término resulta exigible y, por lo tanto, le corresponde al juez de lo contencioso administrativo declarar que el derecho de acción no se ejerció en tiempo. Dicho término, según la Sala Plena, resulta aplicable a todos los asuntos de reparación directa, incluso ante la existencia

²⁷⁹ *Ibid.*, pág. 12.

²⁸⁰ Para este fin, revisar los ordinales 3.1 a 3.3. de la Sentencia de Unificación de fecha 29 de enero de 2020.

²⁸¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 2 de marzo de 2006, M.P. María Elena Giraldo, Expediente No. 15785.

de crímenes atroces, comoquiera que el legislador no previó una regla especial frente a tales conductas, salvo para la desaparición forzada, con sujeción a lo dispuesto en el segundo inciso de la disposición en cita.

A juicio de la mentada Corporación, la regla de la caducidad no se supedita a la individualización o sanción penal del agente que ocasionó el daño, sino al 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.*”²⁸² En ese sentido, sostuvo que si los accionantes estiman que el proceso penal adelantado contra el agente implicado en los hechos tiene la suficiencia de determinar el sentido del fallo de responsabilidad patrimonial del Estado, lo que les corresponde es ejercer en tiempo la pretensión de reparación directa, para luego solicitar la suspensión por “*prejudicialidad*”, respecto de la cual se pronunciará el juez de conocimiento.²⁸³

En punto a la imprescriptibilidad penal de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, la Sección advirtió, con fundamento en pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional²⁸⁴, que dicha prerrogativa no es absoluta, toda vez que la persona que ya ha sido vinculada a la investigación no puede permanecer indefinidamente atada al proceso, por lo que opera cuando se desconoce la identidad de los sujetos implicados y dicha circunstancia ha impedido su vinculación. En ese sentido, concluyó que la imprescriptibilidad no se aplica de forma generalizada y abstracta, sino que debe analizarse, en cada caso, si existen personas determinadas, es decir, individualizadas y formalmente vinculadas al proceso, pues respecto de ellas se computan los términos de prescripción de la acción penal.

En cuanto concierne a la relación que existe entre la imprescriptibilidad penal y la caducidad de la pretensión de reparación directa, el Consejo de Estado expuso que mientras la primera impide que el término para ejercer la acción penal se compute mientras no se individualice y se vincule al proceso al implicado, la segunda (el término de caducidad) no corre hasta tanto se cuente con

²⁸² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

²⁸³ *Ibid.*, pág. 19.

²⁸⁴ *Cf.* Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-580 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, providencia del 1º de septiembre de 2009, Exp. No. 32022; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, auto del 21 de septiembre de 2009, Exp. No. 32.022.

elementos para deducir la participación del Estado en los hechos y se advierta la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial.²⁸⁵ Así las cosas, hizo énfasis en que el conocimiento del hecho vulnerador, y la posibilidad de inferir que el Estado estuvo implicado en la acción u omisión causante del daño antijurídico, se erigen como el “*supuesto habilitante*” para contabilizar el término previsto por el legislador para el ejercicio del medio de control. En sus términos, la Sala Plena de la Sección Tercera afirmó:

“(...) la Sección Tercera concluye que las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra se encuentran previstas en materia de lo contencioso administrativo al amparo de la hipótesis del conocimiento del hecho dañoso y en virtud de lo cual el término de caducidad sí debe exigirse en estos eventos, pero a partir de que se advierta que el interesado sabía o tenía la posibilidad de advertir que el Estado tuvo alguna injerencia en la controversia y era susceptible de ser demandado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.”²⁸⁶

En torno a la inaplicación de las normas de caducidad, la Corporación señaló que dicha posibilidad, dada su excepcionalidad, sólo procede en los eventos en los que se afectan ostensiblemente los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, “*por la configuración de circunstancias que obstaculizan materialmente el ejercicio del derecho de acción.*”²⁸⁷ Explicó que tales circunstancias obedecen a supuestos objetivos, como secuestros, enfermedades, o cualquier situación que le impida materialmente al interesado acudir a la jurisdicción, causas dentro de las cuales no se inscribe “*la imposibilidad de conocer la relación del Estado con el hecho dañoso*”, pues esta última hipótesis no avala la inaplicación de las reglas de caducidad.

Precisado lo anterior, el Alto Tribunal analizó el alcance de la Sentencia del 29 de noviembre de 2018, proferida por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*²⁸⁸, en virtud de la cual se declaró la responsabilidad del Estado chileno por violación del derecho de acceso a la justicia, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contemplados

²⁸⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

²⁸⁶ *Ibíd.*, pág. 26.

²⁸⁷ *Ibíd.*, pág. 28.

²⁸⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas.

en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento internacional. En esta oportunidad, el intérprete autorizado de la Convención sostuvo que la imprescriptibilidad de las acciones civiles de reparación se justifica en la naturaleza de los hechos, y no en el tipo de acción que se promueva para la reparación del daño originado en hechos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad. Con ello, se amplió el estándar de imprescriptibilidad a acciones autónomas e independientes al proceso penal, regla que se afianza, fuerza iterarlo, en la naturaleza de los hechos.

De acuerdo con el Consejo de Estado, las sentencias de la Corte IDH resultan vinculantes en tanto interpreten las normas de la Convención, situación que, a su juicio, es ajena al caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, comoquiera que no contiene una interpretación del precitado artículo 25 de la Convención Americana. Aunado a ello, expuso que el ordenamiento jurídico chileno prevé instituciones jurídicas distintas a las contempladas por la legislación nacional, las cuales no fueron analizadas en el caso concreto. Así las cosas, indicó que, como en el referido antecedente interamericano no se interpretó la Convención Americana “(...) 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.”²⁸⁹

Con arreglo al fundamento expuesto, y en atención a las particularidades del caso, la Sala concluyó que en el asunto operó la caducidad del medio de control de reparación directa, habida cuenta que, desde el 6 de abril de 2007, los interesados contaban con los elementos de juicio para demandar al Estado, por lo que el término de dos (2) años empezó a correr desde el 7 de abril de dicha anualidad, y hasta el 7 de abril de 2009, horizonte temporal que fue desconocido por la parte actora teniendo en cuenta que la solicitud de conciliación extrajudicial se radicó el 26 de julio de 2012, y la demanda el 23 de mayo de 2014.

Aunque los reclamantes acudieron en un principio a la justicia ordinaria, y aguardaron a las results del proceso penal para demandar al Estado, la Sala señaló que la sanción penal del autor o partícipe de la conducta no constituye una condición necesaria para formular la pretensión de reparación directa, puesto que se trata de procesos independientes. En sus términos, “los

²⁸⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

demandantes no debían esperar a que se tramitara todo el proceso penal para formular sus pretensiones, pues para tal fin lo que debían hacer era acudir a esta jurisdicción dentro de los 2 años siguientes al momento en que estuvieron al tanto de la participación y eventual responsabilidad del Estado y solicitar las pruebas que sustentaran los hechos que constituyen la causa petendi de sus pretensiones, en concreto, que el señor Clodomiro Coba León no hacía parte de ningún grupo armado y que su muerte no era consecuencia de un combate entre las FARC y el Ejército Nacional (...).²⁹⁰

De otro lado, no se acreditó la existencia de circunstancias que impidieran materialmente ejercer el derecho de acción en el término indicado, por lo que no resultaba viable la inaplicación de la regla de caducidad. A juicio de la Sala, desde la fecha de ocurrencia de los hechos, los demandantes pudieron inferir que el Estado estuvo involucrado y era el llamado a responder patrimonialmente, por lo que los dos (2) años debían computarse a partir de ese lindero temporal, y no con posterioridad.

Con todo, la Sala de Decisión reiteró que las situaciones que quedan bajo la égida de la imprescriptibilidad penal, las cuales involucran crímenes atroces, también se encuentran previstas en el campo de lo contencioso administrativo al amparo del conocimiento del hecho dañoso y la participación del Estado, sin distingo de la naturaleza de los hechos. Ahora bien, con el objeto de unificar jurisprudencia 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, la Corporación acogió las siguientes reglas: (i) en los eventos mencionados resulta exigible el término para demandar establecido por el legislador; (ii) este término, 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, lo cual no obsta para que, una vez superadas, inicie su cómputo. Sobre este último punto, el Alto Tribunal precisó que no resulta determinante la situación causante del daño, sino “*la condición particular de quien acude a la administración de justicia*”.²⁹¹

²⁹⁰ *Ibíd.*, pág. 35.

²⁹¹ *Ibíd.*, págs. 42-43.

4.3.1. Desacuerdo fundamental: salvamentos de voto a la Sentencia de Unificación.

La tesis mayoritaria fue acogida por cinco (5) de los ocho (8) magistrados que participaron en la Sala de Decisión. Los votos disidentes, que en mi criterio se acompañan con los postulados constitucionales, convencionales, y con el contexto histórico que vive Colombia, coinciden en que la regla de unificación genera un efecto regresivo y desconoce el estándar vigente en materia de acceso a la administración de justicia de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario. A continuación, se acudirá a un breve resumen de los argumentos esgrimidos por los consejeros que se opusieron a la decisión mayoritaria.

4.3.1.1. Salvamento de voto del Magistrado Ramiro Pazos Guerrero

El disenso planteado radica en que, a su juicio, se debió ejercer el control de convencionalidad en aras de inaplicar la regla de la caducidad y, de suyo, garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia. En sus términos, el Estado debe remover los obstáculos procesales para que, en los casos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, prevalezcan el acceso a la verdad, a la justicia y a una reparación integral. Al respecto, señaló que los contenidos sustanciales de los derechos de las víctimas, regulados en diversas fuentes del derecho internacional y constitucional, se superponen al fenómeno procesal de la caducidad.²⁹²

Dicha conclusión encuentra asidero en las siguientes premisas: (i) la obligación del Estado de prevenir, investigar, sancionar y reparar las graves violaciones de derechos humanos, de conformidad con lo señalado en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; (ii) los derechos a las garantías judiciales y al recurso judicial efectivo previstos en los artículos 8° y 25, respectivamente, del citado instrumento internacional; (iii) el estándar fijado por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, en donde se alude a la imprescriptibilidad de las acciones de reparación en atención a la naturaleza de los hechos, y no a la tipología del recurso judicial que se intente; (iv) el principio de mayor garantía posible a los derechos a la verdad, justicia y reparación, con arreglo a lo establecido en el artículo 66 transitorio constitucional; (v) y las tesis desarrolladas por la Corte Constitucional en las Sentencias C-228

²⁹² Salvamento de voto del Consejero de Estado Dr. Ramiro Pazos Guerrero, pág. 19.

de 2002 , C-370 de 2006, C-715 de 2012 , C-099 de 2013 , C-579 de 2013 y C-180 de 2014, en las cuales esa Alta Corporación reiteró que el Estado tiene la obligación constitucional de proteger los derechos de las víctimas, en ejercicio de principios como el goce efectivo de los derechos, la dignidad humana, y el acceso a la administración de justicia.²⁹³

Además del fundamento expuesto, el Magistrado hizo hincapié en que, pese a la diferencia existente entre la responsabilidad penal y la responsabilidad patrimonial del Estado, ambos escenarios comparten una finalidad común, consistente en la protección de los derechos fundamentales de las víctimas, lo cual constituye una piedra angular del Estado Social de Derecho, y sin cuyo respeto y garantía se generarían “*actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad*”²⁹⁴. Adujo que resultaría paradójico que se acepte la imprescriptibilidad de la acción judicial en materia penal, mientras se les niega la posibilidad a las víctimas a que, por el simple paso del tiempo, acudan a la jurisdicción contencioso-administrativa para solicitar la reparación del daño antijurídico originado en la ocurrencia de crímenes atroces.

En concordancia con lo anterior, precisó que si bien la caducidad es un instituto jurídico-procesal que en materia contencioso-administrativa difiere de la prescripción, ello no es óbice para aplicar a esta jurisdicción los mandatos superiores. En suma, ambas instituciones deben ajustarse a las normas del *ius cogens*, al *corpus iuris* convencional y a la jurisprudencia de la Corte IDH²⁹⁵, las cuales, en su conjunto, avalan un tratamiento especial y diferenciado a favor de las víctimas de hechos que pueden ser calificados o calificables objetivamente como crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra o genocidio.

4.3.1.2. Salvamento de voto del Magistrado Alberto Montaña Plata.

La oposición descansa, esencialmente, en que la sentencia de unificación creó una regla jurisprudencial contra-igualitaria y regresiva y, en consecuencia, contra-convencional e inconstitucional, pues desconoció el estándar vigente en materia de acceso a la justicia para las víctimas de crímenes atroces.²⁹⁶ Para soportar este aserto, explicó que la Sala de Decisión (i)

²⁹³ *Ibíd.*, págs. 19-20.

²⁹⁴ Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

²⁹⁵ Salvamento de voto del Consejero de Estado Dr. Ramiro Pazos Guerrero, pág. 18.

²⁹⁶ Salvamento de voto del Consejero de Estado Dr. Alberto Montaña Plata, pág. 1.

inobservó la fuerza vinculante de una sentencia de la Corte IDH mediante la aplicación de “*una especie de margen de apreciación nacional estricto que es ajeno al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*”²⁹⁷; y (ii) estableció una analogía entre dos normas procesales, cuyos presupuestos son disímiles, para derivar de ella una regla con la cual se suprime el trato diferencial a favor de las víctimas de crímenes atroces, como sujetos de especial protección constitucional.

Frente al primer punto de discusión recordó que, para la mayoría de la Sección, la Sentencia del caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* no goza de fuerza vinculante, toda vez que no contempla una interpretación del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y porque este último instrumento no se interpretó a la luz de la legislación colombiana. En su sentir, esta lectura es equivocada porque: (i) la Corte IDH no interpreta la Convención de conformidad con las normas domésticas, sino que, por el contrario, los Estados Parte están obligados a adecuar sus normas y prácticas a los estándares convencionales, sin que se puedan invocar disposiciones del derecho interno para desconocer la efectividad de los derechos reconocidos en el tratado, y el alcance de los mismos fijado por su intérprete autorizado; y (ii) se aplicó un margen de apreciación nacional ajeno al Sistema Interamericano, razón por la cual la Sala no estaba habilitada para apartarse de los efectos interpretativos de la sentencia, ni restringir su obligatoriedad “*con base en la existencia de normas nacionales y en la reiteración de una práctica judicial doméstica contraria a lo que demanda el estándar convencional vigente.*”²⁹⁸ Sobre el particular, resaltó:

“La Corte IDH, en esta sentencia, consolidó el contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, incorporándole los estándares internacionales vigentes mediante las siguientes reglas: (1) las acciones con las que 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, justicia, reparación y la no repetición; (2) a esas acciones, aún cuando no estén aparejadas a un proceso penal, no puede aplicárseles la prescripción o caducidad; (3) la aplicación de la prescripción o la caducidad a acciones de reparación administrativa, impide que las víctimas de la barbarie accedan materialmente a la justicia para hacer efectivos sus derechos fundamentales e imprescriptibles; (4) la práctica judicial de declarar la caducidad de las acciones de reparación para estos casos genera

²⁹⁷ *Ibíd.*, pág. 1.

²⁹⁸ *Ibíd.*, pág. 3.

responsabilidad del Estado por violación del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado por hechos de esa naturaleza, como consecuencia de esa sentencia, integra el contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y hace parte del bloque de constitucionalidad. La decisión de la Sala, entonces, no sólo es contra-convencional, sino que es inconstitucional en la medida en que resultó regresiva frente a los estándares que estaban vigentes en el ordenamiento superior.”²⁹⁹

La segunda inconformidad corresponde a la “*analogía artificial*” a la que acudió la Sala, y de la que, según la opinión disidente, se desprendió una regla constitucional que neutralizó los derechos de las víctimas de crímenes atroces. Valga precisar que en la sentencia de unificación se sostuvo que, tratándose de graves crímenes contra la humanidad, la imprescriptibilidad penal no se predica de quien estuviera formalmente vinculado al proceso, figura que se aproxima a la caducidad de la reparación directa, en la medida en que el término legalmente previsto sólo corre a partir del momento en que el demandante conoció el hecho dañoso y pudo inferir que el Estado participó en él. En criterio del Magistrado Montaña, la “*artificialidad*” de esa semejanza estriba en que no existe ninguna relación entre la imprescriptibilidad penal, y los bienes jurídicos que ésta protege, con la regla ordinaria de la caducidad en sede de reparación directa, por lo que su aproximación, además de deliberada, cercena el derecho de acceso a la justicia.

Adicionalmente, destacó que la regla de unificación, la cual se amplió a cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial al Estado, no tuvo en cuenta que las víctimas de los hechos de barbarie gozan de una especial protección constitucional. Así, al evitar distinguir el daño derivado de crímenes atroces, y el que se desprende de cualquier otro hecho dañoso en el que se comprometa la responsabilidad de la Administración, se terminó diseñando “*una fórmula de homogeneización en que las víctimas de atrocidades se asimilaron a los demás ciudadanos que no han padecido la barbarie de la guerra.*”³⁰⁰

²⁹⁹ *Ibíd.*, pág. 4.

³⁰⁰ *Ibíd.*, pág. 6.

Finalmente, concluyó que la postura mayoritaria sacrificó los efectos del estatuto constitucional de estas víctimas, “*que tiene una de sus bases esenciales en la naturaleza imprescriptible de sus derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición, y cuyo correlativo procesal era la garantía de no caducidad de las acciones de responsabilidad, que permite la eficacia material de dichos derechos en cualquier tiempo, como protección frente a la inactividad estatal.*”³⁰¹

4.3.1.3. Salvamento de voto de la Magistrada María Adriana Marín.

En línea con los salvamentos analizados, advirtió que la regla de unificación prohijada por la Sala Plena de la Sección Tercera genera efectos restrictivos para el acceso a la administración de justicia y no se acompasa con el contexto de conflicto armado interno que vive el país. Para soportarlo, explicó que el análisis que se efectuó sobre la imprescriptibilidad de la acción penal y la caducidad del medio de control de reparación directa se hizo al margen de los estándares convencionales y constitucionales, interpretación que conduce a una especie de renuencia en el ejercicio del control de convencionalidad que debe efectuar todo operador judicial.³⁰²

De otro lado, arguyó que no resultaba procedente establecer parámetros de caducidad generales, sin consideración del hecho que produjo el daño antijurídico cuya reparación se reclama. Con ello, adujo que los crímenes que pugnan contra la humanidad deben contar con reglas específicas de caducidad, esto es, diferentes a las que se predicen de los otros hechos dañosos. Tal conclusión se armoniza, a su juicio, con la denominada “*interpretación evolutiva*” a la que alude la Corte IDH, de conformidad con la cual los tratados de derechos humanos “*son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.*”³⁰³

En cuanto concierne al caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, recordó que en dicho antecedente la Corte IDH acogió el estándar de imprescriptibilidad de las acciones civiles de reparación al amparo de la naturaleza de los hechos que originaron el daño, es decir, que fueran calificados o calificables como delitos de lesa humanidad, sin distinción del tipo de recurso judicial a través del cual se intente valer el derecho a la reparación. Llamó la atención en que, para la Corte IDH

³⁰¹ *Ibíd.*, pág. 6.

³⁰² Salvamento de voto de la Consejera de Estado Dra. María Adriana Marín, pág. 4.

³⁰³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, Sentencia del 28 de noviembre de 2012.

y la CIDH, esta postura resultaba razonable, toda vez que al evaluar la experiencia regional, tanto Colombia por la vía judicial, como Argentina por la vía legislativa, habían incorporado el criterio de imprescriptibilidad de las acciones civiles cuandoquiera que involucraran un crimen contra la humanidad.³⁰⁴ Dicho lo anterior, reprochó que, pese a que la Corte IDH se refirió expresamente al contexto colombiano, el Consejo de Estado le haya negado efectos vinculantes al pronunciamiento en cuestión por el hecho de no analizar el artículo 25 de la Convención a la luz de la legislación nacional, interpretación que en su sentir resulta errada.

Al margen de las consideraciones relativas a la obligatoriedad de las sentencias de la Corte IDH -cuyos efectos vinculantes respalda en el salvamento-, explicó que la fórmula que contempla el numeral 2º, literal i), del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, relacionada con la caducidad de las pretensiones de reparación directa, sólo puede ser considerada como una mejor garantía de los derechos de las víctimas si se aplica de manera amplia, y no a partir de criterios restrictivos que privilegien exclusivamente la seguridad jurídica. Con apoyo en distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado³⁰⁵, afirmó que “(...) *son razones de justicia y de equidad las que han permitido a la jurisprudencia sostener que los plazos o términos de caducidad no pueden ser definidos en términos absolutos*”³⁰⁶, puesto que ciertas circunstancias ameritan su flexibilización, o su inaplicación inclusive, cuando se trata especialmente de crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra o graves violaciones a los derechos humanos.

En concordancia con lo expuesto, señaló que la jurisprudencia contencioso-administrativa, constitucional e internacional “*han generado una confianza legítima en las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, en relación con reglas absolutas en materia de caducidad*”³⁰⁷, en el sentido de que, con miras a reparar las conductas que deshumanizan e instrumentalizan al individuo, es imprescindible darles un entendimiento flexible a las reglas de la caducidad. En ese sentido, si con anterioridad a sentencia de unificación se admitía que, en tratándose de crímenes atroces, el fenómeno jurídico-procesal de la caducidad cedía frente al derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas, no es comprensible que la regla unificada se aplique de forma

³⁰⁴ Salvamento de voto de la Consejera de Estado Dra. María Adriana Marín, pág. 6.

³⁰⁵ *Ibíd.*, págs. 10-11.

³⁰⁶ *Ibíd.*

³⁰⁷ *Ibíd.*, pág. 16.

“retroactiva o ultractiva” (sic)³⁰⁸, pues se trataría de una decisión que sorprende intempestivamente a las víctimas de estas conductas, quienes por distintas razones no acudieron oportunamente a la administración de justicia.

Dicho lo anterior, estimó que la decisión de la Sala debió adoptarse como “*jurisprudencia anunciada*”, con efectos hacia el futuro, como lo dispuso en su momento la Corte Constitucional mediante Sentencia SU-254 de 2013, en orden a brindarle un plazo razonable a las víctimas para que, una vez conocido el cambio jurisprudencial, presentaran las correspondientes demandas. En sus términos, una regla jurisprudencial que busca aplicar de forma exegética y restrictiva la norma de caducidad, sólo puede ser aplicada sin lesionar el derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas. De manera ilustrativa, explicó:

“(…) En efecto, pueden haber transcurrido ya varios años desde que ocurrió el hecho, y las víctimas del mismo pueden tener la convicción de que podían esperar un momento más propicio para demandar, bien para no correr riesgos frente a su integridad personal, o que hubiera un pronunciamiento de organismos internacionales, o de un juez penal, o simplemente contar con los elementos de juicio suficientes para demostrar los hechos que califican como actos de lesa humanidad, tal como ocurrió en el caso concreto, en que los demandantes aguardaron a la decisión de la jurisdicción ordinaria penal que declaró, entre otros aspectos, la comisión de un homicidio en persona protegida, por lo que debió darse aplicación al criterio establecido por la jurisprudencia constitucional, esto es, se debió iniciar el cómputo de la acción de reparación directa a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la sentencia penal condenatoria.”³⁰⁹

Frente a las dificultades que enfrentan las víctimas de crímenes atroces para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, resaltó que es posible que las pruebas que lleven al convencimiento al juez sobre los hechos causantes del daño antijurídico no estén al alcance de los reclamantes, en tanto que pueden transcurrir años sin que se recauden los medios de convicción necesarios para imputarle responsabilidad a los agentes del Estado (por ejemplo, la confesión posterior del victimario, testimonio de quienes presenciaron los hechos, pruebas técnicas, entre otras).³¹⁰

³⁰⁸ *Ibíd.*, pág. 16.

³⁰⁹ *Ibíd.*, pág. 17.

³¹⁰ *Ibíd.*, págs. 17-18.

En tal virtud, aseveró que lo que se requiere para demandar es el acopio de pruebas, más que el conocimiento del hecho dañoso y de la posible participación del Estado. Señaló que *“imponer a las víctimas que interpongan la acción de reparación directa sin contar con los elementos probatorios mínimos y necesarios para fundamentar la imputación al Estado, puede significar un sacrificio grave de los derechos a la justicia y a la reparación, puesto que en este tipo de eventos, son el proceso penal y la sentencia condenatoria los principales elementos de convicción en el proceso de reparación.”*³¹¹ Por último, precisó que una demanda apresurada, carente de sustento probatorio, cerraría las puertas de las víctimas a una reclamación ulterior, circunstancia que haría nugatorio el derecho a una reparación integral.

En lo que toca al proceso penal, sostuvo que el remedio de la prejudicialidad, el cual fue propuesto por la Sala de Decisión, carece de eficacia, al menos por dos (2) razones: (i) primero, porque se trata de procesos autónomos e independientes, razón por la cual los resultados de uno no condicionan el sentido de la decisión del otro; y (ii) segundo, porque la suspensión del proceso sólo opera por un período determinado, con lo que se corre el riesgo de que, una vez fenecido el término legalmente previsto, el proceso contencioso continúe sin suficientes elementos de prueba, con el agravante de que la decisión adoptada en su seno haga tránsito a cosa juzgada.

Sobre la base de los argumentos que preceden, concluyó que los hechos objeto de juzgamiento en el caso concreto ameritaban un análisis de fondo, el cual, valga precisar, no presupone la declaratoria de responsabilidad del Estado, sino la valoración integral de los elementos de prueba que acompañan el proceso, a fin de determinar la responsabilidad patrimonial que se le endilga al Estado y, correlativamente, las indemnizaciones a las que haya lugar. A manera de reflexión, se trae a colación el siguiente aparte del salvamento de voto de la Magistrada Marín:

“(…) Para finalizar, solo quiero enfatizar en que, en el contexto colombiano, de un país que ha vivido y continúa viviendo un conflicto armado interno de medio siglo, resulta paradójico que las normas de acceso a la administración de justicia se interpreten de forma absoluta y rígida, dando prevalencia a la seguridad jurídica sobre valores esenciales del ser humano como la verdad, la justicia y la reparación. Estoy convencida de que la regla jurisprudencial que se unificó, con cada una de sus premisas, va a generar un efecto restrictivo en el acceso a la administración de justicia de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, lo que sin lugar a dudas no guarda armonía con el contexto histórico que vive

³¹¹ *Ibíd.* pág. 19.

Colombia. No es posible admitir tesis negacionistas del conflicto armado y las graves violaciones a derechos humanos que día a día persisten en el país. La paz, como valor supremo, sólo será posible cuando se reconozca la necesidad de reparar a las víctimas y reconstruir el tejido social. En esta labor, los jueces son los primeros llamados a definir el derrotero que habrá de seguirse, no solo para reparar patrimonialmente a las víctimas, sino para juzgar y reprochar las prácticas ilegales y arbitrarias del Estado, que han producido atentados a los intereses y bienes básicos y esenciales del ser humano, especialmente, su dignidad.”³¹²

Como se observa, a la tesis mayoritaria se yuxtaponen argumentos sólidos y razonables que apuntan a la inaplicación del término de caducidad frente a las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, postura que, por fuera de la Sección Tercera, continúa siendo respaldada por Magistrados de la Corporación en sede de tutela. Paradójicamente, la “*tesis vencida*” se acompasa con la línea más consistente previo a la adopción de la regla unificada, y la que, a hoy, encuentra respaldo en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

4.4. Tesis de unificación en la jurisdicción constitucional: ¿un retroceso en la garantía de acceso a la administración de justicia de las víctimas de crímenes atroces?

En armonía con la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado abordada *ut supra*, la Sala Plena de la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-312 del 13 de agosto de 2020³¹³, hizo lo propio al unificar jurisprudencia, en los términos del artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, en relación con la aplicación o no del término legal de caducidad del medio de control de reparación directa cuando el hecho dañoso proviene de un delito de lesa humanidad, un crimen de guerra o de genocidio. Lo anterior teniendo en cuenta que, para ese entonces, no existía una posición uniforme al interior de la Corporación, en particular frente a la posibilidad de extender la regla de imprescriptibilidad penal de las graves conductas en mención, al medio de control de reparación directa y a las normas de caducidad que lo gobiernan.

En esta oportunidad, la Corte estudió la acción de tutela que interpuso una ciudadana, quien consideró vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la

³¹² *Ibíd.*, págs. 23-24.

³¹³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

administración de justicia por parte del Tribunal Administrativo de Antioquia, toda vez que, mediante Auto del 28 de febrero de 2018, la autoridad accionada confirmó la decisión del juez de primera instancia que declaró probada la excepción de caducidad del medio de control de reparación directa que impetró la actora con el fin de obtener el resarcimiento de los daños causados por el homicidio de su progenitor.³¹⁴ A juicio de la accionante, la providencia judicial cuestionada incurrió en los denominados defectos sustantivo, fáctico, violación directa de la Constitución y desconocimiento del precedente, puesto que, al tratarse de un daño originado en un crimen de lesa humanidad, el medio de control no estaba sujeto a caducidad, regla que deviene, correlativamente, de la imprescriptibilidad penal aplicable a este tipo de conductas.

Los fallos de tutela de instancia, proferidos respectivamente por las Secciones Cuarta y Quinta del Consejo de Estado, negaron el amparo deprecado al evidenciar que la decisión reprochada se enmarcó en el ejercicio razonable y legítimo de la autonomía judicial y tuvo sustento en un conjunto de decisiones de los órganos de cierre del ordenamiento nacional³¹⁵, decisiones que, vale la pena anticipar, fueron confirmadas por la Corte Constitucional. Para llegar a dicha conclusión, esta última Corporación analizó si la acción reunía los requisitos generales de procedencia de la tutela contra providencia judicial y, en caso afirmativo, si con la determinación del juez administrativo, consistente en declarar la caducidad del medio de control de reparación directa dirigido a resarcir el daño causado por la comisión de un delito de lesa humanidad por parte de un agente del Estado, se configuraron los defectos advertidos por la accionante. Con el ánimo de abordar el asunto planteado, la Corte se refirió, en primer término, a la imprescriptibilidad penal frente a los delitos de lesa humanidad, el genocidio y los crímenes de guerra y, en segundo lugar, al alcance de la caducidad en el medio de control de reparación directa.

En su motivación, el Alto Tribunal reconoció que, en materia contenciosa administrativa, la regla en vigor corresponde a la establecida en la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, en la cual se concluyó que, tratándose de graves crímenes contra la humanidad, se aplica el término de caducidad previsto por el legislador, el cual se computa desde el momento en que los afectados conocieron o debieron conocer la participación del Estado y advirtieron la posibilidad

³¹⁴ *Ibíd.*

³¹⁵ *Ibíd.*

de imputarle responsabilidad patrimonial.³¹⁶ Sin embargo, indicó que en la jurisdicción constitucional existen pronunciamientos divergentes frente a la posibilidad de extender la regla de la imprescriptibilidad penal a la caducidad del referido medio de control.

Por un lado, en la Sentencia T-490 de 2014³¹⁷, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional denegó el amparo solicitado por los accionantes, quienes pretendían hacer extensiva la regla de la imprescriptibilidad penal al ámbito de la reparación directa. En esta oportunidad, la Corte no evidenció yerro alguno en las providencias cuestionadas, bajo el entendido que: (i) el medio de control ya había caducado, con sujeción al término legalmente establecido; (ii) según la jurisprudencia de la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el término de caducidad para reclamar el daño derivado de graves violaciones a los derechos humanos es el mismo al contemplado en la ley, pues la imprescriptibilidad de la acción penal derivada de crímenes de lesa humanidad no es extensiva en sus efectos a las acciones de carácter indemnizatorio³¹⁸; y (iii) el fenecimiento de un término perentorio para demandar a través del medio de control de reparación directa no excluye el ejercicio de otras acciones para restablecer el derecho conculcado.³¹⁹

De otro lado, en la Sentencia T-352 de 2016³²⁰, la Sala Cuarta de Revisión del Alto Tribunal Constitucional accedió a las súplicas del amparo solicitado por los accionantes, quienes pretendían dejar sin efectos las providencias que declararon la caducidad del medio de control de reparación directa impetrado, teniendo en cuenta la naturaleza de la conducta que originó el daño antijurídico. A diferencia del antecedente expuesto en precedencia, en el caso de autos el amparo se justificó en que: (i) según la jurisprudencia de la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el término de caducidad se debe inaplicar cuando se pretende resarcir el daño derivado de un delito de lesa humanidad, comoquiera que *“existe una norma superior e inderogable, reconocida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y refrendada en el contexto regional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dispone expresamente que el paso del tiempo no genera consecuencia negativa alguna para acudir a la jurisdicción a solicitar la reparación integral de los daños generados*

³¹⁶ *Ibíd.*, ordinal 6.17.

³¹⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-490 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

³¹⁸ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³¹⁹ *Ibíd.*, ordinal 6.20.

³²⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-352 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

por tales actos inhumanos”³²¹; y (ii) la observancia irrestricta del fenómeno procesal de la caducidad constituye una barrera de acceso a la administración de justicia de las víctimas del conflicto armado, cuya condición de vulnerabilidad puede acentuarse por tal motivo.

Pues bien, ante la falta de una postura uniforme, y con miras a unificar jurisprudencia, la Corte Constitucional consideró “razonable y proporcional”, desde una perspectiva constitucional y convencional, el entendimiento del término de caducidad provisto por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la ampliamente citada Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, con lo cual terminó avalando la contabilización del término de dos (2) años a partir del momento en que se pueda inferir la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, y siempre que no exista una imposibilidad material para ejercer la acción. En la providencia analizada, la Corte Constitucional explicó:

“(…) 6.28. En efecto, esta Sala considera que el referido plazo es razonable para que las víctimas de violaciones a los derechos humanos tengan la oportunidad de acceder a la administración de justicia con el fin de obtener la declaración de responsabilidad de la administración y gestionar el resarcimiento de los menoscabos padecidos, porque el término respectivo sólo empieza a contabilizarse cuando exista claridad en torno a lo sucedido, incluso si han transcurrido lustros o décadas desde el instante en el que ocurrió el delito de lesa humanidad, el crimen de guerra o el genocidio que causó el perjuicio. Lo anterior, comoquiera que no es determinante la fecha de ocurrencia de la conducta, sino la posibilidad del interesado de identificar la participación en la misma de sujetos vinculados a una autoridad pública y de acudir al sistema jurisdiccional para presentar la reclamación respectiva.

6.29. De igual forma, este Tribunal evidencia que la exigencia 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 permite, en la mayor medida de lo posible, la optimización de los intereses constitucionales en tensión en asuntos como el estudiado en la presente oportunidad. Específicamente, por una parte, protege la seguridad jurídica y, por otra, no implica una afectación grave al acceso a la administración de justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos a efectos de obtener la reparación patrimonial de los daños causados por las mismas.”

³²¹ *Ibíd.*, ordinal 6.22 (I).

En esa línea, la Corporación evidenció que la aplicación del término de caducidad en los casos descritos no representa una afectación del derecho de acceso a la administración de justicia por las razones que se resumen a continuación: (i) porque los interesados cuentan con un plazo razonable de dos (2) años para promover sus pretensiones, término que no se computa necesariamente desde la ocurrencia del hecho generador, sino desde el conocimiento de la participación de un agente del Estado, siempre que esté en condiciones materiales para acudir al aparato jurisdiccional; (ii) porque la procedencia de la demanda varía según las particularidades del caso, las cuales deberán ser analizadas por el juez contencioso-administrativo; y (iii) porque “*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 proceso penal, o la indemnización en sede administrativa.³²²

Aunado a ello, la Corte explicó que, mediante Sentencia C-115 de 1998³²³, la Sala Plena de la Corporación declaró la constitucionalidad del artículo 136, inciso 4º, del otrora Código Contencioso Administrativo, que previó el término de caducidad de dos (2) años para demandar en reparación directa, al amparo de que a la persona afectada no se le negaba el derecho a accionar, sino que se le imponía la obligación de ejercer la acción dentro de un término razonable, lo cual se acompasaba con valores superiores como la seguridad jurídica. Para el Alto Tribunal, si en dicha oportunidad se estimó que el término se armonizaba con el articulado superior -sin modulación alguna-, *mutatis mutandis*, resultaría razonable sostener que el actual artículo 164, numeral 2º, literal i), de la Ley 1437 de 2011, también es acorde con el ordenamiento, máxime si incorpora una interpretación amplia que resulta más benéfica para los derechos a las víctimas, como es el conocimiento de la participación del Estado en el daño cuya reparación se reclama.

De forma similar a la estructura argumentativa empleada por el Consejo de Estado en la providencia de unificación, la Corte también acudió a una comparación entre la imprescriptibilidad penal frente a los delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra, y la caducidad del medio de control de reparación directa, para concluir que entre ambos institutos existen semejanzas, a saber, que el término de caducidad no se contabiliza hasta que el afectado tenga conocimiento de la participación del Estado en el hecho dañoso y esté en la

³²² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, ord. 6.34.

³²³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

capacidad material de acudir a la jurisdicción, al tiempo que en materia penal, el término de prescripción no se computa sino hasta el momento en que el Estado “*tenga conocimiento del responsable de la conducta y lo vincula al proceso penal.*”³²⁴ Ambas figuras, a pesar de contar con lógicas disímiles, ponderan la seguridad jurídica y el acceso a la administración de justicia.

En lo que toca a la sentencia proferida por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, la Corte Constitucional consideró que la aplicación del término de caducidad en el ámbito nacional resulta acorde con el estándar interamericano encaminado a la garantía del derecho a la reparación de las víctimas de crímenes atroces. Precisó que la finalidad que subyace a dicha decisión “*no es crear una previsión orientada a amparar la incuria o la negligencia del interesado en una indemnización o afectar sin justificación la seguridad jurídica, a través de la extensión de la imprescriptibilidad que se predica de la acción penal frente a ciertas conductas criminales a las demandas de reparación en contra del Estado.*”³²⁵ Para ello explicó que, según el Tribunal Internacional, la imprescriptibilidad de la acción penal no opera *per se*, sino en la medida en que existan circunstancias que obstaculicen la investigación y el juzgamiento de los responsables. Así las cosas, consideró que lo propio ocurriría con el término de caducidad, cuyo cómputo queda supeditado al conocimiento de la participación del Estado en el hecho que origina el daño imputable a sus agentes.

Una razón adicional fue esgrimida por la Corporación para respaldar la observancia del término legal de caducidad, y es que en Colombia, desde el Acto Legislativo 01 de 2017³²⁶, se estableció un sistema de justicia transicional robusto que permite que las víctimas de crímenes atroces acudan a otras alternativas, distintas al ejercicio del medio de control en cuestión, como las indemnizaciones administrativas que se canalizan a través de la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV, o la investigación y juzgamiento ante la Jurisdicción Especial para la Paz – JEP.³²⁷

Como era de esperarse, la tesis que se impuso en la Sala Plena de la Corte Constitucional no fue compartida de forma unánime. Los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas

³²⁴ *Ibíd.*, ordinal 6.40.

³²⁵ *Ibíd.*, ordinal 6.45.

³²⁶ “*Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones.*”

³²⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, ord. 6.54.

Ríos plantearon un valioso disenso, fundado en las siguientes premisas: (i) los mecanismos de reparación de la jurisdicción contenciosa no son equiparables a los de indemnización administrativa; (ii) 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 (iii) 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 Convención Americana sobre Derechos Humanos.³²⁸

En su voto disidente, ambos magistrados señalaron que la imposición de la regla de caducidad desconoce la especial protección constitucional que se predica para las víctimas del conflicto armado. En sus términos, 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. Además, consideraron que la mayoría de la Sala incurrió en generalizaciones que tienen la potencialidad de neutralizar los derechos de las víctimas: (i) de un lado, al avalar una regla homogeneizante para la caducidad de las pretensiones de reparación directa, con la cual se soslaya la distinción entre los hechos dañosos que padecen las víctimas en el marco del conflicto armado interno, de aquellos otros que pueden comprometer responsabilidad de la Administración; y (ii) de otro lado, al asumir que otras alternativas, como la indemnización en sede administrativa, pueden suplir el ejercicio del medio de control de reparación directa, pues con ello se prescinde de medidas al alcance del juez, 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.

Frente a la inobservancia del estándar interamericano, hicieron hincapié en que la Sala no debió invocar el derecho interno como una justificación para el “*incumplimiento manifiesto*” (sic) de una obligación que se deriva de lo dispuesto en la Convención Americana, tanto como de los criterios fijados por su intérprete autorizado, es decir, la Corte IDH. Aseveraron que los jueces nacionales son responsables de adecuar interpretativamente las normas nacionales para asegurar la efectividad de los derechos y libertades cuando no estén garantizados³²⁹, y que “*invocar normas*

³²⁸ Salvamento de voto de los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos a la Sentencia SU-312 del 2020.

³²⁹ 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.

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.”³³⁰

En su criterio, en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, la Corte IDH consolidó el contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana y fijó el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado por daños originados en crímenes atroces o graves violaciones a los derechos humanos. Dicho estándar integra el bloque de constitucionalidad por mandato del artículo 93 Superior, por lo que la decisión de la Sala, encaminada a desconocer los efectos interpretativos vinculantes de la sentencia, resulta tanto inconvencional, como inconstitucional, “*en la medida en que resultó regresiva frente a los estándares que estaban vigentes en el ordenamiento jurídico.*”³³¹ Por último, se trae a colación la reflexión de cierre de quienes suscribieron el salvamento:

“(…) En consecuencia, se insiste respetuosamente en que el estándar anteriormente descrito era plenamente aplicable al caso aquí analizado. Como la Sala desconoció la interpretación del tribunal interamericano, se mantiene una situación de incompatibilidad entre las normas nacionales y la CADH. La Sala Plena ha debido aplicar la interpretación fijada por la Corte IDH con el fin de evitar la declaratoria de un hecho ilícito internacional y la consecuente responsabilidad internacional del Estado colombiano. Se lamenta 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.”³³²

4.5. La paradoja de la (in)seguridad jurídica: entre la vigencia de las reglas de unificación y el apartamiento del precedente judicial. Una mirada a los fallos de tutela proferidos con ocasión de la aplicación de la postura unificada.

³³⁰ Salvamento de voto de los Magistrados José Fernando Reyes Cuartas y Alberto Rojas Ríos a la Sentencia SU-312 del 2020, párr. 21.

³³¹ *Ibíd.*, párr. 30.

³³² *Ibíd.*, párr. 31.

Entre las “*banderas*” de las tesis de unificación se encuentran, sin dubitación alguna, la seguridad jurídica, la coherencia del sistema y la previsibilidad de las decisiones judiciales, elementos que, para el caso de estudio, subyacen a la aplicación rígida del término de caducidad. A pesar de los esfuerzos del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional tendientes a unificar jurisprudencia ante la existencia de posturas divergentes en el seno de las respectivas Corporaciones, lo cierto es que persisten fundados cuestionamientos en torno a los efectos temporales de las reglas de unificación, su alcance y, en suma, su adecuación con los instrumentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad. Lejos del deseable acatamiento de la jurisprudencia en vigor, algunos operadores, reivindicando la autonomía e independencia de su actividad, han optado por apartarse del precedente judicial, para lo cual no solo se invocan razones legítimas de stirpe constitucional y convencional, sino que se ofrecen interpretaciones alternativas que desarrollan de mejor manera los derechos, principios y valores superiores.

En los capítulos precedentes quedó claro que el criterio unificado acogido por el Consejo de Estado, y ratificado por la Corte Constitucional, apunta a la aplicación del término de caducidad previsto por el legislador cuando se pretende la reparación del daño originado en graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, o en cualquier otro hecho que pueda comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado. Dicho término, según la postura mayoritaria, se computa desde el momento en el que el afectado tuvo conocimiento del hecho dañoso y de que éste resulta imputable al Estado, siempre que se encuentre en la posibilidad material de acudir al aparato judicial para incoar la demanda.

Es preciso decir que la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y la Sentencia SU-312 del 13 de agosto de la referida anualidad, proferida por la Sala Plena de la Corte Constitucional, no modularon los efectos, y en nada se refirieron a las reglas de aplicación en el tiempo del criterio unificado, situación que, en lugar de contribuir a la tan anhelada seguridad jurídica, sembró incertidumbre en los casos de similares contornos fácticos que se encontraban en curso, en los cuales el debate sobre la materia terminó ventilándose en sede de tutela. Algunos de estos fallos se analizan a continuación.

4.5.1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 30 de julio de 2020, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. No. 11001-03-15-000-2019-04842-01.

Conviene anotar que, aunque este primer antecedente se profirió con posterioridad a la regla de unificación, la solución del caso no se fundó en dicho criterio, comoquiera que las providencias cuestionadas a través del recurso de amparo datan de fecha anterior. Sobre el particular, le correspondió a la Sala analizar si el Tribunal Administrativo de Antioquia vulneró los derechos fundamentales invocados con la providencia del 27 de junio de 2019, mediante la cual se revocó el auto proferido en primera instancia por el Juzgado 29 Administrativo de Medellín, para en su lugar rechazar la demanda de reparación directa por haber operado la caducidad del medio de control, con el que se pretendía la reparación del daño originado en un crimen de lesa humanidad contra una menor de edad.³³³

En primera instancia, la Sección Primera del Consejo de Estado negó las pretensiones de la acción tuitiva, toda vez que consideró que la demanda fue instaurada por fuera del término previsto en el artículo 164, numeral 2º, literal i), de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior teniendo en cuenta que, desde el 18 de septiembre de 2012, los reclamantes tuvieron conocimiento del hecho dañoso, y sólo hasta el 30 de septiembre del año 2016 presentaron la solicitud de conciliación extrajudicial, al tiempo que hasta el 20 de enero de 2017 radicaron la demanda correspondiente. Surtido el trámite de la impugnación, la Sección Segunda revocó el fallo de instancia y, en su lugar, accedió al amparo deprecado.

Para apoyar la decisión, la Sala hizo hincapié en que, al momento de analizar la caducidad de las pretensiones de reparación directa frente a la ocurrencia de crímenes atroces, debía privilegiarse un tratamiento diferenciado respecto a otras conductas que se configuran por fuera del conflicto armado interno. Este entendimiento encuentra respaldo en lo que tildó de ser un “*abundante desarrollo jurisprudencial*”.³³⁴ Por ejemplo, en las Sentencias del 12 de febrero de 2015, C.P. Alberto Yepes Barreiro, y del 12 de marzo de 2015, C.P. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, en las que la Sección Quinta de la Corporación hizo referencia a la teoría del “*daño descubierto*”, según la cual

³³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 30 de julio de 2020, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. No. 11001-03-15-000-2019-04842-01.

³³⁴ *Ibíd.*, pág. 23.

la caducidad no debe contabilizarse desde el acaecimiento del hecho, sino desde cuando las víctimas conocieron fehacientemente del mismo. En tratándose de ejecuciones extrajudiciales, los dos (2) años debían computarse desde el día siguiente de la ejecutoria del fallo que determina la existencia del delito de homicidio en persona protegida.³³⁵ Una interpretación más amplia fue acogida por la Subsección “C” de la Sección Tercera de la mentada Corporación, en la Sentencia del 7 de septiembre de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en la cual se concluyó que, frente a este tipo de conductas que pugnan contra la humanidad, no se cuenta el término de caducidad.

En vista de lo anterior, la Sala estimó que la autoridad accionada incurrió en un defecto sustantivo y desconoció el precedente judicial vigente para la época en la que fue recuperado el cuerpo de la menor, puesto que no tuvo en cuenta que en los casos de ejecuciones extrajudiciales, o de homicidio en persona protegida, se ha inaplicado la regla de caducidad en orden a privilegiar los derechos de las víctimas, lo cual se acompasa con los mandatos superiores y con los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

Este fallo, como se explicará más adelante, permite inferir que, previo a la adopción de la tesis de unificación vigente, el grueso de pronunciamientos del Consejo de Estado se decantaban por la inaplicación el término de caducidad en los casos de graves violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, o, cuando menos, por la flexibilización del mismo, en el sentido de que los dos (2) años se contabilizaban desde la ejecutoria de la sentencia condenatoria en materia penal. En uno u otro caso, la norma procesal cedía ante los derechos fundamentales de las víctimas de acceso a la justicia y a obtener una reparación integral.

4.5.2. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).

En esta ocasión, le correspondió a la Sala de Decisión resolver la impugnación contra el fallo de tutela de primera instancia proferido por la Subsección “B” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante el cual se negaron las súplicas de la acción promovida contra el Tribunal

³³⁵ *Ibíd.*, pág. 24.

Administrativo del Casanare, con ocasión de la providencia de 12 de marzo de 2020, por medio de la cual la autoridad judicial accionada revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, declaró probada la excepción de caducidad dentro del medio de control de reparación directa al cual acudieron familiares de víctimas de ejecuciones extrajudiciales que acaecieron en la vereda Las Tapias de Hato Corozal, el 16 de abril de 2007.³³⁶

Con miras a determinar si la autoridad demandada incurrió en los defectos alegados por los accionantes, la Sala inició con un breve recuento jurisprudencial sobre la contabilización del término de caducidad en aquellos asuntos de reparación directa relacionados con delitos de lesa humanidad o graves violaciones a los derechos humanos. Para dicho propósito, destacó que al interior de la Sección Tercera se conocían dos (2) posiciones: (i) de un lado, la que señalaba que el juzgamiento de la responsabilidad del Estado por la comisión de graves crímenes contra la humanidad no estaba sometido a un término de caducidad, toda vez que existía una regla de *ius cogens* según la cual el paso del tiempo no impedía el acceso a la administración de justicia para solicitar la reparación integral de los daños generados por actos crueles e inhumanos³³⁷; y (ii) de otro lado, aquella con arreglo a la cual se avalaba la aplicación del término de caducidad, bajo el entendido que la prerrogativa de la “*imprescriptibilidad*” sólo se predicaba de los juicios en materia penal, y no operaba para el juzgamiento de la responsabilidad estatal.³³⁸

Esta contraposición de posturas fue resuelta con la regla de unificación adoptada en la pluri-mentada Sentencia del 29 de enero de 2020, a la cual acudió finalmente el Tribunal Administrativo de Casanare para declarar probada la excepción de caducidad del medio de control, a pesar de que el fallo de primera instancia, de fecha anterior a la mencionada providencia de unificación, contaba con una decisión de fondo. Pues bien, aunque la Sala reconoció que los cambios jurisprudenciales son plausibles dentro del ordenamiento, no es dable que éstos resulten materialmente restrictivos de garantías fundamentales. En particular, llamó la

³³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).

³³⁷ Se citan las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 30 de marzo de 2017, Exp. n.º 2014-01449, C.P. Ramiro Pazos Guerrero; ii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 28 de junio de 2019, Exp. n.º 61147, C.P. Ramiro Pazos Guerrero y iii) Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 7 de febrero de 2018, Exp. n.º 58805, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

³³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 7 de diciembre de 2016, Exp. No. 57448, C.P. Hernán Andrade Rincón.

atención en que los “*cambios de velocidad o revocatoria de la jurisprudencia*”, en especial los que contienen asuntos de orden procesal, no pueden aplicarse de manera retroactiva cuando afecten el derecho de acceso a la administración de justicia.³³⁹ Frente a la aplicación retroactiva de la nueva postura jurisprudencial en el caso concreto, la Corporación sostuvo:

“(...) 63. Conforme con lo expuesto en antelación, esta Sala considera que, al aplicar de manera retroactiva la postura judicial emulada por la Sección Tercera en enero de 2020, en la que se dijo que el juzgamiento de la responsabilidad del Estado por hechos constitutivos de crímenes o por la comisión de delitos de lesa humanidad sí estaba sometido a un término de caducidad, sin tener en cuenta el momento en que la controversia fue planteada ante el juez natural de la causa, alteró un presupuesto procesal de la acción e impidió el acceso a la administración de justicia de quienes reclamaron con anterioridad a la inauguración de dicha postura el reconocimiento de perjuicios derivados del daño ocasionado por delitos de lesa humanidad.

64. Aunque, se reitera, no se discute el hecho de que una autoridad judicial pueda cambiar de criterio y modificar su propio precedente, pues lo contrario sería desconocer que el derecho es una disciplina dinámica y cambiante, en este caso lo que sí debe quedar claro es que cuando dicho cambio afecta presupuestos procesales de la acción no puede aplicarse a los casos que se encuentran pendiente de decisión y que fueron presentados en vigencia de la anterior postura, sino, exclusivamente, a procesos nuevos.

65. No resulta admisible y respetuoso de los derechos a la igualdad, acceso a la administración de justicia y al principio de la reparación integral que los hechos y pretensiones que fueron planteados por los demandantes en el medio de control de reparación directa desde el 20 de junio de 2014 y frente a los cuales hubo una decisión de fondo en primera instancia desde el 15 de febrero de 2019, hayan sido vulnerados a raíz de la inhibición de la autoridad accionada con fundamento en una providencia reciente que modificó la postura hasta entonces predominante sobre la aplicación de la figura de la caducidad en reclamaciones relacionadas con daños derivados por delitos de lesa humanidad.”³⁴⁰

Para la Sala no era lógico que, al momento de presentarse la demanda, los afectados hayan acudido a la administración de justicia con la confianza de que el criterio imperante era aquel

³³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).

³⁴⁰ *Ibíd.*, pág. 17.

según el cual podían elevar la respectiva reclamación, pero que una vez iniciado el proceso, en el que ya se había proferido una decisión de fondo en primera instancia, resultarían afectados por una modificación jurisprudencial que los asaltó en su buena fe y les privó el derecho de acceder al aparato jurisdiccional para solicitar la reparación de un crimen atroz.³⁴¹

Aunado a las consideraciones expuestas, el Alto Tribunal fue enfático en señalar que la autoridad accionada desconoció el precedente de la Corte IDH contenido en la Sentencia de 29 de noviembre de 2018, proferida en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, el cual resulta vinculante en la medida en que contempla un estándar adoptado por el intérprete autorizado de la Convención Americana, y que además hace parte del bloque de constitucionalidad. Dicho estándar, valga iterar, apunta a la “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, la cual subyace a la obligación del Estado de reparar a las víctimas de estos hechos, y no depende por ello del tipo de acción judicial que se ejerza. Por tratarse de una norma convencional interpretada, esta es, el artículo 25.1 de la Convención Americana, el Tribunal Administrativo estaba llamado a aplicar dicho pronunciamiento en el caso concreto, en ejercicio del control de convencionalidad.

Sobre el particular, la Sala aclaró que este criterio ya había sido incorporado a la jurisprudencia nacional mediante el Auto del 31 de julio de 2019³⁴², en el que se señaló que “(...) *hacen parte del bloque de constitucionalidad los tratados de derechos humanos que protegen el derecho a acceder a un recurso judicial fácil y efectivo para reparar a las víctimas de crímenes atroces u otras graves violaciones de derechos humanos, como el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha incorporado la garantía de imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado.*”³⁴³

Por lo dicho, concluyó que a la autoridad accionada le correspondía optar por una de las siguientes alternativas: (i) aplicar la excepción de inconstitucionalidad respecto del artículo 164, numeral 2º, literal i), de la Ley 1437 de 2011, en relación con el término de caducidad del medio de control de reparación directa; (ii) decidir el asunto con base en las reglas vigentes antes de la

³⁴¹ *Ibíd.* pág. 18.

³⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto del 31 de julio de 2019. C.P. Alberto Montaña Plata. Expediente No. 63119.

³⁴³ *Ibíd.*

sentencia de unificación; o (iii) aplicar directamente el artículo 25.1 de la Convención Americana, con las previsiones fijadas por la Corte IDH, con la consecuencia correlativa que ello comporta, cual es la inaplicación de las reglas del ordenamiento interno en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces.³⁴⁴ Al no haberse acreditado ninguna de las anteriores, la Sala de Decisión dejó sin efectos la providencia cuestionada vía acción de tutela.

4.5.3. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 del 14 de febrero de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera, Exp. No. T-8.263.898.

La Sala Quinta de Revisión de la Corporación decidió revisar los fallos de tutela proferidos dentro del proceso analizado en precedencia, atendiendo a las solicitudes realizadas por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la Procuraduría General de la Nación y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo, quienes consideraron acuciante un pronunciamiento del Alto Tribunal Constitucional sobre los efectos temporales del cambio de precedente judicial, al encontrar en tensión los principios de igualdad en la aplicación de la ley y de seguridad jurídica.³⁴⁵

En su análisis, la Corte evidenció que la autoridad judicial accionada incurrió en desconocimiento del precedente judicial, pero no por las razones esgrimidas por la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sino porque, al aplicar la regla adoptada en la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020, el Tribunal Administrativo del Casanare no tuvo en cuenta lo dispuesto en la Sentencia SU-406 del 2016³⁴⁶, de conformidad con la cual se deben valorar las circunstancias particulares de cada caso con miras a determinar si la vinculatoriedad automática del criterio unificado pone en riesgo garantías procesales de las partes.

Para apoyar esta conclusión, la Corte empezó por reconocer que en el fallo de unificación nada se dijo sobre los efectos temporales de la decisión³⁴⁷ y que, desde una perspectiva académica e institucional, podría interpretarse que la decisión surte uno de los siguientes efectos: (i)

³⁴⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).

³⁴⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 del 14 de febrero de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

³⁴⁶ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-406 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³⁴⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 del 14 de febrero de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

prospectivos, caso en el cual la regla sólo aplica a los procesos iniciados con posterioridad al fallo de unificación; (ii) retrospectivos, de manera que únicamente opera respecto a los casos que se encontraban en curso y a los iniciados luego de proferida la tesis unificada; o (iii) retroactivos, con los cuales se afectan situaciones jurídicas consolidadas -asuntos en los que ya se profirió sentencia-.³⁴⁸

Sin perjuicio de las demás interpretaciones, el Alto Tribunal Constitucional acogió la tesis según la cual los efectos del fallo de unificación son retrospectivos, aserto que motivó en las siguientes consideraciones: (i) están proscritos los efectos retroactivos de las sentencias de unificación; (ii) por regla general, los cambios en el precedente judicial tienen efectos generales e inmediatos; (iii) según la práctica jurisprudencial del Consejo de Estado, los efectos prospectivos del cambio en el precedente judicial deben ser declarados explícitamente en la respectiva providencia; y (iv) en su criterio, esa fue la intención de la mayoría de los miembros de la Sala de Decisión al momento de unificar la postura. Pues bien, en cuanto concierne a los efectos retrospectivos de la sentencia de unificación y las limitaciones que encuentra, la Corte precisó:

“(...) 82. En la Sentencia SU-406 del año 2016, la Corte se refirió explícitamente al cambio del precedente jurisprudencial y su aplicación en el tiempo. En esta decisión, luego de precisar que “el cambio de una determinada posición jurisprudencial por el respectivo órgano de cierre, implica una modificación en la interpretación jurídica, es decir, del contenido normativo de determinada disposición”, esta Corporación señaló que los nuevos precedentes deben aplicarse de forma “general e inmediata”; en otras palabras, retrospectivamente. Con todo, en la misma decisión esta Corporación aclaró que, “no obstante que la aplicación general e inmediata de un nuevo precedente fijado por un órgano de cierre de la jurisdicción vincula a la administración de justicia como una garantía del principio de igualdad, tal regla general no puede pasar por alto el contenido material de la misma igualdad al que se hizo referencia anteriormente, y que conduce a que cada situación sea observada a la luz de las circunstancias particulares”.

83. 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

³⁴⁸ *Ibíd.*, párr. 78.

*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 (...)*³⁴⁹

Con esto en mente, la Sala enfatizó en que el desconocimiento del precedente no se configuró por la inobservancia de la postura que defendía la inaplicación del término de caducidad en los casos de graves crímenes contra la humanidad, o porque en el trámite del recurso de apelación se aplicó la regla unificada en desmedro de las garantías fundamentales de las partes, como sostuvo el Consejo de Estado en el fallo de tutela objeto de revisión, sino porque el Tribunal Administrativo del Casanare no tuvo en cuenta el mandato establecido en la Sentencia SU-406 del 2016, según el cual, huelga insistir, deben valorarse las circunstancias particulares de los accionantes, en aras de evitar que la aplicación general y automática del precedente unificado - efectos retrospectivos- comprometiera garantías procesales y, de suyo, derechos de estirpe fundamental.³⁵⁰ Esta omisión, a juicio de la Corporación, es la que constituye el defecto estudiado, y no la aplicación de la tesis de unificación *per se*, la cual pudo matizar el operador.

Finalmente, vale la pena destacar una especie de “*llamado de atención*” de la Sala de Revisión al Magistrado Ramiro Pazos Guerrero, quien fungió como ponente en la sentencia de tutela del 30 de abril de 2021, y quien además salvó su voto frente a la tesis de unificación ya comentada. En esta oportunidad, la Corte indicó en síntesis que, al margen de la razonabilidad de los argumentos empleados para privilegiar la postura disidente -aquella que propugna por la inaplicación del término de caducidad, bajo la égida del control de convencionalidad-, ésta no corresponde la decisión que se impuso por la mayoría de la Sala Plena de la Sección Tercera y la cual constituye el precedente obligatorio. Para el efecto, señaló que:

“(…) Una cosa es que los funcionarios mantengan sus disidencias con la decisión mayoritaria e, incluso, que persistan en que su tesis sea derrotada en los procesos en los que son ponentes, y otra, diferente, que califiquen la decisión tutelada, en la cual se plasma el criterio mayoritario de la Sección Tercera, como violatoria del precedente judicial, pues, es la posición de la mayoría y no la disidente la que constituye

³⁴⁹ *Ibíd.*, párr. 82-83.

³⁵⁰ *Ibíd.*, párr. 94.

*precedente para los efectos del caso en particular, ya que los salvamentos de voto no tienen fuerza vinculante, claro está, siempre que la misma Corporación no altere las reglas que ha unificado.*³⁵¹

Más allá del argumento de autoridad -y de las mayorías- al que acude la Corte, la discusión refleja la persistencia de planteamientos divergentes que representan el germen de un viraje decisonal.

4.5.4. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 30 de agosto de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01.

Al resolver la impugnación presentada contra la sentencia de primer grado proferida por la Subsección “A” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que negó las súplicas de la acción, la Subsección “B” de la citada Corporación decidió revocar el fallo, amparar los derechos fundamentales invocados por los accionantes (entre ellos, al debido proceso) y, en consecuencia, dejar sin efectos el Auto de 23 de julio de 2020, proferido por el Tribunal Administrativo de Casanare dentro del proceso de reparación directa No. 85001-33-33-001-2017-00507-01, mediante el cual se declaró la caducidad del medio de control. Como consecuencia de lo anterior, la Sala de Decisión le ordenó a la autoridad judicial accionada rehacer la actuación y aplicar directamente la Sentencia de 29 de noviembre de 2018, proferida por la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, con el fin de analizar las reglas de caducidad desde una perspectiva favorable a los intereses de las víctimas de crímenes atroces.³⁵²

Para llegar a esta conclusión, la Sala recordó que en la referida decisión de la Corte IDH se respaldó la tesis según la cual las acciones judiciales de reparación del daño causado por crímenes atroces, dada la naturaleza de los hechos, no están sujetas a prescripción. La imprescriptibilidad de las acciones de reparación se justifica, a su vez, en la imprescriptibilidad natural de los derechos fundamentales a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas de crímenes que pugnan contra la humanidad, a quienes se les debe asegurar en cualquier tiempo el acceso a la administración de justicia. De conformidad con lo expuesto por el *ad quem*, la sentencia del caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* hizo tránsito a cosa juzgada respecto al Estado chileno, y vinculó

³⁵¹ *Ibíd.*, párr. 93, inciso 3°.

³⁵² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 30 de agosto de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01.

a los demás Estados Parte de la Convención Americana como “*norma convencional interpretada*”.³⁵³ Además, insistió en la obligación de los Estados de adecuar normativa e interpretativamente el derecho interno de acuerdo con las normas convencionales.

Para la Subsección, ni la Sentencia Unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de fecha 29 de enero de 2020, ni la Sentencia de la Corte Constitucional SU-312 de 2020 -reseñadas *ut supra*-, limitaban las competencias naturales de la Sala como juez de tutela y como juez de convencionalidad, ni liberan a las autoridades judiciales de cumplir con sus obligaciones de adecuación con la Convención Americana.³⁵⁴ Frente a el primer fallo de unificación sostuvo que, como los juicios abstractos de constitucionalidad de normas legales son extraños a las competencias del Consejo de Estado, la referida sentencia no podía hacer tránsito a cosa juzgada sobre la exequibilidad del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (numeral 2º, literal i), por lo que dicha decisión no impide la activación de la excepción de inconstitucionalidad como instrumento de control de convencionalidad.³⁵⁵ Siguiendo ese hilo, indicó:

“(...) 28. En todo caso, seguir invocando esa sentencia como fundamento para negar la protección de los derechos de las víctimas de la barbarie frente a decisiones judiciales que han declarado la caducidad de las acciones de reparación en casos de crímenes atroces, es una práctica que desconoce la prohibición establecida en la Convención de Viena: de un lado, la obligación de cumplir los tratados de buena fe incluye la de acoger, también de buena fe, los progresos y modificaciones en el alcance y contenido de sus normas, según los establezca su intérprete autorizado. Y, de otro, un Estado parte no puede invocar disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”

En cuanto concierne a la Sentencia SU-312 de 2020 de la Corte Constitucional, consideró que la misma no releva a los operadores de activar la excepción de inconstitucionalidad, ni de su obligación de ejercer como jueces de convencionalidad, al amparo de las siguientes razones: (i) primero, porque no es materialmente una sentencia de unificación, sino una sentencia de revisión ordinaria expedida por la Sala Plena de esa Corporación por tratarse de una tutela contra una providencia judicial dictada por una Alta Corte³⁵⁶, y que, en gracia de discusión, no creó ninguna

³⁵³ *Ibíd.*, párr. 21.

³⁵⁴ *Ibíd.*, párr. 25.

³⁵⁵ *Ibíd.*, párr. 27.

³⁵⁶ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 del Reglamento de la Corte Constitucional.

regla de unificación específica, sino que, por el contrario, construyó un amplio *obiter dictum* en torno a la tesis de unificación del Consejo de Estado; (ii) segundo, porque no es una sentencia de constitucionalidad sobre el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, sino una sentencia de revisión de tutela de rango ordinario que falló un asunto constitucional con base en consideraciones legales; y (iii) tercero, porque fue expedida de espaldas al bloque de constitucionalidad, que definía las reglas constitucionales vigentes³⁵⁷, en el sentido de que prescindió del análisis de los avances jurisprudenciales en materia de acceso a la justicia de víctimas de crímenes atroces, al tiempo que omitió la observancia plena del fallo de la Corte IDH, del cual dedujo equivocadamente una interpretación que contradice su contenido material, consistente en que la regla de imprescriptibilidad no puede amparar la incuria y negligencia del afectado, ni sacrificar el principio de seguridad jurídica.³⁵⁸

En contravía con lo expuesto por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en las respectivas Sentencias de Unificación, la Sala hizo hincapié en que el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado por crímenes atroces, acogido en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, integra el contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana y, en consecuencia, el bloque de constitucionalidad. Por tal motivo, afirmó que la regla constitucional vigente desde ese entonces prohíbe la declaración de caducidad de las acciones de reparación ejercidas por víctimas de crímenes atroces que pretendan ser imputados al Estado.³⁵⁹ Agregó que no basta la existencia *per se* de la regla, pues ella sola no garantiza su aplicación, por lo que cobra especial importancia la adecuación interpretativa con la cual se garantiza la efectividad de los derechos reconocidos en la Convención y se eliminan, en términos de la Corporación, prácticas judiciales contra-convencionales.³⁶⁰ En concordancia, el Alto Tribunal expuso:

“(..). 45. En Colombia, mientras no exista una sentencia que haya declarado la exequibilidad del artículo 164 del CPACA frente a la regla constitucional que incorporó el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos con su contenido y alcance actual, los jueces deben ejercer el control de

³⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 30 de agosto de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01, párr. 30-38.

³⁵⁸ *Ibid.*, párr. 30-38.

³⁵⁹ *Ibid.*, párr. 43.

³⁶⁰ Para el efecto, se cita el Caso *Durand y Ugarte vs. Perú*. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 137.

convencionalidad mediante la activación de la excepción de inconstitucionalidad de la norma legal para apartarla del caso concreto y permitir la efectividad directa del artículo 25.1 de la CADH, interpretado por la CIDH, como parte de bloque de constitucionalidad.”

Descendiendo al caso concreto, la Sala de Decisión le reprochó a la autoridad judicial accionada la aplicación rígida de la tesis de unificación del Consejo de Estado, sin observancia de los estándares convencionales. A su juicio, previo a declarar la excepción de caducidad, le correspondía a esa sede judicial determinar si el daño cuya reparación se reclama se enmarcó en el supuesto de los crímenes atroces, y si ese hecho era imputable al Estado, presupuestos con los cuales se podía definir si era aplicable o no el término de caducidad previsto por el legislador. Al no hacerlo, la accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso de los accionantes.

Algunas particularidades deben destacarse de esta providencia: (i) en primer término, tuvo comoponente al Magistrado Alberto Montaña Plata, quien en su momento manifestó su disenso a la tesis de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera; y (ii) en segundo lugar, contó con el voto favorable del Magistrado Fredy Ibarra Martínez, quien no fungía como Consejero de Estado para la fecha en que se profirió la sentencia de unificación. Vale la pena recordar que el Magistrado Freddy Ibarra Martínez fue elegido en reemplazo del Dr. Ramiro Pazos Guerrero, uno de los opositores acérrimos de la regla de unificación y decidido defensor del criterio que apunta a la inaplicación del término de caducidad frente a las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes de lesa humanidad. En ese sentido, es dable sostener que la posición de los Magistrados Ibarra y Montaña transitan en la misma dirección, a diferencia de la postura del Magistrado Martín Bermúdez Muñoz, quien respaldó la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 y, siguiendo esa misma línea, salvó el voto en la Sentencia de Tutela objeto de estudio, arguyendo que se sobrepasó la autonomía del juez al desconocer el precedente jurisprudencial vigente, con arreglo al cual, en sus términos, se acogió la interpretación correcta del artículo 164, numeral 2º, literal i) de la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior deja entrever que la postura mayoritaria de la Subsección “B”, atendiendo a su actual conformación, es contradictoria de la regla de unificación y, en su lugar, apuesta por una interpretación que se adecúe con los estándares convencionales, cuyo acatamiento en ejercicio del control de convencionalidad conduciría, indefectiblemente, a la inaplicación de la regla de

caducidad en aquellos casos que involucran graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.

Como se pondrá en evidencia, la Corte Constitucional, actuando como tribunal de revisión, se opuso a los argumentos esgrimidos por la Subsección “B” de la Sección Tercera del Consejo de Estado para acceder al amparo deprecado, situación que devela la intensidad del desacuerdo y el diálogo permanente entre autoridades judiciales.

4.5.5. Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 del 10 de junio de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera, Exp. No. T-8.443.048.

En esta oportunidad, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional revocó la sentencia de tutela de segunda instancia antes señalada, de fecha 30 de agosto de 2021, y en su lugar confirmó el fallo de primer grado, en virtud del cual se negaron las pretensiones de la acción tuitiva. El problema jurídico identificado consistió en determinar si el Tribunal Administrativo de Casanare vulneró los derechos invocados por los accionantes al confirmar la providencia mediante la cual se declaró la caducidad del medio de control de reparación directa, iniciado por hechos relacionados con crímenes atroces, con fundamento en la regla contenida en la Sentencia de Unificación del 29 de enero de 2020 que, para el caso concreto, fue proferida con posterioridad a la fecha de presentación de la demanda.

Para soportar la decisión, la Sala explicó que la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional se encuentra “*debidamente unificada*”³⁶¹ frente a la caducidad del medio de control de reparación directa respecto a los hechos relacionados con delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, en el sentido de que el término de dos (2) años se computa desde el conocimiento del hecho dañoso imputable al Estado, salvo que el interesado se encuentre materialmente imposibilitado para ejercer el derecho de acción. En términos de la Corte, esta regla de unificación, adoptada en la pluri-citada Sentencia del 29 de enero de 2020, y acogida igualmente en la Sentencia SU-312 de 2020, tuvo efectos desde su expedición, aserto que apoyó en lo establecido en la Sentencia T-044 de 2022.³⁶² Cabe resaltar -y en ello se profundizará en los

³⁶¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 del 10 de junio de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera, Exp. No. T-8.443.048, párr. 126.

³⁶² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 del 14 de febrero de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

capítulos subsiguientes- que, aunque la referida Sentencia T-044 de 2022 no contempló un criterio jurisprudencial unificado, la Sala derivó de dicho pronunciamiento una suerte de “regla” relacionada con los efectos temporales de la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado, la cual terminó aplicando al asunto analizado.

De conformidad con las particularidades del caso, la Corte observó que si bien las decisiones del 27 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Primero (1º) Administrativo de Yopal, y del 23 de julio de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, mediante las cuales se declaró la caducidad del medio de control, acogieron una regla de jurisprudencia creada con posterioridad a la interposición de la demanda, en el proceso ordinario los accionantes tuvieron la oportunidad de alegar por qué no era procedente la aplicación del término de caducidad y, de suyo, la tesis de unificación.³⁶³

En otras palabras, la Sala de Revisión reconoció que “*si bien ocurrió una modificación relevante de los referentes normativos que orientaron las reflexiones jurídicas de las partes al presentar la demanda, la aplicación de la nueva regla jurisprudencial respetó el precedente de la Sentencia SU-406 del 2016.*”³⁶⁴ El precedente en mención exige, en criterio de la Sala, que la parte demandante tenga la oportunidad de: (i) explicar las razones que motivan la inaplicación de la nueva regla jurisprudencial; y (ii) sustentar los motivos por los cuales la demanda se promovió por fuera del término de caducidad previsto por el legislador. Además, le impone el deber al operador de evaluar si la aplicación de una nueva regla jurisprudencial pone en riesgo los derechos fundamentales de las partes dentro del proceso.

Pues bien, teniendo en cuenta que la autoridad judicial accionada aplicó el precedente de unificación vigente, y que además le garantizó a la parte demandante la oportunidad para argüir y probar las razones por las cuales la regla invocada no resultaba aplicable a su caso, el Alto Tribunal concluyó que no se configuraron los defectos endilgados, a saber, el defecto fáctico, defecto material o sustantivo, defecto procedimental absoluto, desconocimiento del precedente y defecto por error inducido. En concordancia con lo expuesto, no encontró acreditada la

³⁶³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 del 10 de junio de 2022, párr. 99.

³⁶⁴ *Ibíd.*, párr. 100.

vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la reparación integral, y de acceso a la administración de justicia.³⁶⁵

4.5.6. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC).

La selección de este antecedente de tutela reviste una importancia medular porque, a pesar de preferirse con posterioridad a los pronunciamientos de la Corte Constitucional³⁶⁶ en los que se adujo que la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado tenía efectos retrospectivos, la Sala de Decisión terminó respaldando la tesis contraria, según la cual la providencia en mención no moduló sus efectos, por lo que debía entenderse que operaba a futuro o con efectos “*ex nunc*”, en aras de salvaguardar los derechos fundamentales de los reclamantes.

Igualmente, llama la atención que este disenso, aunque se reprodujo en sede de tutela, se replicó en escenarios distintos a la Sección Tercera. En este caso, la postura mayoritaria de la Subsección “B” de la Sección Segunda, con el voto favorable de los Magistrados Gabriel Valbuena Hernández y Rafael Francisco Suárez Vargas -quien fungió como ponente-, optó por dejar sin efectos la providencia censurada, tras acreditar que se aplicó de forma irrestricta la tesis unificadora, pese a que no era la regla vigente al momento de la ocurrencia de los hechos y, por contera, de la presentación de la demanda correspondiente. Esta situación devela que la divergencia de criterios en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa, relacionadas con crímenes atroces, trasciende las fronteras de la Sala Plena de la Sección Tercera.

En el caso que se analiza, los accionantes solicitaron el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la reparación integral y de acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, pidieron que se dejara sin efectos la providencia del 16 de septiembre de 2021, mediante la cual el Tribunal Administrativo del Casanare confirmó el fallo de primer grado, de fecha 18 de mayo de 2020, en virtud del cual el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Yopal declaró probada de oficio la excepción de caducidad.

³⁶⁵ *Ibíd.*, párr. 129.

³⁶⁶ Sentencias T-044 y T-210 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

Como antecedentes relevantes, se tiene que el 29 de octubre de 2015 los accionantes demandaron en ejercicio del medio de control de reparación directa a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, con ocasión del daño sufrido por la muerte del señor Ananías Barón Rodríguez, ocurrida el 7 de abril de 2007, “*en medio de un supuesto enfrentamiento al interior de un operativo del personal del Ganla del Ejército*”.³⁶⁷ A juicio de los accionantes, la demanda sólo se pudo incoar cuando tuvieron suficientes elementos de juicio para imputarle responsabilidad al Estado, a partir del proceso penal que habían iniciado, y no antes. Además, hicieron hincapié en que para la fecha de presentación de la demanda no estaba vigente la tesis de unificación sobre el cómputo del término de caducidad.

Aunque la Sala de Decisión no advirtió la configuración de los denominados defectos fáctico, sustantivo y violación directa de la Constitución Nacional, sí acreditó el defecto por desconocimiento del precedente, teniendo en cuenta que para la fecha en que se proferieron las providencias cuestionadas a través de la acción de tutela, se privilegió la aplicación de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, cuya regla no estaba vigente al inicio del proceso, ni representaba el criterio imperante en su momento. Sobre el particular, la Corporación explicó:

“(…) No obstante, en el sub examine debe tomarse en cuenta que, para el año 2015, cuando se procedió a accionar al Estado para efectos de la reparación administrativa, el criterio mayoritario de la Sección Tercera del Consejo de Estado, apuntaba a que no era procedente aplicar el fenómeno jurídico de la caducidad a las acciones de reparación directa con pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de crímenes de lesa humanidad, genocidios y otras violaciones graves de los derechos humanos, en atención a su naturaleza imprescriptible. Lo anterior puede corroborarse, entre otras, en las siguientes providencias: i) auto del 17 de septiembre de 2013³⁶⁸; ii) sentencia del 7 de septiembre de 2015³⁶⁹; iii) auto del 11 de

³⁶⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC), pág. 2 (1.2.1).

³⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 17 de septiembre de 2013, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092).

³⁶⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 7 de septiembre de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Expediente No. 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671).

abril de 2016³⁷⁰; iv) sentencia del 5 de septiembre de 2016³⁷¹; y v) sentencia del 31 de julio de 2019³⁷², en las que, en aplicación al control de convencionalidad, la Sección Tercera del Consejo de Estado no tomó en cuenta la caducidad.

En el caso que se analiza, se advierte, además, que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la providencia de primera instancia, proferida el 18 de mayo de 2020 por el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal que declaró de manera oficiosa la caducidad del medio de control reparación directa, se dirigió a reforzar los argumentos y pruebas, que en su sentir, daban cuenta de que dadas las particularidades que rodearon el fallecimiento del señor Ananías Barón Rodríguez, solo contaron con los elementos para hacer imputación jurídica de responsabilidad del Estado con el proceso penal que se adelantó el 29 de octubre de 2015; por lo que, por tratarse de una ejecución extrajudicial o falso positivo, en atención a lo que al respecto ha definido la Comisión Interamericana de Derechos humanos y la jurisprudencia del Consejo de Estado vigente para el momento en que se interpuso la demanda y pronunciamientos internacionales de carácter vinculante para Colombia, no resultaba aplicable la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 para concretar el punto de partida para el cómputo del término de caducidad para el ejercicio oportuno de la acción.”³⁷³

Con todo, la Sala de Decisión consideró que la autoridad judicial accionada aplicó con radicalidad la sentencia de unificación y obvió analizar las circunstancias particulares del caso³⁷⁴, entre ellas, que para el momento en que se promovieron las pretensiones del medio de control no existía un criterio unificado de la Sección Tercera, máxime cuando la Sentencia del 29 de enero de 2020 acogió la tesis jurisprudencial minoritaria de la Corporación. Al aplicarla con rigidez, estimó que el Tribunal Administrativo de Casanare soslayó la ponderación de derechos a la que estaba obligado a acudir, a efectos de no hacer nugatorias las garantías constitucionales de las partes.

³⁷⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 11 de abril de 2016, C.P. Olga Mélida Valle De La Hoz, Expediente No. 50001-23-31-000-2000-20274-01 (36079).

³⁷¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, Sentencia del 5 de septiembre de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Expediente No. 05001-23-33-000-2016-00587-01 (57625).

³⁷² 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.

³⁷³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC), pág. 29.

³⁷⁴ *Ibíd.*, pág. 29.

4.5.7. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 29 de septiembre de 2022, M.P. Oswaldo Giraldo López, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01814-01 (AC).

En el presente fallo, la Sección Primera del Consejo de Estado resolvió la impugnación interpuesta contra la Sentencia de 26 de abril de 2022, proferida por la Subsección “B” de la Sección Segunda de la misma Corporación, mediante la cual se negó el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y a la reparación integral, presuntamente vulnerados por el Tribunal Administrativo del Casanare con ocasión de la providencia del 16 de septiembre de 2021, en la que dicha Sede Judicial confirmó la decisión del Juzgado Administrativo de Descongestión de Yopal, por medio de la cual se declaró la caducidad de las pretensiones de reparación directa promovidas el 9 de septiembre de 2015 contra la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, por hechos calificables como delitos de lesa humanidad (retención ilegal, tortura, desaparición forzada y ejecución extrajudicial), los cuales acaecieron en diciembre de 2007.³⁷⁵

Como cuestión previa, la Sala de Decisión resaltó que los jueces, al momento de estudiar los eventos constitutivos de violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario, deben acudir a una interpretación sistemática de la normatividad interna con las disposiciones internacionales aplicables al caso concreto. En esa línea, advirtió que los tomadores de decisión deben realizar el control oficioso de convencionalidad cuandoquiera que estén frente a la posible ocurrencia de un crimen de lesa humanidad, pues tales situaciones exceden el interés particular de la víctima y adquieren una relevancia jurídica colectiva que involucra a la humanidad en su conjunto.³⁷⁶ Por ello, es una obligación del operador pronunciarse, incluso *ex officio*, sobre los hechos puestos en su conocimiento, atendiendo al contexto histórico y sociológico en el cual se enmarcan, y a las circunstancias que hubieren impedido el ejercicio oportuno de la acción.

En concordancia con lo expuesto, la Sala hizo hincapié en que las víctimas de crímenes de lesa humanidad se encuentran en un grado de mayor dificultad argumentativa, probatoria, y de ejercicio efectivo de la defensa técnica, por lo que la rigurosidad en la exigencia del ejercicio

³⁷⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 29 de septiembre de 2022, M.P. Oswaldo Giraldo López, Rad. No. 11-001-03-15-000-2022-01814-01 (AC).

³⁷⁶ *Ibíd.*, pág. 17-20.

oportuno de la acción, tanto como en los elementos de acreditación de responsabilidad, debe ceder y atemperarse de manera razonable para hacer posible un análisis integral de los hechos que derivaron en el daño antijurídico cuya reparación se reclama.³⁷⁷ Por las razones anotadas, la Sala concluyó que, ante la ocurrencia de hechos de esta naturaleza, el juez debe: (i) adelantar el control oficioso de convencionalidad; y (ii) efectuar un cuidadoso análisis sobre la caducidad del medio de control, teniendo en cuenta el fundamento de las pretensiones, las pruebas aducidas, los hechos y el contexto particular del conflicto armado en el que se inscriben.³⁷⁸

Aterrizando al caso en estudio, la Sección Primera encontró acreditado que la autoridad judicial accionada incurrió en un defecto fáctico al no valorar las pruebas obrantes dentro del expediente para definir el momento desde el cual debía contabilizarse la caducidad del medio de control de reparación directa. Sobre el particular, señaló que, aunque el Tribunal Administrativo de Casanare hizo mención a la tesis de unificación, no atendió a los parámetros allí establecidos frente al cómputo del término, en la medida en que tomó como extremo temporal inicial la fecha en la que la víctima fue hallada sin vida en el cementerio del Municipio de Tauramena, esto es, el 22 de diciembre de 2007, de acuerdo con los hechos narrados en la demanda, pero omitió las circunstancias particulares de los accionantes, entre ellas, las dificultades para establecer las condiciones en las que se produjo la muerte del señor Achagua Forero, las cuales fueron esclarecidas en el marco del proceso penal que se adelantó y, en particular, con la confesión que se obtuvo, en el año 2014, por parte de uno de los militares investigados.

Asimismo, la Sala evidenció que la providencia cuestionada adolecía de un defecto sustantivo, por cuanto prescindió de las disposiciones internacionales contenidas en tratados ratificados por Colombia, y respecto de las cuales era necesario realizar una interpretación sistemática con el derecho interno, especialmente con las normas que gobiernan la caducidad del medio de control de reparación directa. El Alto Tribunal reprochó que la accionada únicamente hubiese circunscrito el problema jurídico a la aplicación o no del término perentorio de caducidad en el caso concreto, pasando por alto la naturaleza de los hechos que comprometieron la responsabilidad patrimonial del Estado, y la condición de víctima de quien los padeció. Para el

³⁷⁷ *Ibíd.*, pág. 20.

³⁷⁸ *Ibíd.*

efecto, llamó la atención en que debieron observarse los postulados de la Convención Americana, a los cuales no se hizo alusión en ningún momento.³⁷⁹ En suma, la Sala concluyó que:

“(…) El tribunal accionado no efectuó el control oficioso de convencionalidad, así como tampoco realizó análisis alguno de las pruebas obrantes dentro del expediente frente a la gravedad de los delitos de lesa humanidad de que fue víctima Leonardo Achagua Forero (q.e.p.d), comoquiera que, para establecer el momento desde el cual la parte actora conoció o debió conocer de la participación de los miembros del Ejército Nacional en la muerte de Leonardo, y consecuentemente, advirtió la posibilidad de imputarle al Estado la responsabilidad, se limitó a lo que resultaba de la narración de los hechos contenida en la demanda ordinaria de reparación directa, sobre la fecha en que se conoció la muerte, más no sus circunstancias y posibles autores.”³⁸⁰

Como colofón, la Sala revocó el fallo impugnado, amparó los derechos fundamentales invocados, y dejó sin efectos la Sentencia de 16 de septiembre de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare dentro del proceso de reparación directa de la referencia, ordenándole en consecuencia a esta última autoridad dictar una nueva providencia en la que se tuvieran en cuenta las consideraciones jurídicas anotadas.

Es importante mencionar que la decisión contó con el voto favorable de la mitad de los magistrados de la Sección Primera, razón por la cual, ante el empate que se presentó, se requirió la intervención de un conjuer. Este no es un dato menor, máxime cuando confirma lo que en su momento se vaticinó con la unificación jurisprudencial: la profundización del disenso (ya no sólo en la Sección Tercera del Consejo de Estado) ante un asunto espinoso, complejo y variopinto.

4.5.8. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 29 de septiembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-02229-00 (AC).

Actuando como juez de tutela de primera instancia, la Sección Cuarta del Consejo de Estado profirió un pronunciamiento relevante para la comprensión del tema propuesto, con un ingrediente adicional: la introducción de la perspectiva de género como determinante del

³⁷⁹ *Ibíd.*, pág. 31.

³⁸⁰ *Ibíd.*, pág. 32, párr. 5.4.

cómputo de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de graves crímenes contra la humanidad. En esta oportunidad, le correspondió a la Sala resolver la solicitud de amparo de los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, a la igualdad y al debido proceso, presuntamente vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con ocasión del Auto de 23 de junio de 2021, mediante el cual se rechazó por caducidad la demanda de reparación directa con Rad. No. 11001-33-43-061-2019-00058-00, iniciada contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por hechos ocurridos en el marco del conflicto armado.³⁸¹

Las accionantes narraron que, entre el 5 y 6 de agosto de 2006, se encontraban departiendo junto con varios miembros de la comunidad y del resguardo indígena del pueblo Nasa en La Carmelita, Municipio de Puerto Asís (Putumayo), cuando un grupo de hombres armados, uniformados con camuflado, ingresaron de manera violenta al lugar y las sometieron a distintos tratos inhumanos y degradantes. En el proceso penal que se adelantó por la ocurrencia de tales hechos, y de la muerte de uno de los asistentes, se determinó que los responsables eran miembros del Ejército Nacional adscritos al Batallón Contraguerrilla No. 74 “*Hernán Escobar Escobar*”³⁸². Los militares fueron condenados, en el año 2016, por los delitos de acto sexual violento en persona protegida, agravado en concurso heterogéneo con tratos inhumanos y degradantes y experimentos biológicos en persona protegida. No obstante, las reclamantes manifestaron que sólo conocieron los resultados de ese proceso en el 2018, cuando fueron contactadas por la Jurisdicción Especial para la Paz, y no antes. En tal virtud, incoaron la demanda hasta el 2019, fecha para la cual las autoridades judiciales de instancia estimaron que ya había operado la caducidad del medio de control de reparación directa, sobre la base de la tesis de unificación del 29 de enero de 2020.³⁸³

Para abordar el caso, la Sala empezó por mencionar que, de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional en las Sentencias T-044 y T-210 de 2022, la regla de unificación opera a partir de su expedición, incluso en los casos iniciados con anterioridad. Sin embargo, al aplicarla, los jueces administrativos deben valorar las circunstancias particulares de cada caso a efectos de determinar si pone en riesgo garantías procesales y, por contera, derechos fundamentales de las partes. Pues

³⁸¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 29 de septiembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-02229-00 (AC).

³⁸² *Ibid.*, pág. 3.

³⁸³ *Ibid.*, págs. 4-5.

bien, en la controversia analizada, la Sección estimó que se vulneraron los derechos invocados, toda vez que el Tribunal accionado efectuó una aplicación general y automática de la Sentencia de Unificación, desatendiendo las particularidades del caso, entre esas, que (i) los hechos en los que se sustenta la demanda están relacionados con actos de violencia sexual y de género que pueden entrañar graves violaciones a los derechos humanos, (ii) que los responsables tenían el deber constitucional de protegerlas, (iii) que viven en un territorio hostil en el que cualquier señalamiento les podía costar la vida, y, por último, (iv) que la gravedad de lo sucedido “*les dejó afectaciones y traumas que hacían que quisieran evitar tratar el asunto dado el estigma social que han sufrido, así como el temor constante que sienten de volver a ver a los agresores.*”³⁸⁴

Así las cosas, la Sala de Decisión cuestionó la aplicación rígida del precedente judicial, en el cual, según sentenció, no se definieron reglas específicas para los casos en los que quienes acuden a la jurisdicción sean mujeres víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, por algún tipo de violencia basada en género ocurrida en el marco del conflicto armado. En sus términos, “*no se estableció una específica para los casos en los que estén involucrados asuntos a los que se les deba dar una perspectiva de género, frente a los cuales debe operar un tratamiento diferenciado y especial respecto a la institución de la caducidad del medio de control de reparación directa.*”³⁸⁵

Es así como la Sala, consciente de la existencia de factores económicos, geográficos, sociales y culturales que afectan de manera diferenciada a las mujeres (y que, como en el caso, se acentúa en las mujeres indígenas víctimas de graves violaciones a los derechos humanos), hizo especial énfasis en la perspectiva de género como categoría de análisis para promover su acceso a la administración de justicia, así como la protección real y efectiva de sus derechos. Esta mayor garantía que se le brinda a las mujeres que sufren algún tipo de desigualdad estructural se sustenta, en criterio de la Corporación, en dos estándares de protección: (i) el derecho a acceder a un recurso judicial sencillo y eficaz; y (ii) el deber estatal de diligencia en la prevención, investigación, sanción y reparación de la violencia contra las mujeres, los cuales se desprenden de al articulado superior y, de igual forma, de los instrumentos internacionales que lo integran, como es el caso de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

³⁸⁴ *Ibíd.*, pág. 23.

³⁸⁵ *Ibíd.*, pág. 25.

(CEDAW) y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “*Convención de Belém do Pará*”.³⁸⁶

Al omitirse las circunstancias que rodean el caso, y la especial condición que ostentan las accionantes, por tratarse de mujeres indígenas víctimas de actos de violencia, la Sección Cuarta concluyó que, además de la indebida aplicación de la tesis de unificación, se desconoció el deber convencional, constitucional y legal que le asiste a los jueces de eliminar cualquier barrera que impida a las mujeres víctimas del conflicto el acceso a la administración de justicia, para lo cual deben privilegiar criterios de género diferenciales que propendan por la efectiva materialización y protección real de sus derechos. Para ese propósito, la autoridad judicial debe abordar cada asunto con un enfoque diferencial y desplegar los poderes derivados de su actividad dirigidos a prevenir, investigar y corregir aquellas conductas que lesionen y comprometan la dignidad humana de las mujeres. Bajo esa perspectiva, llamó la atención en que el término de caducidad previsto por el legislador debió computarse desde la fecha de ejecutoria de la sentencia penal proferida por el Juzgado Segundo (2º) Promiscuo del Circuito de Puerto Asís, pues sólo a partir de entonces se tuvo certeza de la participación de los agentes estatales en la producción del hecho.

Al igual que en el antecedente analizado de la Sección Primera, dada la composición numérica de la Sección Cuarta y ante el empate que se presentó en la votación, se exigió la actuación de un conjuer, situación que revela, una vez más, los desacuerdos que existen en torno a la aplicación de la regla de unificación, y la multiplicidad de variables que se desprenden de su cómputo frente a cada caso concreto. En esta ocasión, la postura acogida por la mayoría de la Sala, en punto a la contabilización del término a partir de la ejecutoria de la sentencia penal, se aproxima a la hipótesis del “*daño descubierto*” que ha prohijado la Sección Quinta de la misma Corporación. Lo anterior, teniendo en cuenta que la apuesta no es por la inaplicación del término ante la ocurrencia de un crimen atroz, sino por la flexibilización de su cómputo, en orden a privilegiar garantías superiores de las víctimas del conflicto armado. Por último, conviene resaltar que, en cuanto toca a los efectos temporales de la regla de unificación, la Sección acogió lo señalado por la Corte Constitucional, en el sentido de que opera de forma general y automática, lo cual no obsta para que, al momento de aplicarla, se revisen las circunstancias particulares.

³⁸⁶ *Ibíd.*, pág. 11.

4.5.9. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 3 de noviembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2021-11153-01 (AC).

Continuando con el hilo argumentativo propuesto, la Sección Cuarta del Consejo de Estado, esta vez en sede de impugnación de tutela, revocó el fallo de primera instancia de 4 de marzo de 2022, proferido por la Sección Primera de la referida Corporación, y, en su lugar, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia invocados por los accionantes, los cuales encontró vulnerados por el Tribunal Administrativo de Antioquia, teniendo en cuenta que dicha autoridad judicial, mediante Sentencia del 18 de noviembre de 2021, declaró la caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de la ocurrencia de un crimen atroz (ejecución extrajudicial). A juicio de la accionada, los demandantes tuvieron conocimiento de los hechos que originaron la reclamación desde el 27 de septiembre de 2007, fecha en la que fue encontrado el cadáver del señor Gallego Serna y, a pesar de ello, la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada cerca de siete (7) años después, esto es, el 29 de enero de 2014, razón por la cual, siguiendo la regla de unificación establecida, operó el fenómeno de la caducidad.³⁸⁷

En criterio de la mayoría de la Sala de Decisión, la providencia atacada desconoció el precedente judicial e incurrió en un defecto fáctico, toda vez que si bien aludió a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, no aplicó de forma correcta una de las sub-reglas que allí se fijaron, consistente en que el término de caducidad se computa desde la fecha en la que el afectado conoció o debió conocer la participación del Estado en la acción u omisión causante del daño. En ese sentido, no resulta determinante, para los fines del conteo de los dos (2) años, el conocimiento de la fecha de ocurrencia del hecho dañoso, sino el momento a partir del cual se tuvo la posibilidad de inferir que los agentes estatales participaron en tales hechos.³⁸⁸

Para el *ad quem*, los accionantes, con el solo hecho de reconocer el cadáver del señor Gallego Serna, quien fue reportado como dado de baja en un combate por supuestos enfrentamientos con bandas de narcotráfico, no estaban en la capacidad de inferir que su muerte se trataba de

³⁸⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 3 de noviembre de 2022, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2021-11153-01 (AC).

³⁸⁸ *Ibíd.*, pág. 11.

una ejecución extrajudicial en la que podría estar comprometida la responsabilidad del Estado.³⁸⁹ De este modo, aún cuando en la demanda se narró que la muerte de la víctima ocurrió en septiembre de 2007, dichas afirmaciones no resultaban suficientes para concluir que, desde ese entonces, debía computarse el término de caducidad, máxime cuando fue sólo a instancias del proceso que se adelantó ante la Justicia Penal Militar que los familiares pudieron contar con mayores elementos de juicio para advertir que resultaba procedente el ejercicio del medio de control de reparación directa. Específicamente, fue hasta el 22 de enero de 2014, fecha en la cual los reclamantes solicitaron la constitución en parte civil dentro de la investigación penal, que debía iniciarse la contabilización del término.³⁹⁰

Con todo, la Sala concluyó que no era razonable acudir al conteo desde el día siguiente al reconocimiento del cuerpo de la víctima, comoquiera que desde esa fecha no existía “*certeza*” sobre los responsables del hecho, “*por lo que es válido y garante del derecho de acceso a la administración de justicia realizar el conteo desde el momento en el que fue admitida la constitución de parte civil por el Juzgado Veintitrés de Instrucción Penal Militar, lo que permite dar por superado el término de caducidad y garantiza que se dicte una decisión de fondo en la que se determine si existió o no responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado.*”³⁹¹ Este razonamiento no fue compartido de forma unánime, pues para algunos magistrados³⁹², la flexibilización del término de caducidad no obedece a una estructuración jurídica de la responsabilidad del Estado, sino a la percepción fáctica razonable sobre la posible responsabilidad de éste. En ese sentido, no es cierto que el cómputo del término se supedita a la “*certeza*” sobre la responsabilidad de los agentes estatales, sino al momento en que el afectado conoció o pudo conocer la participación del Estado en el daño antijurídico que se repara.

Nuevamente, la divergencia interna de posturas condujo a que la mayoría se impusiera con la imperiosa intervención de un congreso, escenario que, valga insistir, refleja la intensidad de un debate que, cerca de tres (3) años después, persiste y promete prolongarse en el tiempo hasta que no se avizore un cambio en el balance decisional de los Altos Tribunales Nacionales.

³⁸⁹ *Ibíd.*, pág. 11.

³⁹⁰ *Ibíd.*, pág. 12.

³⁹¹ *Ibíd.*, pág. 12, párr. 4.6.

³⁹² Salvamento de voto del Magistrado Julio Roberto Piza Rodríguez, págs. 1-2.

4.5.10. Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia de Unificación SU-167 de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera, Exp. No. T-8.473.096

Mediante la Sentencia de 18 de mayo de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera, la Sala Plena de la Corte Constitucional revisó las decisiones de primera y segunda instancia³⁹³ que resolvieron la acción de tutela promovida 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, mediante el cual se confirmó la sentencia de primera instancia dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, de fecha 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, Departamento de Antioquia.

A juicio de la actora, el Consejo de Estado vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, toda vez que: (i) no valoró adecuadamente los elementos de prueba que acreditaban el momento en el 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 directa; y (iii) no tuvo en cuenta que el término de caducidad debe computarse desde cuando se conoce que el daño imputable al Estado es antijurídico.³⁹⁴ En el fallo de tutela de primera instancia, de fecha 22 de julio de 2021, la Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado amparó los derechos fundamentales invocados por la demandante. Por su parte, mediante Sentencia de 27 de septiembre de 2021, la Subsección “B” de la mentada Sección del Consejo de Estado revocó la decisión primigenia y, en su lugar, negó el amparo solicitado.

En sede de revisión, el análisis de la Sala Plena del Alto Tribunal Constitucional se centró en determinar (i) si se observaron los presupuestos genéricos de la acción de tutela contra providencias judiciales y, de ser así, (ii) si la autoridad judicial accionada incurrió en alguno de los siguientes defectos constitucionales: (a) desconocimiento del precedente judicial sobre la

³⁹³ Los fallos fueron 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.

³⁹⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-167 de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera.

inaplicación de la regla de caducidad en las demandas de reparación directa formuladas con ocasión de los daños derivados de delitos de lesa humanidad; (b) defecto fáctico por la presunta valoración irrazonable de las pruebas allegadas al plenario, especialmente aquellas orientadas a demostrar, de un lado, la fecha en la que la parte actora tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado, y, de otro lado, la existencia de situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción; y (c) el defecto procedimental absoluto, al no habilitarse nuevamente la fase de alegatos de conclusión para que las partes actualizaran sus argumentos de cara a las reglas adoptadas por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020.

Con el ánimo de abordar el asunto, la Sala inició con un breve recuento de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre la caducidad del medio de control de reparación directa en los casos de graves violaciones a los derechos humanos. Para este propósito, se refirió en un primer momento a las posiciones divergentes que existían en el seno de la Corporación, especialmente entre la Subsección “A”, en la cual se apostó por la aplicación del plazo extintivo del derecho de acción sin distinción de la naturaleza de los hechos, y las Subsecciones “B” y “C”, en las cuales se privilegió la tesis contraria, esto es, la inaplicación del término de caducidad frente a la ocurrencia de crímenes atroces. Luego, hizo énfasis a las reglas adoptadas en la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, las cuales fueron posteriormente reiteradas en la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, proferida por la Corte Constitucional. De igual manera precisó que, en virtud de la Sentencia T-044 de 2022, esta última Corporación advirtió que el cambio de precedente debía aplicarse de forma inmediata, o retrospectivamente, correspondiéndole al juez valorar las circunstancias particulares del caso en aras de no afectar derechos fundamentales.

A partir de la revisión jurisprudencial, la Corte advirtió, en relación con la reparación de los daños antijurídicos ocasionados por delitos de lesa humanidad, que: (i) el plazo razonable de dos (2) 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 del medio de control de reparación directa, o la existencia de barreras para el acceso efectivo a la administración de justicia, deben ser analizadas por el juez 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.³⁹⁵

Descendiendo al caso bajo estudio, el Alto Tribunal concluyó que la autoridad judicial accionada no incurrió en desconocimiento del precedente judicial, pues la accionante no demostró que la postura que alegó desconocida estuviera vigente al momento de presentación de la demanda de reparación directa (el 2 de marzo de 2010), o al instante en que se profirió el fallo censurado (el 19 de marzo de 2021). Sobre el particular, precisó que la parte actora no expuso cuáles eran las providencias que consagraban la postura jurisprudencial que respaldaba la inaplicación del término de caducidad. En adición, al revisar la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte encontró que, a diferencia de lo expresado en la acción tuitiva, tanto al momento de presentación de la demanda, como de la adopción de la decisión reprochada, la jurisprudencia contenciosa administrativa apuntaba hacia la observancia del requisito de caducidad en relación con los daños causados por delitos de lesa humanidad.³⁹⁶

De otro lado, la Corte Constitucional examinó si se configuró el defecto fáctico por valoración irrazonable de los medios de prueba. En este punto, conviene anotar que, en sentir de la accionante, el término de caducidad debía computarse desde que tuvo conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado (a juicio de la Corte, cuando rindió declaración ante la Fiscalía General de la Nación el 10 de noviembre de 2007), y no a partir del día siguiente a la ocurrencia del hecho dañoso (el 12 de enero de 2007). El Alto Tribunal sostuvo que el Consejo de Estado incurrió en el yerro alegado, toda vez que se abstuvo de analizar las pruebas obrantes en el expediente con miras a comprobar que el conocimiento del hecho dañoso a manos de agentes del Estado se dio en un momento posterior al de su ocurrencia. Sin embargo, resaltó que dicho defecto no incidió directamente en la decisión cuestionada, por cuanto aún si se tomara como fecha de inicio del término de caducidad el momento en el que la accionante rindió declaración ante el ente de investigación penal, el sentido de la decisión no habría variado,

³⁹⁵ *Ibidem*, párr. 149.

³⁹⁶ *Ibidem*, párr. 232-233.

habida cuenta que en ambos escenarios operó la caducidad. Por la falta de trascendencia del defecto alegado, el cargo propuesto no prosperó en relación con este aspecto específico.³⁹⁷

En otra orilla, la citada Corporación consideró que la autoridad accionada incurrió en un defecto fáctico por valoración irregular de las pruebas aportadas, en el entendido que, como lo adujo la accionante, no se valoró 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, especialmente aquellos medios que demostraban que miembros del Ejército Nacional realizaron maniobras para ocultar las circunstancias en que ocurrió la muerte del señor Galeano Herrera, al punto que en un primer momento los familiares de la víctima creyeron en la versión oficial de los hechos, pensando incluso que la víctima se “*había dejado llevar por las malas compañías*”, razón por la cual no acudieron en una oportunidad anterior a la jurisdicción.³⁹⁸

Para la Sala Plena, en el fallo censurado se debían valorar las circunstancias especiales que rodeaban el asunto concreto y analizar este aspecto en el contexto propio de las ejecuciones extrajudiciales. El Alto Tribunal precisó que 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.*”³⁹⁹ Dicho ocultamiento se configura no sólo cuando se niega el acceso a registros o documentos relevantes, sino cuando el contenido de los mismos no refleja la realidad de los hechos, por lo que, en criterio de la citada Corporación, tal distorsión de la verdad puede tomar múltiples formas, desde omisiones hasta falsificaciones.⁴⁰⁰ En suma, sobre el defecto fáctico invocado, la Corte manifestó que el fallo cuestionado:

“(…) 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

³⁹⁷ *Ibidem*, párr. 169-185.

³⁹⁸ *Ibidem*, párr. 200.

³⁹⁹ *Ibidem*, párr. 210.

⁴⁰⁰ *Ibidem*, párr. 211.

*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.*⁴⁰¹

Finalmente, el Alto Tribunal Constitucional indicó que el Consejo de Estado incurrió en defecto procedimental absoluto, comoquiera que aplicó el nuevo estándar jurisprudencial sin readecuar el trámite del proceso para darle la oportunidad a la parte demandante de exponer nuevamente sus argumentos de conclusión, oportunidad en la cual hubiese podido actualizar los planteamientos conforme al precedente judicial vinculante para esa fecha, indicando, a manera de ejemplo, las circunstancias que le impidieron materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción. Dijo la Corte que “(...) 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.”⁴⁰²

Sobre el cargo bajo análisis, la Sala Plena explicó que, 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 fueron superadas cuando la Fiscalía General de la Nación controvertió la versión oficial de los hechos que había presentado el Ejército Nacional. Así pues, reiteró que la autoridad judicial accionada no adoptó las medidas necesarias para readecuar el procedimiento, a efectos de reabrir la fase de alegatos y permitir a las partes pronunciarse sobre los elementos normativos y probatorios acogidos en la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, en la que se apostó por la inaplicación del término legal de caducidad cuandoquiera que se observen situaciones que impidan el ejercicio del derecho de acción. Según el Alto Tribunal, lo anterior supuso en la práctica una pretermisión material de la etapa de alegatos de conclusión.⁴⁰³

⁴⁰¹ Ibídem, párr. 239.

⁴⁰² Ibídem, párr. 224.

⁴⁰³ Ibídem, párr. 226.

Como corolario de lo anterior, la Sala Plena de la Corte Constitucional revocó el fallo de tutela de segunda instancia y, en su lugar, confirmó parcialmente la sentencia de tutela proferida por el juzgador de primer nivel, en el sentido de amparar únicamente los derechos fundamentales a la reparación de las víctimas, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, invocados por la señora María Lucelly Herrera Monsalve. Las órdenes que dejaron sin efecto el fallo atacado y exigieron la adopción de una nueva decisión, por parte del Tribunal Administrativo de Antioquia, permanecieron incólumes.

Como se observa, la Sentencia SU-167 de 2023 recoge varias de las discusiones que se siguen ventilando en sede de tutela con ocasión de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, entre ellas: (i) la determinación del extremo temporal inicial para los efectos del cómputo del término de caducidad; (ii) los efectos temporales de la regla unificada; y (iii) el análisis de las circunstancias que impiden materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción, entre las que caben resaltar las dificultades en materia probatoria, máxime si se trata de ejecuciones extrajudiciales o los mal llamados falsos positivos, en los que se torna imperioso desvirtuar la versión oficial de los hechos presentada por los agentes del Estado.

Ahora bien, aunque la providencia en estudio reitera la tesis adoptada en la ya citada Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, acogida igualmente en la Sentencia SU-312 de 2020, es válido anotar que se esgrimieron argumentos que toman distancia de la jurisprudencia unificada, lo que deja al descubierto las dificultades prácticas que su aplicación genera.

En primer lugar, acucia recordar que en la parte motiva del fallo unificado se expuso que si los afectados de un crimen atroz consideran que el resultado del proceso penal adelantado en contra del agente implicado en los hechos tiene la suficiencia de determinar el sentido del fallo de responsabilidad patrimonial del Estado, lo que les corresponde es ejercer en tiempo la pretensión de reparación directa y, en su curso, solicitar la suspensión de este último por prejudicialidad.⁴⁰⁴ Por su parte, en la Sentencia SU-167 de 2023, la Corte advirtió las limitaciones que se derivan de la figura de la prejudicialidad cuando no se cuenta con los elementos de juicio necesarios para

⁴⁰⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033), pág. 19.

endilgarle responsabilidad al Estado. Al respecto, el Tribunal Constitucional sostuvo, a la luz del caso concreto, que: *“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.”*⁴⁰⁵ Como se puede ver, en asuntos como el analizado, en donde no existe certeza sobre las circunstancias en que ocurrió el hecho dañoso, el remedio de la prejudicialidad que en su momento estimó adecuado el Consejo de Estado, resulta exiguo y lesivo para la garantía de una tutela judicial efectiva.

En segundo lugar, es preciso reiterar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado supeditó el cómputo del término de caducidad al conocimiento de la participación del Estado, por acción u omisión, en el hecho dañoso. Para esa Corporación, el término no se aplica cuando se advierte que la no comparecencia de la víctima ante la administración de justicia se encuentra justificada por circunstancias que obstaculizan materialmente el ejercicio del derecho de acción, indicando que dichas razones obedecen a supuestos objetivos, como secuestros y enfermedades, pero no en lo referente a la imposibilidad de conocer la relación del Estado en la producción del daño cuya reparación se reclama. Justamente, en el caso que se resolvió en esa oportunidad, la Sala de Decisión contabilizó el término desde cuando los reclamantes pudieron inferir que el Estado estuvo involucrado en la muerte del señor Coba León, a quien presentaron como baja en combate producto de una operación militar, a pesar de que los hechos sólo se esclarecieron con posterioridad en el marco del proceso penal que se adelantó. En la orilla del asunto resuelto por la Corte Constitucional, la regla en comento fue, a juicio del suscrito, modulada, puesto que la contabilización del término no se condicionó al simple conocimiento de la participación del Estado en el hecho, sino al conocimiento de la antijuridicidad del daño.

Fíjese que, tratándose de ejecuciones extrajudiciales, el Consejo de Estado no diferenció entre el conocimiento de la participación de los agentes estatales en la producción del daño, y el conocimiento de la antijuridicidad del daño y su imputabilidad al Estado, escenarios que la Corte

⁴⁰⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-167 de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera, párr. 204.

Constitucional tímidamente distinguió. Y lo hizo al advertir que, a pesar de que la reclamante conoció del deceso de su hijo al día siguiente al de la ocurrencia del hecho, y que éste fue a manos de agentes del Estado, en ese momento no contaba con los elementos de juicio para determinar que se había tratado de una ejecución extrajudicial. Valga insistir en que, una vez fue informada del hecho, la demandante creyó en la versión oficial que le suministraron miembros del Ejército Nacional, la cual pudo ser desvirtuada tiempo después con las investigaciones que se adelantaron. Este escenario permite vislumbrar que el conocimiento de la participación del Estado en un hecho, no presupone que la víctima conozca que ese hecho fue producto de la actuación irregular de los agentes del Estado. Para ilustrarlo, una persona puede conocer que un familiar suyo murió en un combate con las Fuerzas Militares, sin saber si se reunieron los elementos configurativos del homicidio en persona protegida o de la denominada ejecución extrajudicial.

Para la Corte, el ocultamiento de información y la distorsión de la verdad de los hechos resultan en desmedro de los derechos de las víctimas de crímenes atroces. En sus términos, “*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.*”⁴⁰⁶ Esta postura, contrastada con la regla de unificación, reaviva el debate sobre los linderos temporales que definen el cómputo del término de caducidad, pues en materia de ejecuciones extrajudiciales parece abrirse la puerta para que los dos (2) años se contabilicen desde el conocimiento de la antijuridicidad del daño, y ya no sólo desde que el reclamante pudo inferir la participación del Estado en él.

Hasta acá, se ha puesto en evidencia la creciente comunicación entre jueces nacionales frente a un precedente judicial que ha generado más dudas que certezas y, por si no fuera suficiente, múltiples interpretaciones que revelan alternativas disímiles para problemas comunes, situación que, valga insistir, atenta contra la seguridad jurídica por la que apostó la jurisprudencia unificada.

⁴⁰⁶ *Ibíd.*, párr. 212.

Algunas de las discusiones que se vislumbran entre autoridades judiciales del orden nacional pueden condensarse en las siguientes tablas, las cuales se dividen en el disenso relativo a (i) los efectos temporales de la regla de unificación; y (ii) la obligatoriedad o no de la sentencia de la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*. Veamos.

Tabla. Disenso frente a los efectos temporales del fallo de unificación.

Efectos temporales de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.			
Efectos retrospectivos		Efectos prospectivos	
<p>Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.</p>	<p><i>“79. Ante el silencio en el que incurrió el Consejo de Estado, la Sala considera que, para los efectos del presente caso, el fallo de unificación tiene efectos retrospectivos, al menos, por cuatro razones. Primero, porque darle efectos retroactivos a las sentencias de unificación es una práctica que está prima facie proscrita; segundo, porque, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la regla general es que los cambios en el precedente judicial tienen efectos generales e inmediatos; tercero, debido a que, según la práctica jurisprudencial del Consejo de Estado, los efectos prospectivos del cambio en el precedente judicial deben ser declarados explícitamente en la respectiva providencia judicial; y, cuarto, porque, esa fue la intención de la mayoría de los miembros de la Sala Plena de la Sección Tercera. A continuación, la Sala se referirá a cada uno de estos argumentos.”</i></p>	<p>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos, Rad. No. 2020-04068.</p>	<p><i>“64. Aunque, se reitera, no se discute el hecho de que una autoridad judicial pueda cambiar de criterio y modificar su propio precedente, pues lo contrario sería desconocer que el derecho es una disciplina dinámica y cambiante, en este caso lo que sí debe quedar claro es que cuando dicho cambio afecta presupuestos procesales de la acción no puede aplicarse a los casos que se encuentran pendiente de decisión y que fueron presentados en vigencia de la anterior postura, sino, exclusivamente, a procesos nuevos.</i></p>
		<p><i>65. No resulta admisible y respetuoso de los derechos a la igualdad, acceso a la administración de justicia y al principio de la reparación integral que los hechos y pretensiones que fueron planteados por los demandantes en el medio de control de reparación directa desde el 20 de junio de 2014 y frente a los cuales hubo una decisión de fondo en primera instancia desde el 15 de febrero de 2019, hayan sido vulnerados a raíz de la inhibición de la autoridad accionada con</i></p>	

			<i>fundamento en una providencia reciente que modificó la postura hasta entonces predominante sobre la aplicación de la figura de la caducidad en reclamaciones relacionadas con daños derivados por delitos de lesa humanidad.”</i>
Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.	<i>“77. En virtud del criterio jurisprudencial establecido en la Sentencia T-044 de 2022, se concluye que la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 de la Sección Tercera del Consejo de Estado aplica a partir de su expedición, incluso en los casos iniciados con anterioridad. No obstante, para las acciones radicadas antes de la sentencia de unificación, los jueces administrativos deben valorar las circunstancias particulares de cada caso para observar si aplicar la regla de unificación pone en riesgo derechos fundamentales de las partes dentro del proceso. Ante dicha valoración, el juez puede matizar la nueva regla de unificación o incluso inaplicarla, según sea necesario (...).”</i>	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael F. Suárez Vargas, Rad. No. 2022-01694.	<i>“(…) Al respecto, se advierte que la sentencia unificadora no moduló sus efectos, por lo que se entiende que opera a futuro o «ex nunc»; de ahí que el Tribunal Administrativo de Casanare estaba en la obligación de ponderar los derechos a la igualdad, al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de los demandantes, de cara a las circunstancias del caso concreto, a efectos de no hacer ilusorias las garantías constitucionales, entre estas, la reparación patrimonial, cuando resulte diáfano el daño causado por el Estado.”</i>

Fuente: elaboración propia.

Tabla. Disenso frente a la obligatoriedad del estándar señalado en la Sentencia de la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*.

Fuerza vinculante del estándar adoptado en la Sentencia de la Corte IDH de 29 de noviembre de 2018, en el caso <i>Órdenes Guerra y Otros vs. Chile</i>.			
La sentencia adolece de efectos vinculantes y, además, no establece un estándar en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación.		La sentencia goza de fuerza vinculante en la medida en que interpretó una norma convencional.	
Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,	<i>“(…) En las condiciones analizadas, la Sala concluye que, como en el caso <i>Órdenes Guerra y otros vs. Chile</i> no se interpretó la</i>	Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo,	<i>“(…) Por lo expuesto, considera esta Sala de Subsección que en el presente caso, existió por parte del Tribunal Administrativo de</i>

<p>Sentencia de 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez, Rad. No. 2014-00144.</p>	<p><i>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.”</i></p>	<p>Sentencia de 30 de julio de 2020, M.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. No. 2019-04842.</p>	<p><i>Antioquía un desconocimiento del precedente jurisprudencial vigente para la época en que fue recuperado el cuerpo de la menor por parte de su familia, (...) además de desconocer las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.</i></p>
<p>Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero.</p>	<p><i>“6.45. En este sentido, esta Sala advierte que la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos está orientada a evitar que el desamparo de una víctima de un delito de lesa humanidad o un crimen de guerra que no ha tenido la oportunidad jurídica de acudir a la justicia y lo hace mucho tiempo después de ocurrida la conducta, no derive en la frustración de la garantía de su derecho a la reparación. Empero, la finalidad que subyace a dicha decisión no es crear una previsión orientada a amparar la incuria o la negligencia del interesado en una indemnización o afectar sin justificación la seguridad jurídica, a través de la extensión de la imprescriptibilidad que se predica de la acción penal frente a ciertas conductas criminales a las demandas de reparación en contra del Estado.”</i></p>	<p>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos, Rad. No. 2020-04068.</p>	<p><i>“68. Las consideraciones hasta aquí expuestas resultan suficientes para acceder al amparo pretendido; no obstante, para la Sala es preciso agregar que le asiste razón a la parte actora en cuanto señaló que en este caso también se desconoció el precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos contenido en la sentencia de 29 de noviembre de 2018, proferida en el caso Órdenes Guerra y otros vs. Chile, precedente que resulta vinculante para el juez administrativo por tratarse de la interpretación autorizada de la Convención Americana de Derechos Humanos, la cual hace parte del bloque de constitucionalidad. (...) 77. Bajo ese entendido, la autoridad judicial accionada no podía apartarse del precedente convencional ni desconocer el estándar mínimo de efectividad del artículo 25.1 de la Convención fijado por la CIDH en el Caso Órdenes Guerra y otros vs. Chile.”</i></p>
<p>Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-210 de 2022, M.P. Paola</p>	<p><i>“84. Sobre el argumento de los actores para que el juez hiciera un control de convencionalidad en relación con la vinculatoriedad de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Órdenes Guerra contra Chile, se precisa que la Corte Constitucional y el</i></p>	<p>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 30 de agosto</p>	<p><i>“37. La Corte, en efecto, conceptualizó la caducidad sin mencionar si quiera los avances que han afinado la figura durante los últimos 20 años en el marco de la lucha internacional contra la impunidad por crímenes atroces. Pasó por alto, incluso, que la sentencia de la Corte IDH en el</i></p>

<p>Andrea Meneses.</p>	<p><i>Consejo de Estado, en las referidas sentencias de unificación, analizaron el pronunciamiento interamericano en tanto es un parámetro de interpretación constitucional. Particularmente, en la Sentencia SU-312 de 2020, esta corporación 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». La providencia del Tribunal Administrativo de Casanare reiteró dicha posición.»</i></p>	<p>de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata, Rad. No. 2021-00097.</p>	<p><i>caso Órdenes Guerra vs Chile era la pieza jurídica a partir de la cual se integró al ordenamiento constitucional colombiano la regla que prohíbe la caducidad de las acciones de reparación directa en casos de crímenes atroces.</i></p> <p><i>38. Además de reproducir errores cometidos por esta Corporación en su unificación, la Corte Constitucional dedujo del fallo de Órdenes Guerra una regla que contradice su contenido real (...)</i></p> <p><i>42. En definitiva, la imprescriptibilidad de las acciones de reparación contra el Estado por crímenes atroces, como consecuencia de esa sentencia, integra desde 2018 el contenido del artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Aun así, la Corte Constitucional evitó este análisis, privó su decisión de relevancia constitucional y se puso del lado del Consejo de Estado en una posición negacionista del bloque de constitucionalidad y arriesgada en materia de responsabilidad internacional.”</i></p>
------------------------	---	--	--

Fuente: elaboración propia.

4.6. Primeras conclusiones de la revisión jurisprudencial.

De acuerdo con la revisión que antecede, es posible extraer las siguientes conclusiones preliminares, no sin antes advertir que, aunque las providencias seleccionadas no representan el universo de decisiones que se han adoptado sobre la materia, sí revisten una importancia medular para la comprensión del tema propuesto. Veamos:

- a) Es claro que, previo a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, existían criterios divergentes en la Sección Tercera del Consejo de Estado, respecto a la aplicación o no del término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de

crímenes atroces. El primero de estos criterios, y el más consistente, respaldaba la inaplicación del término perentorio de caducidad cuando se estaba frente a la ocurrencia de un hecho constitutivo de un crimen de lesa humanidad, sobre la base de que dichas conductas son *imprescriptibles* a la luz del derecho internacional, garantía que subyace, además, a normas imperativas o *ius cogens*, las cuales son de obligatorio cumplimiento. La segunda postura, de estricto apego formalista, rechazaba la inaplicación del término, bajo el entendido que, salvo por la desaparición forzada, el legislador no previó ninguna otra excepción para el cómputo de la caducidad del medio de control de reparación directa. Una tercera postura apostó por la flexibilización del término, al amparo de teorías como la del “*daño descubierto*” o el “*plazo razonable*”, en orden a privilegiar el acceso a la administración de justicia por parte de las víctimas de crímenes atroces.

- b) La tesis que abogaba por la inaplicación del término de caducidad fue ampliamente acogida en las Subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera, y se predicó tanto de la regla consagrada en el artículo 136.8 del CCA, como del actual artículo 164.2, literal i), del CPACA. Además, se concibió de igual forma para el medio de control de reparación directa, como para la reparación de perjuicios causados a un grupo. Por su parte, la postura que respaldó la aplicación rigurosa del término, sin distinción de la naturaleza de los hechos que originaban la reclamación, se localizó principalmente en la Subsección “A” de la misma Sección Tercera. Otras posturas, como la flexibilización del cómputo desde la perspectiva del “*daño descubierto*”, se defendieron en la Sección Quinta, lo cual deja entrever que la divergencia trascendió las fronteras del juez de daños.
- c) La Corte IDH, en la Sentencia de 29 de noviembre de 2018, proferida dentro del caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, analizó el contenido y alcance de los artículos 8º y 25 de la Convención Americana, y estableció el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación por daños ocasionados en hechos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad, el cual resulta aplicable a cualquier acción civil, independientemente de si ésta es resarcitoria en el marco de un proceso penal o si es una demanda en la vía civil propiamente dicha. La Corte IDH concluyó que esta garantía se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos y no depende por ello del tipo de acción judicial que busque hacerla valer.

En la Sentencia de 23 de septiembre de 2021, caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, la Corte IDH se refirió nuevamente al estándar internacional que prohíbe la aplicación de la prescripción a las acciones judiciales promovidas para obtener reparaciones por los daños derivados de graves violaciones a los derechos humanos, precisando que dicha garantía se afirma de las acciones judiciales civiles, contencioso-administrativas o de cualquier otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas que padecen el daño.

En ese sentido, la jurisprudencia actual de la Corte IDH, que ha sido consistente y pacífica, respalda la inaplicación del término prescriptivo, o de cualquier otra limitación temporal, en las acciones que persiguen la reparación del daño derivado de un crimen atroz, sin distingo de la finalidad o tipología de la vía o recurso que se intente.

- d) Se observa que, con anterioridad al pronunciamiento de la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, el Consejo de Estado, actuando como juez de convencionalidad, interpretó sistemática y armónicamente las normas nacionales con los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, ejercicio de adecuación del cual coligió la inaplicación del término de caducidad en el medio de control de reparación directa. En una muestra del diálogo multinivel, la Corte IDH reconoció los avances jurisprudenciales en el contexto colombiano, y robusteció, a partir de ésta y otras experiencias nacionales -judiciales y legislativas-, el estándar arriba comentado.

En el ámbito nacional, algunos jueces, en sus providencias, favorecieron la profundización del diálogo, en la medida en que empezaron a justificar la inaplicación del término de caducidad ya no sólo a partir de las disposiciones consagradas en la Convención Americana, sino también de la interpretación que de ellas efectuó la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*. Esta creciente interacción entre los operadores nacionales, y el juez regional, se vio truncada con la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, en la cual se desconocieron los efectos vinculantes de la Sentencia de la Corte IDH en cuestión.

- e) En la citada Sentencia de 29 de enero de 2020, el Consejo de Estado unificó jurisprudencia en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa por daños derivados de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y cualquier otro asunto que pueda comprometer la responsabilidad patrimonial al Estado, en el sentido de que, en los eventos mencionados, resulta exigible el término legal de dos (2) años para demandar, el cual se computa desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, salvo que se encuentren en situaciones que impidan materialmente el ejercicio oportuno del derecho de acción. Sin embargo, nada se dijo sobre la aplicación en el tiempo de la regla adoptada. Esta postura fue reiterada en Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, proferida por la Corte Constitucional.

En ambos casos se privilegió un criterio que, a pesar de encontrar sustento legal, no es concordante, ni mucho menos compatible, con los derechos, valores y principios reconocidos en la Constitución Política, y con los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que se incorporan al ordenamiento nacional en virtud del artículo 93 Superior, entre los cuales se encuentran la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los tratados concurrentes, y la interpretación que realiza la Corte IDH. Para mayor precisión, se tiene que la regla de unificación desconoce el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, el cual integra el artículo 25. 1 de la Convención, según lo ha sostenido su intérprete autorizado. Por tal motivo, la regla jurisprudencial vigente frustra la efectiva materialización de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación, y las garantías de no repetición, al tiempo que cercena el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia.

- f) La tesis de unificación constituye el germen de una eventual declaratoria de responsabilidad internacional del Estado colombiano por la desatención de los compromisos respecto de los cuales, en ejercicio de su poder soberano, consintió en obligarse. Por el momento, la práctica judicial doméstica revela la persistencia de criterios disímiles a pesar de la postura unificada, y un sinnúmero de complejidades que rodean su aplicación, especialmente en lo que toca a los efectos temporales de la regla, o a la

posibilidad de apartarse del precedente judicial apelando al ejercicio mandatorio y oficioso del control de convencionalidad.

- g) La divergencia de posturas se proyecta más allá del juicio de responsabilidad que se adelanta contra el Estado y, de suyo, de la Sección Tercera que lo realiza. Al respecto, distintas providencias judiciales que se pronuncian sobre la caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces vienen siendo cuestionadas a través de la acción de tutela, con cuyo ejercicio se ha intensificado el desacuerdo de los jueces y han proliferado criterios que reivindicán, de un lado, la inaplicación del término motivada en la observancia del *corpus iuris* de derechos humanos y, de otro, en la flexibilización de su cómputo para salvaguardar derechos de estirpe fundamental.

Las sentencias de tutela seleccionadas reflejan el disenso en asuntos como: (i) los efectos temporales de la regla de unificación; (ii) el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte IDH, con especial atención en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, respecto del cual se pronunció la Sala Plena de la Sección Tercera; (iii) los extremos temporales que, en cada caso, delimitan el cómputo del término de caducidad, cuandoquiera que opere; y (iv) en suma, la coherencia del ordenamiento nacional con las normas convencionales.

CAPÍTULO V.

5. Análisis crítico y propuestas de solución.

En este capítulo se pondrá en evidencia que las tesis de unificación analizadas, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, son regresivas y contrarias tanto al ordenamiento superior, como a los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que integran el bloque de convencionalidad, entre los que se destaca la Convención Americana y las reglas y estándares fijados por la Corte IDH al resolver los casos contenciosos de su competencia. Esta situación devela que los argumentos de autoridad y aquellos que reivindicán la regla de la mayoría, no presuponen corrección, por lo que el debate no debe cerrarse por el hecho de que los Altos Tribunales “*unificaron jurisprudencia*”, sino que, por el contrario, acucia que el disenso se profundice y se convierta en el germen de propuestas de reforma. Mientras ello ocurre, existen razones de peso que permiten a los operadores judiciales, actuando como jueces de

convencionalidad, apartarse del precedente judicial y, en consecuencia, inaplicar la regla de la caducidad cuando se advierta la ocurrencia de hechos constitutivos de crímenes atroces.

En este orden de ideas, las siguientes líneas se ocuparán de rebatir los argumentos esgrimidos por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional al unificar jurisprudencia y, correlativamente, de proponer alternativas que logren armonizar el derecho interno con el *corpus iuris* interamericano.

5.1. La “*conclusión impertinente*” sobre el estándar interamericano.

Una de las razones centrales a las que aludió el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, y con la cual avaló la aplicación del término de caducidad previsto por el legislador, corresponde a la ausencia de obligatoriedad de la Sentencia de la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*. Lo anterior, con fundamento en las siguientes consideraciones: (i) el fallo interamericano no contiene una interpretación del artículo 25 de la Convención Americana y, por el contrario, limitó el análisis a la aceptación de responsabilidad de Chile, en tanto parte material de la controversia; (ii) el ordenamiento jurídico chileno cuenta con preceptos jurídicos diferenciables de los del Estado colombiano, pues este último, a diferencia del primero, prevé la figura de la caducidad y su cómputo a partir del conocimiento de la participación del Estado en el hecho dañoso; (iii) y la Corte IDH no interpretó la Convención “*a la luz de reglas con contenido material similar a las que prevé nuestro Código Contencioso Administrativo y la Ley 1437 de 2011*”⁴⁰⁷.

Lo primero que debe recordarse es que es un criterio ampliamente aceptado que, en ejercicio del control de convencionalidad, las autoridades nacionales deben tener en cuenta no solamente la Convención Americana y sus tratados concurrentes, sino también la interpretación que de la misma ha hecho la Corte IDH, en tanto intérprete último de los instrumentos convencionales.

⁴⁰⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

A esta conclusión llegó el prenombrado Tribunal en los casos *Almonacid Arellano vs. Chile*⁴⁰⁸, *Rosendo Cantú vs. México*⁴⁰⁹, y el caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*.⁴¹⁰

En el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* (citado *ut supra*), el Juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor, en su voto concurrente razonado, explicó que la fuerza normativa de la Convención alcanza a la interpretación que de la misma realice la Corte IDH, como intérprete autorizado de dicho Pacto en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Asimismo, sentenció que “*la interpretación emprendida por el Tribunal Interamericano a las disposiciones convencionales adquiere la misma eficacia que poseen éstas, ya que en realidad las “normas convencionales” constituyen el resultado de la “interpretación convencional” que emprende la Corte IDH como órgano “judicial autónomo cuyo objetivo es la aplicación e interpretación” del corpus iuris interamericano.*”⁴¹¹

En esa línea, Gil Botero, citando a Ferrer Mac-Gregor, señala que en el ámbito interamericano, cuando la Corte IDH dicta una sentencia, los efectos de la cosa juzgada internacional se despliegan en dos (2) dimensiones: (i) de forma subjetiva y directa frente a las partes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 67 y 68.1 de la Convención Americana; y (ii) de forma objetiva e indirecta frente a los demás Estados firmantes del referido instrumento. En la primera de las dimensiones la eficacia de la sentencia es *inter partes*, mientras que en la segunda dimensión la eficacia es *erga omnes*, en la medida en que todas las autoridades de los Estados Parte quedan vinculados al criterio interpretativo fijado por la Corte IDH.⁴¹² Este segundo escenario supone la observancia de las normas convencionales *per se*, tanto como de las normas convencionales interpretadas, con lo cual se pretende el logro de un estándar mínimo de aplicación convencional en la región.⁴¹³ En efecto, el autor en cita concluye:

“(…) *Se puede aseverar que frente a una sentencia de la Corte IDH tenemos un efecto irradiador hacia todos los Estados parte de la CADH, aunque en diferentes niveles. Así, la eficacia de una sentencia es*

⁴⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

⁴⁰⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Rosendo Cantú vs. México*, Sentencia de 31 de agosto de 2010. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

⁴¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, Sentencia del 1º de septiembre de 2010. Fondo, Reparaciones y Costas.

⁴¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010.

⁴¹² Gil Botero, *op. cit.*, págs. 33-34.

⁴¹³ *Ibid.*, pág. 34.

directa frente al Estado que se ha declarado responsable, esta eficacia surge de la cosa juzgada e incluye no sólo la parte resolutive, sino también las razones de la decisión. Mientras que frente a los otros Estados que no intervinieron en el proceso la eficacia interpretativa puede ser catalogada como relativa, en la medida en que opera a nivel interno mientras no exista una interpretación que provea mayor efectividad a los derechos o garantías. Lo anterior significa que las autoridades nacionales tienen la potestad de ampliar el estándar interpretativo fijado por la Corte IDH.”⁴¹⁴

Descendiendo al asunto de marras, se tiene que en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, la Corte IDH, sin perjuicio de la asunción de responsabilidad del Estado chileno, fijó el estándar mínimo de efectividad de las normas convencionales en materia de acceso a la justicia de víctimas de crímenes atroces, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial contemplados en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana. El Alto Tribunal no sólo se refirió al contenido y alcance de las normas convencionales, sino también a los demás instrumentos internacionales que amparan la “*imprescriptibilidad*” de las acciones judiciales derivadas de crímenes atroces, garantía que opera sin distinción del tipo de proceso o recurso que se promueva, comoquiera que se afinsa es en la obligación del Estado de reparar en atención a la naturaleza de hechos que resultan intersubjetivamente relevantes para la humanidad.

Entonces, nada obsta para que, aún siendo Chile la parte material en el proceso, los efectos interpretativos de la sentencia vinculen, de igual forma, a los demás Estados Parte, máxime cuando en ordenamientos nacionales como el colombiano se otorga un tratamiento que resta efectividad a los derechos reconocidos en la Convención Americana, teniendo en cuenta que, en lugar de respaldar el estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación, se ha procurado privilegiar la aplicación del término de caducidad con leves matizaciones en su cómputo. Esta “*menor garantía*” redundante en la labor de adecuación y armonización del derecho interno con el ordenamiento convencional, para lo cual el juez doméstico, actuando como juez de convencionalidad, puede aplicar directamente el artículo 25.1 de la Convención, en tanto norma convencional interpretada, o apelar al estándar de protección ya señalado.

Si en gracia de discusión se tuviera por cierto lo sostenido por el Consejo de Estado en la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, en el sentido de que la Corte IDH, en el caso

⁴¹⁴ *Ibíd.*, pág. 35.

Órdenes Guerra y Otros vs. Chile, no estableció algún estándar en materia de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, dicha conclusión queda desvirtuada con las razones que se compartieron posteriormente en la Sentencia de 23 de septiembre de 2021, proferida por el mismo Tribunal Interamericano, en el caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. En esta oportunidad también se declaró la responsabilidad internacional de la República Argentina por la violación, entre otros, de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, con relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo tratado, como consecuencia de las barreras temporales, reflejadas en la aplicación de la prescripción extintiva, que impidieron el acceso a la administración de justicia (a través de acciones civiles de reparación) a las víctimas de los crímenes de lesa humanidad acaecidos durante la dictadura militar.

Para soportar dicha declaración de responsabilidad, la Corte IDH reiteró los argumentos esgrimidos en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, y se refirió expresamente a la existencia de un estándar internacional, más allá del ámbito interamericano, que proscribe las limitaciones temporales frente al ejercicio de una acción judicial con la cual se pretenda la reparación del daño originado en hechos que pugnan contra la humanidad en su conjunto, y que sean atribuibles o imputables jurídicamente al Estado. Sobre el particular, dijo la Corte que:

*(...) 233. Como cabe advertir, el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación no corresponde con el estándar internacional que prohíbe la aplicación de la prescripción a las acciones judiciales promovidas para obtener reparaciones por los daños derivados de graves violaciones a los derechos humanos. Para mayor claridad, es preciso señalar que la inaplicabilidad de la prescripción se afirma tanto respecto de acciones judiciales, civiles, contencioso administrativas o de otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a efecto de reclamar las reparaciones correspondientes.*⁴¹⁵

(...)

⁴¹⁵ Cfr. Comisión de Derechos Humanos, Informe de Diane Orentlicher, Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, Principio 23: “La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme el derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación”.

237. De esa cuenta, la violación declarada constituye, a su vez, un incumplimiento al deber que el artículo 2 de la Convención Americana impone a los Estados, en relación con los artículos 8.1 y 25.1 del mismo instrumento, en tanto el criterio aplicado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso concreto y reiterado en fallos posteriores, configura una práctica reflejada en una interpretación judicial contraria a los derechos que reconoce la Convención Americana.”⁴¹⁶

Dicho esto, si los dos Estados Parte fueron declarados responsables internacionalmente (Chile y Argentina), ambos por actuaciones relacionadas con barreras temporales de acceso a la administración de justicia para las víctimas de crímenes atroces, reflejadas en la aplicación del fenómeno prescriptivo frente a las acciones civiles de reparación intentadas en razón a la ocurrencia de delitos de lesa humanidad, emerge con claridad meridiana que se trata del mismo parámetro de enjuiciamiento frente a los Estados obligados, o estándar mínimo de efectividad, y no de interpretaciones aisladas con simples efectos *inter partes*. Se vislumbra igualmente que la garantía de imprescriptibilidad en estos casos integra el artículo 25.1 de la Convención Americana.

No puede perderse de vista que, aunque el caso de la *Familia Julien Grisonas* corresponde a un pronunciamiento ulterior a la Sentencia de Unificación, no es menos cierto que a través de éste se reiteró la jurisprudencia de la Corte IDH, más no se adoptó por vez primera, situación que devela que para la fecha ya existía, de un lado, una norma convencional interpretada y, de otro, un estándar de protección de carácter vinculante para todos los Estados que ratificaron la Convención Americana, y no sólo para las partes de la controversia sometida a la competencia contenciosa de la Corte IDH.

Llama poderosamente la atención que, en una clara manifestación del diálogo judicial y la lógica bidireccional que supone caracterizarlo, la Corte IDH apoyó su decisión en los avances jurisprudenciales que se vislumbraban en el contexto colombiano -para la fecha en que se profirió el fallo del caso *Órdenes Guerra-*, y luego, cerca de dos años después, fuera el mismo Consejo de Estado el que adoptara una regla de unificación en abierta contradicción con el estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces y, paradójicamente, en contravía de la línea más consistente que para la fecha imperaba en esa

⁴¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021, párr. 233-237.

Corporación. En este punto, es importante resaltar que la postura que apuntaba a la inaplicación del término de caducidad, localizable en las Subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera, no se cimentó únicamente en la armonización del derecho interno con los instrumentos convencionales, sino también en la observancia imperativa de normas *ius cogens* que la avalaban.

Cabe agregar que, en criterio del Consejo de Estado, el antecedente interamericano tampoco resultaba vinculante porque no se interpretó la Convención Americana de conformidad con la regla de caducidad prevista en el ordenamiento nacional (artículo 164.2 de la Ley 1437 de 2011 o CPACA), sino con arreglo a las disposiciones relativas a la prescripción contenidas en el Código Civil chileno. Sin embargo, este razonamiento es, a todas luces, impreciso.

El Alto Tribunal desconoció que la Corte IDH, en el ejercicio de su función contenciosa, no interpreta la Convención Americana a la luz de las normas nacionales. Todo lo contrario, en los asuntos sometidos a su conocimiento verifica la compatibilidad de las normas acusadas, o de las actuaciones atribuidas al Estado, con el *corpus iuris* interamericano. Incluso, en ejercicio del control difuso de convencionalidad, los jueces nacionales confrontan el derecho interno con la Convención Americana, los tratados concurrentes, y los estándares adoptados por la Corte IDH, lo que los convierte en los primeros intérpretes de la normativa internacional. Sobre esa base, es preciso sostener que el análisis de adecuación que se efectúa tiene como baremo los instrumentos que integran el bloque de convencionalidad, y no el derecho nacional.

Inferir que la obligatoriedad de un estándar se supedita a que, en determinado caso, se haya interpretado el derecho nacional, sería tanto como suponer que el Estado sólo se obliga en virtud de las sentencias dictadas por la Corte IDH cuando se haya vinculado como parte material de la controversia, y cuando el parámetro decisional hayan sido las normas de su derecho interno, conclusión que no encuentra asidero en el Sistema Interamericano. En ese sentido, las consideraciones del Consejo de Estado, según las cuales debían analizarse las reglas procesales de caducidad contempladas en la Ley 1437 de 2011 para derivar de ahí el carácter vinculante de la decisión, desconocen la importancia de la jurisprudencia interamericana y los efectos interpretativos de la norma convencional que se proyectan más allá del caso resuelto.

Este aspecto es particularmente sensible, comoquiera que al sustraerse del cumplimiento de los derechos reconocidos en la Convención Americana, o de la interpretación que de ellos haga la Corte IDH, se puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado. No pasa inadvertido que, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, todo pacto en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de buena fe. A su turno, de acuerdo con el artículo 27 *ejusdem*, ninguna parte puede invocar disposiciones del derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. En otros términos, el derecho interno es inoponible a los instrumentos internacionales en virtud de los cuales el Estado, en este caso el colombiano, haya manifestado su consentimiento en obligarse.

Es preciso señalar que, aunque puedan invocarse razones de soberanía nacional para limitar el alcance de la normativa interamericana, fue precisamente en ejercicio de su poder soberano que el Estado consintió en que tales instrumentos, por expresa remisión del artículo 93 de la Carta Política, integraran el bloque de constitucionalidad y, en consecuencia, se convirtieran en un parámetro para analizar la validez constitucional de las normas, sin perjuicio de las distinciones que se presentan en cuanto a su jerarquía normativa.

Con base en lo expuesto, no le era dable al Consejo de Estado (i) invocar normas de derecho interno para sustraerse de la obligación de cumplir de buena fe la Convención Americana y las interpretaciones de la Corte IDH sobre el contenido y alcance de los derechos reconocidos en ella; (ii) oponerse a la vinculatoriedad del estándar interamericano de protección del derecho de acceso a la justicia de las víctimas de crímenes atroces y los derechos imprescriptibles a la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición; y (iii) relevarse del ejercicio oficioso y mandatorio del control de constitucionalidad y de convencionalidad, así como de las otras herramientas y principios que de ellos se derivan, como la interpretación conforme.

La Corte Constitucional, en la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, consideró razonable lo argüido por el Consejo de Estado en torno a la aplicación del término de caducidad y el apartamiento del caso *Órdenes Guerra*, lo que de suyo hace predicable las anteriores conclusiones respecto de esa Corporación. Un agravante adicional debe destacarse en este caso: el Alto Tribunal Constitucional, a partir de una lectura caprichosa y aislada del sentido del pronunciamiento, extrajo una conclusión a la que la Corte IDH nunca llegó, del siguiente tenor:

“6.45. En este sentido, esta Sala advierte que la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos está orientada a evitar que el desamparo de una víctima de un delito de lesa humanidad o un crimen de guerra que no ha tenido la oportunidad jurídica de acudir a la justicia y lo hace mucho tiempo después de ocurrida la conducta, no derive en la frustración de la garantía de su derecho a la reparación. Empero, la finalidad que subyace a dicha decisión no es crear una previsión orientada a amparar la incuria o la negligencia del interesado en una indemnización o afectar sin justificación la seguridad jurídica, a través de la extensión de la imprescriptibilidad que se predica de la acción penal frente a ciertas conductas criminales a las demandas de reparación en contra del Estado.

6.46. En efecto, dicho Tribunal Internacional reconoció que la imprescriptibilidad de la acción penal frente a delitos de lesa humanidad no opera per se, sino en razón de la existencia de circunstancias que obstaculizan la investigación y juzgamiento de los responsables de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra. En consecuencia, para esta Corporación 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.”⁴¹⁷

Contrario a lo aducido por la Corte Constitucional, el estándar de protección al que se refirió la Corte IDH en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, reiterado en el asunto *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*: (i) se predica de todas las acciones, sin distinción, que se intenten con ocasión de la ocurrencia de un crimen de lesa humanidad; (ii) no condiciona la imprescriptibilidad a la existencia -y prueba- de circunstancias materiales que obstaculicen el ejercicio del derecho de acción; y (iii) se armoniza con valores superiores como la seguridad jurídica.

Para soportarlo, conviene reiterar que en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, la Corte IDH sostuvo que los fundamentos de la imprescriptibilidad de las acciones de reparación por daños ocasionados en hechos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad, son aplicables a cualquier acción civil, independientemente de si ésta es resarcitoria en el marco de un proceso penal o si es una demanda en la vía civil propiamente dicha. De manera concluyente

⁴¹⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

el Tribunal aseveró que “*tal imprescriptibilidad se justifica en la obligación del Estado de reparar por la naturaleza de los hechos y no depende por ello del tipo de acción judicial que busque hacerla valer.*”⁴¹⁸

Refuerza lo dicho el caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*, en el que la Corte IDH hizo énfasis en que la inaplicabilidad de la prescripción se afirma tanto respecto de acciones judiciales, civiles, contencioso administrativas o de otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a efecto de reclamar las reparaciones correspondientes.⁴¹⁹ Como se observa, el Tribunal Interamericano no estableció supuestos condicionantes del estándar en comento, de manera que la Corte Constitucional, al adjudicar a su interlocutor una conclusión distinta a la realmente adoptada, incurrió en un razonamiento falaz (*stramineus homo* u “*hombre de paja*”)⁴²⁰ que resta credibilidad a la tesis que privilegió.

De otro lado, no es cierto, como aduce la Corte Constitucional, que la imprescriptibilidad de las acciones de reparación proceda sólo en ciertos casos, como aquellos en los que se acredite la imposibilidad material de acudir a la administración de justicia, en orden a privilegiar principios y valores superiores como la seguridad jurídica. Este razonamiento es un fiel trasunto de lo que, en argumentación jurídica, se denomina un “*falso dilema*”. Al respecto, se asume equivocadamente que la seguridad jurídica, de un lado, y el derecho a un recurso judicial efectivo y a obtener una reparación integral, de otro, lejos de armonizarse, transitan en orillas separadas, como si se tratara de garantías excluyentes. No obstante, la Corte IDH ya se había pronunciado sobre el particular en el pluri-citado caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, cuando sostuvo que “*(...) si bien el principio de seguridad jurídica busca coadyuvar al orden público y la paz en las relaciones sociales, el derecho a un recurso judicial para obtener una reparación por crímenes de lesa humanidad no va en desmedro de este principio, sino que lo fortalece y contribuye a su optimización.*”⁴²¹

⁴¹⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 95.

⁴¹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2021.

⁴²⁰ Battú, N. (2020). *Falacias y manejos falaces con impacto jurídico: ideas para detectarlos y neutralizarlos*. Editorial Universidad Nacional del Litoral.

⁴²¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Sentencia 29 de noviembre de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 87.

Superada esta reflexión, conviene traer a colación algunas observaciones adicionales en torno al estándar bajo análisis, las cuales se infieren del contenido de los antecedentes revisados. Cuando la Corte IDH alude a la prohibición de aplicar la prescripción a las acciones judiciales promovidas para obtener reparaciones por los daños derivados de crímenes atroces, lo hace sin distinción de que el daño sea causado por la acción u omisión de los agentes estatales, de ahí que lo verdaderamente determinante, al margen de la obligación de reparar, es que los hechos que originan la reclamación sean calificados o calificables como un crimen atroz.⁴²²

La obligación del Estado de reparar el daño derivado de los crímenes de trascendencia internacional tampoco se supedita, como ocurre en la órbita de la responsabilidad individual, a la identificación de los agentes que, con su conducta activa u omisiva, contribuyeron a la producción del hecho dañoso, ni tampoco a la determinación de su culpabilidad, aunque en la práctica varias de las víctimas que pretenden adelantar el juicio de responsabilidad contra el Estado suelen aguardar a las resultas del proceso penal. En ese sentido, la garantía de imprescriptibilidad atiende es a la naturaleza de los hechos, pudiéndose invocar cuando se advierta, ya sea la actuación positiva desplegada por el Estado o, como se anticipó, el apoyo, tolerancia u omisión de sus agentes. Incluso, puede ocurrir que el daño resulte de actos de particulares que, en principio, no son atribuibles al Estado. Empero, en estos casos la Corte IDH ha indicado que los Estados Parte de la Convención Americana tienen obligaciones *erga omnes* de respetar los derechos humanos y de adoptar las medidas necesarias para asegurar su efectiva protección en las relaciones inter-individuales. Así las cosas, la atribución de responsabilidad al Estado por actos de particulares puede darse cuando, teniendo la posición de garante, el Estado incumple, por la acción u omisión de sus agentes, esas obligaciones, como en efecto lo sostuvo el Tribunal Interamericano en el caso de la *Masacre de Mapiripán c. Colombia*.⁴²³

⁴²² En este punto, cobra relevancia lo establecido en el artículo 2º de la *Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad*, en el cual se señala que: “Si se cometiere alguno de los crímenes mencionados en el artículo I, las disposiciones de la presente Convención se aplicarán a los representantes de la autoridad del Estado y a los particulares que participen como autores o cómplices o que inciten directamente a la perpetración de alguno de esos crímenes, o que conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, así como a los representantes de la autoridad del Estado que toleren su perpetración.” Recuperado de: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-non-applicability-statutory-limitations-war-crimes>

⁴²³ En esta oportunidad, la Corte IDH sentenció: “(...) 123. En síntesis, una vez establecida la vinculación de las Fuerzas Armadas con ese grupo de paramilitares al perpetrar la masacre cometida con base en el reconocimiento estatal de los hechos y en el conjunto de pruebas allegadas al expediente, la Corte ha llegado a la conclusión de que la responsabilidad internacional del Estado se ha generado por un conjunto de acciones y omisiones de agentes estatales y de particulares realizadas en forma coordinada, paralela o concatenada con el propósito de perpetrar la masacre. En primer lugar, dichos agentes colaboraron en forma directa e indirecta en los actos cometidos por los paramilitares y, en segundo lugar, incurrieron en omisiones en su deber de protección de las víctimas contra dichos

Con base en lo expuesto, se tiene que la postura asumida por el Consejo de Estado y la Corte Constitucional refleja lo que la doctrina ha llamado el margen de apreciación nacional, que corresponde, en términos de Francisco Barbosa, uno de sus defensores, a “*un espacio o criterio de interpretación y aplicación de los derechos humanos atribuido al Estado por parte de los tribunales regionales.*”⁴²⁴ Para autores como Santofimio Gamboa, se trata de un grado de discrecionalidad nacional para interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico convencional en materia de derechos humanos, ante la ausencia de un claro e inobjetable consenso entre las partes del convenio sobre su alcance e interpretación.⁴²⁵

En concordancia con lo anterior, Claudio Nash Rojas, en el artículo titulado “*La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*”⁴²⁶, explica que la figura del margen de apreciación no ha sido acogida por la Corte IDH, lo cual tiene fundamentos normativos y se basa en el principio de efectividad en la protección de los derechos convencionales. El autor argumenta que este criterio interpretativo otorga un amplio espacio de discrecionalidad a los Estados a fin de que puedan definir elementos relevantes para el cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos humanos, y asumir la corrección de la calificación nacional sobre un acontecimiento fáctico o normativo.

Desde una perspectiva crítica, autores como Quinche-Ramírez conciben el margen nacional de apreciación como un mecanismo de elusión del control de convencionalidad.⁴²⁷ A su turno, Santofimio Gamboa ha advertido que con su aplicación no se puede permitir que se invoque el derecho interno para incumplir, cumplir defectuosamente o reducir los mandatos positivos de la Convención Americana. Lo anterior, teniendo en cuenta que cada Estado, en ejercicio del

actos y en su deber de investigar éstos efectivamente, todo lo cual ha desembocado en violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención. Es decir, puesto que los actos cometidos por los paramilitares contra las víctimas del presente caso no pueden ser caracterizados como meros hechos entre particulares, por estar vinculados con conductas activas y omisivas de funcionarios estatales, la atribución de responsabilidad al Estado por dichos actos radica en el incumplimiento de sus obligaciones convencionales erga omnes de asegurar la efectividad de los derechos humanos en dichas relaciones inter-individuales.”

⁴²⁴ Barbosa, F. (2012). *El margen nacional de apreciación y sus límites en la libertad de expresión*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia, pág. 44.

⁴²⁵ Santofimio Gamboa, J. O. (2018). *El concepto de Convencionalidad: vicisitudes para su construcción sustancial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Segunda Edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pág. 692.

⁴²⁶ Nash Rojas, C. (2018). *La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Bogotá D.C., Anuario Colombiano de Derecho Internacional, Vol. 11, pp. 71-100. DOI: <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6539>

⁴²⁷ Quinche-Ramírez, *op. cit.*, pág. 192.

poder soberano para establecer su orden jurídico, se compromete a respetar una serie de obligaciones que se desprenden de los principios y reglas convencionales, “*de manera que no pueden convertir en una manifestación del margen de apreciación la aplicación de normas, adopción de decisiones o determinación de medidas que las contradicen sustancialmente.*” Concluye afirmando que, si en relación con la aplicación de una disposición de la Convención existe consenso regional en sus desarrollos, prácticas y aplicaciones, los Estados Parte deben acogerse al mismo, y si es del caso efectuar las adecuaciones necesarias en sus ordenamientos jurídicos.⁴²⁸

En el caso examinado, surge diáfano que los Tribunales Nacionales se arrogaron una prerrogativa desbordada de discrecionalidad, bajo la égida del margen nacional de apreciación, con miras a limitar los efectos de la jurisprudencia interamericana, y trastocar el alcance de un estándar de protección acogido por la Corte IDH. Preocupa que el ejercicio de este margen de apreciación, en tango figura extraña al ordenamiento jurídico convencional, se asuma como una patente de corso para prescindir del ejercicio oficioso del control de convencionalidad al que están obligadas todas las autoridades de los Estados Parte, restringiendo así la efectividad de los derechos reconocidos en la Convención Americana y en los demás instrumentos concurrentes. En un escenario de creciente interacción judicial entre tribunales locales y el juez regional, el margen nacional de interpretación diluye la validez del intercambio entre interlocutores y erosiona la coherencia del Sistema Interamericano.

5.2. “O todos en la cama, o todos en el suelo”. La paradoja de la tendencia homogeneizante de la regla de unificación y su apuesta por la (des)igualdad.

En la aludida Sentencia de 29 de enero de 2020, la Sección Tercera del Consejo de Estado no sólo unificó jurisprudencia en relación con la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra, sino también frente a “*cualquier otro asunto en el que se pueda solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado*”. En consecuencia, el cómputo del término de caducidad a partir del conocimiento de la participación del Estado en la producción del hecho dañoso, salvo circunstancias excepcionales, constituye la regla aplicable a todas las situaciones que puedan comprometer la responsabilidad

⁴²⁸ Santofimio Gamboa, *op. cit.*, pág. 707.

patrimonial del Estado, sin distinción de la naturaleza de los hechos, la gravedad de los mismos, su intensidad o sistematicidad, y la trascendencia que puedan tener para toda la humanidad.

Así las cosas, con excepción de la desaparición forzada que tiene regulación legal expresa, todas las demás pretensiones de reparación directa quedan bajo la égida del mismo cómputo del término perentorio de caducidad, postura que desdeña si el daño antijurídico imputable al Estado se funda en hechos constitutivos de crímenes atroces, como los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, el genocidio, o la depuración étnica inclusive. Sobre esa base, la finalidad que subyace a su enjuiciamiento deviene irrelevante, pues el término legal se aplicará sin consideración del interés que envuelve el ejercicio del medio de control: bien para la defensa de un interés particular o de un derecho subjetivo, ora para la satisfacción de intereses públicos intersubjetivamente relevantes para la humanidad, esto es, que trascienden la órbita personal de quien padece el daño, bajo el entendido que se trata de actos que, por su particular gravedad, afectan la dignidad básica de todos los seres humanos.

En otros términos, los dos (2) años que prevé el legislador se contabilizarán, de igual forma, a partir de un criterio de cognoscibilidad, en los casos en que se reclame la reparación del daño derivado de un crimen de lesa humanidad (esto es, cuando se trate de un acto dirigido contra la población civil que revista las condiciones de generalizado o sistemático), así como para los asuntos en los que se solicite, a manera de ejemplo, la indemnización de perjuicios por la demora en el otorgamiento de un título universitario, la deficiente atención médica a un paciente, el daño a un bien inmueble, el accidente de tránsito que acaece por la falta de señalización, la muerte que se produce al controlar una riña callejera, o alguna aminoración patrimonial que sufra el ciudadano que no ha soportado, directa o indirectamente, la barbarie del conflicto armado interno. Entonces, al agrupar en el mismo universo los hechos constitutivos de crímenes atroces, y los demás hechos que puedan generar responsabilidad estatal, sin acudir a ningún criterio de distinción entre quienes padecen el daño, se termina soslayando la condición de víctima del conflicto armado y la especial protección constitucional que merecen quienes la ostentan.

Este tratamiento paritario, frente a destinatarios que están en situaciones disímiles, resulta irrazonable, desproporcionado e ilegítimo a la luz de los mandatos que se desprenden del

principio constitucional de igualdad. Al respecto, la jurisprudencia constitucional⁴²⁹ ha enfatizado que del principio en mención no sólo subyace un mandato de trato idéntico frente a los iguales, sino también un mandato de trato diferenciado respecto de quienes presentan diferencias relevantes. ¿Cuáles diferencias? La Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha afirmado que las víctimas del conflicto armado interno representan uno de los sectores más frágiles dentro de la sociedad y en la mayoría de los casos se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad.⁴³⁰ Asimismo, ha sostenido que, dada la violación masiva de sus derechos constitucionales, adquieren el estatus de sujetos de especial protección constitucional, lo que apareja, de suyo, el deber perentorio del Estado de atender con especial esmero y prontitud todas sus necesidades, hacer valer sus derechos y salvaguardar su dignidad humana.⁴³¹

En esa línea, no le era dable al juez de daños afirmar la misma regla procesal respecto a las víctimas, por la simple inferencia de verdad que le atribuyó al todo, es decir, a la aplicación del término de caducidad siempre que se demande la responsabilidad patrimonial del Estado y se reclame en ejercicio del medio de control de reparación directa. Es un razonamiento engañoso o falaz pensar que, como las víctimas de crímenes atroces pueden solicitar la reparación del daño antijurídico que se les ha irrogado, luego se les debe aplicar la regla general de caducidad, bajo el entendido que cualquier otra persona que lo haga queda supeditada a dicho fenómeno.

Se insiste una vez más en que, dada la condición de víctimas, era imprescindible que las Altas Cortes (tanto el Consejo de Estado, como la Corte Constitucional en sus sentencias de unificación) materializaran un trato diferenciado a través de medidas especiales de salvaguarda de sus derechos o, a tono con la protección multinivel a la que se ha hecho referencia, acudieran a una de las siguientes posibilidades que encuentran fundamento en el *corpus iuris* convencional, específicamente en el artículo 2º de la Convención Americana, que obliga a los Estados Parte a adoptar, de acuerdo con sus procedimientos constitucionales, las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el instrumento en cita: (i) la interpretación conforme, en orden a garantizar la mayor protección posible a los derechos reconocidos en los instrumentos convencionales, y las reglas y estándares fijados por la Corte IDH; (ii) o la

⁴²⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-091 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

⁴³⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-045 de 2010, M.P. María Victoria Calle.

⁴³¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-609 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio.

inaplicación y/o flexibilización de la norma doméstica, con miras a asegurar el acceso a la administración de justicia a las víctimas de crímenes atroces que, por el transcurso del tiempo, no lo hicieron en la oportunidad legal señalada en la norma procesal correspondiente. En cualquier caso, el control de constitucionalidad y de convencionalidad se erigen como herramienta transversal de imperativo ejercicio.

Ahora, podría pensarse que el tratamiento diferenciado a favor de las víctimas de crímenes atroces, que se traduce en la inaplicación del término de caducidad, resulta discriminatorio respecto de aquellas víctimas que igualmente padecen el daño derivado de la actuación irregular, o de la negligencia “*normal*” de los agentes del Estado, sin embargo, lo cierto es que, aunque la lesión puede comprometer bienes jurídicos similares (por ejemplo, la vida, en aquellos casos en los que el hecho dañoso se representa en la muerte), ambos escenarios difieren en cuanto a los elementos estructurantes y contextuales que cualifican la conducta. Para ilustrarlo, no es lo mismo advertir que el daño antijurídico imputable al Estado se origina en un acto calificable como delito común de acuerdo con las disposiciones del derecho interno, entre ellos el homicidio y la tortura, a que dicho crimen derive en uno de lesa humanidad por haberse ejecutado contra la población civil en el marco de un ataque generalizado o sistemático, en atención a los distintos instrumentos, nacionales e internacionales, que regulan la materia. Aunado a ello, las hipótesis en comento presentan diferencias en lo que toca al ámbito del interés protegido, la trascendencia y gravedad de los hechos, entre otros aspectos.

Sobre este particular, cobra relevancia lo planteado por la Magistrada María Adriana Marín en el salvamento de voto a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, en el que señaló que los asuntos relacionados con la grave violación a los derechos humanos, en los que el daño irrogado implica una lesión a los bienes más básicos de la humanidad, no pueden medirse con el mismo rasero, por lo que para estos casos debe emplearse un *tertium comparationis* que permita concluir que no es posible tratar como iguales a sujetos o situaciones desiguales o disímiles. Un fiel trasunto de ello se refleja en que, ante la ocurrencia de los actos que ofenden la conciencia de toda la humanidad, es posible reconocer una reparación por concepto de perjuicios inmateriales superior a los topes máximos aceptados jurisprudencialmente. Esta idea se complementa con lo manifestado años atrás por el Consejero de Estado Jaime Orlando

Santofimio Gamboa, quien en Auto de 17 de septiembre de 2013⁴³², reiterado igualmente en el Auto de 5 de septiembre de 2016⁴³³, insistió en que las acciones contencioso-administrativas gozan de una clara esencia individualista, de ahí que, frente a los supuestos en los que no se pretende la indemnización de perjuicios derivados de la comisión de crímenes atroces, la sanción por el transcurso del tiempo no cede frente al amparo de sus derechos subjetivos, mientras que, tratándose de hechos en los que el ámbito de afectación trasciende las expectativas, principios, valores y derechos particulares, la acción queda sustraída del fenómeno procesal de la caducidad.

Una dificultad a prever, relacionada con la inaplicación del término de caducidad, tiene que ver con los eventos en los que el juez de daños no cuenta con los elementos de juicio suficientes que le permitan establecer, *prima facie*, la configuración de un crimen atroz, con lo cual se justificaría el tratamiento diferenciado al que nos hemos referido. En estos casos, la Sección Tercera Consejo de Estado⁴³⁴ ha resaltado la importancia de que la autoridad judicial haga prevalecer el derecho de acción y garantice el acceso material a la administración de justicia, permitiendo que la actuación continúe, se surta el debate jurídico y probatoria de rigor, y se diriman los extremos fácticos y jurídicos de la *Litis* al momento de dictarse sentencia.

El especial tratamiento que se impone en atención a la condición que ostentan las víctimas de crímenes atroces, también se justifica en las distintas circunstancias materiales que presentan y/o atraviesan, aspecto que, se insiste, no se tuvo en cuenta. Cuando la regla del cómputo se extiende de manera homogénea para cualquier asunto que pueda comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado, incluyendo la ocurrencia de crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, exceptuando la desaparición forzada, se asume *ex ante* que los demandantes están en igualdad de condiciones para acudir oportunamente al medio de control.

Con ese lente, tanto para las víctimas, como para cualquier otro afectado, el término de dos (2) años sería suficiente para: (i) acudir a la administración de justicia, previo agotamiento del requisito de procedibilidad; (ii) contar con el asesoramiento de un abogado, desde la faceta

⁴³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 17 de septiembre de 2013, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092).

⁴³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto de 5 de septiembre de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 05001-23-33-000-2016-00587-01 (57625).

⁴³⁴ *Ibidem*.

técnica, hasta la posibilidad de sufragarlo; (iii) recopilar todos los elementos de convicción que permitan acreditar, entre otros, a) la existencia del daño antijurídico, b) la calificación del hecho (*v.gr.* como un crimen atroz si es el caso), c) la posibilidad de imputarle responsabilidad a los agentes estatales, d) la prueba de la falla bajo parámetros objetivos de “*culpa*” o excepcionalmente el rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, y d) la relación causal entre la afectación padecida y las actuaciones -u omisiones- que se le endilgan al Estado; (iv) incluso, para superar otros hechos revictimizantes que puedan sobrevenir con ocasión del hecho dañoso cuya reparación se reclama. Ciertamente, para el caso de las víctimas, el término es exiguo, tanto como los linderos temporales que delimitan su cómputo.

En escenarios de conflicto, los cuales se agudizan en territorios marginales de nuestra integridad nacional, la cercanía con las instituciones es una meta realizable, pero no una realidad. Las víctimas, por lo general, presentan un menor nivel socioeconómico, dado el escaso acceso a recursos financieros, educativos, laborales, sociales y de salud. Ante un clima de violencia generalizada, quienes han padecido el horror de la guerra temen por la aparición de nuevos hechos victimizantes. El silencio, en muchos casos, no es una manifestación de la incuria, la negligencia o la desidia, sino el refugio para la vida, la integridad personal, o para la superación del dolor y el sufrimiento inconmensurable que ocasiona la barbarie. En otros tantos, la inactividad de la víctima se vincula a la falta de esclarecimiento de los hechos, a las barreras de todo tipo para el acceso a la información, y a la difícil tarea de desvirtuar la “*legitimidad*” de las actuaciones del Estado, en especial en los casos de ejecuciones extrajudiciales, en los cuales resulta imperioso demostrar que las “*bajas en combate*” eran ajenas a la lógica de la confrontación.

Tales consideraciones fueron igualmente advertidas por la Magistrada María Adriana Marín en el salvamento de voto, oportunidad en la cual sostuvo que desde la ocurrencia del hecho, las víctimas del mismo pueden tener la convicción de esperar un momento más propicio para demandar “*(...) bien para no correr riesgos frente a su integridad personal, o que hubiera un pronunciamiento de organismos internacionales, o de un juez penal, o simplemente contar con los elementos de juicio suficientes para demostrar los hechos que califican como actos de lesa humanidad.*”⁴³⁵ Anotó que es posible que las pruebas que lleven al juez el convencimiento de que los hechos causantes del daño son imputables al

⁴³⁵ Salvamento de la Mag. María Adriana Marín a la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, p. 17.

Estado, o constitutivos de crímenes de lesa humanidad, pueden no estar al alcance de los demandantes, en tanto que pueden transcurrir años sin que exista una confesión o el hallazgo de elementos que tengan la virtud de controvertir los informes oficiales que se presentan para dar visos de legalidad a las actuaciones del Estado.⁴³⁶ Con respecto al caso analizado en la providencia de unificación, relacionado con una ejecución extrajudicial, señaló:

“(...) En mi criterio, más que el conocimiento personal del hecho, lo que se requiere para demandar es el acopio de pruebas para reclamar. Lo anterior es visible en el caso concreto toda vez que, según el informe oficial, en la muerte del señor Clodomiro Coba León intervinieron miembros del Ejército, pero de muy poco le hubiera servido a los parientes de la víctima acudir a reclamar la reparación del daño, porque primero tenían que demostrar su antijuridicidad, es decir, desvirtuar el informe oficial que daba cuenta de un enfrentamiento armado y esas pruebas solo podían obtenerse por (i) confesión posterior de los victimarios; (ii) por pruebas técnicas que se hubieran obtenido al momento del levantamiento (protocolo de necropsia); (iii) por el testimonio de quienes pudieron presenciar los hechos, pero temen declarar porque correrían la misma suerte; (iv) o por pruebas que el Estado, haciendo uso de todas las herramientas a su alcance, por tener la potestad punitiva podría acopiar, y que pueden servir de fuente para que el juez de la reparación llegue a la convicción, directa o por inferencia, de que se trató de un ejecución extrajudicial, o realmente, de un enfrentamiento armado, que descarta la falla del servicio.

Las afirmaciones de la familia o de los vecinos, que aseguraran que él no hacía parte de un grupo subversivo, poco podrían aportar, ellas solas, al esclarecimiento de la verdad, que permitiera imputar el daño antijurídico al Estado.”

En concordancia con lo expuesto, en el trabajo titulado “*La caducidad en los tiempos del plazo razonable. La caducidad una limitante de acceso a la administración de justicia en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo colombiana desde el ámbito subjetivo*”, Tobar-Vallejo resalta también las dificultades que enfrentan las víctimas en materia probatoria, así:

“(...) En ese orden de ideas, la caducidad ya no sólo es un ingrediente temporal. También es una exigencia desde el punto de vista probatorio, ya que plantea una disyuntiva adicional para las víctimas. Pues bien, la pertinencia, la conducencia y la utilidad de la prueba no constituyen cosas menores si se

⁴³⁶ *Ibíd.*, pág. 17.

toman como un lineamiento dentro de la caducidad del medio de control. De hecho, la obtención de la prueba resulta ser tortuosa. Más aún, para recolectarla y exigir garantías de reparación a una institución pública que, en muchas ocasiones, implica un ‘primer round’ preprobatorio y preprocesal para las víctimas. El temor, el miedo y la desazón son circunstancias que no solo apremian a los afectados, sino también a sus apoderados judiciales. Obtener pruebas de estos vejámenes no es fácil, la “omertá” y el pudor sobre algo tan execrable es lógico para el Estado, pero es un problema mayúsculo para las víctimas.”⁴³⁷

La insuficiencia probatoria no es un asunto menor. La ligereza con la que se acude a la administración de justicia, so pena de que opere el fenómeno procesal de la caducidad, puede traer consecuencias nocivas para las víctimas de crímenes atroces. Es claro que la presentación de reclamaciones sin el sustento debido conduciría a la adopción de decisiones desfavorables a las pretensiones de los reclamantes, las cuales, una vez hagan tránsito a cosa juzgada, impiden que se promuevan procesos con identidad jurídica de partes, objeto y causa.

Esta dicotomía entre el ejercicio “oportuno” de demandas argumentativa y probatoriamente débiles, o su presentación “extemporánea” sobre la base de hechos demostrables y un fundamento más robusto, resulta en cualquier caso lesiva para los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación, las garantías de no repetición, y de acceso a un recurso judicial efectivo. Asimismo, es contraria a los instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos de las víctimas que, por mandato del artículo 93 constitucional, integran el bloque de constitucionalidad en sentido estricto y obligan al Estado colombiano.

A manera de conclusión, es evidente que la regla de unificación, caracterizada por una tendencia homogeneizante y universalista, es contraria al articulado superior y al *corpus iuris* convencional. Enarbolando las banderas de la seguridad jurídica, y del rigor formalista con el que se le concibe, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional soslayaron el especial tratamiento que merecen las víctimas de crímenes atroces, en atención a la condición que ostentan y a las circunstancias materiales que acentúan su vulnerabilidad. La apuesta por la igualdad material se convirtió, en últimas, en su antítesis.

⁴³⁷ Tobar Vallejo, E. (2021). *La caducidad en los tiempos del plazo razonable. La caducidad una limitante de acceso a la administración de justicia en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo colombiana desde el ámbito subjetivo*. Bogotá D.C., Biblioteca Digital de la Universidad Externado de Colombia. Recuperado de: <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/53259fef-fa76-494a-b15d-f3a289610c76/content>

5.3. Los derechos de las víctimas “a medias”.

En la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, la Corte Constitucional estimó razonable la aplicación de un límite temporal para el ejercicio del medio de control de reparación directa cuandoquiera que se pretenda la reparación del daño derivado de crímenes atroces. En criterio del Alto Tribunal, la existencia de otras vías y/o formas de reparación, como las indemnizaciones administrativas, encaminadas a responder a la masiva victimización que se presenta en Colombia, hacen operante la regla procesal de caducidad, con la cual no se menoscaba el derecho a la reparación integral de las víctimas. Sobre este aspecto, la Corporación indicó:

“(…) este Tribunal estima que la existencia de un sistema de justicia transicional vigoroso como el introducido en el país por el Acto Legislativo 01 de 2017, permite concluir que el derecho a la reparación de las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos no sólo se puede garantizar a través del medio de control de reparación directa, sujeto a término de caducidad, sino por otros mecanismos, cuyos plazos de extinción son más amplios, como las indemnizaciones administrativas o los procesos de investigación, juzgamiento y sanción ante la Jurisdicción Especial para la Paz.”⁴³⁸

Dicho de otro modo, ante la imposibilidad de adelantar el juicio de responsabilidad contra el Estado por la expiración del término perentorio previsto por el legislador, la víctima de un crimen atroz cuenta con otras alternativas que garantizan el derecho a la reparación, entre ellas, la compensación económica que se ofrece en sede administrativa. Vale la pena advertir que esta interpretación no se acompasa con el ordenamiento superior y con los distintos instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que lo integran, por las siguientes razones: (i) desdibuja la interdependencia de la reparación con los derechos a la verdad y a la justicia; (ii) reduce la reparación integral a uno solo de sus componentes: la indemnización; y (iii) contradice el carácter complementario y articulador de las reparaciones administrativas y judiciales.

En primer término, debe recordarse que la reparación, en sentido amplio, es un derecho fundamental complejo que busca restablecer la dignidad de una persona que ha sido objeto de una violación, así como la confianza de esa persona y de su círculo familiar en los lazos de

⁴³⁸ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero, ordinal 6.48.

sociabilidad y en las instituciones encargadas de garantizar sus derechos.⁴³⁹ El derecho a la reparación se encuentra íntimamente relacionado con (i) el derecho inalienable e imprescriptible a la verdad, orientado a determinar las causas y motivos de la violación, los hechos generadores, y los responsables de la misma, así como la suerte de la víctima y su paradero de ser el caso; y (ii) el derecho a la justicia, que supone para la víctima la posibilidad de contar con un recurso judicial adecuado, ágil y sencillo, y, correlativamente, el deber del Estado de adelantar una investigación efectiva que conduzca al esclarecimiento de las violaciones, la identificación de los responsables y su respectiva sanción.⁴⁴⁰ Por su conexidad e interdependencia, no es posible garantizar el derecho a la reparación sin justicia y sin verdad.

En la Sentencia C-588 de 2019, la Corte Constitucional se refirió al contenido del mandato de protección de las víctimas, del cual se desprenden los siguientes derechos:

“(i) Un derecho a que el Estado adopte normas que precisen el alcance de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación, así como las condiciones que permiten su exigibilidad; (ii) un derecho a que el Estado adopte normas que establezcan las condiciones para la investigación, juzgamiento y sanción de los responsables y hagan posible la búsqueda de la verdad; (iii) un derecho a que el Estado adopte normas que garanticen adecuadamente la reparación de las víctimas; (iv) un derecho a que existan instituciones judiciales o administrativas, así como procedimientos efectivos ante unas y otras, para propiciar la búsqueda de la verdad y obtener la reparación en sus diversos componentes; y (v) un derecho a que no se impida u obstaculice el ejercicio de las acciones previstas en el ordenamiento a efectos de obtener la verdad, la justicia y la reparación.”⁴⁴¹

En segundo lugar, conviene anotar que el derecho a la reparación integral desborda el campo de la reparación económica. Al respecto, Jorge Iván Cuervo, en el artículo titulado “*Los estándares de reparación de la Corte Interamericana: ¿un estándar muy alto para la realidad colombiana?*”⁴⁴², sostiene que la reparación de un derecho trasciende la reparación indemnizatoria allí donde no sea posible restablecer el derecho a su estado original de goce y disfrute. De igual forma, Arenas Mendoza

⁴³⁹ Cuervo Restrepo, J. I. (2007) “Estándares internacionales de verdad, justicia y reparación. La aplicación de la Ley 975 de 2005 o Ley de ‘justicia y paz’”, en *Justicia transicional: modelos y experiencias internacionales. A propósito de la ley de justicia y paz*, Jorge Iván Cuervo R. et al. (eds.), Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2007.

⁴⁴⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-753 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo.

⁴⁴¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-588 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁴⁴² Cuervo Restrepo, *op. cit.*, pág. 453.

subraya que la idea de la reparación integral parte de reconocer que la simple indemnización monetaria no es suficiente para reparar todos los daños sufridos por la persona, por lo que es necesario recurrir a otros mecanismos, diferentes a la entrega de una suma de dinero, que tengan la virtud de cubrir tanto los daños materiales como los inmateriales.⁴⁴³ Es así como resalta que en la reparación integral el agente central es la víctima, cuya situación no se reduce a la existencia de bienes económicos, sino que involucra también cuestiones físicas, psicológicas y personales.⁴⁴⁴

En esa misma línea, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la Sentencia de 16 de agosto de 2007, aseveró que la reparación del daño derivado de una infracción a los derechos humanos no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica, por lo que es importante que el juez adopte medidas encaminadas a que las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño no volverán a repetirse.⁴⁴⁵

La Corte IDH ha señalado en reiterada jurisprudencia que la reparación integral y adecuada no puede ser reducida al pago de una compensación a las víctimas o sus familiares, pues según el caso son además necesarias medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.⁴⁴⁶ En particular, en el asunto *Mendoza y Otros vs. Argentina*, el Alto Tribunal indicó:

“307. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, el Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron. Por tanto, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además

⁴⁴³ Arenas Mendoza, H. A. (2019). *El control de convencionalidad en la jurisprudencia del Consejo de Estado en los casos de responsabilidad estatal por ejecuciones extrajudiciales o falsos positivos*. En “Crisis del Estado nación y de la concepción clásica de la soberanía.” Universidad del Rosario, Bogotá D.C., págs. 397-429.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, pág. 405.

⁴⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 16 de agosto de 2007, M.P. Ramiro Saavedra Becerra. Rad. No. 41001-23-31-000-1993-07585-01(30114).

⁴⁴⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador*. Sentencia de 1° de septiembre de 2016. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C, No. 316.

*de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados.*⁴⁴⁷

A nivel normativo, la Ley 1448 de 2011⁴⁴⁸ dispone en el artículo 25 que las víctimas tienen derecho a ser reparadas de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño sufrido. De acuerdo con lo señalado en el inciso segundo *ejusdem*, la reparación comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica.

En las Sentencias C-715 de 2012⁴⁴⁹ y C-099 de 2013⁴⁵⁰, la Corte Constitucional fijó los estándares y parámetros constitucionales en relación con el derecho a la reparación integral, algunos de los cuales se resumen a continuación: (i) es un derecho consagrado y protegido por distintos instrumentos internacionales que obligan a los Estados; (ii) es integral, en la medida en que se deben adoptar distintas medidas de justicia distributiva y restaurativa, en cuanto se trata de la dignificación y restauración plena del goce efectivo de los derechos fundamentales de los afectados; (iii) las obligaciones de reparación incluyen, en principio y de manera preferente, la restitución plena (*restitutio in integrum*), la cual, de no ser posible, hace procedente la compensación a través de medidas como la indemnización pecuniaria por el daño causado; (iv) la reparación integral incluye, además, una serie de medidas tales como la rehabilitación, la satisfacción y garantías de no repetición; (v) y tiene una dimensión individual y colectiva.

En el artículo titulado “*Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática*”⁴⁵¹, Rodrigo Uprimny y María Paula Saffon resaltan que las medidas de restitución, en conjunto con la compensación, la rehabilitación, la satisfacción, y las garantías de no repetición, tienen un carácter complementario y no excluyente, y no ostentan una relación jerárquica entre sí. En sus términos, el concepto actual del derecho a la reparación de las víctimas de crímenes atroces

⁴⁴⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Mendoza y Otros vs. Argentina*, Sentencia de 14 de mayo de 2013. Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones, párr. 305.

⁴⁴⁸ “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones.”

⁴⁴⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-715 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴⁵⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-099 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴⁵¹ Uprimny Yepes, R. & Saffon, M. P. (2007). Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. En C. Díaz, N. C. Sánchez & R. Uprimny (eds.), *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión* (pp. 31-70). ICTJ & Dejusticia. <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/Reparar-en-Colombia.pdf>

implica que los diferentes componentes deben combinarse para garantizar una reparación plena de las víctimas, “*ya que cada uno tiene potencialidades y propósitos reparadores distintos y que, por esa razón, generalmente la ausencia de uno no puede ser compensada con la presencia de otro.*”⁴⁵²

En atención a lo señalado por Arenas Mendoza, el concepto de la reparación integral al que se ha hecho referencia, aunque es el de mayor acogida, ha sido objeto de críticas por parte de quienes señalan que envuelve distintas limitaciones y paradojas, entre otras razones, por la imposibilidad de retornar a la víctima a la situación inicial, por la inclinación hacia la reparación de los daños materiales, y por la ajena concepción de las víctimas colectivas, de ahí que algunos autores recurran al concepto de “*reparaciones transformadoras.*”⁴⁵³ Pese a sus bondades, otros académicos como Juan Carlos Henao consideran que la reparación transformadora genera más riesgos que ventajas, entendiendo que con ella se altera la lógica milenaria de la responsabilidad civil, al tiempo que se convierte al juez en un ilegítimo dispensador de políticas públicas que conduciría a la ruptura del principio de igualdad de las víctimas, y al imposible cumplimiento de las sentencias condenatorias del Estado.⁴⁵⁴⁴⁵⁵ Siguiendo esa línea, Héctor Rojas Villamil advierte igualmente las inconveniencias de utilizar el derecho de daños para lograr fines distributivos, puesto que ello podría impactar principios como la seguridad jurídica y de legalidad.⁴⁵⁶

Lo hasta acá expuesto permite afirmar que, contrario a lo aducido por la Corte Constitucional en la Sentencia de Unificación bajo análisis, la indemnización administrativa que se sugiere como sustitutiva de la reparación judicial en la vía contencioso-administrativa no garantiza los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación integral, puesto que su finalidad se limita a la

⁴⁵² *Ibíd.*, pág. 40.

⁴⁵³ Arenas Mendoza, H.A., *op. cit.*, pág. 406.

⁴⁵⁴ Henao, *op. cit.*, págs. 348-351.

⁴⁵⁵ De acuerdo con Juan Carlos Henao, la noción de las “*reparaciones transformadoras*” debe ser descartada, al menos en el ámbito de la responsabilidad civil, por distintas razones: (i) en primer lugar, comporta la ruptura del principio de igualdad de las víctimas; (ii) en segundo lugar, supone la intromisión del juez en temas de políticas públicas; (iii) tercero, podría desembocar en la obligación, a cargo de particulares, de reparar por encima del daño causado; (iv) cuarto, su incorporación en pronunciamientos de la Corte IDH, como en el caso *González y Otros vs. México* del 16 de diciembre de 2009, ha sido como *obiter dictum*, por lo que no constituye un precedente de imperativa observancia; y (v) la instauración del concepto reparación transformadora no tiene claramente definidas en la Ley 1448 de 2011 las directivas para su aplicación.

⁴⁵⁶ Rojas Villamil, H. D. (2022). Los fundamentos de la reparación de daños: Una objeción al argumento de las reparaciones transformadoras de Rodrigo Uprimny Yepes y Diana Esther Guzmán Rodríguez. En H. A. Arenas Mendoza, *Instituciones de Derecho Administrativo. Tomo III. Debates actuales en estructura, responsabilidad, contratos, procesal, arbitraje y pluralismo*. Universidad del Rosario & Editorial Ibáñez.

compensación monetaria de los perjuicios causados y evaluados. En ese sentido, los derechos de las víctimas quedan reducidos a la mera pretensión indemnizatoria que puede ventilarse en sede administrativa, impidiendo así que se estudien otras medidas de reparación en el juicio de responsabilidad que se adelanta contra el Estado. Además, se prescinde del carácter complementario de las medidas de reparación administrativas y judiciales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 21 de la Ley 1448 de 2011, en los cuales se establece, respectivamente, que la indemnización recibida por vía administrativa se descontará a la reparación que se defina por vía judicial, y que tanto las reparaciones individuales, ya sean administrativas o judiciales, como las reparaciones colectivas, deben ser complementarias para alcanzar la integralidad, propendiendo así por la mayor garantía de los derechos de las víctimas.

Visto lo anterior, es preciso anotar que la indemnización por la vía administrativa, y la reparación judicial a la que aspiran las víctimas que adelantan el juicio de responsabilidad contra el Estado, presentan ostensibles diferencias y, además, en virtud de su carácter complementario, no es correcto sostener que el reconocimiento de una tenga la suficiencia para abarcar íntegramente el núcleo esencial del derecho a la reparación. Debe decirse que la indemnización administrativa, prevista en los artículos 132 y subsiguientes de la Ley 1448 de 2011, reglamentada a partir del Decreto 4800 de 2011, corresponde a una compensación económica que se le otorga a la víctima con derecho a recibirla por el daño sufrido a causa de uno o más hechos victimizantes en el marco del conflicto armado.⁴⁵⁷ De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, esta mecanismo de reparación administrativa, a diferencia de la judicial, tiene un carácter masivo, se guía fundamentalmente por el principio de equidad, y constituye una vía expedita y de fácil acceso al contar con procesos ágiles y flexibles en materia probatoria.⁴⁵⁸ En razón a las características en comento, la indemnización administrativa no está encaminada a la reparación plena del daño, puesto que por esta vía es complejo determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido por las víctimas.

En línea con lo expuesto, la indemnización administrativa, desde su previsión legal y reglamentaria, trae ínsitas sendas limitaciones. La primera de ellas es que cuenta con unos montos

⁴⁵⁷ Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2022). *Manual operativo del método técnico de priorización. Pago de la medida de indemnización administrativa*. <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/manual-operativo-del-metodo-tecnico-de-priorizacion-pago-de-la-medida-de-indemnizacion/55071>

⁴⁵⁸ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-254 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

de indemnización establecidos en el artículo 149 del Decreto 4800 de 2011⁴⁵⁹, significativamente menores a los que se pueden reconocer en el proceso de reparación directa, cuya estimación se sujeta a la naturaleza y el impacto del hecho victimizante, al daño causado y al estado de vulnerabilidad actual de la víctima, desde un enfoque diferencial. Para ilustrarlo, por los hechos victimizantes de homicidio, desaparición forzada y secuestro, se le pueden reconocer a la víctima hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales, mientras que por el desplazamiento forzado hasta diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales. Además, si respecto de una misma víctima concurre más de una infracción al derecho internacional humanitario o una grave y manifiesta violación a las normas internacionales de derechos humanos, la suma se podrá acumular hasta un monto no superior a los cuarenta (40) salarios.⁴⁶⁰ Asimismo, en caso de concurrir varias personas con derecho a la indemnización por la muerte o desaparición de la víctima, el monto de la indemnización será distribuido siguiendo las pautas señaladas en el artículo 150 del citado Decreto, sin superar el monto máximo previsto para el hecho victimizante.

Al escaso monto que le corresponde a las víctimas por la vía administrativa, se suma una dificultad adicional: el reconocimiento y la entrega (en pagos parciales o un solo pago total) no son inmediatos, sino que se supeditan al agotamiento del procedimiento establecido por la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas – UARIV, entidad que, mediante la Resolución No. 01049 de 2019⁴⁶¹, adoptó el procedimiento necesario para acceder a la medida, al tiempo que creó el Método Técnico de Priorización, en tanto proceso técnico que permite determinar la priorización anual para el desembolso de la indemnización administrativa. De acuerdo con el artículo 6° de la referida Resolución, el procedimiento, que exige la inclusión

⁴⁵⁹ “Artículo 149. Montos. Independientemente de la estimación del monto para cada caso particular de conformidad con lo establecido en el artículo anterior, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá reconocer por indemnización administrativa los siguientes montos

1. Por homicidio, desaparición forzada y secuestro, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.
2. Por lesiones que produzcan incapacidad permanente, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.
3. Por lesiones que no causen incapacidad permanente, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
4. Por tortura o tratos inhumanos y degradantes, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
5. Por delitos contra la libertad e integridad sexual, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
6. Por reclutamiento forzado de menores, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
7. Por desplazamiento forzado, hasta diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales (...).”

⁴⁶⁰ Decreto 4800 de 2011 – Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones, artículo 149, parágrafo 2°, inciso 2°.

⁴⁶¹ Resolución No. 01049 del 15 de marzo de 2019, “Por la cual se adopta el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa, se crea el método técnico de priorización, se deroga las Resoluciones 090 de 2015 y 01958 de 2018 y se dictan otras disposiciones”. Disponible en: <https://www.unidadvictimas.gov.co/sites/default/files/documentosbiblioteca/01049de15marzodel2019.pdf>

previa en el Registro Único de Víctimas por los hechos victimizantes previstos en la norma, se desarrolla en cuatro (4) fases, así: (i) solicitud de indemnización administrativa; (ii) análisis de la solicitud; (iii) respuesta de fondo a la solicitud; y (iv) la fase de entrega de la indemnización.

En los casos en los que proceda la medida indemnizatoria, el orden de la entrega se efectuará de acuerdo con las siguientes consideraciones: (a) serán priorizadas aquellas víctimas que demuestren una situación de urgencia manifiesta o extrema vulnerabilidad⁴⁶², caso en el cual el pago se hará atendiendo a la disponibilidad presupuestal de la entidad; (b) en los demás casos, el orden de priorización se definirá a través de la aplicación del Método Técnico de Priorización⁴⁶³, en el que se incluyen una serie de variables relacionadas con los componentes demográficos, socioeconómicos, de caracterización del hecho victimizante y del avance de la ruta de reparación que permiten determinar el orden de entrega, que se condiciona en todo caso al presupuesto asignado en la vigencia respectiva, por lo que, en caso de ser superado, la víctima destinataria de la medida deberá aguardar a la siguiente vigencia presupuestal.⁴⁶⁴ Este último aspecto es particularmente sensible, toda vez que, en la práctica, la Unidad para las Víctimas no suele dar certeza a las víctimas sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se realiza la evaluación que determina el orden de priorización, o en los casos en los que la víctima es priorizada, no se le define un plazo razonable para el pago efectivo de la indemnización, situaciones que han desembocado en la presentación masiva de acciones de tutela.

Las consideraciones antedichas permiten observar las inconveniencias de reducir el derecho a la reparación integral a la simple compensación económica que se reconoce en la vía administrativa, prescindiendo de la reparación plena del daño que pueden perseguir las víctimas de crímenes atroces en el proceso de responsabilidad que adelanten contra el Estado.

Sobre el asunto objeto de debate, en la Sentencia C-286 de 2014 la Corte Constitucional precisó algunas diferencias entre la reparación por la vía judicial y la administrativa, así:

⁴⁶² Artículo 4° de la Resolución No. 01049 de 2019.

⁴⁶³ Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2022). *Manual operativo del método técnico de priorización. Pago de la medida de indemnización administrativa*. <https://www.unidadvictimas.gov.co/es/manual-operativo-del-metodo-tecnico-de-priorizacion-pago-de-la-medida-de-indemnizacion/55071>

⁴⁶⁴ Artículo 14 de la Resolución No. 01049 de 2019.

“(i) La reparación en sede judicial hace énfasis en el otorgamiento de justicia a personas individualmente consideradas, examinando caso por caso las violaciones. En esta vía se encuentra articulada la investigación y sanción de los responsables, la verdad en cuanto al esclarecimiento del delito, y las medidas reparatorias de restitución, compensación y rehabilitación de la víctima. Propia de este tipo de reparación judicial, es la búsqueda de la reparación plena del daño antijurídico causado a la víctima.

(ii) Mientras que por otra parte, la reparación por la vía administrativa se caracteriza en forma comparativa por tratarse de reparaciones de carácter masivo, por buscar una reparación, que si bien es integral, en cuanto comprende diferentes componentes o medidas de reparación, se guía fundamentalmente por el principio de equidad, en razón a que por esta vía no resulta probable una reparación plena del daño, ya que es difícil determinar con exactitud la dimensión, proporción o cuantía del daño sufrido, y por ser una vía expedita que facilita el acceso de las víctimas a la reparación, por cuanto los procesos son rápidos y económicos y más flexibles en materia probatoria. Ambas vías deben estar articuladas institucionalmente, deben guiarse por el principio de complementariedad entre ellas, y deben garantizar en su conjunto una reparación integral, adecuada y proporcional a las víctimas.”⁴⁶⁵

En esa misma oportunidad, el Alto Tribunal aclaró que, a pesar de las diferencias que presentan, no era constitucional ni legalmente admisible la exclusión de las vías judiciales de reparación integral a las víctimas, por las vías administrativas, o viceversa. La Corte precisó que estas dos vías no pueden excluirse, suprimirse o abolirse, sino que deben articularse y complementarse mutuamente. Por último, agregó que *“una regulación contraria a esta interpretación por parte del legislador estaría vulnerando los derechos de las víctimas a la reparación integral, ya que éstas tienen el pleno derecho de recurrir tanto a la vía judicial, bien por el proceso penal, o bien por la vía contenciosa administrativa, como a la vía administrativa, con el fin de alcanzar la reparación integral. Así, si las víctimas recurren a la vía administrativa, ello no puede implicar que por el hecho de hacerlo no puedan incoar la vía judicial -penal o contenciosa administrativa- (...)”⁴⁶⁶*

En suma, se observa que la regla de unificación prohijada por la Corte Constitucional desconoce la importancia de un sistema concurrente de reparación judicial y administrativa en contextos de violaciones masivas a los derechos humanos. Así pues, la salida argumentativa que acoge el Alto

⁴⁶⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-286 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴⁶⁶ *Ibíd.*, párr. 7.1.

Tribunal no sólo contradice la jurisprudencia de esa misma Corporación, sino las obligaciones internacionales que ha contraído el Estado colombiano en materia de protección de los derechos de las víctimas. Lejos de la efectiva realización de sus derechos, se privilegió una postura que las re-victimiza por dos (2) razones fundamentalmente: (i) perpetúa barreras temporales de acceso a la administración de justicia, al impedir la inaplicación del término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, en abierta contradicción con el *corpus iuris* interamericano; y (ii) de suyo, al hacer nugatorio el derecho a la reparación integral, el cual comprende la adopción de una serie de medidas, en este caso por el juez de daños, que no se agotan en la compensación y/o indemnización pecuniaria del daño.

5.4. La ambivalencia de la seguridad jurídica: entre la pretendida unificación y la divergencia resultante de criterios.

La inobservancia de los estándares internacionales que amparan la “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces constituye una razón suficiente, pero no la única, para cuestionar la corrección de la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y de la Sentencia SU-312 de 2020, dictada por la Corte Constitucional. En ambas providencias se optó por “*unificar jurisprudencia*” dada la existencia de criterios divergentes en las respectivas jurisdicciones. Apelando a razones de seguridad jurídica, los Altos Tribunales respaldaron la aplicación del término de caducidad previsto por el legislador, esto es, de dos (2) años, contados a partir del momento en que la víctima tuvo conocimiento de la participación del Estado en el hecho dañoso.

A decir verdad, ninguna de las decisiones moduló los efectos temporales de la regla de unificación, a pesar de que, por tratarse de un asunto de orden procesal que impacta garantías fundamentales, su aplicación desbordada puede resultar materialmente restrictiva de los derechos de quien acude a la administración de justicia. ¿Qué pasa entonces con las demandadas que se presentaron antes de la tesis de unificación, sobre la base de un criterio jurisprudencial consistente que apuntaba a la inaplicación del término de caducidad?, ¿qué sucede en los casos que, con anterioridad a la regla de unificación, contaban con una sentencia de fondo en primera instancia y estaban -o están- pendiente de la decisión del juez superior?, ¿qué ocurre con los casos ya resueltos y las interpretaciones sobrevinientes de la Corte IDH que ofrecen un mayor grado de certeza y protección al otorgado en el ámbito nacional? El panorama es incierto.

Paradójicamente, la ansiada unificación generó aires de incertidumbre reinantes que hoy persisten, los cuales se traducen en la disparidad de criterios, el apartamiento legítimo del precedente a cargo de algunos operadores judiciales, y el creciente número de tutelas contra providencia judicial. Un agravante adicional merece ser destacado: la responsabilidad internacional a la que se expone el Estado colombiano como consecuencia de la aplicación de una regla que desconoce las obligaciones internacionales contraídas en materia de protección de derechos de las víctimas de crímenes atroces.

Cierto es que el sentido de la regla de unificación no debió ser ese, sino uno compatible con los derechos reconocidos en la Convención Americana y con la interpretación que de ellos efectúa la Corte IDH, pero al haberse acogido, se esperaba, cuando menos, que el cambio operara con efectos prospectivos o como “*jurisprudencia anunciada*”, y no, como lo viene sosteniendo la Corte Constitucional en recientes sentencias de tutela, con efectos retrospectivos, pues dicha concepción supone un viraje repentino que puede llegar a entrañar la violación de derechos, principios y valores de raigambre constitucional. Con ello, se insiste en que no se pretende justificar la tesis actual, sino únicamente aminorar los riesgos que comporta su aplicación.

En las Sentencias T-044 y T-210 de 2022, la Corte Constitucional asumió que el fallo de unificación de 29 de enero de 2020 tenía efectos retrospectivos, por las siguientes razones:

“79. Ante el silencio en el que incurrió el Consejo de Estado, la Sala considera que, para los efectos del presente caso, el fallo de unificación tiene efectos retrospectivos, al menos, por cuatro razones. Primero, porque darle efectos retroactivos a las sentencias de unificación es una práctica que está prima facie proscrita; segundo, porque, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la regla general es que los cambios en el precedente judicial tienen efectos generales e inmediatos; tercero, debido a que, según la práctica jurisprudencial del Consejo de Estado, los efectos prospectivos del cambio en el precedente judicial deben ser declarados explícitamente en la respectiva providencia judicial; y, cuarto, porque, esa fue la intención de la mayoría de los miembros de la Sala Plena de la Sección Tercera.”⁴⁶⁷

⁴⁶⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-044 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

En oposición, mediante Sentencias de tutela de fecha 30 de abril de 2021⁴⁶⁸ y de 7 de abril de 2022⁴⁶⁹, el Consejo de Estado consideró que la referida regla de unificación operaba a futuro, pues de lo contrario se frustraría la confianza legítima del ciudadano que, bajo la égida de la jurisprudencia imperante para la fecha en que se promovió la demanda correspondiente, creía en la estabilidad de la interpretación que avalaba la inaplicación del término de caducidad, y su proyección en el caso concreto. De modo similar razonó la Consejera de Estado María Adriana Marín, quien en el salvamento de voto anotó que la decisión debió adoptarse como jurisprudencia anunciada, con efectos hacia el futuro, y permitiendo que se reiniciaran los cómputos de caducidad en orden a permitir que las víctimas, una vez conocido el cambio jurisprudencial, contaran con un plazo razonable para incoar el medio de control.

Como justificante de esta última posibilidad, hizo referencia a la Sentencia de Unificación SU-254 de 2013⁴⁷⁰, providencia en la cual la Corte Constitucional concluyó que los términos de caducidad predicables de la población desplazada, en cuanto hace referencia a futuros procesos judiciales que se adelantaran ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sólo podían computarse a partir de la ejecutoria del fallo y no se tendrían en cuenta transcurros de tiempo anteriores, en atención a su condición de sujetos de especial protección constitucional.

Los efectos hacia futuro de las sentencias de unificación, y la construcción conceptual de la “*jurisprudencia anunciada*”, no son una novedad en la jurisdicción de lo contencioso-administrativo. Por el contrario, gozan de amplio respaldo. Para abordarlo, debe precisarse, en primer lugar, que la función jurisdiccional le permite al juez de cierre, en ejercicio de su autonomía judicial, efectuar cambios jurisprudenciales mediante la exposición clara y razonada de los fundamentos jurídicos que motivan tales variaciones.⁴⁷¹ Suponer lo contrario implicaría, de un lado, desconocer el rol principal del juez como intérprete y creador de derecho, y, de otro, negar la mutabilidad del ordenamiento jurídico. Sin embargo, el cambio de jurisprudencia encuentra sendas limitaciones

⁴⁶⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 30 de abril de 2021, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01 (AC).

⁴⁶⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, M.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC).

⁴⁷⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-254 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia de 8 de junio de 2017. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 730012331000200800076-01.

en el derecho vigente, con las cuales se impide que se convierta en un poder desenfrenado que se anteponga a garantías, valores y principios superiores.

Así las cosas, cualquier modificación debe procurar por el respeto de los derechos fundamentales de los asociados, la observancia del principio de seguridad jurídica y de confianza legítima. Este última, en palabras de la Sección Quinta del Consejo de Estado, brinda protección jurídica a las expectativas razonables, ciertas y fundadas que pueden albergar los administrados con respecto a la estabilidad o proyección futura de determinadas situaciones jurídicas de carácter particular y concreto, cuando ellas han sido promovidas, permitidas, propiciadas o toleradas por el propio Estado.⁴⁷² En criterio de la Sección, la confianza legítima se proyecta en el ámbito judicial cuando “(...) *el administrado tiene razones plausibles para confiar en la estabilidad de las interpretaciones y discernimientos plasmados en forma repetida e insistente en las decisiones judiciales, las cuales tiene la connotación de ‘precedentes judiciales’ y constituyen fuentes creadoras del derecho*”.⁴⁷³ En esas situaciones, los administrados tienen derecho a que se protejan sus expectativas legítimas frente a la interpretación y aplicación razonable, consistente y uniforme de la ley por parte de los jueces.

Fue precisamente en el seno de la Sala Electoral de la mentada Corporación que se acuñó la noción de “*jurisprudencia anunciada*”. En una primera aproximación, la Sección, mediante Sentencia de 12 de septiembre de 2013, señaló que si la autoridad, sea administrativa o judicial, opta por cambiar el criterio con el que ha venido decidiendo determinado asunto, “*debe revisar la necesidad de tomar medidas de adaptación o ajuste, de modo que no sorprenda al administrado que resultará afectado por la nueva postura*.”⁴⁷⁴ Una de esas formas de adaptación corresponde a los denominados fallos de tipo académico, en los que se anuncia el cambio del criterio jurisprudencial, pero no se aplica al caso concreto, a situaciones anteriores, o en curso, so pena de desconocer la confianza

⁴⁷² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 12 de septiembre de 2013. M.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 250002331000201100775-02.

⁴⁷³ *Ibidem*.

⁴⁷⁴ *Ibidem*.

legítima del Estado-Juez. La misma conclusión fue replicada, entre otras, en Sentencias de 26 de marzo de 2015⁴⁷⁵, 7 de junio de 2016⁴⁷⁶, 26 de septiembre de 2017⁴⁷⁷, y de 29 de enero de 2019⁴⁷⁸.

Ahora bien, cuando la modificación jurisprudencial recae sobre asuntos de orden procesal, como el instituto de la caducidad, sobre el cual pende el derecho de acción, los efectos hacia el futuro cobran mayor relevancia, máxime cuando la aplicación retroactiva y retrospectiva de la nueva regla tiene la potencialidad de obstaculizar el goce y el ejercicio del derecho a acceder a la administración de justicia y, por tanto, se erigen en una barrera ilegítima. La Sección Tercera del Consejo de Estado, en la Sentencia de 8 de junio de 2017, se refirió al alcance de estas variaciones:

“13.15.3.1. Se precisa, entonces, que los cambios de velocidad o de revocatoria de la jurisprudencia, particularmente los que contienen asuntos de orden procesal -jurisdicción, la competencia, la caducidad, la escogencia adecuada de la acción o medio de control-, no pueden aplicarse de manera retroactiva cuando afecten el derecho de acceso a la administración de justicia. No sería lógico que al momento de presentarse la demanda, el usuario de la administración de justicia, habiendo puesto su confianza, desde un punto de vista histórico, en un criterio jurisprudencial que lo conducía plausiblemente a determinar la manera correcta de reclamar sus derechos vulnerados ante la administración de justicia, posteriormente resulta dicho criterio modificado por esa misma autoridad judicial y el mencionado usuario afectado -al hacer el cambio de velocidad jurisprudencial- por el anunciado giro, con lo que se lo asaltaría en su buena fe y se le negaría, sobretodo, el libre acceso a la administración de justicia, ya que el juez, al amparo del nuevo criterio procesal, se inibiría de fallar de fondo el litigio puesto a su consideración o negaría las pretensiones en atención al nuevo criterio procesal.

13.15.3.2. Esto se explica porque el recinto de los presupuestos procesales de la acción son el pósito de acceso a la administración de justicia y, por tanto, el juez de cierre cuando enfrenta problemas interpretativos que se suceden en ese terreno no puede defenestrar los derechos de quienes, avalados por un

⁴⁷⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 26 de marzo de 2015. M.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicado No. 11001-03-28-000-2014-00034-00 y 11001-03-28-000-2014-00026-00 (Acumulados).

⁴⁷⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 7 de junio de 2016. M.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicado No. 11001-03-28-000-2015-00051-00.

⁴⁷⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 26 de septiembre de 2017. M.P. Rocío Araújo Oñate, Radicado No. 25000-23-4100-000-2015-02491-01.

⁴⁷⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 29 de enero de 2019. M.P. Rocío Araújo Oñate, Radicado No. 11001-03-28-000-2018-00031-00.

criterio jurisprudencial previo, traspasaron el umbral de acceso. Esta interdicción a la facultad interpretativa para nada impide que el juez de cierre pueda modificar sus posturas jurisprudenciales ni restringe su capacidad creadora, pero sí lo obliga a fijar con efecto prospectivo o a futuro sus decisiones en casos donde se restrinja el acceso a la administración de justicia y retro visar a quienes pueden verse afectados, concretamente, por dicho cambio de criterio.

13.16. Desde esta perspectiva, no existe ninguna explicación razonable para que casos análogos que fueron puestos en conocimiento de la justicia en la misma época, se fallen, unos, con una postura que garantice el derecho de acceso a la administración de justicia, y otros, con una postura que niegue este derecho en virtud de un nuevo criterio jurisprudencial, pues esto generaría, en últimas, una respuesta judicial discriminatoria entre quienes acceden a la administración de justicia al amparo de unas condiciones procesales iguales, por lo que se impone la necesidad de modular el tránsito jurisprudencial, en cuya virtud se considera que el nuevo criterio procesal que restringe el acceso a la administración de justicia se introduce al ordenamiento de manera prospectiva o a futuro con la consideración que se deja a salvo las situaciones consolidadas que se originaron antes de la inauguración del nuevo criterio jurisprudencial.”⁴⁷⁹

Visto lo anterior, es claro que, en tratándose de modificaciones jurisprudenciales que impliquen un cambio sobre aspectos procesales (*v.gr.* jurisdicción, competencia, caducidad, escogencia de la acción o medio de control), con base en los cuales, legítimamente, se había acudido a la administración de justicia, no es razonable que los efectos de la decisión impacten situaciones jurídicas en curso o ya consolidadas, en la medida en que su aplicación entraña la afectación de garantías fundamentales y, correlativamente, controvierte los postulados de la buena fe, las legítimas expectativas, y la seguridad jurídica que caracteriza los modernos sistemas jurídicos.

Con ello no se pretende desconocer que, por regla general, los cambios en el precedente judicial tienen efectos retrospectivos, esto es, generales e inmediatos. Empero, dicha regla no puede pasar por alto las consideraciones antes anotadas, a saber: (i) la especial protección constitucional que merecen las víctimas de crímenes atroces; (ii) la observancia plena del principio de igualdad, dentro del cual se enmarca un mandato de trato diferenciado a favor de ciertos grupos

⁴⁷⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia de 8 de junio de 2017. M.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 730012331000200800076-01.

especialmente vulnerables; (iii) y la posibilidad de adoptar fallos con efectos prospectivos, máxime cuando se tratan de salvaguardar garantías fundamentales de quienes concurren a la administración de justicia. Sobre este particular, llama la atención que la Corte, en una sentencia ordinaria de tutela, y ante el silencio de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, procure dotar de efectos retrospectivos a la postura unificada sobre la base de que esta última Corporación guardó silencio frente a la materia, anotando además que los efectos prospectivos, en la práctica judicial, se suelen declarar de forma expresa, como no ocurrió en el caso particular. Al sopesar estos argumentos, con la abundante jurisprudencia constitucional y contencioso-administrativa que respalda la tutela judicial efectiva de las víctimas, surge de bulto que son más las razones para avalar los efectos hacia el futuro de la Sentencia de Unificación, lo que se traduce en la inaplicación del criterio jurisprudencial a los procesos que se encuentren en curso.

Huelga recordar que, en el caso que condujo al fallo de unificación, la Sala Plena de la Sección Tercera decidió revocar la Sentencia del 10 de julio de 2017, proferida por el Juzgado 2° Administrativo del Circuito de Yopal y, en su lugar, declaró probada la excepción de caducidad de la demanda incoada el 23 de mayo de 2014⁴⁸⁰, al amparo de la regla de unificación que se adoptó hasta esa oportunidad, según la cual las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces quedan sujetas al término de caducidad previsto por el legislador, el cual se computa desde el conocimiento de la participación del Estado en el hecho vulnerador.

Como se observa, a pesar de que los accionantes acudieron a la justicia con el convencimiento de que, para la fecha en que elevaron la respectiva reclamación, el criterio imperante apuntaba a la inaplicación del término de caducidad en razón a la naturaleza de los hechos, y efectivamente así lo entendió el *a quo*, años más tarde, el Consejo de Estado modificó el alcance de la regla de caducidad y, de forma intempestiva, la aplicó al caso particular, desconociendo con ello la jurisprudencia vigente para la fecha de presentación de la demanda y, de suyo, garantías de stirpe fundamental. El juez de unificación, como principal garante del derecho de acceso a la administración de justicia, terminó, paradójicamente, “*cerrando las puertas de la jurisdicción*”.

⁴⁸⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, M.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033), pág. 44.

Como era de esperarse, los obstáculos que enfrentan las víctimas de crímenes atroces en materia de acceso a la justicia pretenden removerse a través del ejercicio de la acción de tutela contra providencia judicial. Así, en distintos casos se han revocado decisiones tras acreditarse la configuración de un defecto fáctico, sustantivo, procedimental, el desconocimiento del precedente, y la violación directa de la Constitución Política, por mencionar algunos de los yerros advertidos en cada asunto. Sin perjuicio de su vocación protectora, la creciente presentación de recursos de amparo en casos con similares contornos fácticos devela, de un lado, la necesaria intervención del juez de tutela a efectos de “*corregir*” decisiones que acentúan la vulneración de los derechos de las víctimas, y, de otro, la profundización del disenso, como una especie de diálogo judicial, que puede intensificar los aires de inseguridad jurídica ante la divergencia de criterios en las distintas sedes judiciales.

Ante la incertidumbre que plantea la regla de unificación, y los efectos temporales de su aplicación, las autoridades judiciales no deben permanecer inmóviles, ni convertirse en meros ejecutores formales de los contenidos normativos del derecho interno, relevándose de su rol activo como jueces de constitucionalidad y de convencionalidad. Su apuesta no es otra que por la mayor garantía de los derechos reconocidos en la Constitución Política, y en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que la integran, para lo cual cuentan con una variedad de herramientas que aseguran su plena vigencia y efectiva realización.

Al respecto, se ha dicho que los jueces, desde una perspectiva de convencionalidad, pueden adecuar interpretativamente la disposición que consagra la caducidad de las pretensiones de reparación directa, a efectos de que resulte compatible con los derechos reconocidos en las normas convencionales, entre ellos, el artículo 25.1 de la Convención Americana, así como con la interpretación que de dicha garantía ha realizado la Corte IDH, especialmente en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*.

A propósito de la labor de adecuación y armonización del derecho interno con el derecho internacional, Acosta Alvarado ha llamado la atención en que, en el escenario local, existen varias tareas pendientes para los jueces, por ejemplo, evitar el miedo al prevaricato con un marco normativo que avale el uso del derecho internacional por parte de los operadores jurídicos, reconocerse a sí mismos como partícipes del diálogo inter-judicial y asumir a la Corte IDH como

un interlocutor válido, y esforzarse por perfeccionar el razonamiento legal dando cuenta de la posición que ostentan los instrumentos internacionales que integran el ordenamiento interno.⁴⁸¹

Ahora bien, de verse frustrada la posibilidad de efectuar la interpretación conforme, los jueces nacionales, en ejercicio del control difuso de convencionalidad, pueden igualmente exceptuar por inconstitucional la regla de caducidad frente a las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, con el propósito de preservar, en un caso concreto y con efectos *inter partes*, las garantías constitucionales y, de suyo, las garantías convencionales que la integran por virtud del artículo 93 superior, que se vean comprometidas por la aplicación de dicha norma de inferior jerarquía. No pasa inadvertido que, de desplegarse un control de mayor intensidad, la norma puede sufrir modificaciones, bien sea a través de una reforma legislativa, o mediante el control abstracto de constitucionalidad que adelanta la Corte Constitucional.

5.5. Atisbos de omisión legislativa relativa en la regla procesal de caducidad: alternativas desde el concepto de convencionalidad.

Las sentencias de unificación ampliamente referidas encuentran su sustento en una norma procesal que, desde una interpretación gramatical y aislada del ordenamiento superior en el cual se inscribe, le cierra las posibilidades a las víctimas de crímenes atroces de acudir en cualquier tiempo a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para solicitar la reparación del daño antijurídico que se les ha causado o, cuando menos, para hacerlo dentro de un plazo razonable. En punto al plazo razonable, debe decirse que corresponde a un concepto abstracto que exige el análisis de las circunstancias particulares que rodean cada caso. En términos generales, constituye una garantía que, en el ámbito interamericano, encuentra sustento en los artículos 7.5, 8.1 y 25.1 de la Convención Americana⁴⁸², y que posibilita que las víctimas e interesados obtengan

⁴⁸¹ Acosta Alvarado, *op. cit.*, pág. 296.

⁴⁸² El artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra que “*toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso.*” Por su parte, el artículo 8.1 *ibidem* establece que “*toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*” Finalmente, el artículo 25.1 refiere al derecho que tiene toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la Convención.

una rápida solución de sus asuntos, sin dilaciones injustificadas, una vez hayan sido puestos en conocimiento de las autoridades competentes.⁴⁸³ Huelga decir que en el caso de la *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*⁴⁸⁴, la Corte IDH recordó que es preciso tomar en cuenta tres (3) elementos que determinan la razonabilidad del plazo: la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado, y la conducta de las autoridades judiciales.

En el contexto local, el plazo razonable se proyecta como un elemento inescindible del presupuesto procesal de la caducidad, con el cual se pretende superar el carácter restrictivo e insuficiente de esta última institución. En la obra “*La caducidad en los tiempos del plazo razonable*”, Tobar Vallejo alude al plazo razonable como un presupuesto integrador del derecho de acceso a la administración de justicia que se materializa en un ámbito objeto, mediante la aplicación de un término perentorio, y desde un ámbito subjetivo, de acuerdo con criterios de proporcionalidad y razonabilidad. La existencia de esta segunda dimensión amplía las posibilidades de las víctimas de conocer la verdad de lo sucedido y de obtener una reparación integral del daño que resulta imputable al Estado, sobre la base de que permite analizar, entre otros aspectos, las condiciones de modo, tiempo y lugar de la ocurrencia de los hechos, la gravedad de éstos y de la afectación padecida, el carácter continuado del daño, el grado de vulnerabilidad de la víctima y demás dificultades que ameritan una diferenciación positiva orientada a la garantía de la tutela judicial efectiva.⁴⁸⁵

Dicho lo anterior, al referir a la posibilidad de intentar la acción judicial dentro de un plazo razonable (escenario que se habilitaría ante la falta de adecuación de la norma con el estándar actual), no se procura fijar, *ex ante* y con carácter definitivo, un solo horizonte temporal que delimite el ejercicio del derecho de acción, sin atender a las particularidades del caso.⁴⁸⁶ Por el contrario, la apuesta viene dada por la necesaria integración del término legal, con la dimensión

⁴⁸³ Rodríguez Bejarano, C. (2011). *El plazo razonable en el marco de las garantías judiciales en Colombia*. Memorando de Derecho, ISSN-e 2027-9442, ISSN 2027-9442, Año 2, N.º. 2, 2011, págs. 113-125

⁴⁸⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de *la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, Sentencia del 15 de septiembre de 2015. Fondo Reparaciones y Costas.

⁴⁸⁵ Tobar Vallejo, E. (2021). *La caducidad en los tiempos del plazo razonable. La caducidad una limitante de acceso a la administración de justicia en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo colombiana desde el ámbito subjetivo*. Bogotá D.C., Biblioteca Digital de la Universidad Externado de Colombia. Recuperado de: <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/53259fef-fa76-494a-b15d-f3a289610c76/content>

⁴⁸⁶ En ese sentido, no considero conveniente limitar la razonabilidad del plazo al ámbito objetivo, en el sentido de definir un solo término, cuya aplicación irrestricta haga nugatorios los derechos de las víctimas. En otras palabras, la solución no está dada por la simple ampliación del término a 3, 4, 5 años o más.

subjetiva que delimita el asunto sobre el que se aplica. Sobre este punto volveremos más adelante, no sin antes revisar nuevamente la disposición que consagra la regla procesal en estudio.

En el ordenamiento jurídico colombiano, el artículo 164.2, literal i), de la Ley 1437 de 2011, no establece una excepción frente al cómputo del término de caducidad ante la ocurrencia de un crimen atroz, salvo por la desaparición forzada que, aunque se sujeta al término legal de dos (2) años, cuenta con una previsión especial que flexibiliza los extremos temporales para los efectos de su contabilización, en el sentido de que el conteo no inicia a partir del conocimiento del hecho dañoso, o de la participación del Estado en él, como ocurre en los demás asuntos que puedan comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado, sino desde la aparición de la víctima o la ejecutoria del fallo definitivo en el proceso penal, sin perjuicio de que el medio de control pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que originaron la desaparición.

La regla excepcional en comento no es una novedad de la Ley 1437 de 2011, comoquiera que en virtud del artículo 7° de la Ley 589 de 2000⁴⁸⁷, ya se había modificado el artículo 136 del entonces Código Contencioso Administrativo, disposición que fue posteriormente reproducida en la normativa actual. Sin embargo, en vigencia de la referida Ley 1437 de 2011, el legislador no previó otros supuestos exceptivos a la regla general de caducidad, por lo que, en principio, a todos las demás hechos que puedan derivar en la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, se les aplica el término de caducidad dos (2) años, el cual se computa 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, siempre que pruebe la imposibilidad material de haberlo conocido antes. En ese sentido, es claro que, al margen de la desaparición forzada que goza de regulación legal expresa, frente a ninguna otra conducta, sin distingo de su gravedad, se estableció la flexibilización del cómputo en el término.

Esta rigidez normativa plantea serias dificultades. La primera, y más evidente, es la falta de adecuación del ordenamiento interno con las normas convencionales, en especial con el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces. La tarea de

⁴⁸⁷ “Artículo 7°. El numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo tendrá un inciso segundo del siguiente tenor: Sin embargo, el término de caducidad de la acción 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 tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.”

armonización entre los dos órdenes -doméstico e internacional- supondría, eventualmente⁴⁸⁸, la modificación de la legislación interna, con arreglo a la cual se disponga, de forma expresa, que las pretensiones de reparación directa originadas en graves violaciones a los derechos humanos o al derecho internacional humanitario no están sujetas al término de caducidad, es decir, que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo. A manera de ejemplo, conviene resaltar que así lo ha dispuesto el legislador, dentro de su amplio margen de configuración, para los casos en los que se controvierten los actos administrativos que reconocen o niegan, total o parcialmente, prestaciones periódicas; cuando la demanda se dirige contra aquellos actos producto del silencio administrativo; o cuando se solicita el cumplimiento de una norma con fuerza material de ley o de un acto administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164.1 del CPACA, literales c), d), y e) respectivamente. En ese sentido, se trata de una opción jurídicamente viable.

No obstante lo anterior, el amplio margen de configuración legislativa no puede asumirse como una patente de corso para impulsar una modificación de la norma contrariando el objeto y fin de la Convención Americana, o en abierta contradicción con los estándares prohijados por su intérprete autorizado. Podría pensarse que el legislador, con el ánimo de buscar una solución “*intermedia*”, propenda por ampliar el término legal de caducidad, o apostar por una suerte de “*imprescriptibilidad parcial*” de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, en el sentido de que las pretensiones de reparación directa no queden sujetas al término de caducidad, salvo en lo que toca a las consecuencias de tipo patrimonial, es decir que aquellas pretensiones que no tengan contenido patrimonial, como las reparaciones simbólicas, medidas de satisfacción y garantías de no repetición, entre otras medidas no pecuniarias, no caduquen, al tiempo que las que tengan naturaleza pecuniaria sí permanezcan sujetas a un plazo extintivo.⁴⁸⁹

En cualquier caso, se advierte que las iniciativas de esta índole que puedan promoverse, resultarían incompatibles con los instrumentos internacionales de protección de derechos

⁴⁸⁸ Por tratarse de un control escalonado, la modificación legislativa surgiría como resultado de la imposibilidad de (i) adecuar interpretativamente la norma procesal de caducidad, de conformidad con los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, o (ii) de inaplicar dicha norma, al amparo de la figura de la excepción de constitucionalidad.

⁴⁸⁹ Guardadas las proporciones, se trataría de un escenario cercano al reconocimiento del derecho pensional, puesto que el derecho a la pensión no prescribe, mientras que las mesadas pensionales que no se hayan reclamado oportunamente, sí.

humanos y, especialmente, con el ya referido estándar acogido por la Corte IDH, con arreglo al cual las acciones de reparación originadas en graves crímenes contra la humanidad son imprescriptibles, criterio que se afina en la naturaleza de los hechos y en la obligación del Estado de repararlos. ¿Por qué no se adecuarían? Porque el estándar de protección no refiere a la amplitud del término para acudir a la administración de justicia, sino a su inaplicación, y, de otro lado, porque no se puede vaciar el contenido del derecho a la reparación, sustrayendo a la víctima de la posibilidad de reclamar la indemnización pecuniaria de los perjuicios sufridos, ni tampoco de solicitar las demás medidas encaminadas a resarcir el daño de manera integral.

Cabe destacar que, en Estados como Argentina y Chile, los cuales fueron declarados responsables por la Corte IDH en razón a la aplicación del fenómeno prescriptivo a las acciones civiles de reparación intentadas por las víctimas de crímenes de lesa humanidad, dichos vacíos normativos fueron suplidos por la vía legislativa, en el primer caso, y por la vía jurisprudencial, en el segundo. Al respecto, en Argentina, mediante la Ley No. 27.586 de 2020⁴⁹⁰, se modificó el artículo 2560 del Código Civil y Comercial de la Nación, en cuyo primer inciso se estableció que *“las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad son imprescriptibles.”* En el caso chileno, a pesar de que no se modificó la legislación interna en torno a la figura de la prescripción de las acciones civiles de reparación, sí varió la interpretación judicial, al punto de hacerla compatible con los derechos reconocidos en la Convención Americana. Este hecho fue reconocido por el Tribunal Interamericano en el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, situación que lo relevó de ordenarle directamente al Estado demandado la modificación normativa pertinente, sobre la base de que la línea jurisprudencial vigente era consistente con las normas convencionales y con el control de convencionalidad que le corresponde adelantar a todas las autoridades judiciales nacionales.⁴⁹¹

⁴⁹⁰ Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/345000-349999/345233/norma.htm>

⁴⁹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2018. Serie C, No. 372, párr. 133: *“(...) A la vez, si el hecho ilícito internacional reconocido se originó en incorrectas interpretaciones judiciales de la norma civil de prescripción y no en la norma en sí misma, un cambio sustancial en la jurisprudencia de la máxima autoridad judicial del Estado, que controla –en última instancia– la constitucionalidad y convencionalidad de las normas e interpretaciones de las demás instancias judiciales, brinda seguridad jurídica suficiente respecto de situaciones jurídicas como las presentadas en este caso y constituye, efectivamente, una garantía de no repetición. El Estado ha reconocido ante esta instancia internacional que una interpretación diferente de la figura de la prescripción en acciones civiles de reparación en casos de crímenes de lesa humanidad constituye una violación de derechos reconocidos en la Convención. La consecuencia necesaria de la posición del Estado es que interpretaciones judiciales actuales o futuras inconsecuentes con ese criterio serían contrarias a la Convención y, por ende, comprometerían la responsabilidad del Estado.”*

En Colombia, por su parte, no se vislumbran iniciativas legislativas que apunten a la inaplicación del término de caducidad frente a las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces. Además, en el ámbito judicial, el criterio imperante transita en dirección contraria al estándar acogido por la Corte IDH, en tanto intérprete auténtico de los derechos contemplados en la Convención Americana y en los demás tratados concurrentes. En un escenario de estas características, cualquier causa de similares presupuestos que se someta a la competencia contenciosa de la Corte IDH, de la cual sea parte Colombia, terminará indefectiblemente comprometiendo la responsabilidad internacional del Estado y, en consecuencia, conducirá a la adopción de una serie de órdenes de índole administrativa, legislativa, o judicial, según el caso.

La segunda dificultad radica en que, si en gracia de discusión el legislador, como autoridad pública investida para adelantar el ejercicio del control de convencionalidad, no considera necesaria y/o razonable la adecuación normativa, no existe razón suficiente para que se ofrezca un tratamiento diferenciado únicamente a las víctimas del delito de desaparición forzada, en la medida en que existen otras conductas autónomas, de distinta naturaleza, que además de ser *per se* crímenes bajo el derecho internacional, pueden igualmente constituir crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, quedando así cobijados por la garantía de imprescriptibilidad⁴⁹² que se predica de ellos en atención a la naturaleza, gravedad y trascendencia de los hechos que los originan. Ello no supone que la desaparición forzada sea equiparable, en sus elementos configurativos, a otras conductas como las ejecuciones extrajudiciales o la tortura, lo cual no obsta para que, por las circunstancias en que sean cometidas unas u otras, adquieran la condición de grave crimen internacional, con las consecuencias que ello supone.

Cierto es que uno de los elementos que distingue a la desaparición forzada, y por el cual se estableció una regla diferenciada para el cómputo del término de caducidad, corresponde al carácter continuado del delito. Sobre el particular, distintos instrumentos internacionales como la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (artículo 17.1)⁴⁹³, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

⁴⁹² Convención de la Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, 26 de noviembre de 1968. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-non-applicability-statutory-limitations-war-crimes>

⁴⁹³ “Artículo 17. 1. *Todo acto de desaparición forzada será considerado delito permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida y mientras no se hayan esclarecido los hechos (...)*”

(artículo 3º)⁴⁹⁴, y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (artículos 8º y 24)⁴⁹⁵, estipulan que la desaparición forzada constituye un delito complejo de carácter permanente.

En concordancia con lo anterior, la Corte IDH, en el caso *Goiburú y Otros vs. Paraguay*⁴⁹⁶, precisó que la desaparición forzada de personas es un hecho ilícito que genera una violación múltiple y continuada de varios derechos protegidos por la Convención Americana y coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreado otros delitos conexos. De igual manera, la Corte IDH, en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*⁴⁹⁷, consideró que el delito subsiste mientras no se establezca el destino o paradero de la persona desaparecida.⁴⁹⁸ Por su parte, en el caso *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*⁴⁹⁹, el Alto Tribunal Internacional resaltó que el acto de desaparición y su ejecución inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece hasta tanto no se conozca el paradero de la persona desaparecida y los hechos no se hayan esclarecido. En esa oportunidad, la Corte IDH sostuvo que el factor relevante para que cese una desaparición forzada es la determinación del paradero o la identificación de sus restos, y no la presunción de su fallecimiento.⁵⁰⁰

Como se anticipó, el artículo 3º de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece en su primer inciso que “*los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la*

⁴⁹⁴ “Artículo III. Los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas que fueren necesarias para tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad. Dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima (...)”

⁴⁹⁵ “Artículo 8º. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5, 1. Cada Estado Parte que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción de la acción penal: a) Sea prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito; b) Se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito. 2. El Estado Parte garantizará a las víctimas de desaparición forzada el derecho a un recurso eficaz durante el plazo de prescripción.”

⁴⁹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Goiburú y Otros vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006, párr. 82.

⁴⁹⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Sentencia de 29 de julio de 1998, párr. 155 y 181.

⁴⁹⁸ Comisión Internacional de Juristas (2015). *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción. Guía para profesionales No. 9*. Recuperado de: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2015/03/Universal-Desaparicio--n-forzada-y-ejecucio--n-extrajudicial-PG9-Publications-Practitioners-guide-series-2015-SPA.pdf>

⁴⁹⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2013, párr. 31.

⁵⁰⁰ *Ibidem*.

desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad.”

A su turno, el segundo inciso preceptúa que dicho delito será considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima. El citado instrumento internacional fue incorporado al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 707 del 28 de noviembre de 2001.⁵⁰¹ En la Sentencia C-580 de 2002, la Corte Constitucional declaró exequibles los artículos que integran la ley aprobatoria del tratado, oportunidad en la cual se pronunció sobre el carácter continuado y permanente de la desaparición forzada, así:

“(E)ste delito debe considerarse como de ejecución continuada o permanente hasta que no se conozca el paradero de la víctima. Esta obligación resulta razonable si se tiene en cuenta que la falta de información acerca de la persona desaparecida impide a la víctima y a sus familiares el ejercicio de las garantías judiciales necesarias para la protección de sus derechos y para el esclarecimiento de la verdad: la persona sigue desaparecida. Esta situación implica que la lesión de los bienes protegidos se prolonga en el tiempo, y por tanto, la conducta sigue siendo típica y antijurídica hasta que el conocimiento que se tenga acerca del paradero de la persona permita el ejercicio de tales garantías judiciales. En esa medida, la conducta de desaparición forzada se realiza durante el tiempo en que se prolongue la privación de la libertad y no se tenga información acerca de la persona o personas que se encuentren en tal circunstancia.”⁵⁰²

Con base en lo expuesto, se tiene que la desaparición forzada es, por naturaleza, un delito complejo que contempla dos comportamientos acumulativos: (i) la privación de la libertad; y (ii) la negativa de reconocer dicha privación o de dar información sobre la suerte o paradero del desaparecido.⁵⁰³ Del carácter continuado y permanente del crimen subyace la obligación a cargo del Estado de continuar con la investigación hasta establecer la suerte de la víctima. De ahí que, como lo sostuvo la Corte Constitucional, la lesión de los bienes jurídicos protegidos se prolongue en el tiempo. Por esta razón, resulta admisible que en el juicio de responsabilidad que se adelanta contra el Estado, el término de caducidad se compute desde la fecha en la que se tiene información sobre el desaparecido, que puede ser, según lo dispone la Ley, desde la aparición de la víctima, o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal.

⁵⁰¹ Ley 707 de 2001, “Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”.

⁵⁰² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-580 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁵⁰³ Comisión Internacional de Juristas (2015). *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción. Guía para profesionales No. 9*. Recuperado de: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2015/03/Universal-Desaparicio--n-forzada-y-ejecucio--n-extrajudicial-PG9-Publications-Practitioners-guide-series-2015-SPA.pdf>, págs. 97-98.

Ahora bien, cabe preguntarse: ¿los motivos que justifican la flexibilización del término en la desaparición forzada no son extensibles a otras graves conductas bajo el derecho internacional, a pesar de que no tengan un carácter continuado?; ¿la falta de información sobre el paradero de la víctima, o de los responsables, no es igualmente predicable de crímenes como el homicidio en persona protegida (también llamadas ejecuciones extrajudiciales)?; ¿qué criterio se asume entonces respecto a las ejecuciones “secretas” o a las “sepulturas clandestinas” que no comparten los elementos configurativos de la desaparición forzada?; ¿qué pasa cuando el destino del desaparecido es la muerte y se subsume -equivocadamente- la desaparición forzada en el delito de homicidio, al punto de hacer aplicable la regla general de caducidad, y no la excepción? De acuerdo con la redacción literal de la norma, éstas y otras preguntas adolecen de respuesta, situación que genera una profunda incertidumbre que se replica en la práctica judicial doméstica.

Para ilustrar el déficit de ingredientes normativos del que padece la regla procesal de la caducidad de las pretensiones de reparación directa, basta con tomar el ejemplo de las ejecuciones extrajudiciales, o la tortura inclusive, las cuales no cuentan con una previsión especial, pese a que pueden adquirir la connotación de crímenes de guerra o de lesa humanidad y, por contera, un tratamiento diferenciado, en lo que respecta al conteo del plazo extintivo para el ejercicio del derecho de acción, al de las demás conductas que llegan a comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado. Exploremos algunos escenarios.

En ocasiones, el destino de la persona desaparecida es, lamentablemente, la muerte. La Comisión Internacional de Juristas, en la guía titulada “*Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción*”, señala que cuando concurren ambos comportamientos, esto es, cuando la víctima de la desaparición muere durante su cautiverio, se está en presencia de dos crímenes autónomos y de distinta naturaleza: el de desaparición forzada y el de homicidio, frecuentemente agravado.⁵⁰⁴ La citada Comisión enfatiza en que, en tales casos, la desaparición forzada no se subsume en el delito de homicidio, ni a la inversa, por lo que se está ante un fenómeno de concurso real de delitos que implica, para el Estado, el deber irrenunciable de investigar y sancionar a los responsables de ambas conductas. En esa línea, llama la atención que “*cuando las autoridades no*

⁵⁰⁴ *Ibíd.*, pág. 103.

*investigan todos los hechos criminales y/o no procesan a los responsables por la totalidad de los delitos cometidos, la doctrina ha considerado que se configura de facto la impunidad.”*⁵⁰⁵

En el terreno de la responsabilidad del Estado, los familiares de la víctima pueden reclamar la reparación del daño antijurídico que se origina en ambas conductas. En estos casos, es común que los demandantes aguarden a las resultas del proceso penal, en cuyo seno se esclarecen los hechos, se identifican los responsables y se determina el grado de participación de aquellos. Siendo así, no resulta lógico pensar que, aún tratándose de crímenes autónomos que deben ser investigados en su integridad, sin ser subsumido el uno en el otro, a pesar de originarse en hechos concatenados, la regla de caducidad opere con baremos distintos para la desaparición forzada y el homicidio en persona protegida (o ejecución extrajudicial), al punto de efectuar cómputos con linderos temporales disímiles, con el agravante de que las pretensiones de reparación directa derivadas del homicidio, que llegan a enmarcarse en los crímenes de trascendencia internacional, puedan ser eventualmente rechazadas mientras que, coetáneamente, las relacionadas con la desaparición forzada prosperen.

Lo propio ocurriría en el escenario contrapuesto, esto es, cuando el desaparecido reaparece con vida, pero su cuerpo presenta signos de tortura. Aunque la desaparición forzada implica inherentemente una forma de tortura, en casos como el expuesto, ambas conductas se configuran de forma autónoma e independiente, lo que supone la investigación y juzgamiento de los dos ilícitos. Cuando no se procesan ambas entidades criminales, se está ante una forma de impunidad.⁵⁰⁶ Al margen de la responsabilidad individual que enfrentan los victimarios, el Estado también está llamado a responder patrimonialmente por el daño antijurídico que le sea imputable, el cual no puede reducirse a una sola de las graves violaciones a los derechos humanos padecidas por la víctima, sobre la base de que las demás no fueron reclamadas oportunamente.

Pensemos, de otro lado, en las ejecuciones extrajudiciales “secretas” o las “sepulturas clandestinas”, las cuales distan de los eventos en los que el desaparecido es ejecutado durante su cautiverio y su cuerpo es posteriormente ocultado o enterrado. Para la Comisión Internacional de Juristas, se trata de dos escenarios diferenciables, puesto que en el primer caso las autoridades

⁵⁰⁵ *Ibíd.*, pág. 104.

⁵⁰⁶ *Ibíd.*, pág. 106.

no niegan haber tenido en su poder a la persona ni haberle causado la muerte, pero sí se rehúsan a revelar la fecha, el lugar o las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acaeció la ejecución. En criterio de la Comisión, en estos casos no se configura la desaparición forzada, aunque los familiares de la víctima desconozcan el lugar de inhumación de su ser querido.⁵⁰⁷

Bajo esta óptica, si en la desaparición forzada la falta de información de la persona desaparecida impide a las víctimas el ejercicio pronto y oportuno de las garantías judiciales necesarias para la protección de sus derechos, lo mismo ocurriría en los eventos de las ejecuciones extrajudiciales, en los que, con frecuencia, se desconoce el paradero de la víctima, los responsables y los hechos que rodean el ilícito. Existen algunas dificultades adicionales en este último escenario: de un lado, la imposibilidad de determinar, *ex ante*, que las muertes presentadas como “*bajas en combate*” obedecen, en realidad, a una actuación irregular y reprochable de los agentes estatales involucrados, y, de otro, la carga que tienen los demandantes de desvirtuar la legitimidad de tales actuaciones, a efectos de imputarle responsabilidad al Estado.

Complementa lo dicho la revisión jurisprudencial a la que se acudió en capítulos precedentes, pues los casos analizados, relacionados con ejecuciones extrajudiciales, comparten elementos similares, a saber: el juzgamiento primigenio en la órbita penal, el esclarecimiento de los hechos y la identificación de los responsables en el marco de dicho proceso, que se sigue de un mayor recaudo probatorio, muchas veces integrado por la confesión de los victimarios o la declaración de testigos clave. Luego, no existe justificación alguna para que, a sabiendas de que la desaparición forzada y las ejecuciones extrajudiciales enfrentan dificultades similares en cuanto al conocimiento de los hechos que delimitan el cómputo de caducidad, la primera se someta a una previsión excepcional, al tiempo que la segunda permanezca bajo la égida de la regla general.

Hasta acá, queda claro que no existe razón suficiente para excluir otras conductas del cómputo especial del término de caducidad que previó legislador para las pretensiones de reparación directa derivadas del delito de desaparición forzada, y que, por sus especiales características, merecen ampararse en la garantía del plazo razonable, en el sentido de posibilitar la contabilización del término, ya no desde el conocimiento del hecho vulnerador, sino desde el

⁵⁰⁷ *Ibíd.*, pág. 104.

esclarecimiento de tales hechos, lo cual acaece, generalmente, en el marco del proceso penal que se adelanta contra los presuntos responsables. Valga advertir que el conocimiento del hecho no presupone la claridad y la adecuada ilustración sobre la ocurrencia de los mismos. Por tal motivo, resulta razonable que, frente a la ocurrencia de graves crímenes, distintos a la desaparición forzada, como es el caso de las ejecuciones extrajudiciales, que sean calificados o calificables como crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, el término perentorio para demandar se compute desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el ámbito penal, sin perjuicio de las circunstancias materiales de los reclamantes que se adviertan en cada caso concreto.

En renglones anteriores se comentó que, a la fecha, no se vislumbraba ninguna iniciativa legislativa encaminada a modificar el artículo 164.2, literal i), de la Ley 1437 de 2011, en el sentido de establecer que las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces no están sujetas a la caducidad. No es el caso de las iniciativas orientadas a modificar y/o complementar la norma en cita con el propósito de ampliar el término de caducidad o de flexibilizar su cómputo frente a la ocurrencia de determinados hechos. Y no lo es porque en el año 2012 se impulsó el Proyecto de Ley No. 122 de la Cámara de Representantes, “*Mediante la cual se modifica el literal i) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 y se dictan otras disposiciones*”⁵⁰⁸, el cual fue posteriormente archivado, y con el que se buscaba: (i) primero, ampliar el término de caducidad a tres (3) años de las pretensiones de reparación directa derivadas de los delitos de desaparición forzada, desplazamiento forzado, tortura, presión o persecución a grupos o colectividades por razones políticas, religiosas, raciales, étnicas, culturales, o de género, homicidio en persona protegida, la prostitución forzada o cualquier otro crimen de lesa humanidad; y (ii) segundo, establecer como elemento común a dichas conductas que el término de caducidad se computa desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal correspondiente, sin perjuicio de que el medio de control pueda intentarse desde la ocurrencia del hecho. Veamos el planteamiento original.

“Artículo 1º. Modifíquese el literal i) del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

(...) 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

⁵⁰⁸ Visible en la Gaceta del Congreso de la República No. 773 del 7 de noviembre de 2012.

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 de delitos, tales como desaparición forzada, desplazamiento forzado, torturas, homicidios, presión o persecución a grupos o colectividades por razones políticas, religiosas, raciales, étnicas, culturales, o de género, homicidio en persona protegida, la prostitución forzada o cualquier otro punible que en concordancia con la Ley 742 de 2002, se entienda comprendido dentro de la calificación de delito de lesa humanidad, la caducidad será de tres (3) años.

En el caso de la desaparición forzosa, los tres (3) años, serán contados 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 correspondiente.

En los otros delitos de lesa humanidad, los tres (3) años serán contados, desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal correspondiente.

Todo ello sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos.”

Aunque el proyecto en mención no se convirtió en ley de la República, sí es dable inferir que, para ese entonces, cuando la Ley 1437 de 2011 apenas entraba en vigor, ya se divisaba la necesidad de brindarle un tratamiento diferenciado a las víctimas de crímenes atroces (ya no sólo de la desaparición forzada), en orden a garantizar sus derechos de acceso a la administración de justicia y a obtener una reparación integral por el daño causado. Esta mayor garantía se quiso materializar de distintas maneras (introducidas *ut supra*): (i) con la inclusión de conductas que, aunque por la gravedad se asemejan a la desaparición forzada, fueron excluidas del texto original y, de suyo, relevadas de un tratamiento especial frente a la aplicación del fenómeno de la caducidad; (ii) con la ampliación del término de caducidad a tres (3) años respecto de diferentes actos constitutivos de crímenes de lesa humanidad; y (iii) mediante la flexibilización del cómputo, con la finalidad de que, frente a los graves hechos de trascendencia internacional, el plazo extintivo se contabilizara desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal.

La iniciativa, loable en su espíritu, no queda exenta de comentarios. Primero, pese a que no se precisaron los motivos por los cuales se definió el término de tres (3) años, lo cierto es que, sin distingo de que se mantuviera el término original, o se propendiera por uno superior, este ámbito objetivo de la caducidad, aisladamente concebido, no conducía a que las víctimas de crímenes atroces no enfrentaran barreras temporales de acceso a la administración de justicia, de ahí su necesaria integración con una dimensión subjetiva que habilitara el análisis de las circunstancias particulares del caso. Segundo, con acierto se contempló la posibilidad de contabilizar el término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes de lesa humanidad desde la ejecutoria del fallo definitivo proferido en el proceso penal, sin perjuicio de hacerlo antes, escenario que, sin dubitación alguna, representaba un gran avance por varias razones:

(a) Pese a que continuaba vinculado a un término perentorio, fijó una especie de “*lindero temporal móvil*”, dado que el inicio del conteo podía darse tiempo después al de la ocurrencia del hecho, o al de la fecha en que se pudo inferir la participación del Estado en él, esto es, con la decisión definitiva adoptada en la órbita penal, extendiendo así la oportunidad para elevar la reclamación en sede de lo contencioso-administrativo;

(b) Por lo anterior, concibió una suerte de plazo indeterminado pero determinable, pues si bien el término para ejercer el derecho de acción quedaba establecido en la norma, la forma en que se computaba dependía de otros factores, como las resultas del proceso penal, las cuales varían en cada caso concreto, por lo que no era dable conocer y/o definir el momento exacto de su acaecimiento;

(c) Esta matización del cómputo de caducidad redundaba en la posibilidad de que las víctimas contaran con más elementos de juicio para endilgarle responsabilidad al Estado, conocieran la verdad de lo sucedido, y estuvieran en una mejor posición para adelantar el correspondiente juicio de responsabilidad estatal;

(d) Además de integrar los ámbitos objetivo y subjetivo del presupuesto procesal de la caducidad, reducía la inseguridad jurídica al avalar que los distintos hechos que pugnan contra la humanidad, y no sólo la desaparición forzada, contaran con un tratamiento excepcional.

En la actualidad, la norma bajo estudio permanece incólume, situación que pone en evidencia, por un lado, la falta de armonización entre el derecho interno y el internacional, y, por el otro, la exclusión de supuestos imprescindibles para garantizar el derecho a la igualdad de las víctimas de otros crímenes, calificados de lesa humanidad, que no se enmarcan en la desaparición forzada.

Las consideraciones antedichas permiten aseverar que existe una omisión legislativa relativa, la cual se presenta, de conformidad con lo establecido por la jurisprudencia constitucional, cuando el legislador, al regular una materia, o construir una institución, omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con el articulado superior, resulta esencial para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta Política.⁵⁰⁹ Se trata, pues, de un precepto incompleto que excluye de sus consecuencias jurídicas aquellos casos que, por ser asimilables, tendrían que estar contenidos en la norma cuestionada. Estas omisiones pueden ocurrir de distintas formas: (i) cuando se expide una ley que si bien desarrolla un deber impuesto por la Constitución, favorece a ciertos sectores y perjudica a otros; (ii) cuando se adopta un precepto que corresponde a una obligación constitucional, pero excluye expresa o tácitamente a un grupo de ciudadanos de los beneficios que otorga a los demás; y (iii) cuando al regular una institución, se omite una condición o un elemento esencial exigido por el texto superior.⁵¹⁰

En las Sentencias C-133 de 2018⁵¹¹, C-122 de 2020⁵¹² y C-189 de 2021⁵¹³, la Corte Constitucional se refirió a los presupuestos que habilitan el cargo de omisión legislativa relativa, a saber: (i) que la omisión se atribuya a la existencia de una norma específica y concreta respecto de la cual se pueda predicar necesariamente el cargo por inconstitucionalidad; (ii) que la norma excluya de sus efectos casos que debía incluir por ser asimilables a los que sí reguló, u omite un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, resulta imperativo; (iii) que la omisión demandada sea injustificada o carezca del principio de razón suficiente; (iv) que la omisión cuestionada genere un trato desigual e injustificado para los sujetos excluidos; y (v) que dicha omisión resulte como consecuencia del incumplimiento de un deber de orden constitucional impuesto al legislador

⁵⁰⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-189 de 2021, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁵¹⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-767 de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁵¹¹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-133 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁵¹² Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-122 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵¹³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-189 de 2021, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

para regular una materia frente a sujetos y situaciones determinadas. Aunado a ello, la Corte ha señalado que se deben tener en cuenta dos exigencias más: (vi) que la omisión aflore a primera vista de la norma propuesta; y (vii) que se descarte que la norma acusada sea en realidad una disposición completa, coherente y suficiente, que regula situaciones distintas a la reprochada.⁵¹⁴

En el caso propuesto, se satisfacen todas y cada una de las exigencias listadas, lo que haría procedente, *prima facie*, una acción pública de inconstitucionalidad soportada en el cargo de omisión legislativa relativa, como se pasa a detallar.

- (i) La omisión se atribuye a una norma específica y concreta del ordenamiento nacional, que corresponde al artículo 164, numeral 2º, literal i), de la Ley 1437 de 2011.
- (ii) La norma acusada prevé una regla especial para el cómputo del término de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas del delito de desaparición forzada, pero no de aquellas que se originan en conductas que igualmente configuran crímenes de trascendencia y reprobación internacional, en razón a su naturaleza y gravedad. Así las cosas, la disposición excluye casos o situaciones análogas a ésta que, por ser asimilables, deben contemplarse en el texto normativo cuestionado. De igual manera, la norma omite mandatos de la Constitución Política, y de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos que, en virtud del artículo 93 Superior, se integran a ella en sentido estricto, por cuanto prescinde, entre otros, de (a) la especial protección que merecen las víctimas de crímenes atroces; y (b) la connotación que adquieren otras conductas que pueden constituir crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, respecto de las cuales subyacen una serie de garantías para las víctimas y, correlativamente, un conjunto de deberes irrenunciables a cargo del Estado, entre los que se encuentran la obligación de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de estas violaciones.
- (iii) La exclusión de los casos o ingredientes normativos carece de un principio de razón suficiente, pues no se vislumbran motivos constitucionalmente legítimos que justifiquen la flexibilización del cómputo únicamente respecto a la desaparición

⁵¹⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-010 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

forzada, y no frente a otras graves conductas bajo el derecho internacional, lo cual termina cercenando el derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas de tales hechos, al tiempo que menoscaba los derechos imprescriptibles a la verdad, la justicia, la reparación integral y las garantías de no repetición, que se integran al ordenamiento jurídico colombiano en la escala más alta del sistema de fuentes de derecho, a través de la figura del bloque de constitucionalidad.

- (iv) La falta de justificación y objetividad de la norma, que se traduce en la exclusión de otras graves conductas que pueden comprometer la responsabilidad del Estado, genera una desigualdad negativa que no goza de asidero constitucional. Al respecto, el especial tratamiento que se le brinda a las víctimas de la desaparición forzada, quienes se benefician con la regla especial de caducidad, no se acompasa con el trato que se le otorga a las víctimas de otros crímenes atroces, como el caso de las ejecuciones extrajudiciales, quienes bajo la normativa actual permanecen sujetas a la desventajosa regla general establecida por el legislador, la que, de suyo, comporta una menor garantía para el ejercicio del derecho de acción.
- (v) La omisión legislativa relativa descansa en el incumplimiento de deberes superiores que el constituyente primario le impuso al legislador, en especial, los consagrados en los artículos 13 y 93 del texto fundamental. Sobre este particular, se evidencia la desatención del principio de igualdad material y de los mandatos que de éste se desprenden, en particular, de trato paritario frente a destinatarios que se encuentran en situaciones similares (víctimas de crímenes atroces), y de trato diferenciado frente a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento común (víctimas de crímenes atroces, distintos a la desaparición forzada, respecto a las víctimas de otros daños antijurídicos que sean imputables jurídicamente al Estado). Asimismo, se desconoce el carácter prevalente en el ordenamiento interno de los tratados de derechos humanos ratificados por el Congreso (siendo el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), y la obligación de interpretar los derechos consagrados en la Carta Política de conformidad con tales instrumentos.

Según la jurisprudencia constitucional, una vez acreditada la omisión legislativa relativa, le corresponde a la Corte adoptar una sentencia integradora en la que se declare la exequibilidad

condicionada del precepto acusado, en el entendido de que éste debe además comprender aquellos supuestos que fueron indebidamente excluidos por el legislador.⁵¹⁵ Esta decisión permitiría que las pretensiones de reparación directa derivadas de otros crímenes atroces, ya no sólo de la desaparición forzada, se sujeten a la regla especial de caducidad que prevé la norma, la cual, aunque no conduce a la inaplicación del término, sí flexibiliza su cómputo.

Anunciada la posibilidad de adoptar un remedio judicial para la inconstitucionalidad que se avizora en la disposición objeto de estudio, es imperioso anotar que, con anterioridad, se demandó el artículo 136 (parcial) del entonces Código Contencioso Administrativo, que en su momento reguló el término de caducidad para la acción de reparación directa. El texto acusado, y la norma actual de la Ley 1437 de 2011, se transcriben en el siguiente cuadro comparativo.

Caducidad de las pretensiones de reparación directa	
Texto de la norma acusada del CCA	Texto de la norma actual (en vigencia de la Ley 1437 de 2011 – CPACA)
<p><i>“Artículo 136. Caducidad de las acciones.</i></p> <p>(...)</p> <p><u>La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos.</u></p>	<p><i>“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:</i></p> <p>(...)</p> <p><i>2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:</i></p> <p>(...)</p> <p><i>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.</i></p> <p><i>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</i></p>

⁵¹⁵ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-619 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

<i>pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.”</i>

En esa ocasión, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-115 de 1998 se ocupó de determinar si el término de dos (2) años fijado por el legislador quebrantaba el ordenamiento constitucional (artículos 13 y 229 superiores) en la medida en que el tratamiento allí establecido era diferente respecto de aquél otorgado por la Ley 288 de 1996⁵¹⁶, situación que restringía el derecho de las víctimas de acceder a la administración de justicia para obtener la indemnización de perjuicios causados por graves violaciones a los derechos humanos.⁵¹⁷

Para el Alto Tribunal Constitucional, el artículo 136 del CCA y el artículo 2º de la Ley 288 de 1996 regulaban hipótesis distintas, por lo que, al tratarse de situaciones disímiles, no se vulneraba el principio de igualdad. En el primer caso, se estaba frente a una situación donde la acción judicial se promovía frente a la ocurrencia de cualquier hecho, omisión u operación administrativa que pudiera dar lugar a la responsabilidad del Estado, mientras que el segundo se refería estrictamente a la violación de los derechos humanos, cuandoquiera que fuese reconocida por el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.⁵¹⁸

Adicionalmente, la Corte Constitucional estimó que no se configuró la alegada vulneración del derecho de las víctimas de acceso a la administración de justicia, toda vez que a la persona afectada no se le negaba la posibilidad de accionar, sino que únicamente se le imponía la obligación de ejercer la acción de reparación directa dentro de los términos legales, a fin de cumplir y garantizar los principios de eficacia, celeridad y oportunidad. La Corte puntualizó que la desatención de dichos plazos genera la extinción del derecho a ejercer la acción correspondiente. Finalmente, advirtió que el ejercicio de la reparación directa en cualquier tiempo no sólo vulneraría los derechos al debido proceso y a la pronta administración de justicia,

⁵¹⁶ “Por medio de la cual se establecen instrumentos para la indemnización de perjuicio a las víctimas de violaciones de derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos internacionales de Derechos Humanos.”

⁵¹⁷ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

⁵¹⁸ *Ibíd.*

sino también la seguridad y certeza jurídica en que se fundamenta el Estado de Derecho.⁵¹⁹ Como colofón, declaró la exequibilidad del inciso demandado.

Este antecedente fue posteriormente citado en la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020, providencia en la cual la Corte Constitucional resaltó, de un lado, los efectos de cosa juzgada que se predicán de la sentencia previa que declaró la exequibilidad de la norma que reguló la caducidad de las pretensiones de reparación directa, y, de otro, el mayor grado de protección que brinda la normativa actual al incluir el criterio de cognoscibilidad en la determinación del cómputo del término, lo que, a juicio de la mentada Corporación, la hace acorde con el ordenamiento superior. Tras analizar el contenido de la Sentencia C-115 de 1998, la Corte señaló:

“Sobre el particular, esta Corporación resalta que, si con efectos de cosa juzgada constitucional, se estimó que la existencia de una norma que establecía el término de caducidad de la pretensión de reparación directa en dos años a partir de la ocurrencia del hecho dañoso sin modulación alguna, era conforme a la Carta Política debido a que salvaguardaba la seguridad jurídica y no afectaba el derecho al acceso a la administración de justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, mutatis mutandis, es razonable sostener que una interpretación amplia de una disposición que es más benéfica para la protección de los intereses de los afectados por un perjuicio causado por el Estado (numeral 2º del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), al incorporar el conocimiento de la participación de un agente público en la causa del menoscabo para iniciar con la contabilización de dicho plazo y la posibilidad material de acudir al aparato jurisdiccional, también es acorde con el ordenamiento superior.”⁵²⁰

Las anteriores afirmaciones merecen especial cuidado y atención por dos (2) razones fundamentalmente: (i) primero, porque a pesar de que la Corte Constitucional advirtiese que el artículo 164.2, literal i), de la Ley 1437 de 2011, resulta acorde con la Constitución Política, lo cierto es que lo hace en un fallo de revisión de tutela que no corresponde a una sentencia de constitucionalidad sobre el referido artículo, producto del ejercicio del control abstracto que despliega dicha Corporación⁵²¹; y (ii) segundo, porque no se vislumbra la configuración del

⁵¹⁹ *Ibíd.*

⁵²⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero, párr. 6.36.

⁵²¹ Así lo precisó el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, en la Sentencia del 30 de agosto de 2021, M.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01, párr. 30-38

fenómeno de la cosa juzgada constitucional, formal o material, de la norma objeto de control, por las razones que se pasan a explicar.

En primer término, emerge con claridad meridiana que el artículo 164.2 de la Ley 1437 de 2011 corresponde a una norma formalmente distinta a la disposición contenida en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo que fue sometida a un escrutinio constitucional, de ahí que no se presente la cosa juzgada en sentido formal. Tampoco se configura la cosa juzgada material, comoquiera que se está frente a disposiciones jurídicas distintas cuyo contenido normativo, en su sentido esencial, no es el mismo, máxime si se tiene en cuenta que la normativa actual introdujo ingredientes adicionales (como el conteo del término desde el conocimiento del hecho vulnerador y la participación de los agentes del Estado en él), e incorporó una excepción a la regla general del término que no estaba prevista (consistente en las pretensiones de reparación directa derivadas del delito de desaparición forzada).

Entonces, pese a que existe una sentencia previa de constitucionalidad, se observa que: a) las disposiciones no gozan de idéntico contenido normativo; b) los cargos que fundamentaron el anterior juicio no son los mismos que se esgrimen en esta oportunidad; c) y, en gracia de discusión, ambos preceptos se inscriben en diferentes contextos fácticos y normativos, por lo que las razones que condujeron a la exequibilidad que en su momento se declaró, pueden variar a la luz de la nueva realidad (atendiendo a los instrumentos que fueron suscritos con posterioridad, o aquellas interpretaciones que se adoptaron después).⁵²² Estas consideraciones dejan entrever que, frente a la acción pública que se presente, existirá un pronunciamiento de fondo de la Corte, sin estarse a lo resuelto en la sentencia que analizó previamente.

De conformidad con lo expuesto en esta sección, es posible concluir que a los visos de inconventionalidad que revelan las sentencias de unificación en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa, se suma un problema de base: la estrechez de la norma, que a su vez ha servido de sustento para lecturas rígidas e inflexibles que se distancian, cada vez más, de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos respecto de los cuales el Estado colombiano ha manifestado su consentimiento en obligarse.

⁵²² Sobre el alcance de la cosa juzgada constitucional y los diferentes tipos, consultar: Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-039 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

En este punto, es preciso reiterar que la adecuación del ordenamiento interno con las normas convencionales no es una tarea exclusiva de los operadores judiciales, sino de todas las autoridades del Estado, por lo que es dable sostener que en dicha labor convergen jueces, autoridades administrativas, y el legislador, entre otros, cada uno desde su respectiva órbita competencial. Esta apuesta por la armonización del derecho doméstico con el derecho internacional puede traducirse en la adopción de distintas medidas, las cuales, para el caso que nos ocupa en esta sección, se logran materializar a través de modificaciones normativas que se surtan en la vía legislativa, o mediante decisiones judiciales que se pronuncien sobre la exequibilidad o no de una norma que se estime incompatible con los mandatos superiores. Fuerza aclarar que, mientras persista la falta de correspondencia entre el orden interno y los derechos reconocidos en la Convención, estas alternativas no se presentan como una opción realizable, sino como un deber, en atención a lo establecido el artículo 2º de dicho instrumento, de conformidad con el cual los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos, en este caso, los derechos contenidos en los artículos 8º y 25 *ibídem*.

CAPÍTULO VI

Conclusiones

A lo largo de esta investigación, nos propusimos analizar las tensiones que revela, desde una perspectiva de convencionalidad y del diálogo judicial, la tesis de unificación vigente en materia de caducidad de las pretensiones de reparación directa derivadas de crímenes atroces, respecto a (i) los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás tratados concurrentes (con acento en la protección judicial y en las garantías judiciales), y (ii) al estándar de “*imprescriptibilidad*” de las acciones de reparación prohijado por la Corte IDH en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Incluso, en un plano general, trazamos como objetivo identificar las relaciones existentes entre el derecho interno y el *corpus iuris* interamericano, en relación con las limitaciones temporales para el ejercicio del derecho de acción que enfrentan las víctimas de los graves crímenes de trascendencia internacional.

Para este último propósito, acudimos a la revisión de las normas de alcance nacional (artículos 164.2, literal (i), del CPACA y 136 del CCA) y a la amplia jurisprudencia local que se ha encargado de estudiar la regla de caducidad en los casos en los que se reclama al Estado la reparación del daño antijurídico originado, en su mayoría, en actos calificados o calificables como crímenes contra la humanidad, como también en crímenes de guerra o alguna otra categoría de los denominados crímenes atroces. Tanto en el contexto normativo, como el jurisprudencial, se analizó la compatibilidad, integración, adecuación y armonización del ordenamiento nacional con el derecho internacional. De este ejercicio surgieron distintas observaciones.

- 1) A nivel normativo, se puso en evidencia que la regla procesal de caducidad del medio de control de reparación directa, que consagra el término de dos (2) años que se computa a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o a partir de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior, siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido antes, se aplica sin distinción frente a todas las graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, salvo por la desaparición forzada que goza de regulación legal expresa, la cual, si bien permanece sujeta al término en mención, tiene un tratamiento diferenciado en cuanto a los linderos temporales que delimitan su cómputo, pues el inicio del mismo puede supeditarse a la aparición de la víctima o, en su defecto, a la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal.

- 2) A partir de una interpretación literal y aislada del ordenamiento superior en el cual se inscribe la norma -por la que han apostado el Consejo de Estado y la Corte Constitucional en sus respectivas Sentencias de Unificación-, se pudo concluir que el texto normativo resulta incompatible con los artículos 8º y 25 de la Convención Americana, así como con el estándar mínimo de protección que establece la imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, en el entendido que dicha garantía, que se justifica en la obligación del Estado de reparar atendiendo a la naturaleza de los hechos, se predica de todas las acciones judiciales y administrativas, por lo que es extensible al juicio de responsabilidad que se adelanta contra el Estado en sede de lo contencioso-administrativo, y no se reduce, por tanto, al juicio de responsabilidad individual que se realiza, por regla general, en el ámbito penal.

- 3) La falta de correspondencia y/o conformidad del derecho positivo vigente con el *corpus iuris* de derechos humanos plantea enormes retos para todas las autoridades nacionales, quienes desde sus respectivas órbitas competenciales, deben velar porque los derechos reconocidos en la Convención, y en los demás instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad por expresa autorización del artículo 93 superior, no sean desconocidos por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin. Así, frente a la discordancia antes advertida, se propusieron distintas soluciones: (i) la modificación normativa en cabeza del legislador, como ocurrió en Argentina con la reforma del artículo 2560 del Código Civil y Comercial de la Nación, en cuyo primer inciso se estableció que las acciones civiles derivadas de delitos de lesa humanidad son imprescriptibles; (ii) o la adecuación interpretativa a cargo de las autoridades judiciales, como ocurre en Chile, en donde a pesar de que el derecho codificado no concibe la garantía de imprescriptibilidad de las acciones de reparación, la Corte Suprema de ese Estado ha armonizado su jurisprudencia con el estándar mínimo de protección acogido en el Sistema Interamericano.
- 4) En el contexto del análisis normativo también se expuso que, de no acogerse el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación derivadas de crímenes atroces, la disposición debatida debía, en todo caso, modificarse, en orden a subsanar la omisión legislativa relativa que se avizora. Lo anterior, teniendo en cuenta que, al margen de la desaparición forzada, no se flexibilizó el cómputo del término de caducidad frente a otras conductas autónomas, de distinta naturaleza, que igualmente configuran crímenes de trascendencia y reprobación internacional, en razón a su naturaleza y gravedad. Así las cosas, se excluyeron casos o situaciones análogas a la desaparición que, por ser asimilables, merecen contemplarse en la norma cuestionada, máxime cuando, de no hacerlo, se menoscaba el derecho de acceso a la administración de justicia de las víctimas. Respecto a esta circunstancia, se propusieron igualmente dos remedios: (i) en primer término, la ya anunciada modificación por la vía legislativa, en virtud de la cual se incluyan los ingredientes normativos de las que adolece el precepto acusado; y (ii) en segundo lugar, la adopción de una sentencia integradora por parte de la Corte Constitucional, con arreglo a la cual se declare la exequibilidad condicionada de la norma,

en el entendido de que ésta debe además comprender aquellos supuestos que fueron indebidamente excluidos por el legislador.

- 5) En el terreno de la revisión jurisprudencial, las conclusiones varían según la selección y el agrupamiento de las providencias analizadas. En la presente investigación se optó por agrupar, de un lado, la Sentencia de Unificación de 29 de enero de 2020 proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, y la Sentencia de Unificación SU-312 de 2020 dictada por la Corte Constitucional, y, de otro, los pronunciamientos que les antecedieron, así como aquellos que se profirieron con posterioridad al precedente judicial unificado. Cada conjunto devela un grado de interacción y diálogo judicial distinto entre los jueces nacionales y el juez regional, lo que redundaba en la mayor o menor garantía y efectividad de los derechos consagrados en la Convención Americana, y la interpretación que de ellos ha efectuado la Corte IDH.
- 6) Antes de las sentencias de unificación referidas, el criterio imperante, que no uniforme, localizable en las Subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado, apuntaba a la inaplicación del término de caducidad del medio de control de reparación directa cuando se discutía la responsabilidad patrimonial del Estado originada en crímenes contra la humanidad. En esta primera etapa, fueron abundantes las referencias que el Alto Tribunal hizo a los instrumentos de protección de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad, y al control de convencionalidad a través del cual se operativizan, para derivar de ellos la consecuencia jurídica en comento. Esta articulación entre los distintos órdenes, producto de una acentuada comunicación que involucra diversos agentes de protección, implicó, correlativamente, un mayor nivel de salvaguarda de los derechos de las víctimas de crímenes atroces.
- 7) Con las sentencias de unificación el panorama cambió, a pesar de que para la fecha de su adopción parecía robustecerse sobre la base de que ya existían pronunciamientos de la Corte IDH, como el caso *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile*, que dilucidaban el estándar de protección. En esta oportunidad, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional estimaron razonable el término de caducidad previsto por el legislador, el cual se computa, en su criterio, desde cuando los afectados conocieron o debieron conocer la

participación por acción u omisión del Estado y advirtieron la posibilidad de imputarle responsabilidad patrimonial, salvo que se observen situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción. La tesis de unificación, lejos de armonizarse con el derecho internacional de los derechos humanos, fracturó la validez de un intercambio en consolidación, y significó un retroceso en la protección de los derechos de las víctimas de crímenes atroces al acceso a la administración de justicia y los derechos imprescriptibles a la verdad, justicia, reparación y a las garantías de no repetición. A diferencia del escenario que le precedió, los fallos estudiados reflejan una suerte de renuencia de los Altos Tribunales en reivindicar el imperativo ejercicio del control de convencionalidad, distanciándose así de los derroteros de permeabilidad, interdependencia y reconocimiento mutuo que suponen fundar los esquemas multiniveles de protección de derechos humanos.

- 8) A la regla de unificación no le siguió su consecuencia esperada: la anhelada certeza y seguridad jurídica. Por el contrario, a la fecha se han profundizado las divergencias que pretendió superar. En la etapa actual, distintos operadores han decidido apartarse del precedente judicial asumiendo su rol activo como jueces de convencionalidad, decantándose, en consecuencia, por la aplicación directa de la Convención Americana, la adopción de los estándares acogidos por su intérprete autorizado, o la reiteración de los argumentos esgrimidos por los jueces domésticos que respaldaron, en su momento, la inaplicación del plazo extintivo del derecho de acción.

Este escenario permite inferir que las autoridades judiciales nacionales, en todos los niveles, tienen a su alcance distintas herramientas, amparadas por el ordenamiento jurídico interno, para separarse de la tesis de unificación vigente: (i) la adecuación interpretativa de la norma que contiene la regla de caducidad de las pretensiones de reparación directa; o (ii) la inaplicación de dicha norma a través de la figura de la excepción de inconstitucionalidad, con el propósito de preservar, en un caso concreto y con efectos *inter partes*, las garantías constitucionales y, de suyo, las garantías convencionales que se vean comprometidas por la aplicación de las disposiciones de inferior jerarquía. Ello sin perjuicio de que, en el corto o mediano plazo, pueda cambiar el balance decisional de las Altas Cortes, a efectos de acoger una nueva postura que se

armonice con el *corpus iuris* de derechos humanos. Mientras tanto, el Estado colombiano se expone a la declaratoria de responsabilidad internacional, por parte de la Corte IDH, como consecuencia de la inobservancia de las obligaciones contraídas en ejercicio de su poder soberano.

- 9) Como se observa, frente a la falta de adecuación del ordenamiento interno se sugirieron distintas propuestas de reforma, en tanto manifestación del deber contemplado en el artículo 2º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las cuales varían de acuerdo con la intensidad del control de convencionalidad que adelantan las autoridades nacionales. Al respecto, una primera salida, y quizá la más inmediata, corresponde a la inaplicación, en cada caso particular, de la norma que consagra la regla procesal de la caducidad, para lo cual los jueces pueden apelar a la figura de la excepción de inconstitucionalidad y al control oficioso de convencionalidad que les corresponde desplegar.

Otra solución, que no se vislumbra en el corto plazo, tiene que ver con la adecuación interpretativa que efectúen los tribunales de cierre a través de la adopción de una nueva regla de unificación que procure armonizar el derecho interno con los instrumentos de protección de derechos humanos, específicamente con la Convención Americana y los estándares acogidos por la Corte IDH como intérprete autorizado. De igual forma, se aludió a la posibilidad de que el legislador modifique la norma, en orden a establecer que las pretensiones de reparación directa derivadas de la ocurrencia de crímenes atroces no están sujetas al término de caducidad, disposición que resultaría acorde con el estándar de imprescriptibilidad de las acciones de reparación prohijado en los casos *Órdenes Guerra y Otros vs. Chile* y *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*.

Con todo, conviene preguntarse: ¿cuál es la mejor alternativa? Para responder al interrogante, lo primero que debe decirse es que las soluciones propuestas no son excluyentes, siempre que no transcurran simultáneamente. Así pues, mientras no exista un viraje jurisprudencial o se impulse la modificación legislativa, es imperioso que los operadores asuman un rol activo como jueces de constitucionalidad y de convencionalidad, en aras de hacer compatible las normas nacionales con el *corpus iuris*

interamericano. Hasta el momento, no es posible descifrar cuándo cambiará la posición jurisprudencial en vigor, o cuándo se tramitará el proyecto de ley que propugne por la imprescriptibilidad de las acciones de reparación. Empero, sí es dable sostener que, de los dos escenarios, sin distinción del que ocurra primero, la modificación legal brindará mayor seguridad jurídica y coherencia al sistema, a diferencia del cambio en la jurisprudencia que envuelve las dificultades propias de modificaciones o re-conceptualizaciones ulteriores. Ciertamente, la mejor alternativa será aquella que, de acuerdo con el contexto y las circunstancias temporales, acentúe la protección a las víctimas de crímenes atroces, en lo que a la garantía del derecho a la reparación integral y de acceso a la administración de justicia refiere.

REFERENCIAS

1. Bibliografía y hemerografía académica

- Acosta Alvarado, P. A. (2015). *Diálogo judicial y constitucionalismo multinivel: el caso interamericano*. Universidad Externado de Colombia.
- Alli-Aranguren, J. (2004). *Derecho administrativo y globalización*. Editorial Civitas.
- Arango Olaya, M. (2004). El bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. *Precedente, Revista Jurídica*, s. v.(s. n.), 79-102. <https://doi.org/10.18046/prec.v0.1406>
- Arenas Mendoza, H. A. (2018a). *El régimen de responsabilidad subjetiva*. Editorial Legis.
- Arenas Mendoza, H. A. (2018b). *El régimen de responsabilidad objetiva*. Editorial Legis.
- Arenas Mendoza, H. A. (2021). La constitucionalización de la responsabilidad y su proyección en la jurisprudencia del Consejo de Estado colombiano. *Revista Jurídicas*, 18(1), 139-161. <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.1.9>
- Arenas Mendoza, H. A. (2019). El control de convencionalidad en la jurisprudencia del Consejo de Estado en los casos de responsabilidad estatal por ejecuciones extrajudiciales o «falsos positivos». En M. A. Restrepo Medina (ed.), *Crisis del Estado nación y de la concepción clásica de la soberanía* (pp. 397-429). Universidad del Rosario. <https://doi.org/10.12804/tj9789587843538>
- Arenas Mendoza, H. A. (2020). ¿Los elementos de la responsabilidad extracontractual en Colombia son dos o tres?: a propósito de la relación de causalidad. *Vniversitas*, 69, 1-17. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj69.erec>
- Atienza, M. (2015). La dogmática jurídica como tecno-praxis. En M. Carbonell, H. Fix-Fierro, L. R. González Pérez y D. Valadés (coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo* [Estado constitucional, tomo IV, volumen 1] (pp. 169-196). Universidad Nacional Autónoma de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3825/10.pdf>.
- Auby, J.-B. (2013). *La globalización, el derecho y el Estado*. Editorial Global Law Press.
- Barbosa, F. (2012). *El margen nacional de apreciación y sus límites en la libertad de expresión*. Universidad Externado de Colombia.
- Battú, N. (2020). *Falacias y manejos falaces con impacto jurídico: ideas para detectarlos y neutralizarlos*. Editorial Universidad Nacional del Litoral.
- Rodríguez Bejarano, C. (2011). El plazo razonable en el marco de las garantías judiciales en Colombia. *Memorando de Derecho*, 2(2), 113-125. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3851181.pdf>

- Bernal-Fandiño, M. (2013). *El deber de coherencia en el derecho colombiano de los contratos*. Editorial Pontificia Universidad Javeriana.
- Bernasconi Ramírez, A. (2007). El carácter científico de la dogmática jurídica. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 20(1), 9-37. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502007000100001>
- Brewer-Carías, A. & Santofimio Gamboa, J. O. (2013). *Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia.
- Burgorgue-Larsen, L. & Montoya, N. (2013). El diálogo judicial entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Europea de Derechos Humanos. En G. R. Bandeira Galindo, R. Urueña y A. Torres Pérez (coords.), *Protección Multinivel de Derechos Humanos. Manual*. Red de Derechos Humanos y Educación Superior. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/14/6619/9.pdf>
- Campanelli, M. J. (2019). *El derecho administrativo tradicional en el Estado posmoderno: globalización, buena administración y supranacionalidad (el caso OCDE - Colombia)*. Revista Digital de Derecho Administrativo, núm. 21. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia.
- Cassese, S. (2002). El espacio jurídico global. *Revista de Administración Pública*, n.º 157, 11-26. <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/244142002157011.pdf>
- Cassese, S. (2006). The globalization of law. *New York University Journal of International Law and Politics*, 37(4).
- Cassese, S. (2012a). New paths for administrative law: A Manifesto. *International Journal of Constitutional Law*, 10(3), 603-613. <https://doi.org/10.1093/icon/mos038>
- Cassese, S. (2012b). What is Global Administrative Law and why to study it? En VV. AA., *Global administrative law: An Italian perspective* (pp. 1-10). Robert Schuman Centre for Advanced Studies Policy Papers. <https://hdl.handle.net/1814/22374>
- Cassese, S. (2012c). *El derecho global: justicia y democracia más allá del Estado*. Editorial Derecho Global.
- Cassese, S. (2015). Global administrative law: the state of the art. *International Journal of Constitutional Law*, 13(2), 465-468. <https://doi.org/10.1093/icon/mov022>
- CCJ. (2006). *Verdad, justicia y reparación. Algunas preguntas y respuestas*. Comisión Colombiana de Juristas. https://www.coljuristas.org/documentos/libros_e_informes/verdad_justicia_y_reparacion.pdf
- Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (2022). *Informe final. Hay futuro si hay verdad*. <https://comisiondelaverdad.co/hay-futuro-si-hay-verdad>

- Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (2022). *Informe Final. Hay futuro si hay verdad. “No matarás. Relato histórico del conflicto armado interno en Colombia.”* Recuperado de: <https://www.comisiondelaverdad.co/no-mataras>
- Comisión Internacional de Juristas (2015). *Desaparición forzada y ejecución extrajudicial: investigación y sanción. Guía para profesionales No. 9.* Recuperado de: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2015/03/Universal-Desaparicio--n-forzada-y-ejecucio--n-extrajudicial-PG9-Publications-Practitioners-guide-series-2015-SPA.pdf>
- Corte IDH. (2021). *Medidas de reparación* [serie Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n.º 32]. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo32.pdf>
- Corte IDH (2019). *Control de Convencionalidad* [serie Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos n.º 7]. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo7.pdf>
- Courtis, C. (2006). El juego de los juristas. Ensayo de caracterización de la investigación dogmática. En C. Courtis (coord.), *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (pp. 105-156). Editorial Trotta.
- Cuervo Restrepo, J. I. (2007). Estándares internacionales de verdad, justicia y reparación. La aplicación de la Ley 975 de 2005 o ley de “justicia y paz”. En VV. AA. *Justicia transicional: modelos y experiencias internacionales. A propósito de la ley de justicia y paz* (pp. 15-58). Universidad Externado de Colombia.
- Darnaculleta, M. (2016). El derecho administrativo global. ¿Un nuevo concepto clave del derecho administrativo? *Revista de Administración Pública*, n.º 199, 11-50. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.199.01>
- Da Rin, N. (2020). La imprescriptibilidad del derecho a obtener reparación integral de las víctimas de delitos de lesa humanidad. *Revista Derechos en Acción*, 5(14), 547-557. <https://doi.org/10.24215/25251678e368>
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2013). Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. *Estudios Constitucionales*, 9(2), 531-622. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200014&lng=es&tlng=es
- Gaitán Nieto, L. F. (2022). *La fuerza vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ante el Consejo de Estado. Análisis de casos análogos al de la Masacre de Mapiripán desde la perspectiva de la responsabilidad internacional* [tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia]. <https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/4233cbab-f3c7-405a-8479-eddd438b3ace>
- García López, L. F. & Sánchez Luque, G. (2023). *Responsabilidad patrimonial del Estado: contractual y extracontractual. Estudios contemporáneos.* Editorial Tirant Lo Blanch.

- Gargarella, R. (2013). *Sin lugar para la soberanía popular. Democracia, derechos y castigo en el caso Gelman* [presentación de escrito]. Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política, Yale Law School. <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/17481>
- Gil Botero, E (2013). *Responsabilidad extracontractual del Estado*. Editorial Temis.
- Gil Botero, E (2014). *La constitucionalización del derecho de daños*. Editorial Temis.
- Gil Botero, E. (2019). *Control de convencionalidad: una experiencia de diálogo judicial*. Segunda Edición. Valencia, Editorial Tirant lo Blanch.
- Henao, J. C. (1998). *El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en el Derecho colombiano y francés*. Universidad Externado de Colombia.
- Henao, J. C. (2015). Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. *Revista de Derecho Privado*, 28, enero-junio, pp. 277-366. <https://doi.org/10.18601/01234366.n28.10>
- Hinestrosa, F. (2006). *La prescripción extintiva*. Universidad Externado de Colombia.
- Kingsbury, B., Krisch, N., & Stewart, R. (2005). The emergence of global administrative law. *Law and Contemporary Problems*, 68(3/4), 15-61. <http://www.jstor.org/stable/27592106>
- Kingsbury, B., Krisch, N. & Stewart, R. (2010). El surgimiento del derecho administrativo global. *Revista de Derecho Público*, 24, 4-46. <https://www.iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Kingsbury-Krisch-Stewart-El-Surgimiento-del-Derecho-Administrativo-Global-Revista-de-Derecho-publico-24-2010.pdf>
- Kingsbury, S. & Stewart, R. (2016). *Hacia el derecho administrativo global: fundamentos, principios y ámbito de aplicación*. Editorial Derecho Global.
- Laporta, F. J. (2005). Globalización e imperio de la ley. Algunas dudas westfalianas. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 39, 243-265. <https://doi.org/10.30827/acfs.v39i0.1032>
- López-Escarcena, S. (2018). Contextualizando el derecho administrativo global. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, 11, 259-305. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6544>
- Maraniello, P.A. (2012). El activismo judicial, una herramienta de protección constitucional. *Revista de Investigación en Ciencias Jurídicas*, 32, 46-83. <http://dx.doi.org/10.32399/rtla.7.32.25>
- Nash Rojas, Claudio (2018). La doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, 11, 71-100. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.6539>

- Nogueira, H. (2012). Diálogo interjurisdiccional, control de convencionalidad y jurisprudencia del Tribunal Constitucional en el período 2006-2011. *Estudios Constitucionales*, 10(2), 57-140. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000200003>
- Nogueira, H. (2013a). El control de convencionalidad y el diálogo interjurisdiccional entre tribunales nacionales y Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 10(19), 221-270. https://www.ugr.es/~redce/REDCE19/articulos/08_NOGUEIRA.htm
- Nogueira, H. (2013b). Diálogo interjurisdiccional y control de convencionalidad entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Chile. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XIX, 511-553. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32200.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas (2014). *Marco de análisis para crímenes atroces. Una herramienta para la prevención*. Recuperado de: <https://www.un.org/es/preventgenocide/adviser/pdf/>
- Ospina-Fernández, G. (2014). *Régimen general de las obligaciones*. Editorial Temis.
- Parejo, A. (1983). *Estado social y administración pública: los postulados constitucionales de la reforma administrativa*. Civitas.
- Quinche-Ramírez, M. F. (2014). *El control de convencionalidad*. Editorial Temis.
- Quinche-Ramírez, M. F. (2015). *Derecho constitucional colombiano*. Editorial Temis.
- Ragin, C. (2007). *La construcción de la investigación social. Introducción a los métodos y su diversidad*. Universidad de los Andes & Siglo del Hombre Editores.
- Ramelli, A. & Patiño, M. (2010). *Las reglas de la disertación jurídica: entre la duda y el método*. Universidad de los Andes.
- Rey Cantor, E. (2008). *Control de convencionalidad de las leyes y derechos humanos*. Editorial Porrúa & Instituto Mexicanos de Derecho Procesal Constitucional.
- Reyes Vanegas, A. (2020). *Derecho Constitucional Transnacional y Bloque de Constitucionalidad. Reflexiones sobre el papel del Juez Constitucional en el Escenario Transnacional y el alcance del Bloque de Constitucionalidad en la recepción del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Latinoamérica*. Grupo Editorial Ibáñez.
- Restrepo, M. (2007). *La respuesta del derecho administrativo a las transformaciones recientes del Estado social de derecho*. *SABERES, Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales*, 5, 1-17. <https://revistas.uax.es/index.php/saberes/article/view/789/745>
- Restrepo, M., Escobar, L., Rincón, J. & Rodríguez, J. (2010). *Globalización del derecho administrativo colombiano*. Colección Textos de Jurisprudencia. Bogotá: Universidad del Rosario.

- Rodas Balderrama, V. H. (2016). Aplicación del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano de los derechos humanos. *Revista IIDH*, 64, 311-345. <https://repositorio.iidh.ed.cr/handle/123456789/1373>
- Rodríguez-Arana, J. (2010). El derecho administrativo global: un derecho principal. *Revista Andaluza de Administración Pública*, 76, 15-68. <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/255936>
- Rodríguez-Arana, J., (2011). *Derecho administrativo global y derecho fundamental a la buena administración pública*. En R. F. Bacellar Filho, E. Gabardo & D. Wunder Hachem (coords.), *Globalización, Derechos Fundamentales e Direito Administrativo* (pp. 345-381). Editora Fórum. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3979597>
- Rodríguez Bejarano, C. (2011). *El plazo razonable en el marco de las garantías judiciales en Colombia*. Memorando de Derecho, ISSN-e 2027-9442, ISSN 2027-9442, Año 2, N.º. 2, 2011, págs. 113-125
- Rodríguez, L. (2016). El derecho administrativo transnacional o global: un nuevo capítulo del derecho administrativo. En Rodríguez-Arana, J. & J. I. Hernández González, *El derecho administrativo global y el arbitraje internacional de inversiones. Una perspectiva iberoamericana en el marco del cincuenta aniversario del CLADI* (pp. 57-94). Instituto Nacional de Administración Pública.
- Rojas Villamil, H. D. (2022). Los fundamentos de la reparación de daños: Una objeción al argumento de las reparaciones transformadoras de Rodrigo Uprimny Yepes y Diana Esther Guzmán Rodríguez. En H. A. Arenas Mendoza, *Instituciones de Derecho Administrativo. Tomo III. Debates actuales en estructura, responsabilidad, contratos, procesal, arbitraje y pluralismo*. Universidad del Rosario & Editorial Ibáñez.
- Saavedra Becerra, R. (2003). *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*. Editorial Ibáñez.
- Saavedra Becerra, R. (2023). Las responsabilidades interna e internacional del Estado. Una relación singular. En L. F. García López & G. Sánchez Luque, *Responsabilidad patrimonial del Estado: contractual y extracontractual. Estudios contemporáneos* (pp. 49-72). Editorial Tirant Lo Blanch.
- Sánchez Vallejo, J. (2015). Entre la recepción y la omisión de una obligación internacional: el control de convencionalidad en el Consejo de Estado. *Revista Academia & Derecho*, 6(11), 183-226. <https://doi.org/10.18041/2215-8944/academia.11.331>
- Sánchez Cubides, P., Higuera Jiménez, D. & Torres Bernal, C. (2019). El control de convencionalidad: aplicación de las medidas internacionales en el ordenamiento interno como estándar de protección a los derechos de las víctimas. *Opinión Jurídica*, 18(37), 231-250. <https://doi.org/10.22395/ojum.v18n37a9>

- Santofimio Gamboa, J. O. (2017). *Compendio de Derecho Administrativo*. Universidad Externado de Colombia.
- Santofimio Gamboa, J. O. (2018). *El concepto de Convencionalidad: vicisitudes para su construcción sustancial en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Universidad Externado de Colombia.
- Sastre Ariza, S. (2006). Para ver con mejor luz. Una aproximación al trabajo de la dogmática jurídica. En C. Courtis (coord.), *Observar la ley: Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (pp. 157-174). Editorial Trotta.
- Stewart, R. (2005). U.S. Administrative Law: A model for Global Administrative Law? *Law and Contemporary Problems*, 68(3/4), 63-108. <http://www.jstor.org/stable/27592107>
- Sommer, C. G. (2018). La imprescriptibilidad de la acción reparatoria por crímenes de lesa humanidad y la responsabilidad del Estado. Comentarios sobre la jurisprudencia y la legislación argentinas. *Revista Derecho del Estado*. 41, 285-315. <https://doi.org/10.18601/01229893.n41.11>
- Tobar Vallejo, E. (2021). *La caducidad en los tiempos del plazo razonable. La caducidad, una limitante de acceso a la administración de justicia en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo colombiana desde el ámbito subjetivo* [tesis de maestría, Universidad Externado de Colombia]. <https://bdigital.uexternado.edu.co/entities/publication/fe2148fa-6b31-49d7-a226-7729822892db>
- Uprimny Yepes, R. (2005, 12 de diciembre) *El bloque de constitucionalidad en Colombia. Un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal* [publicación en línea]. DeJusticia. <https://www.dejusticia.org/el-bloque-de-constitucionalidad-en-colombia-un-analisis-jurisprudencial-y-un-ensayo-de-sistematizacion-doctrinal/>
- Uprimny Yepes, R. (2006). *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*. Universidad Nacional, Consejo Superior de la Judicatura & Escuela Judicial «Rodrigo Lara Bonilla». <https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/m17-3.pdf>
- Uprimny Yepes, R. & Saffon, M. P. (2007). Reparaciones transformadoras, justicia distributiva y profundización democrática. En C. Díaz, N. C. Sánchez & R. Uprimny (eds.), *Reparar en Colombia: los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión* (pp. 31-70). ICTJ & DeJusticia. <https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Documents/Reparar-en-Colombia.pdf>
- Vergottini, G. (2011). El diálogo entre tribunales. *Teoría y Realidad Constitucional*, 28, 345-359. <https://doi.org/10.5944/trc.28.2011.6962>

2. Jurisprudencia consultada.

a) Consejo de Estado.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de

enero de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 17 de septiembre de 2013, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Sentencia de 7 de septiembre de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 85001-23-31-000-2010-00178-01 (47671).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto de 5 de septiembre de 2016, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Rad. No. 05001-23-33-000-2016-00587-01 (57625).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto de 30 de marzo de 2017, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 25000-23-41-000-2014-01449-01 (AG).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 28 de agosto de 2014, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Exp. n.º 32988.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Auto del 31 de julio de 2019, C.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 25000-23-36-000-2018-00109-01.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 21 de noviembre de 2012, Expediente: 41377.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 13 de mayo de 2015, C.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 18001 23 33 000 2014 00072 01 (51576).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto de 10 de febrero de 2016, C.P. Hernán Andrade Rincón. Rad. No. 050012333000201500934 01 (AG).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 7 de diciembre de 2016, C.P. Hernán Andrade Rincón, Exp. No. 57448.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, Auto del 11 de abril de 2016, C.P. Olga Mérida Valle De La Hoz, Expediente No. 50001-23-31-000-2000-20274-01 (36079).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de 10 de diciembre de 2009. C.P. Ruth Stella Correa Palacio, Rad. No. 50001-23-31-000-2008-00045-01(35528). Actor: Miller Andrés Rodríguez

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 12 de febrero de 2015. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad. No. 11001-03-15-000-2014-00747-01.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Rad. No. 85001-33-33-002-2014-00144-01 (61.033).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 2 de marzo de 2006, C.P. María Elena Giraldo. Expediente No. 15785.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”. Sentencia del 30 de julio de 2020, C.P. Gabriel Valbuena Hernández, Rad. No. 11001-03-15-000-2019-04842-01.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”. Sentencia del 30 de abril de 2021, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 11001-03-15-000-2020-04068-01(AC).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Sentencia del 30 de agosto de 2021, C.P. Alberto Montaña Plata. Rad. No. 11001-03-15-000-2021-00097-01.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”. Sentencia del 7 de julio de 2022, C.P. Rafael Francisco Suárez Vargas, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-01694-01 (AC).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 16 de agosto de 2007, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Rad. No. 41001-23-31-000-1993-07585-01(30114).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 12 de septiembre de 2013. C.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicado No. 250002331000201100775-02.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 26 de marzo de 2015. C.P. Alberto Yepes Barreiro, Radicado No. 11001-03-28-000-2014-00034-00 y 11001-03-28-000-2014-00026-00 (Acumulados).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 7 de junio de 2016. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Radicado No. 11001-03-28-000-2015-00051-00.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, Sentencia de 26 de septiembre de 2017. C.P. Rocío Araújo Oñate, Radicado No. 25000-23-4100-000-2015-02491-01.

Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia de 29 de enero de

2019. C.P. Rocío Araújo Oñate, Radicado No. 11001-03-28-000-2018-00031-00.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia de 8 de junio de 2017. C.P. Ramiro Pazos Guerrero. Rad. No. 730012331000200800076-01.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Sentencia del 29 de septiembre de 2022, C.P. Oswaldo Giraldo López, Rad. No. 11-001-03-15-000-2022-01814-01 (AC).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 29 de septiembre de 2022, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2022-02229-00 (AC).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de 3 de noviembre de 2022, C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Rad. No. 11001-03-15-000-2021-11153-01 (AC).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 15 de febrero de 2018, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Rad. No. 050012333000201600774 01 (60194).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 11 de mayo de 2017, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Rad. No. 25000233600020160131401.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Auto del 26 de julio de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 25000233600020160130701.

b) Corte Constitucional.

Corte Constitucional, Sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

Corte Constitucional, Sentencia C-580 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional, Sentencia T-474 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional, Sentencia T-490 de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional, Sentencia T-352 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

Corte Constitucional, Sentencia SU-406 de 2016, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

Corte Constitucional, Sentencia SU-312 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

Corte Constitucional, Sentencia T-044 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

Corte Constitucional, Sentencia T-210 de 2022, M.P. Paola Andrea Meneses.

Corte Constitucional, Sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional, Sentencia C-394 de 2007, M.P. Humberto Sierra Porto.

Corte Constitucional, Sentencia C-067 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Corte Constitucional, Sentencia C-146 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional, Sentencia C-191 de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional, Sentencia C-291 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda.

Corte Constitucional, Sentencia C-458 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz.

Corte Constitucional, Sentencia SU-659 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.

Corte Constitucional, Sentencia T-352 de 2016, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza.

Corte Constitucional, Sentencia C-091 de 2018, M.P. Alejandro Linares Cantillo.

Corte Constitucional, Sentencia T-045 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional, Sentencia C-609 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio.

Corte Constitucional, Sentencia C-286 de 2014, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional, Sentencia C-753 de 2013, M.P. Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional, Sentencia C-588 de 2019, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Corte Constitucional, Sentencia C-715 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional, Sentencia C-099 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa.

Corte Constitucional, Sentencia SU-254 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional, Sentencia C-580 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional, Sentencia C-189 de 2021, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Corte Constitucional, Sentencia C-767 de 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional, Sentencia C-133 de 2018, M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

Corte Constitucional, Sentencia C-122 de 2020, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Corte Constitucional, Sentencia C-619 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Corte Constitucional, Sentencia C-039 de 2021, M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional, Sentencia SU-254 de 2013, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional, Sentencia SU-167 de 2023, M.P. Diana Fajardo Rivera.

c) Corte Suprema de Justicia de Colombia.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de diciembre de 2018, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Rad. No. 63001 31 10 004 2013 00491 01.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 16 de junio de 2021, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. Rad. No. 2014-00299-01.

d) Corte Interamericana de Derechos Humanos – Corte IDH.

Corte IDH. (1998). Sentencia en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Serie C n.º 04 (29 de julio).

Corte IDH. (1999). Sentencia en el caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 52 (30 de mayo).

Corte IDH. (2000). Sentencia en el caso *Durand y Ugarte vs. Perú*. Fondo. Serie C, n.º 68 (16 de agosto).

Corte IDH. (2003). Sentencia en el caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 101 (25 de noviembre).

Corte IDH. (2004). Sentencia en el caso *Tibi vs. Ecuador*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 114 (7 de septiembre).

Corte IDH. (2006a). Sentencia en el caso *Goiburú y otros vs. Paraguay*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 153 (22 de septiembre).

Corte IDH. (2006b). Sentencia en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 154 (26 de septiembre).

Corte IDH. (2006c). Sentencia en el caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 174 (24 de noviembre).

Corte IDH. (2006d). Sentencia en el caso *La Cantuta vs. Perú*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 162 (29 de noviembre).

Corte IDH. (2010a). Sentencia en el caso *Rosendo Cantú vs. México*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 216 (31 de agosto).

Corte IDH. (2010b). Sentencia en el caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 217 (1º de septiembre).

Corte IDH. (2010c). Sentencia en el caso *Vélez Lóor vs. México*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 218 (23 de noviembre).

Corte IDH. (2010d). Sentencia en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 220 (26 de noviembre).

Corte IDH. (2011). Sentencia en el caso *Gelman vs. Uruguay*. Fondo y reparaciones. Serie C, n.º 221 (24 de febrero).

Corte IDH. (2013a). Sentencia en el caso *Mendoza y Otros vs. Argentina*. Excepciones preliminares, fondo y reparaciones. Serie C, n.º 260 (14 de mayo).

Corte IDH. (2013b). Sentencia en el caso *García Lucero y otras vs. Chile*. Excepción preliminar, fondo y reparaciones. Serie C, n.º 267 (28 de agosto).

Corte IDH. (2013c). Sentencia en el caso *Osorio Rivera y familiares vs. Perú*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 274 (26 de noviembre).

Corte IDH. (2015). Sentencia en el caso de la *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*. Fondo reparaciones y costas. Serie C, n.º 134 (15 de septiembre).

Corte IDH. (2016). Sentencia en el caso *Herrera Espinoza y otros Vs. Ecuador*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 316 (1.º de septiembre).

Corte IDH. (2018). Sentencia en el caso *Órdenes Guerra y otros vs. Chile*. Fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 372 (29 de noviembre).

Corte IDH. (2021a). Sentencia en el caso de los *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs. Honduras*. Serie C, n.º 432 (31 de agosto).

Corte IDH. (2021b). Sentencia en el caso *Familia Julien Grisonas vs. Argentina*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Serie C, n.º 437 (23 de septiembre).

Normas y reglamentos consultados.

Código Civil Colombiano. Ley 57 de 1887.

Código Contencioso Administrativo. Decreto 01 de 1984.

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011.

Constitución Política de Colombia (1991). 7 de julio.

Decreto 4800 de 2011. Por el cual se reglamenta la Ley 1448 de 2011 y se dictan otras disposiciones. 20 de diciembre. DO n.º 48289.

Ley 16 de 1972. Por medio de la cual se aprueba la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, firmado en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. 30 de diciembre. DO n.º 33780.

Ley 288 de 1996. Por medio de la cual se establecen instrumentos para la indemnización de perjuicio a las víctimas de violaciones de derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos internacionales de derechos humanos. 5 de julio. DO n.º 42826.

Ley 589 de 2000. Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones. 6 de julio. DO n.º 44073.

Ley 707 de 2001. Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas hecha en Belém do Pará el nueve (9) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994). 28 de noviembre. DO n.º 44632.

Ley 1448 de 2011. Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones. 10 de junio. DO n.º 48096.

Resolución 01049 de 2019. Por la cual se adopta el procedimiento para reconocer y otorgar la indemnización por vía administrativa, se crea el método técnico de priorización, se derogan las Resoluciones 090 de 2015 y 01958 de 2018 y se dictan otras disposiciones. 15 de marzo. DO n.º 51095.

Otros instrumentos consultados

Comité Internacional de la Cruz Roja. (2014, 1.º de enero). Los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales [artículo en línea]. <https://www.icrc.org/es/document/los-convenios-de-ginebra-de-1949-y-sus-protocolos-adicionales>

Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, Organización de los Estados Americanos, 7 al 22 de noviembre de 1969. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, 9 de diciembre de 1948. <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/treaty-1948-conv-genocide-5tdm6h.htm>

Convención de las Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, 26 de noviembre de 1968.

<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-non-applicability-statutory-limitations-war-crimes>

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Organización de los Estados Americanos, 9 de junio de 1994.
<https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>

Convención internacional de las Naciones Unidas para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, 23 de diciembre de 2010.
<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-convention-protection-all-persons-enforced>

Convención de Viena sobre derecho de los tratados, Naciones Unidas, 23 de mayo de 1969.
https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/convencion_viena.pdf

Declaración de las Naciones Unidas sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, 18 de diciembre de 1992.
https://www.hchr.org.co/informes_onu/declaracion-sobre-la-proteccion-de-todas-las-personas-contra-las-desapariciones-forzadas/

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 17 de julio de 1998.
[https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 16 de diciembre de 2005. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-and-guidelines-right-remedy-and-reparation>

Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2022). *Manual operativo del método técnico de priorización. Pago de la medida de indemnización administrativa.*
<https://www.unidadvictimas.gov.co/es/manual-operativo-del-metodo-tecnico-de-priorizacion-pago-de-la-medida-de-indemnizacion/55071>