

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RECURSO DE APELACIÓN / APELACIÓN DE AUTO – Que rechazó la demanda por caducidad de la acción / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Configurada

PRESUPUESTO PROCESAL / COMPETENCIA PARA LA RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / APELACIÓN DEL AUTO DE RECHAZO DE LA DEMANDA / COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA CUANTÍA / PROCESO DE DOBLE INSTANCIA

La Sala es competente para decidir el asunto, por tratarse del auto que rechazó la demanda, en proceso cuya competencia para conocer en segunda instancia está a cargo del Consejo de Estado.

CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Presupuestos en asuntos de violación de derechos humanos / ALCANCE DEL DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Como bien lo manifiesta la parte demandante, las disposiciones contenidas en los tratados internacionales que sean ratificados por Colombia, son de obligatorio acatamiento y aplicación por parte de los jueces, ya que es la Constitución Política de Colombia la que así lo ordena directamente en el artículo 93. De esta forma, en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (llamada también Pacto de San José), adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y que fue ratificada por Colombia, se establece el compromiso de los países miembros de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna (artículo 1). Dentro de esta Convención, en materia del debido proceso, se encuentra el derecho a unas garantías judiciales (artículo 8) y el derecho a la protección judicial (artículo 25), que consagran los presupuestos principales para la defensa de las dos partes opuestas que conforman el proceso judicial al momento en que se activa la administración de justicia. En efecto, el primero 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 en contra de cualquier acusación entablada en contra de ésta (parte demandada), y el segundo, establece que 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 (parte demandante). Dentro del ordenamiento jurídico interno, se encuentra como uno de los medios para la armonización de estos dos derechos establecidos en la Convención, la figura de la caducidad de la acción, que representa el plazo razonable señalado por la ley para el ejercicio de la acción; de esta forma, se garantiza el acceso a la administración de justicia a toda persona para reclamar la protección necesaria de sus derechos, pero, dentro de un término prudente que impida que el demandado se encuentre en una especie de servidumbre o subordinación ante su posible demandante, que de lo contrario, podría accionar en contra suya en cualquier tiempo. Efectivamente, la posibilidad de ejercer el derecho de acción respecto de una misma causa sin un término preciso, implica la subordinación de una persona respecto de los intereses de otra de forma indefinida; lo cual atenta directamente contra la seguridad jurídica de las personas y la consolidación de las situaciones jurídicas e, indiscriminadamente, posterga el ejercicio del derecho de defensa del posible demandado. A raíz de lo anterior, se puede decir que, en principio, es absolutamente violatorio de los derechos humanos, restringirles a las personas el acceso a la administración de justicia (más aun, si el objeto de ello es una violación a estos mismos derechos);

pero, también es igualmente perjudicial, dejar de forma indefinida o discrecional este mismo acceso, porque somete al potencial demandado, a un constreñimiento igualmente incierto en el tiempo, que atenta contra la dignidad humana. No obstante lo anterior, existen ciertas situaciones especiales en que el ordenamiento jurídico internacional, ha preferido la garantía del acceso a la administración de justicia en cualquier tiempo, que el impedimento de un sometimiento a largo plazo del potencial demandado, ello, cuando el objeto de la acción es la persecución de ciertas conductas típicas que atentan de manera grave contra los derechos humanos. Justamente, se observa que dentro de los tratados ratificados por Colombia se encuentra el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado por los países miembros de las Naciones Unidas en 1998, y que crea un Tribunal internacional con el objeto de perseguir los delitos de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y unos especiales denominados de agresión. De acuerdo con el artículo 29 de este Estatuto internacional, los crímenes que son de competencia de esta Corte son imprescriptibles, por lo que en cualquier tiempo, sin plazo alguno, la Corte podrá iniciar la investigación de estos, siempre que hayan sido cometidos después de la entrada en vigor de dicho estatuto. Es decir, que este Tribunal Internacional podrá perseguir la comisión de cualquiera de los delitos sometidos a su competencia, sin límite de tiempo; lo que implica además, que los Estados que aceptaron la competencia de la Corte deben permitir que en cualquier momento, pueda aquella asumir el conocimiento de un caso específico respecto de alguno de sus ciudadanos, así dentro del ordenamiento jurídico interno tal acción ya se encuentre caducada. Sin embargo, debe precisarse que esto no significa que tales países firmantes estén en la obligación de proceder de igual forma, aplicando tal principio de imprescriptibilidad dentro de sus propios ordenamientos jurídicos, pero sí deben aceptar que respecto del ejercicio de las funciones judiciales de la Corte, no existe la garantía judicial de que las personas deben ser procesadas dentro de un plazo razonable. La competencia de la Corte Penal Internacional en Colombia no ha comenzado a regir completamente, a pesar de que desde el 1 de noviembre de 2002 se dio la ratificación del tratado ante la Secretaría de las Naciones Unidas. Otro instrumento internacional ratificado por Colombia y que toca el tema de la imprescriptibilidad de las acciones en contra específicamente de delitos de lesa humanidad, es la Convención Interamericana Sobre Desaparición Forzada de Personas, que fue adoptada el 9 de junio de 1994 por la Asamblea General en Belém do Pará, y que señala que exclusivamente la acción de naturaleza penal en contra de este delito, no está sujeta a prescripción (artículo 7). Respecto de las demás acciones que se deriven de este delito, la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 47/133 del 18 de diciembre de 1992, dispone que, de haber prescripción de las acciones derivadas de los actos de desaparición forzada, el plazo debe ser largo y proporcionado a la gravedad del delito. Frente a estos dos últimos instrumentos internacionales, los países firmantes sí se obligan a aplicar en su derecho interno la imprescriptibilidad de la acción penal en contra del delito de desaparición forzada de personas, y respecto de las demás acciones que puedan emanar de tal hecho, es necesario que exista un plazo proporcional a la gravedad del delito, lo cual se deberá fijar mediante la normatividad interna de cada país. De acuerdo con lo anterior, se concluye que el principio de la imprescriptibilidad de las acciones, es un principio que se predica sólo respecto de ciertos delitos y en ciertos escenarios, aún dentro del ordenamiento jurídico internacional, debido a que de por medio se encuentran también las garantías judiciales a favor del demandado, entre las cuales está la de ser procesado dentro de un plazo razonable.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 93 / PACTO DE

CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / INEXISTENCIA DE DELITO DE LESA HUMANIDAD / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Inexistencia de violación a los derechos humanos / PRINCIPIO DE IMPRESCRIPTIBILIDAD

Como se puede observar, la conducta imputada como dañosa en la demanda, no fue la ejecución del secuestro, las torturas y los demás vejámenes sufridos por el soldado Caballero Cárdenas, sino la omisión del Ejército respecto del apoyo y la planeación militar para evitar la toma de la Base Militar de Antinarcóticos en Miraflores. De esta forma, los daños cuya reparación reclama la parte demandante, no se derivan directamente de las conductas enunciadas que corresponden a delitos de lesa humanidad, sino del secuestro y de las torturas y demás tratos contrarios a la dignidad humana que llevó a cabo el grupo guerrillero FARC. (...) Sin embargo, la actuación acusada por el demandante, realizada por las entidades públicas demandadas, no se encuadra en alguno de los supuestos indicados, por lo que no puede ser catalogada como delito de lesa humanidad como lo hizo el demandante. Con base en todo lo anterior, teniendo en cuenta que el principio de imprescriptibilidad de las acciones no es aplicable en el caso concreto (sino sólo respecto de los delitos y en las circunstancias especificadas en el título anterior), y que además, las actuaciones imputadas en la demanda en contra de la Administración no se refieren a la comisión de delitos de lesa humanidad, no es aceptable alegar que la acción de reparación directa bajo estudio podía aún ser ejercida. En vista de lo anterior, se entrará a analizar la operancia del fenómeno de la caducidad tal como lo hizo el Tribunal de primera instancia.

CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Presupuestos / CONFIGURACIÓN DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

La caducidad en materia de reparación directa, se encuentra establecida en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, que señala que ésta caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan 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 cualquiera otra causa. (...) Como quedó planteado en el título anterior, la conducta imputada a las entidades demandadas se refiere a la omisión "...en la logística militar e insuficiencia bélica y apoyo militar a la Base Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare)...", al momento del ataque guerrillero ocurrido el 3 y 4 de agosto de 1998, como resultado de lo cual resultó secuestrado el señor Caballero y varios de sus compañeros hasta el 28 de junio de 2001. Se debe precisar que la actuación alegada no puede tenerse como inacabada o inconclusa, como parece entender el demandante, que argumenta que él y su familia continúan padeciendo los perjuicios cuya indemnización se solicita; primero, porque no se trata de varios hechos dañinos sucedidos en el tiempo, sino de las consecuencias (perjuicios) derivadas del mismo, y segundo, porque esto implicaría que el término de caducidad nunca comenzaría a correr y se violarían así las garantías procesales que tiene la parte demandada, relativas a la seguridad jurídica y a la consolidación de las situaciones jurídicas en cabeza de las personas. Por tanto, se tiene como acaecida tal omisión el día siguiente de la liberación del demandante Moisés Rodrigo Caballero, porque fue en ese momento

en que el daño se consolidó en su patrimonio (causándole los perjuicios que ha venido padeciendo la parte demandante), es decir el 29 de junio de 2001, por lo que el plazo razonable establecido por la Ley para que se entablara la presente acción reparatoria, venció el 30 de junio de 2003. Por otro lado, se debe advertir que no se desconoce la trascendencia ni la gravedad de los delitos cometidos en contra del demandante Moisés Rodrigo Caballero Cárdenas, como tampoco la normativa internacional que los ha catalogado como de lesa humanidad, sin embargo, no es de recibo el argumento de la parte demandante, según el cual, en estos casos específicos, la acción de reparación directa no está sometida a un término de caducidad. En consecuencia, como el término de caducidad feneció el 29 de junio de 2003 para el señor Caballero y el 5 de agosto de 2000 para su familia, siendo que la demanda se presentó a finales del año 2008, resta concluir que fue presentada por fuera de la oportunidad legal establecida para el efecto.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136 NUMERAL 8 / LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 44

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

Consejero ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de mayo de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 50001-23-31-000-2008-00349-01(36283)

Actor: MOISES RODRIGO CABALLERO CARDENAS Y OTROS

Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 11 de noviembre de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo del Meta y mediante el cual se rechazó la demanda.

ANTECEDENTES

1. Demanda.

El 15 de octubre de 2008, los señores Moisés Rodrigo Caballero Cárdenas, Evangelina Cárdenas, Elías Josue Caballero Cárdenas, Ángel Isidro Caballero Cárdenas, Jesús El Nazareno Caballero Cárdenas, Miguel Gabriel Caballero Cárdenas, José David Caballero Cárdenas, Juan Pablo Caballero Cárdenas, Lázaro de Dios Caballero Cárdenas y Eva Sandra Caballero Cárdenas, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa, en contra de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional (fols. 4 a 24 c. 1).

1.1. Pretensiones.

Se solicitaron en la demanda en síntesis, las siguientes (fols. 13 a 15 c. 1):

- Declarar administrativamente responsables a las entidades demandadas de los daños y perjuicios causados, *“por la omisión, negligencia y falla del servicio... en la logística militar e insuficiencia bélica y apoyo militar...”* que debió dársele a la Base de Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare), al momento del ataque guerrillero perpetrado por las FARC el 3 y 4 de agosto de 1998, y que tuvo como consecuencia el secuestro, tortura y tratos inhumanos hechos al señor Moisés Rodrigo Caballero Cárdenas desde esa fecha y hasta el 21 de julio de 2001¹; y por el permanente perjuicio que se deriva de la *“...omisión, negligencia y falla del servicio en la protección y garantía que ha debido otorgar dentro del marco del cumplimiento de las normas del derecho internacional humanitario referidas a los atributos propios del ser humano... en los hechos ocurridos antes, durante y después del secuestro del soldado y demandante”*.

- En consecuencia que se condene a pagar por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de \$29'811.324 que corresponde a lo que el señor Moisés Rodrigo Caballero dejó de percibir durante todo el tiempo en que estuvo cautivo; y bajo el mismo rubro, la suma de \$78'847.479 que concierne a lo que hubiera continuado recibiendo desde el momento en que fue liberado y hasta la presentación de la demanda.

- A título de perjuicios morales, a favor de Moisés Rodrigo Caballero, 1000 salarios mínimos legales mensuales; para la señora Evangelina Cárdenas madre de éste, 1000 salarios mínimos legales mensuales; y para Elías Josue Caballero Cárdenas,

¹ Dentro de la demanda, en las pretensiones se solicitó la indemnización de perjuicios desde el 4 de agosto y hasta el 21 de julio de 2001, a pesar de que dentro de los hechos **expresamente se manifestó que el miembro del Ejército fue liberado el 28 de junio de 2001**, por lo cual, la Sala para resolver esta providencia adoptará esta última fecha mencionada por existir una afirmación directa en la demanda.

Ángel Isidro Caballero Cárdenas, Jesús El Nazareno Caballero Cárdenas, Miguel Gabriel Caballero Cárdenas, José David Caballero Cárdenas, Juan Pablo Caballero Cárdenas, Lázaro de Dios Caballero Cárdenas y Eva Sandra Caballero Cárdenas, como hermanos de aquel, 1000 salarios mínimos legales mensuales para cada uno.

1.2. Hechos.

Fueron narrados en la demanda, en resumen, los siguientes (fols. 4 a 12 c.1):

- El señor Moisés Rodrigo Caballero prestó sus servicios personales como soldado en el Ejército Nacional, desde el 14 de noviembre de 1997, dentro del Batallón de Infantería No. 19; al ingresar al servicio se encontraba en excelentes condiciones mentales y físicas.

- El 20 de julio de 1998 fue trasladado a la Base de Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare), la cual había sido objeto de múltiples ataques por parte del grupo guerrillero llamado FARC, y que en una de sus incursiones, en agosto de 1995, había destruido toda la base, por lo que en tal época del año normalmente se presentaban estos ataques.

- Desde el momento de la llegada del Batallón al cual pertenecía el demandante, se encontraron con que el pueblo de Miraflores había sido abandonado por los civiles, debido a que existían amenazas de un ataque guerrillero en conmemoración a la toma de la base ocurrida en el año de 1995.

- A pesar de las advertencias mencionadas, el 3 de agosto de 1998 se perpetuó el anunciado ataque guerrillero, con un número superior a 1.200 subversivos; éste se prolongó hasta la noche del 4 de agosto siguiente y, al finalizar, dejó un saldo de más de 40 miembros del Ejército y la Policía muertos, varios heridos, 56 auxiliares regulares de la Policía y 73 soldados secuestrados, quienes estuvieron en cautiverio por más de 3 años.

- El 28 de junio de 2001, el demandante recuperó la libertad, cuando fueron liberados por el grupo guerrillero mencionado, con intervención de la Cruz Roja Internacional, después de haber sufrido las más humillantes vejaciones y torturas tanto físicas como mentales.

- La falla del servicio de las entidades demandadas, se refiere a la omisión en el apoyo militar que debió darse al momento del ataque guerrillero, la falta de

preparación de los militares que tuvieron que afrontar tal situación y los insuficientes medios de combate que tuvieron a su disposición; además de la falta de garantías y de protección al momento de ser liberado.

- Respecto de la caducidad, ésta no ha operado porque la omisión de la entidad demandada, de satisfacer las mínimas obligaciones que tiene para con los exsecuestrados, exmiembros de la Fuerza Pública, no ha cesado, continúa, debido a que no ha existido ningún apoyo patrimonial ni un acompañamiento psicológico de éstas víctimas de la violencia, por parte de aquella institución a la que sirvieron y por la cual sufrieron los vejámenes mencionados.

2. Auto apelado

El Tribunal Administrativo del Meta rechazó la demanda por caducidad de la acción, por auto del 11 de noviembre de 2008, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., debido a que aún en los casos en que la omisión se mantenga en el tiempo o cuando el hecho sea permanente, el término de caducidad no se extiende de forma indeterminada, porque la misma Ley previó que el término de dos años se cuenta a partir de la omisión.

Consideró respecto del término de caducidad cuando se trata de una omisión administrativa, que debe contarse a partir del día siguiente al momento en que se incumpla la obligación legal, siempre que ese incumplimiento coincida con la producción del daño y, que en caso contrario, el término de caducidad deberá contarse *“...a partir de dicha existencia o manifestación fáctica del mismo, ya que éste es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria.”*

Explicó que el hecho de que los efectos del daño se prorroguen en el tiempo, no evita el inicio del término de caducidad, debido a que éste empieza a correr desde la ocurrencia del hecho y no desde la cesación de sus efectos perjudiciales, de acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación (sentencia del 18 de octubre de 2000); por lo anterior, concluyó lo siguiente:

“La apoderada demandante sostiene que la situación del demandante es un daño permanente que permite a la vez, que jurídicamente no se configure la caducidad de la presente acción y que sea viable su resarcimiento de manera integral por parte de la demanda. La Sala no comparte dicha apreciación por cuanto ante la indeterminación del momento en que ocurrió el hecho que se reprocha a la demandada, nada impide el establecimiento de una fecha cierta en la consolidación del daño. Y los eventos posteriores no se pueden tener en cuenta, pues, el término de caducidad se prolongaría de manera indefinida. De allí que, dando aplicación a la directriz jurisprudencial, debe concluirse que, para efectos de

computar el término de la caducidad de la acción, se tomará, como punto de partida, la fecha en que el demandante recobró la libertad." (Subrayado fuera del texto)

Por tanto, con fundamento en esa fecha concluyó el Tribunal que la acción ejercitada caducó en junio de 2003. (Fols. 154 a 160 c. ppal.)

3. Recurso de apelación.

Los actores solicitaron revocar el auto que rechazó la demanda; afirmaron que, en materia del resarcimiento integral del daño *"cuando se han cometido delitos de lesa humanidad contra los secuestrados y plagiados por negligencia y omisión administrativa, sometidos a tratos crueles e inhumanos, torturas e indiferencia para el cumplimiento de una reparación integral conforme a las normas de derecho internacional, las acciones indemnizatorias que pretendan el resarcimiento integral del daño, son imprescriptibles, por lo tanto no caducan al tenor de lo dispuesto en el derecho internacional humanitario"*.

Señaló que las normas de derecho internacional deben ser aplicadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 93 de la Constitución Política, en consideración a que prevalecen sobre el derecho interno. Agregó que *"toda la normatividad internacional, los conceptos, doctrina y jurisprudencia Nacional e internacional, avalan el pronunciamiento de ser las torturas, el secuestro, los tratos crueles y el no resarcimiento integral del daño delitos que violan los derechos humanos y que por ende constituyen DELITOS DE LESA HUMANIDAD"*.

Citó, finalmente, jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la materia, particularmente las sentencias del 17 de julio de 1992 (expediente 6750) y del 20 de febrero de 2008 (expediente 16.996), de las cuales se resalta:

'En cuanto a la reparación integral del daño, las normas contenidas en tratados y convenios internacionales, su prevalencia y la no caducidad del derecho a reclamar cuando se es sujeto de delitos de lesa humanidad y se ha violado el derecho humanitario a la igualdad, a la libertad, a la vida y cuando el daño como consecuencia de ésta violación no solo permanece sino que transforma para siempre la víctima del mismo....'

Concluye entonces la parte recurrente, que el ordenamiento interno debe ceder frente al internacional cuando se trata de graves violaciones de los derechos humanos, por lo que las autoridades estatales deben adoptar todas las medidas necesarias tendientes a la protección y reparación de las garantías del individuo,

entre lo cual se encuentra, entender que las acciones judiciales dirigidas a la restitución integral del perjuicio sufrido, son imprescriptibles. Al respecto, se manifestó lo siguiente:

“Conforme a lo expuesto, no se ha configurado el fenómeno jurídico de la caducidad, por cuanto la omisión de la parte demandada para satisfacer las mínimas obligaciones que tiene para con el demandante, excombatiente de su institución y con derechos para continuar dentro de la misma una vez liberado, y para asistir a toda su familia, continúa, sin que haya cesado inmisericorde el daño moral padeciéndolo cada día de forma creciente el Actor y toda su familia, amén (sic) no caducar su derecho para pretender la reparación integral del daño que padece la parte demandante.”

Previo a resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

La Sala es competente para decidir el asunto, por tratarse del auto que rechazó la demanda, en proceso cuya competencia para conocer en segunda instancia está a cargo del Consejo de Estado².

Argumentó el demandante que el ejercicio de la acción de reparación directa en el caso concreto, se sustenta en que por medio del artículo 93 Constitucional, que incorpora a nuestro ordenamiento jurídico las normas establecidas en tratados internacionales ratificados por Colombia, se debe aplicar el principio de imprescriptibilidad de la acción en contra de los delitos de lesa humanidad.

Como se entrará a ver, el argumento de la parte demandante no tiene vocación de prosperidad, con base en que, primero, el principio de imprescriptibilidad de las acciones en contra de los delitos de lesa humanidad, en materia internacional, tiene una aplicación diferente a la alegada por el demandante, y segundo, porque la conducta imputada como dañosa en la demanda, no fue la ejecución del secuestro, las torturas y los demás vejámenes sufridos por el soldado Caballero Cárdenas, sino la omisión del Ejército respecto del apoyo y la planeación militar, al momento de la toma de la Base Militar de Antinarcóticos de Miraflores.

1. La Caducidad como garantía de los derechos humanos.

² La pretensión mayor de la demanda es superior a la exigida por la Ley para que el Consejo de Estado conozca el asunto en segunda instancia; en efecto, en materia de perjuicios morales se solicitaron para cada demandante 1000 salarios mínimos legales mensuales, que es el doble de lo que exige el artículo 131 del C.C.A. para fijar esta competencia.

Como bien lo manifiesta la parte demandante, las disposiciones contenidas en los tratados internacionales que sean ratificados por Colombia, son de obligatorio acatamiento y aplicación por parte de los jueces, ya que es la Constitución Política de Colombia la que así lo ordena directamente en el artículo 93³.

De esta forma, en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (llamada también Pacto de San José), adoptada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y que fue ratificada por Colombia, se establece el compromiso de los países miembros de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna (artículo 1).

Dentro de esta Convención, en materia del debido proceso, se encuentra el derecho a unas garantías judiciales (artículo 8) y el derecho a la protección judicial (artículo 25), que consagran los presupuestos principales para la defensa de las dos partes opuestas que conforman el proceso judicial al momento en que se activa la administración de justicia.

En efecto, el primero 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 en contra de cualquier acusación entablada en contra de ésta⁴ (parte demandada), y el segundo, establece que toda persona

³ 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.

⁴ 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. 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada; c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. 3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza. 4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos. 5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

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 fundamentales⁵ (parte demandante).

Dentro del ordenamiento jurídico interno, se encuentra como uno de los medios para la armonización de estos dos derechos establecidos en la Convención, la figura de la caducidad de la acción, que representa **el plazo razonable** señalado por la ley para el ejercicio de la acción; de esta forma, se garantiza el acceso a la administración de justicia a toda persona para reclamar la protección necesaria de sus derechos, pero, dentro de un término prudente que impida que el demandado se encuentre en una especie de servidumbre o subordinación ante su posible demandante, que de lo contrario, podría accionar en contra suya en cualquier tiempo⁶.

Efectivamente, la posibilidad de ejercer el derecho de acción respecto de una misma causa sin un término preciso, implica la subordinación de una persona respecto de los intereses de otra de forma indefinida; lo cual atenta directamente contra la seguridad jurídica de las personas y la consolidación de las situaciones jurídicas e, indiscriminadamente, posterga el ejercicio del derecho de defensa del posible demandado.

A raíz de lo anterior, se puede decir que, en principio, es absolutamente violatorio de los derechos humanos, restringirles a las personas el acceso a la administración de justicia (más aun, si el objeto de ello es una violación a estos mismos derechos); pero, también es igualmente perjudicial, dejar de forma indefinida o discrecional este mismo acceso, porque somete al potencial demandado, a un constreñimiento igualmente incierto en el tiempo, que atenta contra la dignidad humana.

No obstante lo anterior, existen ciertas situaciones especiales en que el

⁵ 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. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

⁶ Al respecto, vale la pena advertir que también se erige como garantía de los derechos humanos, de acuerdo al artículo 17 de nuestra Constitución Política, la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en todas sus formas.

ordenamiento jurídico internacional, ha preferido la garantía del acceso a la administración de justicia en cualquier tiempo, que el impedimento de un sometimiento a largo plazo del potencial demandado, ello, cuando el objeto de la acción es la persecución de ciertas conductas típicas que atentan de manera grave contra los derechos humanos.

Justamente, se observa que dentro de los tratados ratificados por Colombia se encuentra el Estatuto de Roma de la **Corte Penal Internacional**, adoptado por los países miembros de las Naciones Unidas en 1998, y que crea un Tribunal internacional con el objeto de perseguir los delitos de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y unos especiales denominados de agresión⁷.

De acuerdo con el artículo 29 de este Estatuto internacional, los crímenes que son de competencia de esta **Corte** son imprescriptibles, por lo que en cualquier tiempo, sin plazo alguno, la Corte podrá iniciar la investigación de estos, siempre que hayan sido cometidos después de la entrada en vigor de dicho estatuto.

Es decir, que este Tribunal Internacional podrá perseguir la comisión de cualquiera de los delitos sometidos a su competencia, sin límite de tiempo; lo que implica además, que los Estados que aceptaron la competencia de la **Corte** deben permitir que en cualquier momento, pueda aquella asumir el conocimiento de un caso específico respecto de alguno de sus ciudadanos, así dentro del ordenamiento jurídico interno tal acción ya se encuentre caducada.

Sin embargo, debe precisarse que esto no significa que tales países firmantes estén en la obligación de proceder de igual forma, aplicando tal principio de imprescriptibilidad dentro de sus propios ordenamientos jurídicos, pero sí deben aceptar que respecto del ejercicio de las funciones judiciales de la **Corte**, no existe la garantía judicial de que las personas deben ser procesadas dentro de un plazo razonable.

La competencia de la **Corte Penal Internacional** en Colombia no ha comenzado a

⁷ Artículo 1. La Corte. Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional ("la Corte"). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto.

regir completamente, a pesar de que desde el 1 de noviembre de 2002 se dio la ratificación del tratado ante la Secretaría de las Naciones Unidas⁸.

Otro instrumento internacional ratificado por Colombia y que toca el tema de la imprescriptibilidad de las acciones en contra específicamente de delitos de lesa humanidad, es la Convención Interamericana Sobre **Desaparición Forzada** de Personas, que fue adoptada el 9 de junio de 1994 por la Asamblea General en Belém do Pará, y que señala que exclusivamente **la acción de naturaleza penal en contra de este delito**⁹, no está sujeta a prescripción (artículo 7).

Respecto de las demás acciones que se deriven de este delito, la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 47/133 del 18 de diciembre de 1992, dispone que, de haber prescripción de las acciones derivadas de los actos de desaparición forzada, **el plazo debe ser largo y proporcionado a la gravedad del delito**.

Frente a estos dos últimos instrumentos internacionales, los países firmantes sí se obligan a aplicar en su derecho interno la imprescriptibilidad de la acción penal en contra del delito de desaparición forzada de personas, y respecto de las demás acciones que puedan emanar de tal hecho, es necesario que exista un plazo proporcional a la gravedad del delito, lo cual se deberá fijar mediante la normatividad interna de cada país.

De acuerdo con lo anterior, se concluye que el principio de la imprescriptibilidad de las acciones, es un principio que se predica sólo respecto de ciertos delitos y en ciertos escenarios, aún dentro del ordenamiento jurídico internacional, debido a que de por medio se encuentran también las garantías judiciales a favor del demandado, entre las cuales está la **de ser procesado dentro de un plazo razonable**.

⁸ En efecto, si bien el Estatuto de Roma fue integrado al ordenamiento jurídico colombiano, mediante el Acto legislativo número 02 de 2002 y la Ley 742 de 2002, declarada exequible por la Corte Constitucional, el gobierno decidió refrendar la salvaguarda del artículo 124 del Estatuto, según el cual, la CPI queda impedida por siete años en el ejercicio de su competencia respecto de crímenes de guerra (desde la entrada en vigor del estatuto); de esta forma, únicamente entró en vigencia la competencia de la Corte en materia de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de agresión.

⁹ La convención interamericana sobre desaparición forzada de personas, referida anteriormente, definió la desaparición forzada como *“la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera fuere su forma cometida por agentes del estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de la libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes”*

2. Causa Petendi de la demanda.

Observa la Sala que en la principal pretensión de la demanda, se solicitó expresamente lo siguiente:

“PRIMERA: Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO NACIONAL, entidades representadas por el señor Ministro de defensa... y por el COMANDANTE DEL EJÉRCITO NACIONAL... de los daños y perjuicios tanto morales como materiales objetivados y subjetivados, presentes y futuros, causados a los demandantes..., por la omisión, negligencia y falla del servicio de la parte demandada, en la logística militar e insuficiencia bélica y apoyo militar a la Base Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare) que ha debido tener la parte demandada frente al anunciado ataque de la guerrilla de las FARC perpetrado el 3 y 4 de Agosto de 1998 que determinó el plagio y la pérdida de libertad, las torturas, los tratos inhumanos soportados desde el 3 de Agosto de 1998 hasta el 21 de julio de 2001...(sic) y por el permanente perjuicio tanto moral como material, objetivado y subjetivado, presente y futuro que padece la parte demandada, derivado de la omisión, negligencia y falla del servicio en la protección y garantía que ha debido otorgar dentro del marco de cumplimiento prioritario de las normas de derecho internacional humanitario referidas a los atributos propios del ser humano derivado de su dignidad, derecho a la igualdad, derecho a la libertad, a la vida, a no sufrir torturas, tratos inhumanos o crueles..., en los hechos ocurridos antes, durante y después del secuestro del soldado y demandante MOISÉS RODRIGO CABALLERO CÁRDENAS.”

Como se puede observar, la conducta imputada como dañosa en la demanda, no fue la ejecución del secuestro, las torturas y los demás vejámenes sufridos por el soldado Caballero Cárdenas, sino la omisión del Ejército respecto del apoyo y la planeación militar para evitar la toma de la Base Militar de Antinarcóticos en Miraflores.

De esta forma, los daños cuya reparación reclama la parte demandante, no se derivan directamente de las conductas enunciadas que corresponden a delitos de lesa humanidad, sino del secuestro y de las torturas y demás tratos contrarios a la dignidad humana que llevó a cabo el grupo guerrillero FARC. En efecto, tales conductas fueron enunciadas expresamente por el Estatuto de Roma de la CPI, de la siguiente forma:

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 u otros abusos sexuales 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.

Sin embargo, la actuación acusada por el demandante, realizada por las entidades públicas demandadas, no se encuadra en alguno de los supuestos indicados, por lo que no puede ser catalogada como delito de lesa humanidad como lo hizo el demandante.

Con base en todo lo anterior, teniendo en cuenta que el principio de imprescriptibilidad de las acciones no es aplicable en el caso concreto (sino sólo respecto de los delitos y en las circunstancias especificadas en el título anterior), y que además, las actuaciones imputadas en la demanda en contra de la Administración no se refieren a la comisión de delitos de lesa humanidad, no es aceptable alegar que la acción de reparación directa bajo estudio podía aún ser ejercida.

En vista de lo anterior, se entrará a analizar la operancia del fenómeno de la caducidad tal como lo hizo el Tribunal de primera instancia.

3. La caducidad en el caso concreto.

La caducidad en materia de reparación directa, se encuentra establecida en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, que señala que ésta caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan 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 cualquiera otra causa.

Como quedó planteado en el título anterior, la conducta imputada a las entidades

demandadas se refiere a la omisión “...en la logística militar e insuficiencia bélica y apoyo militar a la Base Antinarcóticos de Miraflores (Guaviare)...”, al momento del ataque guerrillero ocurrido el 3 y 4 de agosto de 1998, como resultado de lo cual resultó secuestrado el señor Caballero y varios de sus compañeros hasta el 28 de junio de 2001.

Se debe precisar que la actuación alegada no puede tenerse como inacabada o inconclusa, como parece entender el demandante, que argumenta que él y su familia continúan padeciendo los perjuicios cuya indemnización se solicita; primero, porque no se trata de varios hechos dañinos sucedidos en el tiempo, sino de las consecuencias (perjuicios) derivadas del mismo, y segundo, porque esto implicaría que el término de caducidad nunca comenzaría a correr y se violarían así las garantías procesales que tiene la parte demandada, relativas a la seguridad jurídica y a la consolidación de las situaciones jurídicas en cabeza de las personas.

Por tanto, se tiene como acaecida tal omisión el día siguiente de la liberación del demandante Moisés Rodrigo Caballero, porque fue en ese momento en que el daño se consolidó en su patrimonio (causándole los perjuicios que ha venido padeciendo la parte demandante), es decir el 29 de junio de 2001, por lo que el plazo razonable establecido por la Ley para que se entablara la presente acción reparatoria, venció el 30 de junio de 2003.

Por otro lado, se debe advertir que no se desconoce la trascendencia ni la gravedad de los delitos cometidos en contra del demandante Moisés Rodrigo Caballero Cárdenas, como tampoco la normativa internacional que los ha catalogado como de lesa humanidad, sin embargo, no es de recibo el argumento de la parte demandante, según el cual, en estos casos específicos, la acción de reparación directa no está sometida a un término de caducidad.

En consecuencia, como el término de caducidad feneció el 29 de junio de 2003 para el señor Caballero y el 5 de agosto de 2000 para su familia, siendo que la demanda se presentó a finales del año 2008, resta concluir que fue presentada por fuera de la oportunidad legal establecida para el efecto.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto que profirió el Tribunal Administrativo del Meta el 11 de noviembre de 2008.

SEGUNDO: Devolver el proceso al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA
PRESIDENTE

RUTH STELLA CORREA PALACIO

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

ENRIQUE GIL BOTERO

MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR