OSCAR FERNANDEZ CHAGIN
& ABOGADOS ASOCIADOS

Consultores Jurídicos – Asuntos Administrativos – Penales – Laborales – Función Pública – Contratación Estatal
Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario – Accidentes de Tránsito
Carrera 51B No.76-136 Piso 1 Oficina 104 Edificio La Previsora– Telefax: 3186224 Ext.11
Correo electrónico: osfechagin@hotmail.com – notificaciones@osfechaginsas.com
Barranquilla – Atlántico

Señor
JUEZ SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO
E. S. D.

RADICACIÓN: **70-001-33-33-007-2021-000191-00**
MEDIO DE CONTROL: **REPARACIÓN DIRECTA**
DEMANDANTE: **OLGA MARIA BETIN PEREZ Y OTROS**
DEMANDADO: **NACION -MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARMADA NACIONAL-POLICIA NACIONAL**

OSCAR FERNANDEZ CHAGIN, mayor de edad, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 7.471.017 expedida en Barranquilla, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 41.720 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial de los actores en el proceso de la referencia, estando dentro de la oportunidad legal me permito presentar **RECURSO DE APELACIÓN**, contra el auto de fecha 14 de diciembre de 2021, notificado por correo electrónico el 15 de diciembre de 2021, en cuanto a rechazar de plano la demanda de la referencia por operar el fenómeno de caducidad del medio de control.

HECHOS

Los demandantes pretenden que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a las entidades demandadas por falla en el servicio, con ocasión del desplazamiento forzado contemplado como delito de lesa humanidad, dentro del marco del conflicto armado interno. En consecuencia, se depreca el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales e inmateriales sufridos por los demandantes.

Entre el **16 y el 21 de febrero del año 2000** fue perpetrada la masacre más sangrienta y notoria ocurrida en el corregimiento del salado, corregimiento enclavado en la región de Montes de María y convertido en escenario de disputa territorial de todos los actores armados, con las dolorosas consecuencias sobre la población civil, Las muertes se desarrollaron en (5) cinco días fatales, durante los cuales cientos de paramilitares, principalmente del Bloque Norte de las Auc, descendieron sobre El Salado y otros pueblos de la región, **450 paramilitares, mataron a 354 personas indefensas, El recorrido criminal de los paramilitares fue devastador, llego a los pueblos aledaños, dejando en el camino una ola de muertes, se puede afirmar que la masacre del salado, ocurrió en los municipios de El Carmen de Bolívar, corregimiento El Salado, sitio Loma de las Vacas, y vereda El Balguero; Ovejas,**

corregimientos de Canutal y Canutalito, y veredas Pativaca, El Cielito y Bajo Grande; y Córdoba, vereda La Sierra.

Esto obligo a las familias de las víctimas a abandonar el pueblo, aterrorizados por la violencia a abandonar su lugar de residencia y trabajo, causando un desplazamiento forzado de dicha población, ante lo cual presentaron su declaración de desplazamiento ante las autoridades competentes, quienes avalaron y ordenaron su inscripción en el Registro Único de Víctimas.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

El auto objeto del recurso señala lo siguiente:

Sentencia SU-312 de 13 de agosto de 2020 Corte Constitucional. Magistrado Ponente Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.
"Para empezar, este Tribunal observa que en la jurisprudencia contencioso administrativa, de conformidad con el literal i) del numeral 2° del artículo160 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ha señalado que el término de caducidad de dos años del medio de control de reparación directa sólo inicia a contabilizarse: (i) desde el momento en el cual los interesados tienen conocimiento de que el daño es imputable al Estado, y (ii) siempre que se encuentren materialmente en posibilidad de acudir al aparato judicial para interponer la demanda correspondiente.

En esta oportunidad, a fin de unificar la jurisprudencia, esta Corporación estima que dicho entendimiento del término de caducidad del medio de control de reparación directa es razonable y proporcional desde una perspectiva constitucional y convencional, incluso en casos en los que el daño que se pretenda reparar sea causado por un delito de lesa humanidad, un crimen de guerra o genocidio.

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 sin han trascurrido 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.

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.
En concreto, por un lado, este Tribunal observa que el principio de seguridad jurídica es un eje de la Carta Política, el cual subyace a la consagración superior del Estado de derecho y que puede derivarse de una interpretación sistemática del preámbulo y el título primero de la Constitución. En términos generales, dicho mandato "supone una garantía de certeza" que busca permitir a los ciudadanos anticipar las consecuencias de sus actuaciones ante la presunción de estabilidad de las competencias de las autoridades públicas frente a sus acciones u omisiones.

En este sentido, esta Corte observa que la seguridad jurídica se protege con el establecimiento de la caducidad del medio de control de reparación directa, en tanto que la misma "se ha entendido, por regla general, como la extinción del derecho a la acción judicial por el transcurso del tiempo. De manera que, si el sujeto procesal deja, por su inactividad o negligencia, transcurrir los plazos fijados por la Ley en forma objetiva sin presentar la demanda correspondiente o impulsar el litigio, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegar excusa alguna para revivirlos".

Asimismo, es pertinente recordar que este Tribunal ha sostenido que es imperioso que exista un término de caducidad de las acciones judiciales, pues a fin de mantener el orden social resulta necesario la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario entre los ciudadanos, garantizando el derecho de acceso a la administración de justicia dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional.

Por otro lado, esta Corte toma nota de que la reparación patrimonial de los daños causados por el Estado es una obligación contemplada en el artículo 90 de la Carta Política, la cual, cuando tiene su origen en una violación a los derechos humanos, se ve reforzada por disposiciones de instrumentos internacionales incluidas en el bloque de constitucionalidad, como los artículos 8° y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que le imponen al Estado colombiano el deber de garantizar el acceso a la administración de justicia para proteger de forma efectiva dichas prerrogativas.

Al respecto, este Tribunal evidencia que el establecimiento del término de caducidad para pretender por vía judicial la reparación de los menoscabos patrimoniales causados por el Estado con ocasión de un delito de lesa humanidad, un crimen de guerra o genocidio, no representa una afectación del derecho al acceso a la justicia de las víctimas de violaciones a los derechos humanos con el fin de obtener una compensación por el daño padecido, porque:

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

(ii) La procedencia de la demanda de reparación debe ser analizada por el juez contencioso administrativo competente, atendiendo a las particularidades de cada asunto en concreto;

y

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

Caso concreto REPARACIÓN DIRECTA RAD. No. 70-001-33-31-007-2021-000191-00 : *En el caso que nos ocupa, la señora OLGA MARIA BETIN PERZ y demás demandantes pretenden, por conducto del medio de control de reparación directa, la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, por el desplazamiento forzado contemplado como delito de lesa humanidad del que fueron víctimas los demandantes, a partir de las masacres que iniciaron en el Corregimiento de Canutal, jurisdicción del Municipio de Ovejas, Sucre, entre el 16 y 22 de febrero del año 2000.*

Como consecuencia de la anterior declaración, piden a manera de indemnización el pago de perjuicios inmateriales, en la modalidad de daño moral y daño a la vida en relación, para cada uno de los demandantes.

Ahora bien, de acuerdo con los hechos de la demanda, el desplazamiento forzado ocurrió inicialmente, en virtud de la masacre ocurrida en el Corregimiento de Canutal, jurisdicción del Municipio de Ovejas, Sucre, entre el 16 y 22 de febrero del año 2000.
Al respecto, el Juzgado advierte sin duda alguna que los hechos registrados por el desplazamiento forzado constituyen delitos de lesa humanidad, declarados así convencionalmente. Sin embargo, ello per se no impide la aplicación de la caducidad de la acción si se atribuye la responsabilidad del Estado.

Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia[1], señalando que, salvo el caso de la desaparición forzada que tiene regulación legal especial, el término de caducidad de dos (2) años estipulado en el artículo 164 del CPACA, también es aplicable cuando a través del medio de control de reparación directa se alega que el daño causado tuvo su origen en un delito de lesa humanidad, un crimen de guerrera o genocidio. En ese sentido, dijo:

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

Conforme lo anterior, la responsabilidad del Estado por daños antijurídicos derivados de actos de lesa humanidad está sujeta al término de caducidad de dos (2) años previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 del 2011, contados "a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño" o, en su defecto, a partir del momento en que el afectado tuvo algún conocimiento de la participación del Estado en el perjuicio a indemnizar, salvo alguna imposibilidad para el ejercicio del derecho de acción.

El señor Juez, toma como base las Sentencias de Unificación[2] arriba señaladas, sin embargo, no tuvo en cuenta los tres (3) Salvamentos de Voto dentro de sentencia del 29 de enero de 2009 del Consejo de Estado y de las demás jurisprudencias que señalan el desplazamiento forzado y las masacres como delitos de lesa humanidad, resumidos de la siguiente manera:

- **El marcado interés del derecho internacional público por combatir la impunidad**. La lucha contra la impunidad constituye un interés legítimo del derecho internacional público contemporáneo, el cual se ve reflejado en el contenido obligacional y sustantivo de los diferentes instrumentos del derecho internacional de derechos humanos, derecho internacional humanitario y derecho penal

[1] **Consejo de Estado - Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 29 de enero del 2020, expediente No. 85001333300220140014401 (61033), Consejera Ponente Dra. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO.**
[2] **Sentencia SU-312 de 13 de agosto de 2020 de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente Dr. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ y Consejo de Estado - Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 29 de enero del 2020, expediente No. 85001333300220140014401 (61033), Consejera Ponente Dra. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

internacional. Tales tratados son la respuesta jurídica de la comunidad internacional a la ruptura del Estado de derecho, las barbaries padecidas en las guerras mundiales, los conflictos armados internos, las dictaduras en múltiples naciones y, en general, a la arbitrariedad de poderes privados y públicos que han causado el sufrimiento de millones de víctimas en el mundo.

- Contrario de lo que sucede con los crímenes comunes, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al DIH, en la mayoría de los casos, involucran agentes del Estado o de personas que actúan con su aquiescencia, quienes se aprovechan de la asimetría de poder para que los hechos sean proclives a la impunidad, al olvido y a la injusticia.
- Por ello, frente a actos que ofenden la humanidad y que configuran graves violaciones a los DDHH y al DIH, tales como los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio o agresión debe existir cero tolerancias a mecanismos o figuras que obstaculicen que las víctimas de estas atrocidades accedan a mecanismos judiciales o administrativos de reparación.
- Es importante señalar que los Estados signatarios de los diferentes tratados de derechos humanos y del DIH, han adquirido obligaciones *erga omnes* de adecuar su ordenamiento interno y de respetar y garantizar los derechos de las personas sujetas a sus jurisdicciones. Por esa razón, en aplicación del principio *pacta sunt servanda* deben cumplir sus obligaciones de buena fe.
- **Imprescriptibilidad de delitos constitutivos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio e incidencia en la caducidad del medio de control de reparación directa**. Es menester precisar que el Consejo de Estado, en ejercicio de sus competencias constitucionales como juez limite en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, ha considerado que la no aplicación del término de caducidad ordinario en el juzgamiento de la responsabilidad pública en materia de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio se impone, por cuanto es necesario hacer prevalecer las garantías procesales de acceso efectivo a la administración de justicia interna, en aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, toda vez que presuntamente se trata de casos de graves violaciones de derechos humanos que ameritan una protección jurídico procesal reforzada y que buscan hacer efectivo el derecho fundamental de las víctimas a una reparación integral.
- Así las cosas, la no prescriptibilidad de la acción judicial para el juzgamiento de los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio es una norma del *ius cogens* de obligatorio cumplimiento para los Estado, siendo nulo cualquier tratado internacional encaminado a desconocerla.
- No obstante, esta diferenciación del ordenamiento jurídico interno debe ajustarse a las normas ius cogens, al corpus iuris convencional y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que si bien en materia administrativa se habla de caducidad y no de prescripción, ello no es óbice para aplicar a esta jurisdicción los aludidos mandatos superiores y, en consecuencia, el paso del tiempo no impide el acceso a la administración de justicia para solicitar la reparación de los daños generados por crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio.

- De otro lado, resulta paradójico que, por un lado, se acepte la imprescriptibilidad de la acción judicial en materia penal y, por otro lado, se niegue la posibilidad de acudir a la reparación directa en la jurisdicción administrativa, máxime cuando se ha constatado en diferentes casos que el Estado a través de sus agentes ha estado involucrado en la conflagración de esas conductas, no resulta aceptable que el Estado como garante de los derechos humanos y las libertades públicas, pueda por el paso del tiempo evadir la responsabilidad que le corresponde ante crímenes que han ofendido la humanidad, con lo cual se desconocería los derechos de las víctimas a la reparación integral y el fundamento supremo de la dignidad humana.

Por todo lo anterior, es necesario que el Juez Administrativo realice control de convencionalidad[3] sobre la regla de caducidad consagrada en el artículo164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011, en orden a levantar la caducidad en relación con los delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En la jurisprudencia de la Corte Interamericana (Corte IDH), ha surgido el concepto control de convencionalidad para denominar a la herramienta que permite a los Estados concretar la obligacio□n de garanti□a de los derechos humanos en el ámbito interno, a través de la verificacio□n de la conformidad de las normas y practicas nacionales, con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y su jurisprudencia.

La figura es de reciente desarrollo en la dogmática de los derechos humanos y su aparición en el escenario jurídico esta□ estrechamente relacionada con las obligaciones que impone la CADH a los Estados para cumplir con las obligaciones que surgen a su respecto en materia de derechos humanos. La Corte Interamericana ha logrado percibir claramente que muchos de los casos que se someten a su conocimiento, llegan a la sede internacional, precisamente, porque ha fallado la justicia interna. Por tanto, estamos ante un concepto que es la

[3] En múltiples sentencias la Corte Interamericana ha establecido que: "es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadasa aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativasno hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales. Es decir, todas la autoridades estatales, están en la obligación de ejercer ex officio un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesalescorrespondientes. En esta tarea, deben 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". Ver, por ejemplo, las sentencias dictadas en los siguientes casos: Cfr. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile, párr. 124; Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil, párr. 176, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.
Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párr. 225. Véase asimismo Caso Gelman Vs. Uruguay, párr. 193, y Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 302 párr. 303.

concrecio□n de la garanti□a hermenéutica de los derechos humanos consagrados internacionalmente, en el ámbito normativo interno.

El control de convencionalidad, tiene aplicación en el ámbito nacional e internacional. En el a□mbito internacional, dicha función la realiza la Corte IDH y consiste en la expulsio□n de normas contrarias a la CADH a partir de los casos concretos que se someten al conocimiento de la Corte. Esto ha ocurrido, por ejemplo, con la declaracio□n de incompatibilidad de las leyes de amnistía con las obligaciones que impone la CADH (ver, entre otros, Caso Almonacid Arellano vs. Chile). Dicha función, ha sido la principal de la Corte IDH desde su entrada en funcionamiento, ya que el tribunal interamericano es el encargado de interpretar la Convencio□n y revisar que los actos y hechos de los Estados, que han reconocido su competencia, se ajusten a las disposiciones de la CADH.

En el a□mbito interno, el control de convencionalidad es el que deben realizar los agentes del Estado y, principalmente, pero no exclusivamente, los operadores de justicia (jueces, fiscales y defensores) para analizar la compatibilidad de las normas internas con la CADH. En dicho análisis de compatibilidad, los funcionarios pu□blicos deben actuar en el ámbito de sus competencias y atribuciones. En este sentido, el objetivo del control es verificar la conformidad de las normas internas y su interpretacio□n y aplicacio□n, con la CADH y otros instrumentos de derechos humanos que vinculen al Estado y que exista una correcta aplicación de dichos esta□ndares. Este ejercicio de control puede tener una serie de consecuencias, tales como, la expulsio□n del sistema interno de normas contrarias a la Convencio□n (sea vi□a legislativa o jurisdiccional cuando corresponda); la interpretacio□n de las normas internas de manera que sean armo□nicas con las obligaciones del Estado; el ajuste de las actuaciones de los o□rganos ejecutivos y legislativos a las obligaciones internacionales; la modificacio□n de pra□cticas de los o□rganos del Estado que puedan ser contrarias a los esta□ndares internacionales a los que se ha comprometido el Estado; entre otras formas de concrecio□n de las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos.

En definitiva, todo el aparato de poder pu□blico esta□ obligado siempre a aplicar las normas de origen interno de forma tal que sean compatibles con las obligaciones internacionales del Estado y le den efectividad a los derechos consagrados interna e internacionalmente.

En el derecho internacional, particularmente en el sistema interamericano de derechos humanos, el control de convencionalidad encuentra su fundamento en las fuentes normativas de las cuales emanan las obligaciones de los Estados, a través de la lectura conjunta de los artículos 1.1, 2 y 29 de la CADH.

Este control es, por tanto, la concrecio□n interpretativa y especialmente jurisdiccional de la obligacio□n de garanti□a consagrada en la CADH (arts. 1.1 y 2). Esta obligacio□n de garanti□a, se traduce en la obligacio□n que asume el Estado de organizar todo el aparato de poder pu□blico para permitir el pleno y efectivo goce y ejercicio de

los derechos y las libertades que se les reconocen en la CADH. Esto implica que los Estados deben adoptar medidas en el a□mbito interno (arti□culo 2 de la CADH) que permitan la compatibilidad de las normas internas del Estado con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, de manera de condiciones efectivas que permitan el goce y ejercicio de los derechos consagrados en la Convencio□n. Estas medidas no se agotan en la adopcio□n o expulsio□n de leyes, sino tambie□n en la interpretacio□n de la normativa interna de manera conforme a la CADH.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD
Por su parte, el control de convencionalidad también tiene fundamento en el artículo 29 de la CADH, en la medida en que todos los poderes u órganos del Estado que han ratificado la CADH se encuentran obligados, a través de sus interpretaciones, a permitir de la manera más amplia el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la CADH, lo que implica, a su vez, interpretaciones restrictivas cuando se trate de limitaciones a los mismos, y siempre a la luz de la jurisprudencia de la Corte IDH. Asimismo, la necesidad de realizar un control de convencionalidad emana de los principios del derecho internacional público. En particular, el principio del *pacta sunt servanda*, consagrado en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (artículo 26), así como la obligación que tienen los Estados de dar cumplimiento a los tratados de los que son parte, dan cuenta del compromiso que tienen los Estados que han suscrito la CADH, de realizar un control de convencionalidad con el propósito de cumplir con el mandato de protección de los derechos fundamentales. Este imperativo de derecho internacional público, debe ser cumplido de buena fe por parte de los Estados. También es un principio internacional recogido también por el Convenio de Viena de Derecho de los Tratados (artículo 27), que los Estados no pueden invocar disposiciones de derecho interno como fundamento para dejar de cumplir compromisos internacionales. En este sentido, la Corte IDH ha reafirmado que la obligación de tomar todas las medidas necesarias para dar goce pleno y efectivo a los derechos y libertades consagrados en la Convención, incluye la de adecuar la normativa no convencional existente. En este sentido, el control de convencionalidad goza de sólidos fundamentos jurídicos en normas convencionales y en normas y principios de derecho internacional público.

CRIMEN DE LESA HUMANIDAD

Señor Juez, el desplazamiento forzado de la comunidad del corregimiento de canutal (Ovejas-Sucre), contiene los elementos clásicos para definirlo como crimen de lesa humanidad; así mismo, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera con su MP. Danilo Rojas Betancourth, en sentencia del 14 septiembre de 2017, al definir los crímenes de lesa humanidad, según el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional acogido en Colombia por la reforma constitucional de 2001, aprobada por la ley 742 de 2002, pronunciándose en los siguientes términos:

> *(…) 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) (…)*

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*** *(…).*(Negrita es nuestro).

Para la configuración de los delitos de lesa humanidad se requiere:

i) Que exista un ataque generalizado o sistemático,
ii) Que dicho ataque dirigido contra la población civil,
iii) Que implique la comisión de actos inhumanos – asesinato, exterminio, esclavitud, traslado forzoso de población, entre otros,
iv) Conocimiento de que se trata de un ataque sistemático o generalizado contra una población civil;
v) Para los actos de persecusión solamente, se ha de tomar en cuenta los fundamentos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género; vi) el contexto dentro del cual puede ocurrir un crimen de lesa humanidad puede ser en tiempos de paz, de guerra internacional o de conflicto interno.

En el auto interlocutorio de diciembre 14 de diciembre de 2021, la juez después de hacer un análisis de la caducidad de acuerdo a la ley 1437 de 2011 y citando jurisprudencia del Consejo de Estado fuera del contexto del caso señala:

"*En ese orden de ideas, los demandantes tuvieron conocimiento de la participación directa del Estado en ese daño, con ocasión de la condena en contra del Comandante de la Compañía Orca del Batallón de Contraguerrilla de Infantería de Marina de Corozal, de manera que en este evento el término de caducidad de dos (2) años previsto en el artículo 164 de la Ley 1437 del 2011, vencía el 5 de julio del 2020.*"

Quiero señalar que la sentencia penal donde fueron condenados agentes del Estado de fecha cuatro (4) de julio de 2018, por la participación activa o pasiva en la masacre del salado que abarco los corregimientos de Canutal, Canutalito, la Peña y del Salado, llamándose la ruta de la muerte, no fue comunicada a mis poderdantes ya que este proceso se llevó a cabo por parte de la Fiscalía y Rama Judicial de manera oficiosa. Por lo tanto, no se puede tomar para efectos de caducidad el supuesto hecho de que mis poderdantes tenían conocimiento de la sentencia penal y esta se aportó al proceso como un punto de referencia para demostrar la participación de los agentes del Estado en este crimen de lesa humanidad.

En Sentencia reciente del Consejo de Estado de 2021[4]

A través de fallo de tutela de fecha 12 de marzo de 2021, el Consejo de Estado decide amparar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la seguridad jurídica y al acceso a la administración de justicia y dejar sin efectos el auto calendado 22 de agosto de 2019, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca calendado, que rechazó la demanda radicada N°2017-00216-01, por haber considerado que operaba la caducidad. Esta decisión fue fundada en los siguientes preceptos jurídicos:

> (…) *se consideró que existe una norma de "ius cogens", según la cual los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles dado que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y, si bien la imprescriptibilidad opera en casos en los que se encuentren vinculadas las acciones civiles a los procesos penales, también es posible que dicha garantía se aplique a otras causas, pues lo importante es privilegiar el derecho a obtener una reparación, sin importar la naturaleza de la acción que se inicie.*
>
> (…) *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.*
>
> (…) *64. Bajo ese panorama, la CIDH consideró que las normas sobre imprescriptibilidad de la acción civil debían ser extensivas a los procesos de reparación administrativa en los casos de delitos de lesa humanidad, crímenes de guerra y graves violaciones a los derechos humanos, así:*
>
> > (…) *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.*
> >
> > *90. La Corte destaca que, tal como reconoció el Estado,* ***el hecho ilícito que generó su responsabilidad internacional se configuró por el rechazo, por parte de los tribunales de justicia nacionales, de acciones civiles intentadas por las víctimas de reparación de daños ocasionados por actos calificados como crímenes de lesa humanidad, con base en la aplicación de la figura de la prescripción****, alegada como excepción por el Consejo de Defensa del Estado en representación del Fisco chileno.* ***Tal criterio impidió que los tribunales analizaran en su mérito la posibilidad de determinar una indemnización por los daños y perjuicios morales ocasionados a las víctimas, restringiendo la posibilidad de obtener una reparación justa.***

[4] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3°, Subsección "B", sentencia de tutela del 12 de marzo de 2021, Exp. N°2020-00688-01, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

> (…) 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**.

EN CUANTO A CADUCIDAD

De igual forma, el Consejo de Estado ha indicado que para el conteo del término de caducidad siempre debe acudirse al caso concreto y observar sus particularidades, y en tal sentido se ha dispuesto que en eventos como los del desplazamiento forzado el término para intentar la acción inicia a partir del momento en que se verifique la cesación de la conducta o hecho que dio lugar al mismo, esto por considerar a que se trata de daños de carácter continuado[5].

Ahora, sobre el conteo de término de caducidad relativas a la desaparición forzada y al desplazamiento forzado constituyen graves violaciones a los derechos humanos que requieren de un tratamiento diferenciado.

Por lo anterior, no es dable aplicar en forma estática las reglas sobre la temporalidad del reclamo de responsabilidad estatal, sino que, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia, se debe permitir el curso del medio de control.

Además, se ha aceptado un tratamiento diferenciado al fenómeno de caducidad del medio de control de Reparación Directa cuando el hecho generador del daño es el desplazamiento forzado, conforme se observa en lo resuelto en el proceso Rad.2015-02134 – Exp. 59436[6].

El desplazamiento forzado es un crimen de lesa humanidad y no existe prueba en el expediente que el Estado haya ejecutado una política social de retorno de los desplazados a sus sitios de origen y, esta situación pudo haber impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción; por lo tanto, el término de

---

[5] Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Auto del 26 de julio de 2011. Expediente No.41.037. C.P. Enrique Gil Botero.

[6] Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Auto del 14 de noviembre de 2018. Expediente No.59436. C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

caducidad del medio de control ejercido por los demandantes, de conformidad con la jurisprudencia de unificación citada, no opera en este caso.

PETICIÓN

Como consecuencia de todos y cada uno de los planteamientos que anteceden, solicito, se REVOQUE el auto de fecha 14 de diciembre de 2021, notificado por correo electrónico el 15 de diciembre de 2021 y se proceda a la ADMISIÓN de la demanda con el fin de proteger el derecho a la administración de la justicia que tienen mis poderdantes.

NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificaciones en la Carrera 51B No.76-136 Oficina 104 – Edificio La Previsora – Barranquilla – PBX: (5) 3186224 Ext.11 – Cel: 312-6150034 – Correo de buzón electrónico para notificaciones: osfechagin@hotmail.com – notificaciones@osfechaginsas.com

De usted, atentamente,

OSCAR FERNÁNDEZ CHAGIN
C.C. No.7.471.017 de B/quilla
T.P. No.41.720 del C.S. de la J.