

Cartagena de Indias D.T. y C., veintitrés (23) de dos mil dieciocho (2018)

Acción	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13001-23-33-000-2017-00698-00
Demandante	DILMA ISABEL GONZÁLEZ DE CÁRDENAS Y OTROS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Rechazo parcial por caducidad de la acción – competencia territorial</i>

I. ASUNTO

Revisada la actuación cumplida en el asunto, procede el Despacho, a realizar el estudio de admisión de la demanda presentada por la señora DILMA ISABEL GONZÁLEZ DE CÁRDENAS y otros, en contra de NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA Y OTROS.

Advierte la Sala, que lo demandado en esta ocasión es una indemnización por los perjuicios morales y materiales ocasionados a los accionantes, con el secuestro y posterior muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR, además del desplazamiento, al que producto de ello, se vio obligada su familia.

Los hechos que soportan la anterior pretensión, tuvieron desarrollo en enero del año 1989, cuando el señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR se disponía a viajar a la villa San Benito de Abab, cuando fue secuestrado y posteriormente asesinado por personas desconocidas; debido a ello, su familia se vio forzada a trasladarse desde su domicilio en el Municipio de Corozal hasta el Municipio de Sincelejo. La demanda fue presentada el 28 de julio de 2017

Tenido en cuenta lo anterior, se hace necesario realizar el estudio frente al requisito de caducidad de la acción, a efectos de determinar si la demanda en comento fue presentada en tiempo o no.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema Jurídico

- ¿Existe caducidad de la acción frente a las pretensiones encaminadas a obtener una reparación por la muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR, en el año 1989, a manos de desconocidos, o, por el contrario, existe la posibilidad de considerar tal hecho como un acto de lesa humanidad?

2.2. Tesis de la Sala

La Sala rechazará la demanda en comento, en lo que se refiere a las pretensiones de indemnización por la muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR, atendiendo a que la misma se encuentra caducada, toda vez que el daño sufrido por los actores no puede ser considerado como un hechos de lesa humanidad, reconocidos como tal y por lo tanto a los mismos no se les suspende el término de establecido en el art. 164 el CPACA.

En lo que se refiere a las pretensiones por el desplazamiento forzado, advierte esta judicatura que las mismas tuvieron ocurrencia en el departamento de sucre, por lo cual la competencia para conocer de la misma es el Tribunal Administrativo de Sucre.

Para resolver el presente asunto, la Sala adelantará el siguiente estudio: (i) Generalidades de la Caducidad de la acción; (ii) Caducidad por actos de lesa humanidad, (iii) caducidad en temas de desplazamiento forzado (iv) caso en concreto.

2.3. Marco Jurisprudencial sobre caducidad

2.3.1. Caducidad de la acción

La caducidad es el fenómeno procesal en virtud del cual, por el sólo transcurso del tiempo, sin que se haya hecho uso de la acción judicial, se pierde la posibilidad de demandar en la vía jurisdiccional. En ese sentido, debe entenderse que, la caducidad, como presupuesto para interponer la acción, obedece a la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas y, en ese sentido, ésta juega un papel trascendente en la medida que tiene como finalidad cerrar toda posibilidad al respectivo debate jurisdiccional.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, al respecto de este tema ha expuesto que:

“La caducidad de la acción contenciosa administrativa como instituto procesal tiene fundamento y sustento en el artículo 228 de la Constitución Política. Con base en el sustrato constitucional se determina la aplicación de los términos procesales en el ordenamiento jurídico, buscando ante todo 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 administración de justicia dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional.

Conforme a la estructuración conceptual de nuestra legislación, la figura de la caducidad de la acción es de estricto orden público y de obligatorio cumplimiento, innegociable e irrenunciable en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales. En esta perspectiva el legislador ha considerado que la no materialización del término límite establecido para la correspondiente caducidad constituye otro de los presupuestos para el debido ejercicio de las acciones contencioso administrativas que estuvieren condicionadas para estos efectos por el elemento temporal.

Desde este punto de vista, la caducidad se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo de orden, estabilidad, interés general y seguridad jurídica para los asociados y la administración desde la perspectiva procesal, generando certidumbre y materializando el ejercicio razonable y proporcional que toda persona tiene para hacer valer sus derechos ante las autoridades judiciales. En este sentido, las consecuencias del acaecimiento del elemento temporal que es manifiesto en toda caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad de la administración pública”¹.

De manera concreta, en lo que la caducidad se refiere, en el medio de control de reparación directa, el artículo art. 164 numeral 2 del CPACA., prescribe lo siguiente:

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

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

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse lo 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

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCION C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00537-01(45092)

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”.

De la anterior normatividad, se desprende que el término de caducidad del medio de control de reparación directa, corresponde a 2 años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o, 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.

Ahora bien, la norma en comento contempla de manera expresa una excepción a la regla general, y es cuando se trata de casos de desaparición forzada, donde la caducidad se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal; adicionalmente, el H. Consejo de Estado, a través de su jurisprudencia, ha creado otra serie de excepciones para computar el plazo de caducidad, cuando se demanda la reparación de un daño continuado en el tiempo, como sería el desplazamiento forzado, o un acto de lesa humanidad.

2.3.2. Caducidad frente a actos de lesa humanidad

Ahora bien, en lo que se refiere a la contabilización de la caducidad cuando se encuentran involucrados delitos de lesa humanidad, la jurisprudencia ha establecido que debe inaplicarse el término de caducidad del medio de control de reparación directa.

Al respecto, la Ley 742 de 2002, por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma, define como crímenes de lesa humanidad, los siguientes:

Artículo 7°. 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;

b) Exterminio;

c) Esclavitud;

d) Deportación o traslado forzoso de población;

e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;

f) Tortura;

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo

al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

j) El crimen de apartheid;

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:

Bajo ese entendido, Consejo de Estado², en su jurisprudencia ha sostenido que:

"3.- El acto de lesa humanidad y sus repercusiones respecto de la caducidad del medio de control de reparación directa.

3.1.- Ya en anterior oportunidad esta Corporación, en auto de 17 de septiembre de 2013 (exp. 45092) y en sentencia de 3 de diciembre de 2014 (exp. 35413), ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre los actos constitutivos de lesa humanidad, sus elementos y consecuencias para el instituto procesal de la caducidad del medio de control judicial de reparación directa.

3.2.- Así, se tiene que los de lesa humanidad se comprenden como "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"; siendo parte integrante de las normas de jus cogens de derecho internacional, razón por la cual su reconocimiento, tipificación y aplicación no puede ser contrariado por norma de derecho internacional público o interno.

3.3.- Dicho lo anterior, en lo que es de interés para la responsabilidad del Estado, se entiende que los elementos estructuradores del concepto de lesa humanidad son: i) que el acto se ejecute o lleve a cabo en contra de la población civil y que ello ocurra ii) en el marco de un ataque que revista las condiciones de generalizado o sistemático.

3.4.- Así, en cuanto al primero de estos elementos, se debe acudir a la normativa del Derecho Internacional Humanitario, específicamente al artículo 50 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra, norma que establece, por exclusión, a quienes se les considera población civil, en los siguientes términos: "1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refieren el artículo 4, A, 1), 2), 3), y 6), del III Convenio, y el artículo 43 del presente Protocolo. En caso de duda acerca de la condición de una persona, se la considerará como civil.", constituye, entonces, población civil todas las personas que no se encuadran dentro de las categorías de miembros de las fuerzas armadas y prisioneros de guerra. (...)

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 05001233300020160058701 (57625

3.6.- Por otra parte, **un segundo elemento estructurador del acto de lesa humanidad** hace referencia al tipo de ataque, debiendo ser éste generalizado o sistemático, en tanto supuestos alternativos. Así, por generalizado se entiende un ataque que causa una gran cantidad de víctimas o dirigido contra una multiplicidad de personas, es decir, se trata de un criterio cuantitativo. A su turno, el carácter sistemático pone acento en la existencia de una planificación previa de las conductas ejecutadas, de manera que, siguiendo a la Comisión de Derecho Internacional, "lo importante de este requisito es que excluye el acto cometido al azar y no como parte de un plan o una política más amplios. (...)

3.7.- Ahora bien, la importancia del concepto de lesa humanidad para el ámbito de la responsabilidad del Estado consiste en predicar la no aplicación del término de caducidad en aquellos casos en donde se configuren tales elementos, pues, siendo consecuente con la gravedad y magnitud que tienen tales actos denigrantes de la dignidad humana, es que hay lugar a reconocer que el paso del tiempo no genera consecuencias desfavorables para quienes (de manera directa) fueron víctimas de tales conductas y 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. (...)

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

Se extrae de lo anterior, que cuando se encuentre configurado los elementos del acto de lesa humanidad, se inaplica el término de caducidad del medio de control de reparación directa.

2.3.3. Caducidad por daño continuado - desplazamiento forzado

El Consejo de Estado³, mediante providencia de la Sección Tercera, dispuso que la forma para computar el plazo de caducidad, cuando se demanda la reparación de un daño continuado en el tiempo, como sería el desplazamiento forzado, es contando desde el momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo; al respecto, ha destacado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente Enrique Gil Botero, 26 de julio de 2011. Radicación 08001-23-31-000-2010-00762-01

*“...en un tema tan complejo como el de la caducidad, que involucra de una parte razones de justicia y de otra el interés de la seguridad jurídica, no es posible establecer criterios absolutos, pues todo depende las circunstancias que rodean el caso concreto. No obstante, no debe perderse de vista que de conformidad con la ley, para establecer el término de caducidad se debe tener en cuenta el momento de la producción del hecho, omisión u ocupación generadores del perjuicio. Ahora bien, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios solo surge a partir del momento en que estos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria. Para la solución de los casos difíciles como los de los daños que se agravan con el tiempo, o de aquellos que se producen sucesivamente, o de los que son el resultado de los hechos sucesivos, **el juez debe tener la máxima prudencia para definir el término de caducidad de la acción, de tal manera que si bien dé aplicación a la norma legal, la cual está prevista como garantía de seguridad jurídica, no se niegue la reparación cuando el conocimiento o manifestación de tales daños no concurra con su origen**” (Negrillas de la Sala)*

Atendiendo lo anterior, se concluye que, el Consejo de Estado ha estimado que, en los eventos de daños con efectos continuados como el desplazamiento forzado, desaparición forzada o secuestro, el término de caducidad de la demanda de reparación directa debe empezar a contarse a partir de la cesación del daño, esto es, cuando la persona aparezca, sea liberada o cuando están dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno al lugar de origen.

3.4. Caso en concreto

En el caso bajo estudio, se encuentra que, la señora DILMA ISABEL GONZÁLEZ DE CÁRDENAS Y OTROS, presentaron acción de reparación directa, en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL Y OTROS, para que se les reconozca una indemnización por los hechos que derivaron en la muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR y el posterior desplazamiento forzado de la familia hacia la ciudad de Sincelejo; en el año 1989.

Ahora bien, encuentra esta Magistratura, que demanda en comentario fue presentada 28 años después de ocurridos los sucesos que le dan origen, por lo que se hace necesario hacer el estudio de la caducidad de la acción, a efectos de verificar si se cumple con este requisito de procedencia de la acción.

Teniendo en cuenta lo expuesto en el marco normativo de esta providencia, se tiene que el derecho para ejercer la acción de reparación directa en esta jurisdicción, caduca pasados 2 años desde cuando tuvo ocurrencia el hecho generador de daño. Sin embargo, cuando se trata de ciertas circunstancias

particulares, como el desplazamiento forzado, la desaparición forzada o los casos de lesa humanidad, la jurisprudencia y la misma norma contempla excepciones que autorizan la ampliación del plazo para presentar la demanda.

En el caso de marras, como ya se expuso, se acude a la administración de justicia para reclamar por el homicidio del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS, hecho éste que, a consideración de esta Sala, no constituye un acto de lesa humanidad o de grave violación al derecho internacional humanitario, puesto que para que ello sea así, debe existir i) un acto que se ejecute o **lleve a cabo en contra de la población civil** y que ello ocurra ii) **en el marco de un ataque que revista las condiciones de generalizado o sistemático**; condiciones que no se encuentran demostradas en el plenario.

Así las cosas, se encuentra que, como quiera que la demanda en comento se presentó en el año 2017, es decir, 28 años después de haberse vencido el término de 2 años dispuesto en el numeral 2º del art. 164 de la Ley 1437 de 2011, no existe para esta Corporación, otra posibilidad diferente declarar la caducidad de la acción frente a las pretensiones relacionadas con tal suceso.

Por otra parte, en lo que se refiere al desplazamiento forzado, encuentra este despacho que tales hechos se originaron en el municipio de Corozal – Sucre, lugar de donde salió la familia del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR, para trasladarse al municipio de Sincelejo – Sucre.

Por lo anterior, es posible para esta Sala concluir que, si bien este tribunal es competente de conocer la demanda por la muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR, por cuanto la misma ocurrió en el departamento de Bolívar, el desplazamiento forzado al que aluden los demandantes tuvo lugar en el territorio de Sucre, por lo cual, es al tribunal de ese circuito a quien le corresponde conocer de la misma, de conformidad con el artículo 156 numeral 6.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar Sala de Decisión 002,

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR LA CADUCIDAD PARCIAL, de las pretensiones de la demanda, en lo que se refiere a las pretensiones encaminadas a obtener reparación por los hechos que desataron la muerte del señor JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS ESCOBAR.

SEGUNDO: RECHAZAR PARCIALMENTE LA DEMANDA, frente a las pretensiones mencionadas en el numeral primero.

TERCERO: DECLARASE la falta de competencia para conocer de la demanda por desplazamiento forzado, presentada por la señora DILMA ISABEL GONZÁLEZ Y OTROS.

CUARTO: Por Secretaria, **REMÍTASE EL PROCESO** al Tribunal Administrativo de Sucre, para que aprehenda su conocimiento.

QUINTO: DEJAR las constancias que correspondan en los libros y sistemas de radicación judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado según consta en el acta de la fecha No. 21

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ