

Sentencia T-044/22

Referencia: Expediente T-8.263.898

Acción de tutela presentada por Guillermina Mora, Jorge Eduardo Avendaño Díaz, Yhonier Raúl Mora y Elkin Fabián, Anderson y Jorge Eduardo Avendaño Mora, en contra del Tribunal Administrativo del Casanare.

Magistrada ponente:
PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá D. C., catorce (14) de febrero de dos mil veintidós (2022).

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger y Paola Andrea Meneses Mosquera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia del 30 de abril de 2021, adoptado por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, que revocó la decisión del 26 de octubre de 2020, dictada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, dentro del proceso de tutela que promovió Guillermina Mora y otras personas, en contra del Tribunal Administrativo del Casanare¹.

I. ANTECEDENTES

1. El 16 de septiembre de 2020, por conducto de apoderado judicial, los demandantes presentaron acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Casanare. Pidieron la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a la integridad personal, a la reparación integral y de acceso a la administración de justicia, los cuales se consideraron vulnerados por la decisión de decretar la caducidad del medio de control de reparación directa que promovieron por la muerte de sus familiares, en aplicación de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, dictada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

1. Hechos probados

2. El 16 de abril de 2007, perdieron la vida Luis Guillermo Roballo Mora y Rubén Darío Avendaño Mora. Según los demandantes, estos ciudadanos *“fueron*

¹ El expediente de la referencia fue escogido para revisión mediante auto del 17 de septiembre de 2021, de la Sala de Selección Número Nueve, conformada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el magistrado Alejandro Linares Cantillo, con fundamento en el criterio objetivo *“necesidad de pronunciarse sobre una determinada línea jurisprudencial”* y el criterio subjetivo *“tutela contra providencia en los términos de la jurisprudencia constitucional”*.

*retenidos ilegalmente, torturados y ejecutados extrajudicialmente por integrantes del GAULA del Ejército Nacional en la vereda Las Tapias de Hato*², en el municipio de Hato de Corozal, Casanare.

3. El 14 de junio de 2014, en ejercicio del medio de control de reparación directa, los accionantes (familiares de las personas fallecidas) demandaron al Ministerio de Defensa Nacional–Ejército Nacional. Pretendieron la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado y la reparación de los perjuicios materiales e inmateriales causados por la muerte de sus seres queridos.

4. Mediante sentencia del 15 de febrero de 2019, el Juzgado Primero Administrativo de Yopal, Casanare, declaró la responsabilidad del Estado y ordenó el pago de los daños causados. En lo que respecta a la caducidad del medio de control, el juez contencioso administrativo de primera instancia valoró que el daño se causó como consecuencia de la ejecución extrajudicial de las víctimas, es decir, de un crimen de lesa humanidad, por lo que concluyó que no había lugar a computar el término de caducidad. Esto, en aplicación de la jurisprudencia de la Subsección “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

5. Las partes apelaron la decisión. Los demandantes, por el monto de los perjuicios reconocidos y la demandada al considerar que operó el término de caducidad. Los recursos fueron admitidos en auto del 19 de noviembre de 2019 y, en providencia del 19 de diciembre siguiente, se ordenó correr traslado para que las partes presentaran alegatos de conclusión.

6. En el marco de un proceso diferente, mediante sentencia del 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre el término de caducidad del medio de control de reparación directa, en aquellos casos en los que el daño es causado con ocasión de un crimen de lesa humanidad. Al respecto, la mencionada Sección señaló:

PRIMERO: UNIFICAR la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 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 aplicable 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.

7. La decisión fue notificada en estado del 30 de enero de 2020. La magistrada María Adriana Marín, así como los magistrados Alberto Montaña Plata y Ramiro Pazos Guerrero, salvaron el voto.

² Demanda de tutela, p. 2.

8. Mediante sentencia del 12 de marzo de 2020, el Tribunal Administrativo del Casanare revocó el fallo de primera instancia (*supra* fj. 4) y, en su lugar, declaró la caducidad del medio de control. Para tales fines, la autoridad judicial tuvo en cuenta, de un lado, la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, del otro, que la muerte de los familiares de los accionantes se produjo en el año 2007, esto es, siete años antes de que se interpusiera la demanda de reparación directa.

2. Pretensiones

9. Los accionantes, por medio de apoderado, solicitaron el amparo de los derechos fundamentales a la igualdad, a debido proceso, a la integridad personal, a la reparación integral y de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, pidieron que se deje sin efectos la decisión del 12 de marzo de 2020, adoptada por el Tribunal Administrativo del Casanare

10. Para tales fines, el apoderado de los accionantes señaló que están acreditados todos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Agregó que la autoridad judicial accionada incurrió en los defectos: (i) procedimental absoluto, por la violación al debido proceso; (ii) fáctico, debido a la indebida valoración probatoria; y (iii) por error inducido, toda vez que “*el Tribunal comet[ió] un error grave al seguir con fundamento en el artículo 10 del CPACA las orientaciones de la sentencia denominada de unificación de enero 29 de 2020 para decretar la caducidad de la acción*”³.

11. Igualmente, la parte actora aseguró que el Tribunal Administrativo del Casanare incurrió en defectos sustantivo, por desconocimiento del precedente judicial y procedimental absoluto. Frente al defecto sustantivo, en la demanda de tutela se presentaron tres argumentos: *primero*, que el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 fue aplicado de manera exegética y en detrimento del derecho fundamental a la igualdad⁴. *Segundo*, que no se tuvieron en cuenta los principios de equidad y reparación integral⁵. Y, *tercero*, que, al omitir el carácter imprescriptible de los crímenes de lesa humanidad, la mencionada autoridad judicial actuó al margen de las “*obligaciones con la fuerza normativa del bloque de constitucionalidad*”⁶, particularmente, se hizo referencia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁷ y las recomendaciones y “*declaraciones*” de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas.

12. En relación con el defecto por desconocimiento del precedente judicial, los actores cuestionaron que la autoridad judicial accionada prefirió aplicar la sentencia de unificación que se dictó en el curso de proceso, pese a que existían varias decisiones judiciales previas, de tutela y ordinarias, en las que, en casos similares, se inaplicó el numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, esto es, el término de caducidad del medio de control de reparación directa. Esta circunstancia, en criterio de los actores, supone la violación del principio de confianza legítima⁸.

³ Ib. p. 36.

⁴ Ib. p. 12.

⁵ Ib. p. 21.

⁶ Ib. p. 16.

⁷ Caso Órdenes de Guerra Vs. Chile. Sentencia del 29 de noviembre de 2018.

⁸ Cfr. Demanda, p. 15.

13. El apoderado de la parte tutelante se sirve de las consideraciones precedentes para afirmar que la autoridad judicial accionada, además, incurrió en defecto procedimental absoluto. En su criterio, la configuración de esta causal de procedencia de la tutela contra providencias judiciales, tiene como consecuencia la “grave violación del derecho al debido proceso” de los actores⁹.

14. Sin perjuicio de lo anterior, los demandantes cuestionaron que el tribunal accionado no aplicó una de las reglas objeto de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, en el entendido de que no valoró la existencia de diferentes circunstancias que impidieron el ejercicio de la demanda de reparación directa.

15. Por otro lado, el demandante pidió dejar sin efectos la sentencia de unificación dictada por el pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Para tales fines, desarrolló una argumentación similar a la referida previamente, pero tendiente a demostrar “*ALGUNAS TRASGRESIONES DE LA SENTENCIA DENOMINADA DE UNIFICACIÓN DICTADA EL 20 DE ENERO DE 2020 POR LA SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO*”¹⁰.

3. Respuesta de la entidad accionada¹¹

16. El **Tribunal Administrativo del Casanare** consideró que la decisión cuestionada no comporta la violación de los derechos fundamentales de los accionantes, primero, porque no desconoce las normas aplicables al caso y tiene como fundamento la sentencia de unificación dictada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, segundo, porque estos tuvieron conocimiento de la muerte de su familiar desde el año 2007 y, aun así, esperaron siete años para demandar la reparación de los perjuicios causados.

17. El **Ministerio de Defensa Nacional** solicitó que se declarara la improcedencia de la acción de tutela, para lo que argumentó que los demandantes, de un lado, omitieron el “*deber en señalar con claridad los defectos en los que incurrió el Tribunal Administrativo de Casanare al momento de proferir su sentencia declarativa de Caducidad*”¹² y, del otro, no identificaron los hechos que generaron la violación de sus derechos fundamentales.

18. Sin perjuicio de lo anterior, aseguró que el Tribunal Administrativo del Casanare no vulneró los derechos fundamentales invocados y tampoco incurrió en los defectos que le imputan los accionantes. Esto, debido a que su decisión se profirió con fundamento en la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la cual estaba obligado a aplicar por disposición de los artículos 10 y 102 de la Ley 1437 de 2011. Agregó que dicho fallo de unificación: (i) no desconoce la jurisprudencia constitucional; (ii) busca proteger la seguridad jurídica; y (iii) estudió y descartó la posibilidad de aplicar a la caducidad la regla de imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad.

19. El **Juzgado Primero Administrativo de Casanare** no se pronunció sustancialmente sobre las pretensiones y fundamentos de la demanda de tutela.

⁹ Cfr. Ib. p. 36.

¹⁰ Ib. pp. 25 a 31.

¹¹ Mediante auto del 25 de septiembre de 2020, el juez de tutela de primera instancia admitió la demanda y vinculó al Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional y al Juzgado Primero Administrativo de Yopal, Casanare.

¹² Escrito de intervención, p. 5.

20. En el trámite de primera instancia, los abogados Yenny Aleida Murillo y Roberto Quintero García coadyuvaron a la parte accionante. Para tales fines, reiteraron el sentido de los argumentos de la demanda de amparo y, además, manifestaron que fungen como apoderados en otros procesos judiciales en los que también se declaró la caducidad en aplicación del referido fallo de unificación.

4. Decisiones objeto de revisión

4.1. Primera instancia

21. El 26 de octubre de 2020, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, negó las pretensiones de la demanda. Para dichos efectos, consideró que el Tribunal Administrativo del Casanare “*no incurrió en vía de hecho por defecto fáctico, sustantivo, procedimental o desconocimiento de precedente, pues la decisión (...) estuvo soportada en un estudio razonable de las pruebas documentales allegadas al trámite judicial y la normativa procesal que regula el ejercicio del medio de control judicial, lo que le permitió concluir que la actuación promovida por los tutelantes, se encontraba caducada, por haberse interpuesto por fuera de los 2 años que establece el literal i), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011*”¹³. Igualmente, tuvo en cuenta que las pruebas del expediente dan cuenta de que los actores conocieron el daño el 18 de abril de 2007 y, sin embargo, presentaron la demanda en junio de 2014.

22. De otro lado, el *a quo* señaló que la sentencia de unificación no modificó la forma de computar los términos de caducidad en los casos de reparación directa, pues, a partir de esa decisión, dichos términos debían contarse desde que la parte afectada tuvo conocimiento de los hechos causantes del perjuicio. Agregó que en el caso no se probó la existencia de un daño continuado que, además, involucrara violaciones al DIH en el marco del conflicto armado interno.

23. Para el juez de amparo de primera instancia, los actores acudieron a la acción de tutela como una “tercera instancia”, pues los alegatos de la demanda fueron expuestos en el trámite del proceso ordinario de reparación directa y, además, los mismos fueron objeto de pronunciamiento en la sentencia que se cuestiona. Por ende, concluyó, lo que se busca es reabrir el debate jurídico y probatorio con el objeto de obtener un pronunciamiento favorable a los actores.

¹³ Sentencia de primera instancia, p. 27.

4.2. Impugnación

24. El apoderado judicial de los accionantes impugnó la decisión de primera instancia. Por un lado, insistió en el sentido de los argumentos expuestos en la contestación de la demanda (*supra* ff.jj. 9 a 15). Por otro lado, puso de presente que la Sección Segunda del Consejo de Estado no se pronunció expresamente frente a los alegatos de violación al principio de confianza legítima, el derecho y jurisprudencia convencionales, el principio de imprescriptibilidad de la acción penal en los casos de violaciones al DIH. Adicionalmente, pidió tener en cuenta el “contexto procesal” en el que se dictó la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

4.3. Segunda instancia

25. Mediante fallo del 30 de abril de 2021, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, revocó la sentencia de primera instancia y, en su lugar, amparó los derechos fundamentales de los accionantes. En consecuencia, se ordenó al Tribunal Administrativo del Casanare expedir una nueva providencia en la que tuviera “*en cuenta las consideraciones expuestas en esta providencia, en relación con la caducidad del medio de control de reparación directa*”¹⁴.

26. El juez de tutela de segunda instancia consideró que la autoridad judicial accionada incurrió en desconocimiento del precedente judicial porque aplicó de manera retroactiva la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Esto, debido a que el proceso se inició el 20 de junio de 2014 y el fallo de primera instancia se profirió el 15 de febrero de 2019; mientras que el referido fallo de unificación fue dictado el 29 de enero de 2020, esto es, cuando el juez ordinario de segunda instancia se disponía a desatar la apelación.

27. Adicionalmente, se dijo que es contrario a los derechos a la igualdad y de acceso a la administración de justicia de los accionantes, así como del principio de reparación integral, que se hubiera resuelto el caso con fundamento en una providencia que modificó la tesis vigente al momento de la presentación de la demanda. Al respecto, se manifestó que “*no resulta lógico que al momento de presentarse la demanda los usuarios de la administración de justicia, habiendo puesto su confianza en un criterio jurisprudencial que los conducía plausiblemente a determinar la manera correcta de reclamar sus derechos ante la administración de justicia, posteriormente y a causa de la modificación de ese criterio resulten afectados por el mentado giro, pues con ello quedaron asaltados en su buena fe y se les privó de su derecho a acceder libremente a la administración de justicia para reclamar por un crimen tan atroz como la ejecución extrajudicial de la que presuntamente fueron víctimas sus familiares*”¹⁵.

28. Por otro lado, el *ad quem* señaló que el Tribunal Administrativo del Casanare desconoció la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en donde se señaló que la regla de imprescriptibilidad en materia penal se aplica a otras acciones judiciales en las que se persiga hacer efectivo el deber del Estado de reparar los daños que causa. En ese sentido, el juez de tutela de

¹⁴ Sentencia de segunda instancia, pp. 23 y 24.

¹⁵ *Ib.* 17.

segunda instancia concluyó que *“la autoridad judicial accionada no podía apartarse del precedente convencional ni desconocer el estándar mínimo de efectividad del artículo 25.1 de la Convención fijado por la CIDH en el Caso Órdenes Guerra y otros vs. Chile”*¹⁶.

5. Actuaciones en sede de revisión

29. La **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado** solicitó la revisión del expediente. La **Procuraduría General de la Nación** y el magistrado **Antonio José Lizarazo Ocampo** insistieron en la selección del expediente de la referencia, habida cuenta de que la Sala de Selección Siete decidió no seleccionarlo para trámite de revisión. En términos generales, se solicitó a la Corte Constitucional un pronunciamiento sobre los efectos temporales del cambio de precedente judicial sobre la caducidad del medio de control de reparación directa, cuando lo que se demanda es el daño causado por crímenes de lesa humanidad y de guerra, ya que, se dijo, en estos eventos se encuentran en tensión los principios de igualdad en la aplicación de la ley y de seguridad jurídica.

I. CONSIDERACIONES

1. Competencia

30. La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

31. El proceso versa sobre la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y de acceso a la administración de justicia¹⁷. Esto, como consecuencia de la aplicación de los criterios establecidos en la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, dictada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, con fundamento en los cuales se declaró la caducidad de la acción ejercida para la reparación de los perjuicios ocasionados por la muerte de Luis Guillermo Roballo Mora y Rubén Darío Avendaño Mora, quienes, al parecer, fueron ejecutados extrajudicialmente por miembros del Ejército Nacional. Para los accionantes, el Tribunal Administrativo del Casanare debió aplicar las reglas vigentes al momento de presentación de la demanda, lo que ocurrió antes de que se dictara el referido fallo de unificación. Por su parte, el Tribunal Administrativo del Casanare, así como la entidad demandada en el proceso ordinario, consideran que las reglas aplicables eran las que estaban vigentes al momento de dictar la sentencia de segunda instancia, es decir, las contenidas en la señalada providencia de unificación.

¹⁶ Ib. 21.

¹⁷ Aunque los demandantes alegaron, adicionalmente, la violación de los derechos fundamentales a la integridad personal y a la “reparación integral”, la Sala considera que el debate debe circunscribirse a los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y de acceso a la administración de justicia. Esto, porque los alegatos del proceso giran en torno a dichas garantías constitucionales. En ese sentido, no puede perderse de vista que en la jurisprudencia constitucional se ha reconocido la facultad de la Corte Constitucional para definir el objeto de litigio. Sobre esto último, consultar, entre otras, las sentencias T-1091 de 2001 y SU-150 de 2021.

32. Teniendo en cuenta lo anterior, le corresponde a esta Sala resolver el siguiente problema jurídico: ¿la autoridad accionada vulneró los derechos invocados al aplicar al caso *sub examine* las reglas de una sentencia de unificación que se profirió durante el trámite del recurso de apelación?

33. Resulta del caso precisar que la Sala no se pronunciará sobre la validez de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, pese a que la parte actora lo solicitó expresamente¹⁸ y a que invocó argumentos para sustentar dicha pretensión¹⁹ (*supra* fj. 15). Esto porque la Sala carece de competencia para emitir un pronunciamiento en ese sentido, habida cuenta de que únicamente está habilitada para revisar las decisiones dictadas dentro del expediente de tutela de la referencia, sobre todo si se tiene en cuenta la inadmisión de la demanda de tutela de la referencia en lo que respecta a dicho fallo de unificación y a la autoridad judicial que lo profirió²⁰ –el Consejo de Estado–.

34. Para dar respuesta al problema jurídico la Sala de Revisión analizará, en primer lugar, si la acción de tutela satisface los requisitos de procedibilidad. En caso afirmativo, resolverá el problema jurídico sustantivo antes mencionado.

3. Análisis del caso concreto

3.1. Procedencia de la acción de tutela

35. La acción de tutela fue concebida como un mecanismo de protección inmediato, oportuno y adecuado para las garantías constitucionales fundamentales, frente a situaciones de amenaza o vulneración, ya fuera por la acción u omisión de las autoridades, o de los particulares en casos excepcionales. Cuando se cuestiona la validez de una providencia judicial, la decisión de amparo está sujeta al cumplimiento de dos exigencias²¹ diferentes: (i) que, en los términos del artículo 86 de la Constitución, el Decreto 2591 de 1991 y el precedente reiterado de la sentencia C-590 de 2005, se verifiquen ciertas cargas argumentativas especiales en relación con la procedibilidad de la acción²² –requisitos generales de procedencia–, y (ii) que se configure algún defecto específico reconocido por la jurisprudencia constitucional²³ –causales especiales de procedibilidad–. Además, de cuestionarse una sentencia proferida por una Alta Corte, en la valoración de estas exigencias se debe acreditar que se trata de un caso “*definitivamente incompatible con el alcance y límite de los derechos*

¹⁸ Pretensiones segunda y tercera de la demanda de tutela (pp. 9 y 10).

¹⁹ Demanda de tutela, pp. 25 a 31.

²⁰ Auto inadmisorio del 18 de septiembre de 2020.

²¹ Cfr., sentencias SU-572 de 2019, SU-566 de 2019, SU-454 de 2019 y SU-020 de 2020.

²² (i) Que se acredite legitimación en la causa; (ii) que no se cuestione una sentencia de tutela –salvo casos excepcionales–; (iii) que se acredite una carga suficiente de motivación en cuanto al cumplimiento de las exigencias de procedibilidad y en cuanto a los presuntos defectos de que adolece la providencia que se cuestiona; (iv) que se acredite un ejercicio oportuno –inmediatez–; (v) que se cumpla la exigencia de subsidiariedad, en cuanto a que se agotaron todos los medios de defensa judiciales disponibles para cuestionar los presuntos defectos de que adolece la providencia y (vi) que se justifique la relevancia constitucional del cuestionamiento y, por tanto, el carácter decisivo de las irregularidades que se alegan, en cuanto a la previsible modificación sustancial del sentido de la providencia que se cuestiona.

²³ Esto es, si la providencia adolece de un defecto (cfr., de manera general, la sentencia C-590 de 2005) material o sustantivo (cfr., entre muchas otras, las sentencias SU-448 de 2011, SU-424 de 2012 y SU-132 de 2013), fáctico (cfr., entre muchas otras, las sentencias SU-159 de 2002, SU-226 de 2013 y T-385 de 2018), procedimental (cfr., entre muchas otras, las sentencias SU-215 de 2016 y T-385 de 2018), orgánico (cfr., entre otras, las sentencias T-929 de 2008 y SU-447 de 2011), error inducido (cfr., entre otras, la sentencia T-863 de 2013), decisión sin motivación (cfr., entre otras, la sentencia T-709 de 2010), desconocimiento del precedente (cfr., entre muchas otras, las sentencias C-083 de 1995, C-836 de 2001, C-634 de 2011, C-816 de 2011, C-818 de 2011, C-588 de 2012, SU-023 de 2018 y T-082 de 2018) o violación directa de la Constitución.

fundamentales que han sido desarrollados por la Corte Constitucional o cuando se genera una anomalía de tal entidad que es necesaria la intervención del juez constitucional”²⁴.

36. *La acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por activa y por pasiva*²⁵. En efecto, los accionantes actuaron como demandantes en el proceso de reparación directa, en el que estiman que sus derechos fundamentales fueron vulnerados por parte del Tribunal Administrativo del Casanare, autoridad judicial que presuntamente habría incurrido en los defectos alegados.

37. *La providencia cuestionada no es una sentencia de tutela*. En el asunto que se examina, es evidente que la acción de amparo no se dirige contra un fallo de tutela, sino contra la decisión de segunda instancia adoptada dentro de un proceso ordinario de reparación directa.

38. *La irregularidad procesal que se alega tiene un efecto determinante en la sentencia objeto de tutela y puede llegar a afectar los derechos invocados*. Las irregularidades expuestas en la demanda de tutela *sub examine*, de haber ocurrido, resultarían relevantes en el sentido de la decisión tutelada y, además, comprometerían los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia de los accionantes. Lo primero, porque en el fallo cuestionado se declaró la caducidad del medio de control de reparación directa, en aplicación de las reglas contenidas en la sentencia de unificación a las que los actores atribuyen la violación de sus garantías constitucionales. En otras palabras, porque, probablemente, la decisión hubiera tenido otro sentido si se hubieran valorado las reglas anteriores al fallo de unificación. Lo segundo, debido a que las normas que regulan la caducidad, para efectos prácticos, constituyen una limitación de la posibilidad de acceder a la justicia, esto es, limitan el derecho de acceso a la administración de justicia y al debido proceso.

39. *La parte actora identificó razonablemente los hechos que generan la presunta vulneración y los derechos posiblemente desconocidos o amenazados*. Esta exigencia se supera si se tiene en cuenta la descripción de que tratan los antecedentes de esta providencia (*supra* fj. 2 a 8). Los accionantes señalaron que el tribunal accionado vulneró sus derechos fundamentales, debido a que declaró

²⁴ Cfr., las sentencias SU-050 de 2018, SU-573 de 2017, SU-050 de 2017 y SU-917 de 2010.

²⁵ Con relación a este requisito, el inciso 1º del artículo 1 (de manera general), los artículos 5 e inciso 1º del 13 (en cuanto a la legitimación por pasiva) y el artículo 10 (en cuanto a la legitimación por activa) del Decreto 2591 de 1991, respectivamente, disponen: “Artículo 1. Objeto. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este Decreto”; “Artículo 5. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”; “Artículo 13. Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior”; “Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

la caducidad de la acción de reparación de perjuicios, con fundamento en una sentencia de unificación proferida luego de que se iniciara el proceso, incluso, después de que se dictara sentencia de primera instancia.

40. *La acción de tutela cumple con el requisito de subsidiariedad*²⁶. En el presente asunto se satisface esta exigencia, si se tiene en cuenta que, antes de acudir al juez de tutela, la parte actora inició y llevó a fin el proceso ordinario de reparación directa. Además, debido a que la sentencia que se cuestiona no es susceptible de recursos ordinarios, pues fue proferida en segunda instancia.

41. Es del caso precisar que, *prima facie*, los hechos alegados no dan cuenta de la configuración de alguna de las causales de procedencia de los recursos extraordinarios de revisión²⁷ y de unificación de jurisprudencia²⁸. En efecto, por un lado, los actores no alegan la existencia de documentos decisivos omitidos o falsos, peritos condenados penalmente, sentencias penales por violencia o cohecho, nulidad originada en la sentencia, la existencia de un tercero con “*mejor derecho*”, no se reconoció ninguna prestación periódica ni la existencia de una sentencia anterior que constituya cosa juzgada. Por otro lado, los tutelantes no alegan el desconocimiento de una sentencia de unificación, por el contrario, señalan que la aplicación de una de tales providencias viola sus derechos fundamentales. En consecuencia, no es exigible a los accionantes carga alguna en relación con la interposición y agotamiento de dichos recursos extraordinarios.

42. *La acción de tutela cumple la exigencia de inmediatez*. La definición acerca de cuál es el término “*razonable*” que debe mediar entre la fecha de ocurrencia de la presunta afectación de los derechos constitucionales fundamentales y su cuestionamiento en sede de tutela no ha sido pacífica en la jurisprudencia. Por tal razón, de manera abstracta y previa, este solo puede catalogarse como *prima facie*, pues su valoración concreta está sujeta a las circunstancias específicas del caso, a las condiciones de la parte tutelante, a los intereses jurídicos creados a favor de terceros por la actuación que se cuestiona y a la jurisprudencia constitucional en casos análogos. La jurisprudencia de esta Corte ha sido enfática en afirmar que la acción de tutela debe presentarse dentro de un término oportuno, justo y razonable²⁹.

²⁶ En la sentencia SU-080 de 2020, en relación con la sentencia C-590 de 2005, se dijo que este requisito se acredita siempre: “*Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable*[54]. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos (...)”.

²⁷ Cfr. Art. 250 de la Ley 1437 de 2011.

²⁸ Cfr. Art. 258 de la Ley 1437 de 2011.

²⁹ Sentencia SU-499 de 2016. La Corte Constitucional ha indicado que en algunos casos 6 meses puede ser un término razonable y, en otros, 2 años puede ser el plazo límite para su ejercicio. Entre otras, cfr., las sentencias T-328 de 2010, T-860 de 2011 y T-246 de 2015. La exigencia de razonabilidad, según la jurisprudencia constitucional, es más estricta en caso de que la actuación que se cuestione en sede de tutela sea una providencia judicial (cfr., sentencias C-590 de 2005, T-594 de 2008, T-265 de 2015 y SU-184 de 2019). La sentencia SU-439 de 2017 reiteró el precedente señalado en la sentencia SU-961 de 1999, según el cual el término prudencial de interposición de la tutela implica: “*cierta proximidad y consecuencia de los hechos que se dicen violatorios de derechos fundamentales, pues es claro que la solicitud de amparo pierde su sentido y su razón de ser como mecanismo excepcional y expedito de protección, si el paso del tiempo, lejos de ser razonable, desvirtúa la inminencia y necesidad de protección constitucional*”. En la sentencia SU-427 de 2016, al hacer referencia, de manera general, al alcance que la jurisprudencia constitucional le ha otorgado al requisito de inmediatez, indicó: “*7.6. Ahora, si bien la Constitución y la ley no establecen un término expreso de caducidad, en la medida en que lo pretendido con el amparo es la protección concreta y actual de un derecho fundamental, este Tribunal, en varias providencias, ha sostenido que ante la inexistencia de un término definido, en algunos casos se ha considerado que el plazo oportuno es de seis meses, luego de lo cual podría declararse la improcedencia de la tutela, a menos que, atendiendo a las particularidades del caso sometido a revisión, se encuentren circunstancias*

43. En el presente caso, la acción de tutela *sub examine* satisface el requisito de inmediatez, habida cuenta de que entre el día siguiente a la notificación de la decisión en segunda instancia, esto es, el 17 de marzo de 2020³⁰, y la presentación de la acción de tutela, es decir, el 16 de septiembre de 2020, transcurrieron cinco meses y treinta días, tiempo que satisface el requisito de inmediatez, en relación con los criterios antes señalados.

44. *La acción de tutela cumple con el requisito de relevancia constitucional*³¹. A partir de la sentencia SU-573 de 2019³², la Sala Plena³³ consideró que “*la acreditación de esta exigencia, más allá de la mera adecuación del caso a un lenguaje que exponga una relación con derechos fundamentales, supone justificar razonablemente la existencia de una restricción prima facie desproporcionada a un derecho fundamental, que no es lo mismo que una simple relación con aquel*”. Así, no es suficiente que la parte actora alegue la violación de un derecho fundamental, para entender acreditada tal exigencia³⁴. Estos criterios fueron reiterados, recientemente, en la Sentencia SU-128 de 2021.

45. La Corte Constitucional fijó tres criterios de análisis para establecer si una tutela es de relevancia constitucional. *Primero*, la controversia debe versar sobre un asunto constitucional, que no meramente legal y/o económico. Estos deben ser resueltos por medio de los mecanismos dispuestos por el legislador, dado que “*le está prohibido al juez de tutela inmiscuirse de forma imprudente en asuntos de carácter netamente legal o reglamentario*”³⁵, so pena de “*involucrarse en [cuestiones] que corresponde definir a otras jurisdicciones*”³⁶. De acuerdo con este criterio, un asunto carece de relevancia constitucional: (i) cuando la controversia es estrictamente monetaria y con connotaciones particulares y privadas “*que no representen un interés general*”³⁷; y (ii) cuando la discusión se limita a la mera determinación de aspectos legales de un derecho, como, por ejemplo, la correcta interpretación o aplicación de una disposición normativa “*de*

*que justifiquen la inactividad del accionante*¹⁰⁷. En esas hipótesis, por ejemplo, se ha llegado a considerar que, bajo ciertos supuestos, un término de dos años puede llegar a ser considerado razonable¹⁰⁸”. En el primer pie de página de la providencia en cita, se hace referencia, además, a lo señalado en las sentencias T-328 de 2010 y T-1063 de 2012. En la sentencia SU-355 de 2020, en relación con esta exigencia se dijo: “*el elemento de la inmediatez como criterio general de procedencia resulta particularmente relevante, ya que se trata de una exigencia que contribuye a garantizar la esencia misma de la cosa juzgada al interior del ordenamiento jurídico y de los principios antes invocados*”. Además, según lo ha precisado la Sala Plena (cfr., la sentencia SU-072 de 2018) la revisión debe ser mucho más exigente si se trata de decisiones de las altas cortes, dado su carácter excepcional.

³⁰ Cuaderno de segunda instancia, f. 40.

³¹ En la sentencia C-590 de 2005, se dijo que en virtud de este requisito: “*el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes*”.

³² El fallo tiene como antecedentes las sentencias T-248 y T-422 del año 2018. Estas providencias judiciales sistematizaron y dieron alcance a algunos criterios expuestos en las sentencias T-335 de 2000, T-102 de 2006, T-1044 de 2007, T-658 de 2008, T-505 de 2009, T-610 de 2009, T-896 de 2010, T-040 de 2011, T-338 de 2012, T-512 de 2012, T-543 de 2012, T-1061 de 2012, T-931 de 2013, T-182 de 2014 y T-406 de 2014.

³³ La doctora Diana Constanza Rivera Fajardo salvó el voto.

³⁴ Esto es así porque la relevancia constitucional tiene tres finalidades, a saber: “*(i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional y, por tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad; (ii) restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales y, finalmente, (iii) impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces*” (SU-573 de 2019). Tal interpretación se corresponde además con la que contiene la sentencia de unificación que dictó la Sala Plena del Consejo de Estado en el año 2014 (Exp. 11001-03-15-000-2012-02201-01).

³⁵ Sentencia T-606 de 2000.

³⁶ Sentencia T-173 de 1993.

³⁷ Sentencia T-610 de 2015.

rango reglamentario o legal”³⁸, claro está, siempre que, de dicha determinación, no “*se desprend[a]n violaciones a los derechos [fundamentales] y deberes constitucionales*”³⁹.

46. Segundo, “*el caso [debe involucrar] algún debate jurídico que gir[e] en torno al contenido, alcance y goce de algún derecho fundamental*”⁴⁰. La cuestión debe revestir una “*clara*”, “*marcada*” e “*indiscutible*” relevancia constitucional⁴¹, dado que el único objeto de la tutela es la protección efectiva, inmediata y subsidiaria de los derechos fundamentales. Por tal razón, es necesario que “*la causa que origina la presentación de la acción suponga el desconocimiento de un derecho fundamental*”⁴². Esto significa que el asunto debe ser trascendente para: (i) “*la interpretación del estatuto superior*”⁴³; (ii) su aplicación; (iii) desarrollo eficaz; y (iv) la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.

47. Tercero, la tutela no es una instancia o recurso adicional orientado a discutir asuntos de mera legalidad. Según la jurisprudencia constitucional, “*la tutela contra providencias judiciales no da lugar a una tercera instancia, ni puede reemplazar los recursos ordinarios*”⁴⁴, pues la competencia del juez de tutela se restringe “*a los asuntos de relevancia constitucional y a la protección efectiva de los derechos [fundamentales] y no -se enfatiza- a problemas de carácter legal*”⁴⁵. Así las cosas, la tutela en contra de una sentencia exige valorar, *prima facie*, si la decisión se fundamentó en una actuación arbitraria e ilegítima de la autoridad judicial, y violatoria de derechos fundamentales. Solo así se garantizaría “*la órbita de acción tanto de los jueces constitucionales, como de los de las demás jurisdicciones*”⁴⁶, en estricto respeto a la independencia de los jueces ordinarios y competentes naturales de las causas.

48. Ahora bien, la Sala considera que el asunto *sub examine* sí es de relevancia constitucional. La pretensión de la demanda de tutela y sus fundamentos evidencian, *prima facie*, aspectos relevantes constitucionalmente en los términos de la jurisprudencia constitucional, ya explicados. Por un lado, (i) se alega una afectación de las dimensiones constitucionales del debido proceso⁴⁷, esto es, del principio de legalidad y de la accesibilidad a la administración de justicia. De otro lado, (ii) de la decisión judicial impugnada se podría derivar una afectación a los derechos fundamentales de los accionantes –el acceso a la administración de justicia–, diferente a la pretensión del proceso ordinario – que se ordene la reparación de los perjuicios causados–. Finalmente, (iii) los tutelantes no se restringen a reiterar los argumentos esgrimidos ante el Tribunal Administrativo

³⁸ Sentencia T-114 de 2002 y T-379 de 2007.

³⁹ Sentencias T-114 de 2002 y T-540 de 2013.

⁴⁰ Sentencias T-291 de 2016, SU-498 de 2016, SU-439 de 2017 y SU-573 de 2019.

⁴¹ Cfr. Sentencia T-136 de 2015.

⁴² Sentencia T-102 de 2006.

⁴³ Cfr. Sentencias T-635 de 2010 y T-586 de 2012.

⁴⁴ Cfr. Sentencia T-102 de 2006.

⁴⁵ Cfr. Sentencias T-264 de 2009, T-386 de 2010 y SU-573 de 2019.

⁴⁶ Cfr. Sentencia T-137 de 2017.

⁴⁷ De acuerdo con la jurisprudencia en cita, las facetas constitucionales del debido proceso son las siguientes: (i) el principio de legalidad; (ii) el principio del juez natural; (iii) el derecho a la observancia de las formas propias de cada juicio; (iv) el principio de favorabilidad; (v) el derecho a la presunción de inocencia; (vi) el derecho a la defensa; (vii) el derecho a la publicidad de las actuaciones procesales y la no dilación injustificada de las mismas; (viii) el derecho a presentar y controvertir pruebas; (ix) el derecho a impugnar las providencias judiciales; (x) el principio de non bis in idem; (xi) el principio de non reformatio in pejus; (xii) el derecho a no declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o ciertos parientes; (xiii) el principio de independencia judicial; y (xiv) el derecho de acceso a la administración de justicia.

del Casanare, pues el fallo de unificación al que imputan la violación de sus derechos se profirió luego de que se corriera traslado para presentar los alegatos de conclusión, lo que descarta el alegato del juez de tutela de primera instancia (*supra* fj. 23), según el cual se ejerció la acción de tutela como una instancia procesal adicional.

49. Habiéndose constatado la procedibilidad general de la acción de tutela, la Sala resolverá el problema jurídico planteado (*supra* fj. 32), a partir del análisis de los requisitos específicos de procedencia del amparo en contra de providencias. Particularmente, esta Corte desarrollará los defectos: (i) material o sustantivo (*infra* num. 3.2.); (ii) desconocimiento del precedente judicial (*infra* num. 3.3.); y (iii) defecto procedimental (*infra* num. 3.4.)⁴⁸.

3.2. Defecto material o sustantivo

50. *Alcance del defecto sustantivo.* El defecto sustantivo se traduce en el error en el que incurren los jueces al aplicar o interpretar las disposiciones jurídicas que rigen el conflicto jurídico sometido a su jurisdicción. Sin embargo, tal error debe ser cualificado, esto es, tener la trascendencia suficiente para comprometer los derechos fundamentales de las partes del proceso o de los terceros interesados en él⁴⁹. Un error carente de dicha trascendencia, entonces, no tiene la entidad suficiente para justificar la configuración del defecto sustantivo⁵⁰.

51. En ese contexto, entre otras hipótesis, la Corte⁵¹ ha considerado que los jueces incurren en defecto sustantivo porque la decisión que adoptan tiene fundamento en una norma inaplicable al caso concreto, porque (i) no es pertinente; (ii) ha perdido su vigencia por haber sido derogada, tácita o expresamente; (iii) es inexistente; (iv) ha sido declarada contraria a la Constitución Política; o (v) no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó. Igualmente, ha entendido que también se incurre en el mencionado defecto porque la interpretación de la norma que sí resultaba aplicable al caso: (vi) no es razonable; (vii) es inaceptable por ser hermenéuticamente contraevidente o claramente perjudicial para los intereses las partes; y (viii) no es sistemática, en el entendido de que omite el análisis de otras disposiciones aplicables al asunto.

52. Recientemente, en la Sentencia SU-027 de 2021, la Corte reiteró la jurisprudencia constitucional sobre el defecto sustantivo por interpretación. Recordó la relevancia constitucional de los principios de autonomía y desconcentración judicial y seguridad jurídica. Sin embargo, mencionó que la autonomía judicial no equivale a la libertad absoluta de los jueces para interpretar el derecho e insistió en que la valoración normativa que se hace en el marco de la administración de justicia como función pública, debe estar conforme a los postulados constitucionales⁵², especialmente, “*el respeto por la corrección dentro del sistema jurídico y la realización de los principios, derechos y deberes constitucionales; la jurisprudencia de unificación dictada por las altas Cortes y la jurisprudencia de la Corte Constitucional*”. La autonomía de los jueces de la

⁴⁸ La Sala no se pronunciará sobre los defectos fáctico y por error inducido porque la parte actora no desarrolló los argumentos necesarios para el análisis de dichas causales específicas de procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Además, como ya se dijo, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la facultad de la Corte Constitucional para definir el objeto de litigio. Cfr. Sentencia SU-150 de 2021.

⁴⁹ Cfr. Sentencia SU-245 de 2021.

⁵⁰ Cfr. Sentencias T-346 y T-1045 de 2012.

⁵¹ Cfr. Sentencias T-807 de 2004, T-1101 de 2005, SU-448 de 2011, T-321 de 2017 y SU-312 de 2020.

⁵² Cfr. Sentencia SU-317 de 2021 (fj. 57 y 58).

República protege, en consecuencia, “(...) *la aplicación razonable del derecho y «no puede convertirse en patente de corso para aplicar cualquier interpretación posible»*, ya que «*el sistema jurídico, en sus distintos niveles, impone restricciones a las interpretaciones posibles»*”⁵³.

53. *Alegatos de la demanda de tutela*. Los actores aseguran que el Tribunal Administrativo de Casanare, al dictar la sentencia de segunda instancia, incurrió en defecto sustantivo por tres razones: (i) porque aplicó de manera exegética los artículos 10 y 164.2 de la Ley 1437 de 2011 y, al hacerlo, les vulneró el derecho fundamental a la igualdad⁵⁴; (ii) porque no se tuvieron en cuenta los principios de equidad y reparación integral⁵⁵; y (iii) porque, al omitir el carácter imprescriptible de los crímenes de lesa humanidad, actuó al margen de las “*obligaciones con la fuerza normativa del bloque de constitucionalidad*”⁵⁶, particularmente, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁵⁷ y las recomendaciones y “*declaraciones*” de la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas.

54. Sea lo primer advertir que la Sala no se pronunciará sobre los argumentos dos y tres del párrafo precedente. Esto, debido a que los mismos están dirigidos a cuestionar la validez de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020 y, como ya se dijo al establecer el problema jurídico del caso, la Sala carece de competencia para tales fines. En efecto, en la demanda de tutela se incorporó un acápite denominado “*ALGUNAS TRASGRESIONES DE LA SENTENCIA DENOMINADA (sic) DE UNIFICACIÓN DICTADA EL 20 DE ENERO DE 2020 POR LA SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO*”⁵⁸. Allí, en términos generales, los actores exponen los argumentos de los que se sirven para plantear el defecto sustantivo. Además, aún haciendo caso omiso de lo dicho antes, lo cierto es que la Sala no cuenta con los elementos de juicio para valorar si el tribunal accionado incurrió en los yerros que se le imputan, pues, en la decisión que se reprocha, el Tribunal Administrativo de Casanare se restringió a subsumir los hechos probados en las reglas establecidas en la sentencia de unificación, como se puede leer en las páginas 12 a 19 de aquella providencia.

55. *Alcance del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011*. Esta norma establece que “[a]l resolver los asuntos de su competencia, las autoridades aplicarán las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias de manera uniforme a situaciones que tengan los mismos supuestos fácticos y jurídicos”. Además, dispone que, para tales fines, “*al adoptar las decisiones de su competencia, deberán tener en cuenta las sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado en las que se interpreten y apliquen dichas normas*”, así como también, de forma preferente, las sentencias de la Corte Constitucional. Esto último, porque así lo consideró esta Corporación en la Sentencia C-634 de 2011.

56. El artículo en comento reemplazó al artículo 114 de la Ley 1395 de 2010, dirigido exclusivamente a las autoridades encargadas de “(...) *reconocer y pagar*

⁵³ Sentencia SU-027 de 2021.

⁵⁴ Demanda de tutela. p. 12.

⁵⁵ Ib. p. 21.

⁵⁶ Ib. p. 16.

⁵⁷ Caso Órdenes de Guerra Vs. Chile. Sentencia del 29 de noviembre de 2018.

⁵⁸ Demanda de tutela, pp. 25 a 32.

pensiones de jubilación, prestaciones sociales y salariales de sus trabajadores o afiliados, o comprometidas en daños causados con armas de fuego, vehículos oficiales, daños a reclusos, conscriptos, o en conflictos tributarios o aduaneros”⁵⁹. El artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, según lo que ha reconocido la doctrina nacional⁶⁰, tiene dos partes: de un lado, una regla según la cual se deben aplicar las normas conforme al principio de igualdad ante la ley y, del otro, el deber de tener en cuenta las sentencias de unificación del Consejo de Estado, así como también, según se dijo, las de esta Corporación.

57. A diferencia de la disposición anterior, la norma mencionada se aplica a las autoridades y a los particulares que ejercen función administrativa. En efecto, el artículo 2º de la Ley 1437 de 2011, al referirse al ámbito de aplicación de la Parte Primera del CPACA, establece que son *autoridades* todos “(...) los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado (...)”. En lo que respecta a los jueces, la norma resulta vinculante únicamente en aquellos eventos en los que estos ejercen funciones administrativas, claro está, en los aspectos no regulados en normas especiales.

58. *El tribunal accionado no incurrió en el defecto sustantivo alegado.* Bastaría con señalar que el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, norma que los actores invocan como valorada de manera exegética, no resulta aplicable a los procesos judiciales. En efecto, frente al ámbito de aplicación de dicha norma, en la Sentencia C-634 de 2011, la Corte Constitucional señaló lo siguiente:

(...) 8. Ahora bien, en lo que refiere al destinatario del precepto, la Corte concuerda con varios de los intervinientes, en el sentido que las autoridades a las que hace referencia son aquellas que ejercen función administrativa, con exclusión de la competencia jurisdiccional. Para sustentar esta conclusión, concurren dos tipos de razones: normativa y sistemática.

En cuanto al argumento normativo, se observa que la Ley 1437/11 ofrece una definición estipulativa del concepto “*autoridades*”. Al respecto, el artículo 2º de esa normatividad indica que “*las normas de esta parte primera del código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todas ellas se les dará el nombre de autoridades.*” Por ende, debe entenderse que el término “*autoridades*” que utiliza la norma acusada refiere a aquellas que ejercen función administrativa.

El argumento sistemático parte de considerar que la Ley 1437/11 contiene dos cuerpos normativos diferenciados, que cumplen propósitos igualmente delimitados. El primero, que comprende los artículos 1º a 102, regula el procedimiento administrativo, esto es, la actividad que ejerce la administración pública. En términos del

⁵⁹ Mediante la Sentencia C-539 de 2011, la Corte Constitucional declaró la exequible el parte normativo transcrito.

⁶⁰ Benavides, José Luis. *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Comentado y concordado.* Universidad Externado de Colombia. Colombia, 2016. P. 86.

artículo 1º ejusdem, la finalidad de esa parte primera es “*proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.*” El segundo, regulado en los artículos 103 a 309, fija las reglas para la organización de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y de sus funciones jurisdiccional y de consulta. Esta segunda parte tiene por objeto prever el código de procedimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa. Por lo tanto, como la norma acusada es integrante de la parte primera, refiere exclusivamente a la competencia de las autoridades que ejercen función administrativa.

59. Sin embargo, la Corte advierte que el tribunal administrativo accionado sí se refirió al artículo 10 del CPACA, como referente normativo del deber de aplicar la sentencia de unificación objeto de controversias. Sobre el particular, en la providencia judicial que se reprocha se lee: “*en los términos del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, para adoptar la presente decisión, se debe tener en cuenta la sentencia de unificación, que sobre casos de lesa humanidad ha proferido el órgano de cierre*”⁶¹. Para la Sala, este error requiere de dos comentarios adicionales, con miras a descartar la configuración del defecto sustantivo alegado.

60. *Primero*, que el error en el que incurrió el Tribunal Administrativo de Casanare no se configura por la aplicación exegética que los actores invocan como fundamento de sus pretensiones. Una cosa es que, por error, una autoridad cite una norma que no es aplicable en el proceso en el que se hace dicha cita y otra, diferente, interpretar una norma de forma exegética. En el primer caso, estamos en presencia de un error, pero en el segundo no necesariamente. Y, *segundo*, que el error advertido no tiene la entidad suficiente para afectar la validez de la sentencia objeto de esta acción de tutela, pues, sin distingo de la norma que se cite como fundamento, lo cierto es que las sentencias de unificación del Consejo de Estado sí vinculan a los jueces y tribunales administrativos, a título de precedente vertical. como lo han reconocido la doctrina⁶² y la jurisprudencia constitucional. Recientemente, en la Sentencia SU-353 de 2020, esta Corporación se refirió al tema en particular:

(...) la labor de unificar la jurisprudencia reviste una importancia sustancial y, además, su desarrollo ha sido objeto de la atención del legislador en el diseño de mecanismos procesales de unificación, a través de “*recursos o trámites especiales ante las altas corporaciones judiciales*”.

5.7. Así, por ejemplo, en la sentencia C-179 de 2016 se explicó que uno de los principales objetivos de la Ley 1437 de 2011 fue el de fortalecer la función de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado, de manera que sus providencias fuesen tenidas en cuenta por la

⁶¹ Cuaderno de segunda instancia, f. 35 (vto.).

⁶² Consejo de Estado y Ministerio de Justicia. *Las sentencias de unificación jurisprudencial y el mecanismo de extensión de la jurisprudencia*. Colombia, 2014. Pp. 27 a 35. El documento se puede consultar en este vínculo: <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/biblioteca/libros/sentenciasunificacion/libro.pdf>. Consultado por última vez el 22 de enero de 2022.

administración y por los jueces que integran la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en su condición de órgano de cierre y máxima autoridad de la justicia administrativa.

Conforme se explicó en dicha providencia, de los antecedentes legislativos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se desprende que, más allá de responder a un tema de igualdad de trato, se entendió que reforzar la citada función tendría una incidencia directa en la protección de los derechos, con miras a reducir la litigiosidad y fortalecer el principio de seguridad jurídica, tanto en sede administrativa como judicial.

5.8. En consecuencia, para materializar este objetivo, el legislador consideró oportuno establecer una categoría especial de providencia proferida por el Consejo de Estado, que se denomina *sentencia de unificación jurisprudencial*, cuya creación se justificó en la necesidad de brindar absoluta claridad a la administración y a los jueces, sobre las líneas jurisprudenciales plenamente vinculantes.

En virtud de esta categorización no todas las decisiones que dicte el citado tribunal adquieren la condición de sentencias de unificación, pues, según el CPACA, esa calidad se reservó para aquellas “*que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009*”.

61. Por otro lado, tampoco está llamado a prosperar el argumento sobre la aplicación exegética del numeral 2 del artículo 164 del CAPCA. Esto, por dos razones. De un lado, los actores suponen que la interpretación exegética de una disposición normativa es *per se* violatoria de las garantías constitucionales. Al hacerlo, omiten explicar por qué tal método de interpretación compromete sus derechos fundamentales. Por otro lado, el reproche de los accionantes se fundamenta en una premisa errónea, esto es, que la aplicación de una ley en un caso en particular supone la interpretación exegética de la ley aplicada. Así, los tutelantes confunden los efectos vinculantes de una disposición legal, con el método de interpretación exegética. En efecto, en la demanda de tutela *sub lite* se encuentra el siguiente argumento:

(...) Es para nosotros relevante revisar en el proceso de Tutela si con la expedición de las providencias que pedimos anular, se trasgredieron los derechos fundamentales de los demandantes al acceso a la Administración de Justicia en conexidad con los derechos al Debido Proceso, a la Igualdad y a la Reparación Integral, **en un escenario de grave violación de los derechos humanos, cuyo conocimiento por la jurisdicción administrativa está exceptuado del rigor exegético del artículo 164 del CPACA**, según las providencias y sentencias de tutela expedidas al respecto por el Consejo de Estado (...) ⁶³. (Negritillas propias)

⁶³ Demanda de tutela, p. 34.

62. Nótese que, recordando la jurisprudencia anterior a la sentencia de unificación objeto de controversia, los accionantes cuestionan que los casos de “grave violación de los derechos humanos” no estén exceptuados del “rigor exegético” del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, esto es, de la aplicación de dicha norma. En el fondo, lo que estos cuestionan es la sentencia de unificación, particularmente, que en los eventos en los que el daño tiene como causa un delito de lesa humanidad o de un crimen de guerra, que llaman de “grave violación de los derechos humanos”, se computen los términos de caducidad, esto es, la tesis adoptada en el fallo unificador. Este reproche, como ya se ha dicho antes, no puede ser objeto de pronunciamiento en esta sentencia de tutela.

63. En suma, la Sala concluye que la autoridad judicial accionada no incurrió en el defecto material o sustantivo que se le imputa, pues, por un lado, pese a que incurrió en un error al citar el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011, lo cierto es que ese error no se traduce en la “aplicación exegética” de dicha norma y porque, a pesar de todo, el yerro no tiene la entidad suficiente para afectar la validez de la tutela cuestionada, dados los efectos vinculantes de las sentencias de unificación dictadas por el Consejo de Estado. Por otro lado, debido a que el reproche sobre el artículo 164.2 *ibídem* parte de una premisa errada, esto es, que la aplicación de una ley en un caso en particular supone la interpretación exegética de la ley aplicada.

3.3. Defecto por desconocimiento del precedente judicial

64. *Alcance del desconocimiento del precedente judicial.* A los jueces de instancia les asiste el deber de aplicar los precedentes de las altas cortes a la resolución de casos concretos, así como de aplicar la jurisprudencia vinculante⁶⁴. En ambos casos, deben verificar la similitud fáctica entre el expediente que estudian y el precedente o la jurisprudencia que pretenden aplicar. Lo dicho se explica en, al menos, cuatro razones: (i) en virtud del principio de igualdad en la aplicación de la ley, que exige tratar de manera igual situaciones análogas; (ii) por razones de seguridad jurídica; (iii) en atención a los principios de buena fe y de confianza legítima, los cuales imponen el deber de respetar las expectativas generadas por las reglas judiciales previas; y (iv) por razones de rigor judicial y de coherencia en el sistema jurídico⁶⁵.

65. El desconocimiento de los precedentes judiciales, tanto de la jurisdicción constitucional como de la jurisdicción ordinaria y de lo contencioso administrativo, puede tener diversas fuentes. Por un lado, por el desconocimiento de la cosa juzgada constitucional, esto es, el desconocimiento de la jurisprudencia dictada en ejercicio del control abstracto de constitucionalidad. Esta puede ser consecuencia, como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional⁶⁶, (i) de la aplicación de disposiciones legales declaradas inexequibles, o (ii) de la resolución de casos concretos en los que la aplicación del derecho ordinario se realiza en contravía de la *ratio decidendi* de las sentencias de constitucionalidad que expide esta Corte. Por otro lado, debido al desconocimiento de las sentencias de tutela dictadas por la Corte Constitucional⁶⁷, bien por sus Salas de Revisión (sentencias T) o por la Sala

⁶⁴ Sentencia SU-023 de 2018.

⁶⁵ Cfr. Sentencia T-102 de 2014.

⁶⁶ Cfr. Sentencias T-351 de 2011 y T-744 de 2017.

⁶⁷ *Ib.*

Plena (sentencias SU). Esta puede tener dos modalidades: el desconocimiento del precedente constitucional (*stricto sensu*) o el de la jurisprudencia en vigor. El primer supuesto se materializa por el desconocimiento de una o varias sentencias anteriores que, por guardar identidad fáctica y jurídica, debía considerarse en el caso actual, en atención a la regla de decisión que contenía, de manera necesaria, para su resolución, según se trate, por los jueces constitucionales o por los jueces de la jurisdicción ordinaria o de lo contencioso administrativo. El segundo supuesto exige acreditar el desconocimiento de la jurisprudencia constitucional, esto es, de aquellas “*pautas plausibles de orientación a los tribunales y jueces de niveles subalternos*”⁶⁸, que provienen de la pluralidad de decisiones consistentes y anteriores, relativas a un tema en particular⁶⁹, que no guardan identidad fáctica con el caso objeto de decisión⁷⁰.

66. Con todo, los jueces de la República pueden apartarse de los precedentes y jurisprudencia vinculante, siempre que cumplan una carga argumentativa estricta tendiente a demostrar, adecuada y suficientemente, las razones por las cuales toman tal determinación. Particularmente, tienen que demostrar que la interpretación alternativa que ofrecen desarrolla y amplía, de mejor manera, el contenido de los derechos, principios y valores constitucionales objeto de protección. De no hacerlo, sus decisiones podrían estar incursas en el defecto por desconocimiento del precedente judicial. Así, resultan contrarias al debido proceso, entre otras prácticas: (i) el incumplimiento de la carga mínima de argumentación que, a partir del principio de razón suficiente, justifique por qué el juez se aparta del precedente constitucional; y (ii) la simple omisión o negativa del juez en la aplicación del precedente, a partir de un erróneo entendimiento de la autonomía judicial o en un ejercicio abusivo de ella⁷¹.

67. *Argumentos de los demandantes.* El alegato de los accionantes tiene dos aristas: de un lado, cuestionan que el Tribunal Administrativo de Casanare no tuvo en cuenta “*varias sentencias de tutela, proferidas por el Consejo de Estado y dos de ellas en sede de revisión por la Corte Constitucional*”⁷², anteriores al fallo de unificación del 2020, y en las que “*hacen aplicación preferente de la Constitución por encima del artículo 164 del CPACA*”⁷³, esto es, no se tuvieron en cuenta términos de caducidad. Con esto, aseguran, se vulneró su derecho fundamental a la igualdad. En el mismo sentido, los ciudadanos tutelantes aseguran que “[e]l propio Tribunal Administrativo de Casanare en varias de sus 53 sentencias estimatorias en casos de reparación directa por delitos de lesa humanidad, adoptó las tesis habilitantes de la oportunidad de la acción”⁷⁴. De otro lado, manifiestan que, luego de la sentencia de unificación, el Consejo de Estado ha proferido decisiones de tutela acogiendo la postura de no computar términos de caducidad.

68. *La sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado.* Mediante auto del 17 de mayo de 2018, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado avocó conocimiento de un proceso de reparación directa, en ejercicio de la competencia que le otorga el artículo 271 de la Ley 1437 de 2011, y “*con el fin de unificar jurisprudencia frente a la caducidad de las pretensiones*

⁶⁸ Sentencia C-083 de 1995.

⁶⁹ Cfr. Auto 397 de 2014.

⁷⁰ Cfr. Sentencia SU-023 de 2018 (ffjj. 66 a 68).

⁷¹ Ib.

⁷² Demanda de tutela. p. 12.

⁷³ Ib.

⁷⁴ Ib. p. 14.

de reparación directa formuladas por los daños derivados de los delitos de lesa humanidad”⁷⁵. Esto, debido a que “*no exist[ía] un criterio uniforme en torno a la aplicación del término de caducidad respecto de los daños derivados de las conductas constitutivas de lesa humanidad*”⁷⁶. Aunque las tres subsecciones coincidían en la inaplicación del término de caducidad, no lo hacían frente al estándar probatorio respectivo. La Subsección “A” consideraba necesario que en el plenario reposaran elementos de juicio que dieran cuenta de que los hechos alegados fueran constitutivos de delitos de lesa humanidad y, por su parte, las subsecciones “B” y “C” consideraban suficiente que los hechos narrados tuvieran la connotación propia de tales conductas.

69. Agotado el trámite correspondiente, la Sala Plena de la Sección Tercera emitió la sentencia de segunda instancia⁷⁷, en la cual, además de resolver la controversia suscitada entre las partes, unificó su jurisprudencia en este sentido:

(...) UNIFICAR la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 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 aplicable 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.

70. En términos generales, se desarrollaron tres argumentos como fundamento de la unificación jurisprudencial. Por un lado, se dijo que “*el conocimiento de la posibilidad de imputar responsabilidad al Estado es lo que da paso al conteo del término de caducidad*”⁷⁸. Por otro lado, que “*las situaciones que se pretenden salvaguardar con la imprescriptibilidad de la acción penal en los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra se encuentran previstas en materia de lo contencioso administrativo al amparo de la hipótesis del conocimiento del hecho dañoso y en virtud de lo cual el término de caducidad sí debe exigirse en estos eventos, pero a partir de que se advierta que el interesado sabía o tenía la posibilidad de advertir que el Estado tuvo alguna injerencia en la controversia y era susceptible de ser demandado en los términos del artículo 90 de la Constitución Política*”⁷⁹. Finalmente, en el fallo de unificación se argumentó que sí es posible, “*excepcionalmente, inaplicar el término de caducidad de la pretensión de reparación directa cuando [se] advierta que la no comparecencia ante la administración de justicia se encuentra justificada por razones materiales, pues el paso del tiempo no puede empezar a correr contra quien no*

⁷⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 17 de mayo de 2018, exp. 85001333300220140014401 (61033).

⁷⁶ Ib.

⁷⁷ Sentencia del 29 de enero de 2020.

⁷⁸ Ib. p. 19.

⁷⁹ Ib. p. 26.

goza del acceso efectivo a la administración de justicia, lo cual, se insiste, depende de las circunstancias especiales de cada sujeto”⁸⁰.

71. A partir de la referida sentencia de unificación, entonces, en los casos en los que se demandan pretensiones indemnizatorias derivadas de la ocurrencia de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, como en todos los demás casos, se deben computar los términos de caducidad a los que se refiere el literal “i” del numeral 2° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011. Sin embargo, excepcionalmente, es posible inaplicar tales términos, pero únicamente en aquellos eventos en los que estén probadas situaciones que, materialmente, hubiesen impedido el derecho de acción, sin distinción de la naturaleza o gravedad de la conducta del agente del Estado. Esto, debido a que, para efectos del término de caducidad, no es determinante la situación causante del daño, sino la condición particular de quien acude al aparato jurisdiccional del Estado.

3.3.1. Las sentencias que se echan de menos no eran vinculantes para resolver el caso concreto

72. Como ya se dijo, los demandantes consideraron desconocidos los precedentes contenidos en veinte (20) decisiones en particular⁸¹; de las cuales trece (13) corresponden a procesos ordinarios de reparación directa tramitados ante la Sección Tercera del Consejo de Estado, cuatro (4) a procesos de tutela surtidos antes las secciones Segunda y Quinta del Consejo de Estado y dos (2) a procesos de revisión ante la Corte Constitucional. Todas las decisiones tienen en común que fueron dictadas antes de la sentencia de unificación, eso es, entre el 20 de julio de 2011 y el 12 de septiembre de 2019.

73. Las reglas contenidas en esas decisiones no son precedentes para los efectos del caso *sub examine* y, por ende, su desconocimiento no afecta la validez de la sentencia objeto de esta tutela. Esto es así, al menos, por dos razones: *primero*, porque la sentencia de segunda instancia que se cuestiona fue proferida el 12 de marzo de 2020, incluso, el proyecto de sentencia se registró el 6 de los mismos mes y año⁸², esto es, luego de que la Sala Plena de la Sección Tercera emitiera la sentencia de unificación comentada previamente, lo cual ocurrió el 29 de enero de 2020. A partir de ese momento, el precedente vinculante en casos como el *sub lite* es el que contiene dicho fallo. Y, *segundo*, porque aun en gracia de discusión, lo cierto es que, en el mismo lapso en el que se dictaron las veinte decisiones que se estiman omitidas por el tribunal accionado, también se profirieron otras decisiones en las que sí se valoró el término de caducidad⁸³ o en las que se aplicó de otra manera⁸⁴, situación que justificó la necesidad de unificar el precedente contencioso administrativo. Esto se hace evidente si se tiene en cuenta que doce (12) de los (13) trece precedentes ordinarios citados como omitidos, corresponden a decisiones adoptadas por las subsecciones “B” y “C” de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

74. Así las cosas, haciendo caso omiso de la existencia del fallo de unificación, lo cierto es que, ante la existencia de posturas contrarias en lo que respecta al estándar probatorio de los hechos constitutivos de crímenes de lesa humanidad –

⁸⁰ Ib. p. 27.

⁸¹ Demanda de tutela, pp. 13 y 14.

⁸² Cuaderno de segunda instancia, f. 29.

⁸³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, auto de 15 de febrero de 208, expediente 60194.

⁸⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, auto de 15 de febrero de 208, expediente 59910.

no a la inaplicación de la caducidad,—, la interpretación de los jueces de instancia no puede ser tachada por acoger una postura u otra. De ser así, cualquier decisión que adopten estaría viciada por el defecto por el desconocimiento del precedente, pues, de una forma u otra, tales funcionarios estarían desconociendo el precedente de su superior funcional. El principio de autonomía judicial protege la interpretación del juez en tales hipótesis, por lo que, hasta tanto no exista una postura unificada por el respectivo tribunal de cierre, no es posible entender configurado el desconocimiento del precedente judicial, máxime cuando lo que se cuestiona en el fondo es que los jueces no adoptaron, dentro de dos o más interpretaciones, la que los interesados invocaron como fundamento de sus pretensiones.

75. Esta discrepancia no fue ajena a la jurisprudencia constitucional. En la Sentencia SU-312 de 2020, la Corte se refirió a los diferentes precedentes constitucionales sobre la materia, incluidos los dos que cita la parte demandante (T-352 de 2016 y T-296 de 2018), y resaltó: “[a]nte la inexistencia de una posición uniforme dentro de la Corte Constitucional sobre la posibilidad de extender o no la imprescriptibilidad que se predica de la acción penal frente a delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra al análisis de la caducidad del medio de control de reparación directa cuando el daño imputable al Estado constituye alguna de dichas conductas, esta Sala procederá a unificar la jurisprudencia”. Sobre el particular, la Sala Plena de esta Corte concluyó que: **“la aplicación del término legal de caducidad del medio de control de reparación directa en tratándose de daños originados en delitos de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra es acorde a los mandatos constitucionales y, por ello, decide unificar su jurisprudencia en tal sentido con el fin de superar los criterios divergentes existentes dentro de la Jurisdicción Constitucional”** (negritas propias). Así, tampoco es posible asumir, como lo afirman los actores, que las dos sentencias de tutela invocadas constituyen precedente para los efectos del proceso de reparación directa objeto de tutela.

76. Por lo demás, la Sala entiende necesario hacer dos precisiones: de un lado, que no cuenta con los elementos de juicio suficientes para establecer si hubo un desconocimiento del precedente horizontal. Esto porque los actores se restringieron a afirmar que “[e]l propio Tribunal Administrativo de Casanare en varias de sus 53 sentencias estimatorias en casos de reparación directa por delitos de lesa humanidad, adoptó las tesis habilitantes de la oportunidad de la acción”⁸⁵, pero no informaron en qué momento se profirieron tales decisiones, así como tampoco mencionaron las particularidades de los casos, incluso, ni siquiera relacionaron los expedientes en los que se profirieron tales providencias. En gracia de discusión, la Sala advierte que sí es posible que, al interior del Tribunal Administrativo de Casanare, existiera un debate sobre el alcance de la jurisprudencia aplicable, pues fue el mismo tribunal el que remitió el expediente al Consejo de Estado para que se expidiera el fallo de unificación objeto de controversias⁸⁶, en ejercicio de la potestad que establece el artículo 271 del CPACA —en otro proceso diferente—. Sin embargo, lo cierto es que, de existir, dicho debate fue resuelto definitivamente con la sentencia de unificación; en

⁸⁵ Demanda de tutela, p. 14.

⁸⁶ En la sentencia de unificación del 20 de enero de 2020, se lee: “La Sala Plena de la Sección Tercera, mediante auto del 17 de mayo de 2018, a petición del Tribunal Administrativo del Casanare, avocó en segunda instancia el conocimiento del asunto de la referencia, con el fin de proferir sentencia de unificación jurisprudencial, en relación con la caducidad de las pretensiones de reparación directa frente a los delitos de lesa humanidad”.

otras palabras, el debate no existía al momento en el que se dictó la sentencia objeto de esta tutela.

77. De otro lado, se precisa que la Sala no busca pasar por alto que la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sentencia de tutela del 30 de julio de 2020, acogió el sentido de la postura que ahora predicán los tutelantes, esto es, el no cómputo del término de caducidad. Sin embargo, es importante aclarar que, en esa ocasión, se cuestionó un fallo dictado antes de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, lo que hace que entre aquel caso y el presente no exista identidad fáctica. Esto se hace más evidente si se tiene en cuenta que en ese caso se valoró que una de las víctimas era menor de edad. En consecuencia, a juicio de la Sala, frente a esa decisión en particular, tampoco es posible entender configurado el defecto por desconocimiento del precedente.

3.3.2. La autoridad judicial accionada sí incurrió en desconocimiento del precedente judicial, pero no por las razones que consideró el juez de tutela de segunda instancia

78. *Efectos temporales de la sentencia de unificación del Consejo de Estado, para los efectos del presente proceso.* En el fallo de unificación nada se dijo sobre los efectos temporales de la decisión. Desde una perspectiva académica⁸⁷ y jurisprudencial, este silencio se puede interpretar, al menos, de tres maneras: de un lado, se podría decir que la decisión solo aplica a los procesos iniciados con posterioridad al fallo de unificación –efectos prospectivos–, como lo considera el juez de tutela de segunda instancia; de otro lado, que la providencia aplica desde el momento en el que fue proferida, esto es, a los casos que se encontraban en curso y a los iniciados luego de la sentencia de unificación –efectos retrospectivos–. Adicionalmente, se podría pensar que la sentencia afecta situaciones jurídicas ya consolidadas, esto es, en las cuales ya se profirió sentencia –efectos retroactivos–.

79. Ante el silencio en el que incurrió el Consejo de Estado, la Sala considera que, para los efectos del presente caso, el fallo de unificación tiene efectos retrospectivos, al menos, por cuatro razones. *Primero*, porque darle efectos retroactivos a las sentencias de unificación es una práctica que está *prima facie* proscrita; *segundo*, porque, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la regla general es que los cambios en el precedente judicial tienen efectos generales e inmediatos; *tercero*, debido a que, según la práctica jurisprudencial del Consejo de Estado, los efectos prospectivos del cambio en el precedente judicial deben ser declarados explícitamente en la respectiva providencia judicial; y, *cuarto*, porque, esa fue la intención de la mayoría de los miembros de la Sala Plena de la Sección Tercera. A continuación, la Sala se referirá a cada uno de estos argumentos.

80. La jurisprudencia contencioso administrativa y ordinaria⁸⁸ coinciden en que, por regla general, no es posible otorgar efectos retroactivos a las sentencias (primer argumento). Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado

⁸⁷ Serrato Pedraza, Laura Nicholl. *Aplicación En El Tiempo Del Cambio De Precedente Judicial En Las Tres Altas Cortes: Dinámica Actual Y Propuesta De Solución*. Universidad Externado de Colombia. Colombia, 2019. En el mismo sentido, Benavidez Vega, César Augusto, Et. Al. *Los efectos en el tiempo de los cambios jurisprudenciales de las sentencias de unificación del Consejo de Estado y la Corte Constitucional de Colombia*. Revista Unaciencia, Vol. 14, No. 26. Corporación Universitaria Adventista de Colombia. Colombia, 2021.

⁸⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 26 de agosto de 2008, exp. 31039.

señaló que *“la retroactividad del precedente viola la cláusula de Estado de Derecho y el deber general del Estado de respeto a las garantías judiciales, debido proceso, libertad e igualdad y, por contera, a la confianza legítima creada de manera objetiva por las autoridades estatales en el desarrollo de sus actos”*⁸⁹. Así, salvo en material penal⁹⁰, está proscrito el carácter retroactivo del precedente. Lo anterior, sin perjuicio de la competencia excepcional que les asiste a los jueces de disponer expresamente lo contrario⁹¹, siempre que la ley los habilite para tales fines, como ocurre con las sentencias proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional en desarrollo del control abstracto de constitucionalidad, cuyos efectos pueden ser modulados retroactivamente, en ejercicio de la potestad que establece el artículo 45 de la Ley 270 del año 1996.

81. En aplicación del precedente contenido en la Sentencia SU-406 de 2016, el fallo de unificación tiene efectos retrospectivos (segundo argumento). La competencia para definir el efecto de las providencias judiciales es del legislador. Los fallos dictados en el marco del medio de control de reparación directa, según el inciso 4° del artículo 189 de la Ley 1437 de 2011, *“producen efectos de cosa juzgada frente a otro proceso que tenga el mismo objeto y la misma causa y siempre que entre ambos haya identidad jurídica y de partes”*. Este parámetro, sin embargo, se circunscribe a los efectos entre las partes, pero nada dice sobre el alcance temporal que tienen las reglas de derecho contenidas en esa providencia, particularmente, ante el cambio de precedente jurisprudencial de las altas cortes.

82. En la Sentencia SU-406 del año 2016, la Corte se refirió explícitamente al cambio del precedente jurisprudencial y su aplicación en el tiempo⁹². En esta decisión, luego de precisar que *“el cambio de una determinada posición jurisprudencial por el respectivo órgano de cierre, implica una modificación en la interpretación jurídica, es decir, del contenido normativo de determinada disposición”*, esta Corporación señaló que los nuevos precedentes deben aplicarse de forma *“general e inmediata”*; en otras palabras, retrospectivamente. Con todo, en la misma decisión esta Corporación aclaró que, *“no obstante que la aplicación general e inmediata de un nuevo precedente fijado por un órgano de cierre de la jurisdicción vincula a la administración de justicia como una garantía del principio de igualdad, tal regla general no puede pasar por alto el contenido material de la misma igualdad al que se hizo referencia anteriormente, y que conduce a que cada situación sea observada a la luz de las circunstancias particulares”*.

83. Se trata, entonces, de una regla, en virtud de la cual el cambio de precedente debe aplicarse de forma inmediata –retrospectivamente–, que impone a los jueces el deber de valorar las circunstancias particulares de cada caso en el que pretenden aplicar el cambio jurisprudencial, sobre todo cuando la modificación supone imponer nuevas cargas procesales, argumentativas o probatorias, así como también cuando esta tiene incidencia directa en los términos procesales, notificaciones que se están surtiendo o términos que ya habrían empezado a correr, entre otros eventos en los que se ha creado para las partes y terceros una

⁸⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 4 de septiembre de 2017, exp. 57279.

⁹⁰ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 29 de agosto de 2018, exp. 52605.

⁹¹ A juicio de la Sala, esto ocurrió en la sentencia del 3 de septiembre de 2013, dictada por la Sala Plena del Consejo de Estado (17001333100120090156601). Todo, porque lo dicho en esa sentencia se aplicó a las acciones populares en curso.

⁹² Cfr. Num. 7.82.

expectativa de actuar de una determinada manera o de no hacerlo⁹³. Al respecto, en la mencionada sentencia de unificación, la Corte resaltó que:

(...) los cambios de precedente pueden dar lugar a afectaciones precisas de las reglas aplicables en procesos judiciales que estén en trámite, con lo cual los sujetos procesales y el mismo funcionario se encuentran frente a dos interpretaciones, en donde una ha sucedido a la otra. Incluso, el anterior escenario cobra mayor relevancia cuando el cambio de precedente afecta una actuación procesal que se inició al amparo del precedente anterior.

7.8.2.5. En este contexto, puede resultar que los sujetos procesales actúen con la confianza legítima de que serán aplicadas ciertas reglas jurisprudenciales vigentes, que luego serían modificadas. Por lo tanto, la aplicación inmediata del nuevo precedente, sin consideración alguna a esta circunstancia, podría derivar en el desconocimiento de derechos fundamentales. Esto, en el supuesto de que en aplicación del cambio jurisprudencial, no se den consecuencias jurídicas a actuaciones iniciadas bajo el precedente anterior, o que, se atribuyan consecuencias jurídicas desfavorables en razón a reglas que en su momento no existían y por tanto no se pudieron evitar.

84. La línea de argumentación transcrita tiene como fundamento los principios de legalidad y confianza legítima, así como el mandato de tutela judicial efectiva. Además, como se dijo en la Sentencia SU-406 de 2016, así como el artículo 624 del CGP establece reglas para aplicar los cambios legislativos y reconoce eventos en los que no es posible aplicar dichos cambios, aún ante el silencio del legislador; resulta razonable que, igualmente, los jueces tengan el deber de valorar si la aplicación de la nueva regla sacrifica intensamente las garantías procesales y sustanciales, aun ante el silencio en el que incurrió quien determinó el cambio de jurisprudencia. Así, ante una sentencia de unificación con efectos retrospectivos –generales e inmediatos–, bien porque así se dispuso en el fallo o en virtud de la regla sobre los efectos del cambio de jurisprudencia, el cumplimiento del deber de valorar los parámetros vigentes debe hacerse compatible con los principios constitucionales, incluso, si ello supone interpretar tales reglas de otra manera o, incluso, no aplicarlas.

85. Según la práctica jurisprudencial del Consejo de Estado, el silencio en el que se incurre al cambiar las reglas jurisprudenciales supone que el cambio tiene efectos retrospectivos –generales e inmediatos–, pues los efectos prospectivos del cambio en el precedente judicial han sido declarados explícitamente (tercer argumento). En efecto, las cinco secciones de la referida Corporación han optado por aplicar retrospectivamente los cambios jurisprudenciales y, excepcionalmente, lo han hecho de forma prospectiva, caso en el cual se hace explícitamente. En este último caso, algunas de las secciones acuden formalmente a la doctrina denominada como “*precedente anunciado*”.

86. Por ejemplo, mediante sentencia del 4 de agosto de 2016⁹⁴, la Sección Primera unificó su jurisprudencia sobre la aplicación del principio de

⁹³ Op. Cit. 83. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos ha abordado en diferentes ocasiones los efectos temporales de los cambios de jurisprudencia (prospective overruling). Cfr. Casos *Great Northern Railway Vs. Sunburst Oil and Refining Co.*, *Linkletter Vs. Walker* y *Mapp Vs. Ohio*.

⁹⁴ Expediente 05001-23-33-000-2013-00701-01.

favorabilidad en materia cambiaria. Posteriormente, en sentencia del 19 de julio de 2018⁹⁵, la misma sección aplicó el criterio unificado a un caso que se inició antes de la fecha de unificación y en el que, incluso, el fallo de primera instancia se dictó en el año 2012. Sin embargo, en sentencia 6 de octubre de 2017⁹⁶, la misma Sección Primera rectificó su jurisprudencia sobre el alcance de la medida de suspensión provisional en los casos en los que se debe agotar la conciliación prejudicial, e hizo explícito que el cambio en el precedente tendría efectos hacia el futuro. Por otro lado, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha optado por la regla de retrospectividad, bien porque lo establece de forma expresa, como ocurre en los fallos del 3 de junio de 2021⁹⁷, 9 de septiembre de 2021⁹⁸, y el 8 de octubre de 2020⁹⁹; o de forma implícita, como aconteció en las sentencias del 25 de agosto¹⁰⁰ y el 7¹⁰¹ de diciembre de 2016.

87. Lo mismo podría decirse de las secciones Cuarta y Quinta. Esta última, en sentencia del 7 de junio de 2016¹⁰², unificó el precedente sobre el alcance de los principios *pro homine* y *pro electoratem* y se advirtió a la comunidad que *“las consideraciones expuestas en esta providencia en relación con los temas objeto de unificación constituyen precedente y tendrán aplicación hacia futuro”*. Aquella, en dos sentencias del 3 de diciembre de 2020¹⁰³, en las que unificó la jurisprudencia sobre el hecho generador del efecto plusvalía y sobre el alcance de los requisitos de causalidad, necesidad y proporcionalidad para la procedencia de las deducciones en el impuesto sobre la renta, aclaró que los cambios jurisprudenciales se aplican a los casos que se encontraran en trámite.

88. Por otro lado, la Sección Tercera ha proferido sentencias de unificación en las que cambia de criterio de forma retrospectiva –efectos generales e inmediatos– sin que esto se dispusiera en el cuerpo de la providencia, como ocurrió, entre otras, con la sentencia del 28 de agosto de 2013¹⁰⁴, en la que habilitó la valoración probatoria de copias simples; la sentencia del 26 de febrero de 2018¹⁰⁵, en la que modificó su postura sobre la potestad que tiene el ministerio público para presentar recurso de apelación; o el fallo del 6 de abril de 2018, en el que se unificó a jurisprudencia sobre el reconocimiento del lucro cesante a favor de los padres del hijo que fallece. Excepcionalmente, la Sección Tercera ha hecho explícita su intensión de que el cambio de precedente tenga efectos hacia el futuro, como ocurrió en las sentencias de unificación del 27 de junio de 2017¹⁰⁶ y el 3 de septiembre de 2020¹⁰⁷. En la primera decisión la Sección Tercera unificó su postura sobre la liquidación de los perjuicios causados a personas dedicadas a la economía doméstica y, sobre el particular, señaló que *“comoquiera que esta sentencia de unificación comporta una modificación jurisprudencial que tendría efectos en la tasación y liquidación de nuevos perjuicios frente a los cuales no operó el principio de contradicción, la Sala empleará la figura de la jurisprudencia anunciada y, por tal motivo, esta*

⁹⁵ Expediente 76001-23-31-000-2009-00886-01.

⁹⁶ Expediente 25000-23-41-000-2015-00554-01.

⁹⁷ Expediente 66001-33-33-000-2015-00309-01.

⁹⁸ Expediente 05001-23-33-000-2013-01143-01 (1317-2016).

⁹⁹ 25000-23-42-000-2013-05893-01.

¹⁰⁰ Expediente 23001-23-33-000-2013-00260-01.

¹⁰¹ Expediente 25000-23-42-000-2013-04676-01.

¹⁰² Expediente 11001-03-28-000-2015-00051-00.

¹⁰³ Expediente 25000-23-37-000-2012-00375-02(23540).

¹⁰⁴ Expediente 05001-23-31-000-1996-00659-01 (25.022).

¹⁰⁵ Expediente 66001-23-31-000-2007-00005-01(36853).

¹⁰⁶ Expediente 50001-23-31-000-2000-30072 01(33945)B.

¹⁰⁷ Expediente (25000-23-26-000-2009-00131-01(42003)).

alteración del precedente solo será aplicable a los procesos que se inicien con posterioridad a esta providencia, en aras de garantizar los principios constitucionales al debido proceso y a la defensa de las entidades y sujetos demandados ante esta jurisdicción". En la segunda providencia judicial, unificó la postura sobre la escogencia del medio de control idóneo para demandar los actos precontractuales emitidos por prestadores de servicios públicos y, frente a los efectos temporales de la unificación, consideró que, "[c]omo garantía del derecho de acceso a la administración de justicia, el juzgador de conocimiento de este tipo de controversias, en relación con las demandas presentadas antes de la notificación de esta providencia, resolverá la controversia de fondo, aunque no se haya empleado la acción (medio de control) que corresponda, en el marco del régimen jurídico aplicable a este tipo de acto". En el mismo sentido, pueden consultarse, entre otras, las sentencias de subsección proferidas el 14 de septiembre de 2018¹⁰⁸, 4¹⁰⁹ y 25¹¹⁰ de septiembre de 2017 y 25 de abril de 2018¹¹¹.

89. Nótese que las secciones del Consejo de Estado han optado por hacer explícita su intención de darle efectos prospectivos a sus decisiones de unificación. Igualmente, esta Sala considera necesario resaltar que la Sección Tercera, particularmente, ha optado por guardar silencio cuando considera que las decisiones unificadoras deben tener efectos retrospectivos –generales e inmediatos–. De allí que, en criterio de la Corte, el silencio en el que se incurrió al dictar la sentencia de 29 de enero de 2020, deba ser asumido según la referida práctica jurisprudencial, sobre todo si se tiene en cuenta lo dicho sobre la regla fijada en la Sentencia SU-406 de 2016 (*supra* fj. 83).

90. La mayoría de la Sala Plena de la Sección Tercera consideró que la sentencia de unificación tiene efectos retrospectivos (cuarto argumento). Pese a que en la parte motiva del fallo se guardó silencio sobre sus efectos temporales, lo cierto es que uno de los salvamentos de voto permite suponer cuál fue la tesis mayoritaria de la Sección Tercera. En efecto, en el salvamento de voto que presentó la magistrada María Adriana Marín, se lee la siguiente argumentación:

(...) 7. Por lo anterior, no comparto que hoy se aplique de forma retroactiva o ultractiva la regla unificada, en relación con el conocimiento del daño o la posibilidad de reclamar, siempre que se hubieran expuesto las razones que los llevaron a no presentar la demanda dentro del término de caducidad de la acción.

Considero que la decisión de la Sala debió adoptarse como jurisprudencia anunciada, con efectos hacia el futuro y permitiendo que se reiniciaran los cómputos de caducidad como lo hizo la sentencia SU-254 de 2013 de la Corte Constitucional para los casos de desplazamiento forzado. En otros términos, brindar un plazo razonable a las víctimas para que pudieran presentar las correspondientes demandas, una vez conocido el cambio jurisprudencial, más aún si la posición unificada tiene como propósito fijar una regla que tiende a ser restrictiva en el acceso a la administración de justicia, puesto que

¹⁰⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", exp. 53392.

¹⁰⁹ Ib. Exp. 57279.

¹¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", exp. 50892.

¹¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", exp. 58890.

tiende a privilegiar la seguridad jurídica por encima de otros principios o valores constitucionales.

Lo anterior, toda vez que una decisión sorpresiva que busca aplicar de forma exegética la norma de caducidad y, por tanto, restringe su flexibilidad, solo podía ser aplicada, sin lesionar el derecho de acceso a la administración de justicia, otorgando un plazo razonable para que las víctimas comprendan las implicaciones de la unificación.

91. El derecho de los magistrados del Consejo de Estado para presentar salvamentos de voto, reconocido en el inciso 2° del artículo 129 de la Ley 1437 de 2011, y regulado en el numeral 7° del artículo 33 del Reglamento Interno de esa Corporación, supone el desacuerdo de estos funcionarios con la posición mayoritaria de la Sala, frente a la parte resolutive de la decisión o sus efectos¹¹². De allí que el salvamento de voto de la doctora Marín sea prueba indirecta de la postura mayoritaria de la Sala Plena de la Sección Tercera de Consejo de Estado, pues, de no ser así, carecería de sentido que la referida magistrada hubiere concluido que *“la decisión de la Sala debió adoptarse como jurisprudencia anunciada, con efectos hacia el futuro”*.

92. *La autoridad judicial accionada incurrió en desconocimiento del precedente judicial, pero no por las razones expuestas por el juez de tutela de segunda instancia.* El *ad quem* concluyó que *“se incurrió en desconocimiento del precedente alegado, no solo porque se aplicó una postura jurisprudencial que afectó un presupuesto procesal como el de la caducidad del medio de control que no puede ni debe verse afectado con los cambios repentinos de la jurisprudencia”*¹¹³ (negrillas propias) y, con fundamento en eso, dejó sin efectos la decisión tutelada. La Sala se aparta de esa decisión, debido a que el Tribunal Administrativo de Casanare, como se explicó en esta providencia, no desconoció el precedente judicial. Además, porque, como se dijo previamente, la sentencia de unificación aplica desde el momento en el que fue proferida, esto es, a los casos que se encontraban en curso y a los iniciados luego de la sentencia de unificación –efectos retrospectivos–, mas no solo a los procesos iniciados con posterioridad al fallo de unificación –efectos prospectivos–, como parece haberlo considerado el juez de tutela *ad quem*.

93. Sin embargo, más allá de la razonabilidad de los argumentos expuestos por los magistrados que fungieron como jueces de tutela, tales reflexiones no dan cuenta de la configuración del defecto por desconocimiento del precedente judicial. Sus consideraciones jurídicas, de un lado, ya habían sido expuestas en los salvamentos de voto del fallo de unificación y, del otro, no tuvieron acogida en la mayoría de sus colegas de la Sala Plena de la Sección Tercera. Una cosa es que los funcionarios mantengan sus disidencias con la decisión mayoritaria e, incluso, que persistan en que su tesis sea derrotada en los procesos en los que son ponentes, y otra, diferente, que califiquen la decisión tutelada, en la cual se plasma el criterio mayoritario de la Sección Tercera, como violatoria del precedente judicial, pues, es la posición de la mayoría y no la disidente la que constituye precedente para los efectos del caso en particular, ya que los salvamentos de voto no tienen fuerza vinculante, claro está, siempre que la misma Corporación, mayoritariamente, no altere las reglas que ha unificado.

¹¹² Sobre las diferencias entre el salvamento y la aclaración, Cfr. Sentencia T-345 de 2014.

¹¹³ Sentencia de tutela de segunda instancia, p. 22.

94. No obstante, teniendo en cuenta que, por las razones anotadas, la sentencia de unificación tiene efectos retrospectivos, la Sala encuentra que el Tribunal Administrativo de Casanare sí incurrió en desconocimiento del precedente judicial. Esto, debido a que el aplicar las reglas unificadas en la sentencia del 29 de enero de 2020, las cuales supusieron cambios sustanciales en las cargas probatorias y argumentativas (*infra* num. 3.4.), no tuvo en cuenta el mandato establecido en la Sentencia SU-406 del 2016, según el cual, como ya se dijo, pese a que el cambio de reglas aplicara de forma “*general y automática*”, debían valorarse las circunstancias particulares de los accionantes, con el objetivo de determinar si la aplicación “*general y automática*” del precedente unificado podría poner en riesgo las garantías procesales y, en consecuencia, sus derechos fundamentales. Esta omisión, en sí misma, constituye el desconocimiento del precedente judicial. De haber hecho tal valoración, el juez de la causa habría podido advertir la existencia de ciertas circunstancias que le imponían la necesidad de matizar las reglas de unificación vigentes, circunstancias que, por efectos metodológicos, serán estudiadas en el numeral siguiente de esta sentencia.

3.4. Defecto procedimental absoluto

95. *Alcance del defecto procedimental.* La causal de procedencia de este defecto encuentra fundamento en los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, que se refieren, respectivamente, al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la prevalencia del derecho sustancial. A juicio de la Corte Constitucional¹¹⁴, dicho defecto se presenta cuando los funcionarios judiciales actúan al margen de los postulados procesales aplicables a cada caso en concreto, de tal forma que terminan comprometiendo los derechos fundamentales de las partes¹¹⁵. Se trata de una causal cualificada, dado que “*para su configuración se debe cumplir con la exigencia de que se esté ante un trámite judicial que se haya surtido bajo la plena inobservancia de las reglas de procedimiento que le eran aplicables, lo que ocasiona que la decisión adoptada responda únicamente al capricho y a la arbitrariedad del funcionario judicial y, en consecuencia, desconozca el derecho fundamental al debido proceso*”¹¹⁶. Al respecto, en la sentencia SU-061 de 2018, la Corte precisó que “*no se trata de cualquier defecto respecto de las formas propias de cada juicio, sino uno que tenga la entidad suficiente para negar la materialización de los derechos fundamentales*”. Así, en cada caso, el juez debe valorar la relevancia del error y definir el grado de violación de los derechos fundamentales afectados.

96. Este defecto admite dos modalidades: el defecto procedimental absoluto y el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto. El primero, se refiere a las actuaciones al margen de las formas propias de cada juicio, en supuestos tales como adelantar el proceso por un trámite ajeno al pertinente u omitir etapas sustanciales, siempre que afecten los derechos de defensa y de contradicción de alguna de las partes del proceso¹¹⁷. El segundo, se presenta cuando “*un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una*

¹¹⁴ Cfr. Sentencias T-511 de 2011 y T-358 de 2018.

¹¹⁵ Cfr. Sentencias T-1246 de 2008, T-115 de 2008, T-1180 de 2001 y T-358 de 2018.

¹¹⁶ Sentencia SU-773 de 2014.

¹¹⁷ *Ibidem*.

denegación de justicia”¹¹⁸. El apego estricto a las reglas procesales es, pues, el que obstaculiza la materialización de los derechos sustanciales, así como la búsqueda de la verdad y la adopción de providencias judiciales justas materialmente¹¹⁹.

97. El defecto procedimental absoluto se presenta en eventos como los siguientes: (i) cuando se tramita el proceso por un cauce completamente distinto al previsto en la ley o se prescinde de la práctica de una o de varias etapas del proceso. Bajo este supuesto, no solo se han decidido casos en los que se omite sin ninguna justificación razonable, el decreto y práctica de pruebas o la notificación de la actuación procesal que requiere de dicha formalidad, sino que también se ha examinado la aplicación de términos judiciales, donde el juez opta, sin motivación, por prolongar o limitar el tiempo con que cuentan las partes para intervenir en el proceso ordinario.

98. (ii) Cuando en el proceso se presenta una demora injustificada que impide la adopción de la decisión judicial definitiva, lo que no quiere decir que sea posible cuestionar mediante tutela cualquier retraso en los términos, alegando de forma general la mora judicial. Lo que se cuestiona, para la Corte, es la propia vulneración del derecho a un trámite judicial ágil y sin dilaciones injustificadas¹²⁰. Y (iii) cuando se desconocen las garantías mínimas del debido proceso¹²¹, particularmente, en aquellos eventos en los que el operador judicial limita irrazonablemente los derechos a la defensa y contradicción de los sujetos procesales, presentándose por ello evidentes fallas que no pueden ser imputables a la persona y que, sin embargo, tienen un efecto decisivo en la resolución del asunto controvertido¹²².

99. En lo que respecta al defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, esta Corte ha resaltado la importancia de que el juez de tutela haga uso de sus facultades para garantizar la vigencia del estado constitucional, por ejemplo, cuando la autoridad accionada “(i) aplica disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exige el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva, aunque ello pueda ser una carga imposible de cumplir para las partes; o (iii) incurre en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas”¹²³.

100. En ambos casos corresponde a la parte tutelante demostrar que las irregularidades de orden procesal comprometieron de forma relevante derechos fundamentales y que fueron decisivas para determinar el sentido de la decisión que se cuestiona. Al respecto, en la sentencia SU-773 de 2014, la Corte recordó que, en todo caso, la acreditación del defecto procedimental depende del cumplimiento de dos requisitos concomitantes: “(i) que se trate de un error de procedimiento grave, que tenga incidencia cierta y directa en la decisión de fondo adoptada por el funcionario judicial correspondiente, de modo tal que de no haber incurrido en el error el sentido del fallo hubiera sido distinto, rasgo que el yerro procedimental absoluto comparte con el defecto fáctico antes

¹¹⁸ Sentencia T-024 de 2017.

¹¹⁹ Cfr. Sentencias T-1123 de 2002, T-950 de 2003, T-289 de 2005, T-1091 de 2008, T-091 de 2008, T-052 de 2009, T-264 de 2009, T-268 de 2010, T-429 de 2011, T-893 de 2011, T-213 de 2012, T-926 de 2014 y SU-454 de 2016).

¹²⁰ Cfr. Sentencias T-996 de 2003, T-579 de 2006 y SU-061 de 2018.

¹²¹ Cfr. Sentencias SU-159 de 2002, T-331 de 2008, T-719 de 2012 y SU-355 de 2017

¹²² Cfr. Sentencias T-674 de 2013 y SU-061 de 2018.

¹²³ Sentencia SU-573 de 2017.

estudiado; y (ii) que tal deficiencia no sea atribuible a quien alega la vulneración del derecho al debido proceso”. Igualmente, en la jurisprudencia constitucional¹²⁴ se ha establecido que es necesario demostrar dos requisitos adicionales: (iii) que no se puede corregir la irregularidad por otra vía procesal; y (iv) que la irregularidad fue alegada en el proceso ordinario, claro está, cuando ello hubiere sido posible, según las circunstancias del caso.

101. *Alegatos de la demanda de tutela.* Los ciudadanos accionantes señalaron que la autoridad judicial accionada incurrió en defecto procedimental absoluto “por la grave violación del derecho al debido proceso”¹²⁵. En su criterio, lo “esperado era que los precedentes hasta ese momento proferidos (...), eran los que al desatar la alzada congruentemente se revisarían para mantener en el caso concreto las garantías de igualdad y de acceso a la administración de justicia”¹²⁶. En términos generales, sin hacer referencia expresa a la pretermisión de la fase de alegatos¹²⁷, los tutelantes pidieron valorar que las actuaciones procesales que agotaron dentro del trámite de reparación directa fueron ejecutadas teniendo como referente la tesis jurisprudencial vigente en la jurisprudencia contencioso administrativa, esto es, que no es posible establecer un término de caducidad en aquellos casos en los que el daño es causado como consecuencia de conductas catalogables como crímenes de lesa humanidad.

102. Los tutelantes señalaron que, aún haciendo caso de la irregularidad previamente referida, el juez de segunda instancia omitió valorar la condición particular en la que se encontraban antes de interponer la demanda de reparación directa, pese a que estaba obligado a hacerlo, por disposición de la sentencia de unificación objeto de controversia. En esta decisión, según los actores, se habló de la necesidad de valorar las circunstancias que impiden, materialmente, el ejercicio del derecho de acción, en este caso, que no conocían la “jurisprudencia habilitante” en virtud de la cual se permitía demandar la reparación de daños, por fuera de los términos de ley¹²⁸.

103. *Actuaciones adelantadas en el proceso de reparación directa.* Las pruebas aportadas al expediente de tutela, particularmente, las del plenario del proceso ordinario de reparación directa, dan cuenta de varios hechos relevantes para este proceso, que ocurrieron antes de que la Sección Tercera del Consejo de Estado unificara su jurisprudencia sobre la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra, a saber: (i) la demanda de reparación directa se presentó el 20 de junio de 2014¹²⁹; (ii) la sentencia de primera instancia, en la que se declaró

¹²⁴ Cfr. Sentencias C-590 de 2005, T-429 de 2011 y T-385 de 2018.

¹²⁵ Demanda de tutela, p. 36.

¹²⁶ Ib. p. 19.

¹²⁷ Esta situación no impide que la Sala centre el debate sobre la fase de alegatos del proceso u otra etapa en específico, siempre que lo considere necesario, pues los jueces de tutela están habilitados para interpretar las demandas de amparo y establecer el alcance del problema jurídico a resolver. Recientemente, en la Sentencia SU-245 de 2021, la Sala Plena de la Corte señaló: “El juez de tutela tiene competencia para interpretar la demanda y establecer el alcance del problema jurídico, en virtud de la informalidad de la acción de tutela y la posibilidad de fallar “más allá” o “por fuera” de lo solicitado en la acción (principios *ultra* y *extra petita*). Esta competencia, evidentemente, no faculta al juez para omitir los problemas de relevancia constitucional que presentan los accionantes, sino que le confía la misión de defender los derechos de la manera más amplia posible, permitiéndole superar obstáculos puramente formales o argumentativos. La Corte Constitucional tiene la facultad, más amplia, de pronunciarse con el propósito de esclarecer el alcance de la interpretación de determinados derechos y de unificar la jurisprudencia para una mejor comprensión, uniforme, de los derechos fundamentales”. Se trata de una postura pacífica y reiterada por esta Corporación Judicial, como se puede ver, entre otras, en las sentencias T-352 de 1994, T-049 de 1998, T-571 de 2008, T-674 de 2014 y SU-150 de 202.

¹²⁸ Ib. p. 20.

¹²⁹ Cuaderno de primera instancia, f. 1.

la responsabilidad extracontractual del Estado por la muerte de los familiares de los tutelantes¹³⁰, debido a que se encontró probado que este “*omitió su deber constitucional de proteger [su] vida (...) y en su lugar los ejecutó de manera arbitraria, de manera ilícita, solamente para presentarlos como un resultado positivo de su acción militar y derivado de ellos obtener un beneficio económico*”¹³¹, se profirió el 15 de febrero de 2019; (iii) los recursos de apelación, en los que se cuestionó la caducidad de la acción y la cuantía de los daños reconocidos, se presentaron el 27 de febrero y el 1 de marzo de 2019; (iv) los recursos de apelación fueron admitidos por la magistrada sustanciadora del Tribunal Administrativo del Casanare, en auto del 19 de noviembre de 2019¹³²; (v) dicha funcionaria judicial corrió traslado para presentar alegatos de conclusión, por medio de providencia del 19 de diciembre de 2019¹³³; (vi) dicho auto se notificó por estado del 13 de enero de 2020; (vii) los alegatos de conclusión de la parte demandante se presentaron el 27 de enero de 2020; y (viii) el término para presentar alegatos venció ese mismo día, de conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011.

104. Igualmente, es importante tener en cuenta que la sentencia de unificación data del 29 de enero de 2020 y fue notificada por estado del 30 del mismo mes y año¹³⁴, esto es, luego de que se cerrara la fase de alegatos del proceso de reparación directa en el que se dictó la sentencia objeto de esta acción de tutela.

105. En criterio de la Sala, los hechos mencionados dan cuenta de la configuración del defecto procedimental absoluto, pues el Tribunal Administrativo del Casanare omitió una etapa sustancial del proceso contencioso administrativo, toda vez que, desde una perspectiva material, pretermitió la fase de alegatos y con eso vulneró el derecho al debido proceso de los demandantes. Esto, por las razones que pasan a exponerse.

106. *Los alegatos de conclusión son relevantes constitucionalmente.* De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, los alegatos de conclusión tienen un rol determinante en el ejercicio de los derechos de acción y contradicción y, por ende, en el acceso material a la administración de justicia¹³⁵. Esta Corte ha reconocido que los alegatos de conclusión tienen como objeto, “*de una parte, (...) facilitarle a los interesados o contendientes la oportunidad para esgrimir sus argumentos culminantes en procura de sus propios derechos e intereses; y de otra, (...) ofrece a los ojos de la autoridad administrativa o del juez correspondiente (...) un conjunto de razonamientos que a manera de referente interpretativo les permite examinar retrospectivamente todas y cada una de las*

¹³⁰ El juez ordinario de primera instancia tuvo en cuenta y valoró, entre otros aspectos, (a) contradicciones en las declaraciones rendidas por los militares que participaron en la presunta operación; (b) el testimonio de un detective que participó en dicha operación, quien no estaba sometido al mando de los oficiales del Ejército Nacional e informó de “*comportamientos irregulares de miembros del Gaula*” y de las circunstancias en las que ocurrieron los hechos (sentencia de primera instancia, p. 16); (c) el informe de los proyectiles y granadas utilizados en el enfrentamiento que, según las pruebas, solo duró 2 minutos; (d) testimonios rendidos por excombatientes de las Farc EP, quienes manifestaron que las víctimas no eran integrantes del grupo armado ilegal y que, en algún momento, fueron presionados por los militares involucrados para decir lo contrario (sentencia de primera instancia, p. 17); (e) el informe de balística, en el que el perito dijo que los cuerpos fueron colocados en el lugar en el que se dijo que los habían encontrado; y (f) diversas pruebas documentales que daban cuenta de que las víctimas se dirigieron al lugar de los hechos a comprar ganado, como ya lo habían hecho en dos ocasiones con sus familiares, mas no a cometer actos ilícitos.

¹³¹ Cuaderno de primera instancia, f. 370 (vto.).

¹³² Cuaderno de segunda instancia, f. 3.

¹³³ Ib. f. 6.

¹³⁴ https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=850013333002201400144011100103. Consultado el 19 de enero de 2022.

¹³⁵ Cfr. Sentencia C-107 de 2004.

actuaciones surtidas”¹³⁶. Se trata, pues, de un hito procesal relevante para la vigencia de los principios constitucionales y la “*certeza jurídica que requiere el fallador para decir el derecho*”¹³⁷.

107. En el proceso contencioso administrativo los alegatos permiten un mejor entendimiento de la controversia sometida al aparato judicial del Estado, previamente establecida al fijar el litigio en la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Así, sobre la base de las pruebas decretadas e incorporadas al expediente, los alegatos de conclusión le permiten al juez comprender “*la forma en que cada extremo asume los motivos de hecho y de derecho –a favor y en contra–, y por tanto, en lo concerniente a la mejor comprensión del universo jurídico y probatorio que ampara los intereses en conflicto*”¹³⁸. Las reflexiones de las partes y, eventualmente, del ministerio público, se estructuran, entonces, a partir de su valoración de los hechos que se pretendieron demostrar con las pruebas practicadas en el proceso y, además, de la subsunción de esos hechos en las normas vigentes. Esto explica la importancia de que las partes tengan certeza sobre el alcance de las normas que regulan la controversia planteada, particularmente, de los efectos legales que tienen las disposiciones normativas que soportan tales alegatos de conclusión.

108. *En el proceso de reparación directa sub examine la etapa de alegatos debía surtirse.* De acuerdo con lo que establece el artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, el proceso ordinario de primera instancia o de única instancia tiene tres etapas: la primera, que abarca desde la presentación de la demanda hasta la audiencia inicial, la segunda, que va desde la finalización de la audiencia inicial hasta la culminación de la audiencia de pruebas y, la tercera, que inicia con la audiencia de alegaciones y juzgamiento y culmina con la notificación de la sentencia –escrita u oral–. El trámite de segunda instancia, por otro lado, comprende las siguientes fases: de admisibilidad, probatoria y de alegatos y sentencia –escrita u oral–, según el artículo 247 *ibídem*. En ambas instancias se puede prescindir de la etapa probatoria, cuando se trata de asuntos de puro de derecho¹³⁹, en el caso de la primera instancia, o cuando no se presenta ninguna de las causales para el decreto de pruebas en segunda instancia¹⁴⁰.

109. En el marco del proceso ordinario contencioso administrativo, por el cual se tramita el medio de control de reparación directa, el juez no puede prescindir de la fase de alegatos. Esto, en aplicación del principio de *obligatoriedad de las formas procesales*¹⁴¹ y, además, porque las normas procedimentales son de orden público y, como tal, de imperativo cumplimiento, según el CGP y la jurisprudencia constitucional¹⁴². Incluso, cuando, en ejercicio de la facultad que le confiere el numeral 1º del artículo 13 del Decreto Legislativo 806 de 2020, el juez se propone a dictar sentencia anticipada, es necesario correr traslado para alegar por escrito, según lo que establece la misma disposición normativa.

110. Es del caso precisar que el proceso ordinario *sub examine* inició y culminó antes de que se expidiera la Ley 2080 de 2021. Tal precisión es importante

¹³⁶ *Ib.*

¹³⁷ *Ib.*

¹³⁸ *Ib.*

¹³⁹ Cfr. Artículo 179 de la Ley 1437 de 2011.

¹⁴⁰ Cfr. Artículo 212 de la Ley 1437 de 2011.

¹⁴¹ Cfr. Echandía, Hernando Devis. *Nociones generales de derecho procesal civil*. Editorial Aguilar. España, 1966. Num. 208, p. 462.

¹⁴² Cfr. Sentencias C-602 de 2019 y T-213 de 2008.

porque el artículo 67 de dicha norma modificó el numeral 4° del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011, en el sentido de establecer que la fase de alegatos de conclusión en segunda instancia solo se adelantará cuando sea necesario practicar pruebas en segunda instancia. El cambio se hace evidente en el siguiente cuadro comparativo:

<i>Norma anterior (aplicable al caso)</i>	<i>Norma vigente (no aplicable al caso)</i>
Admitido el recurso o vencido el término probatorio si a él hubiere lugar, el superior señalará fecha y hora para la audiencia de alegaciones y juzgamiento, que deberá llevarse a cabo en un término no mayor a veinte (20) días. Si el Magistrado Ponente considera innecesaria la celebración de audiencia ordenará, mediante auto que no admite recurso alguno, la presentación de los alegatos por escrito dentro de los diez (10) días siguientes, caso en el cual dictará sentencia en el término de los veinte (20) días siguientes. Vencido el término que tienen las partes para alegar, se surtirá traslado al Ministerio Público por el término de diez (10) días, sin retiro del expediente.	5. Si fuere necesario decretar pruebas, una vez practicadas, el superior autorizará la presentación de alegatos por escrito, para lo cual concederá un término de diez (10) días. En caso contrario, no habrá lugar a dar traslado para alegar. El secretario pasará el expediente al despacho para dictar sentencia dentro de los diez (10) días siguientes de concluido el término para alegar o de ejecutoria del auto que admite el recurso.

111. De todos modos, como ya se dijo, la sentencia cuestionada se dictó cuando estaba en vigencia la norma anterior, por lo que era obligatorio agotar la fase de alegatos, bien sea en la *audiencia de alegaciones y juzgamiento* o por escrito, dentro de los 10 siguientes al auto respectivo, como ocurrió, formalmente, en este caso, pues se corrió traslado para alegar en auto del 19 de diciembre de 2019 y la parte demandante presentó su escrito el 27 de enero del año siguiente.

112. *La fase de alegatos no se agota con la radicación del escrito o la exposición oral de las partes.* Los alegatos se erigen como componentes relevantes de los derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, según lo consideró esta Corporación en la Sentencia C-583 de 2016. Por esta razón, puede decirse que a las partes les asiste el derecho de presentar alegatos de conclusión. Se trata de un derecho que tiene, al menos, dos facetas: por un lado, una *faceta formal*, que implica la posibilidad de presentar los alegatos de forma escrita u oral y el correlativo deber de recibir tales escritos o de permitir la exposición de las ideas de forma oral, claro está, respetando las formas y los términos legales¹⁴³.

113. Por otro lado, el derecho a presentar alegatos tiene una *faceta material* que se proyecta, principalmente, en dos escenarios: primero, impone al juez el deber de valorar los argumentos de las partes antes de dictar la sentencia. No se trata, pues, de habilitar un término para que las partes presenten algunos argumentos, sino de garantizar que sus reflexiones tendrán eco en el razonamiento del juez. No quiere decir esto que el derecho que la ley les confiere a las partes para presentar alegatos, se traduzca en la imposición de un criterio de interpretación al funcionario judicial o que este tenga que hacer referencias expresas a todos los alegatos de las partes. No, lo que quiere decir es que el juez tendrá que valorar la

¹⁴³ Cfr. Sentencias C-392 de 2000 y C-583 de 2016.

esencia de dichos argumentos, bien para acogerlos o bien para desestimarlos. Esto explica por qué resultan contrarias a la Constitución Política las prácticas que, materialmente, cercenan el derecho de presentar alegatos de conclusión, como, por ejemplo, la lectura en audiencia de sentencias que se escribieron antes de escuchar los alegatos de las partes y del ministerio público.

114. Segundo, como es necesario que se valoren los argumentos de las partes, la garantía efectiva del derecho a presentar alegatos supone que no se pueden modificar las circunstancias que sirvieron como referente para construir los argumentos conclusivos o, en su defecto, que el funcionario judicial adopte las medidas necesarias para garantizar que las partes puedan ajustar sus alegatos ante el cambio de circunstancias. Particularmente, el juez de la causa debe adoptar las medidas necesarias para garantizar que se mantengan inalterados los supuestos de hecho sobre los que se llevó a cabo la fijación del litigio, los cuales, en el proceso ordinario contencioso administrativo, deben determinarse en la audiencia inicial, por disposición del numeral 7° del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011. Además, tendrá que evitar que las partes introduzcan elementos probatorios diferentes a los que fueron legalmente decretados y practicados. Esto, claro está, sin perjuicio de la potestad que tiene el juez para decretar pruebas de oficio. Igualmente, ante la modificación relevante de los referentes normativos que orientaron las reflexiones jurídicas de las partes, como ocurre, por ejemplo, ante cambios relevantes en las reglas jurisprudenciales, es necesario que los jueces reconduzcan el proceso con el objetivo de permitir que las partes complementen sus alegatos de conclusión o, excepcionalmente, aporten nuevos elementos de juicio, sobre todo en aquellos casos en los que, de un lado, el cambio de reglas tiene como consecuencia la imposición de cargas argumentativas o probatorias para alguna de las partes y, del otro, los argumentos y pruebas obrantes en el plenario no sean suficientes para entender satisfechas las cargas impuestas con ocasión del viraje de la jurisprudencia.

115. Puede pasar, por ejemplo, que, al momento de presentar una demanda ordinaria, los interesados debían demostrar la ocurrencia de un hecho “x” para que prosperaran sus pretensiones y que, luego de que presentaron sus alegatos buscando mostrar la ocurrencia de ese hecho “x”, ocurre un cambio jurisprudencial que supone que, en adelante, ya no será suficiente el hecho “x” sino que, además, es necesario demostrar que ocurrió el hecho “y” o, incluso, que debe demostrar los hechos “x” y “y”. En esta hipótesis, la garantía del derecho fundamental al debido proceso le impone al juez el deber de auscultar el expediente y los alegatos de las partes en busca del hecho “y” y, ante la imposibilidad de hallarlo, de readecuar el curso del proceso para permitir a las partes presentar nuevos alegatos y, excepcionalmente, decretar nuevas pruebas, a petición de parte o de oficio, con el objetivo de establecer si ocurrió o no el hecho “y”.

116. *La sentencia de unificación sub examine cambió los parámetros normativos sobre la caducidad de las pretensiones indemnizatorias formuladas con ocasión de los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra.* Por regla general, la acción de reparación directa debe interponerse en el término de dos años, so pena de que opere la caducidad. De acuerdo con el literal “i” del numeral 2° del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, este término se computa a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o, dependiendo de las circunstancias particulares del caso concreto, desde que la

parte demandante tuvo o debió tener conocimiento del daño que alega. De todos modos, según el precedente pacífico del Consejo de Estado, para el cómputo del término de caducidad de las demandas de reparación directa es necesario determinar “*la acción u omisión causante del daño*” y, además, establecer si el interesado tenía la posibilidad de saber que el Estado participó en tales hechos u omisiones y, sobre todo, que le era imputable el daño alegado.

117. En lo que respecta a las pretensiones indemnizatorias derivadas de la ocurrencia de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, es necesario distinguir entre los casos en los que se alega que el daño se originó en el delito de desaparición forzada de personas y aquellos en los que se argumenta que se originó en cualquier otro delito de lesa humanidad o crimen de guerra. Para los primeros, el legislador estableció que el término de dos años se cuenta desde que aparece la víctima o, en su defecto, desde la ejecutoria del fallo adoptado en el respectivo proceso penal. Frente a los segundos, sin embargo, el legislador guardó silencio. Con todo, la jurisprudencia contencioso administrativa pretendió llenar este vacío normativo.

118. Sin embargo, las subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado no tenían un criterio uniforme para la valoración de la regla de inaplicación del término de caducidad en el segundo grupo de casos. Como ya se dijo (*supra* num. 3.3), antes de que se dictara la sentencia de unificación objeto de controversia, las subsecciones “B” y “C” consideraban que no era viable computar el término de caducidad, para lo que se consideraba suficiente que los hechos narrados den cuenta de la posible configuración de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra. Por otro lado, la Subsección “A” también entendía que no es posible contar este término, pero siempre que en el expediente existieran elementos de juicio que den cuenta de la configuración de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra.

119. Como ya se explicó al estudiar el defecto por desconocimiento del precedente judicial, mediante la sentencia del 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia sobre la caducidad de las pretensiones indemnizatorias derivadas de la ocurrencia de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, en los siguientes términos:

(...) UNIFICAR la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, 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 aplicable 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.

120. Nótese que la unificación se hizo en el sentido de establecer que sí se debe computar el término de caducidad de dos años de que trata el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, pero, además, se modificó el alcance de la jurisprudencia vigente, en el entendido de que se dijo que *“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”*. No se trata de valorar la ocurrencia de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra, como ocurría antes, sino de estudiar las razones que impidieron que los demandantes acudieran a la administración de justicia dentro de los términos de ley. Además, según lo que se dijo al estudiar el defecto por desconocimiento del precedente judicial, la decisión de unificación tuvo efectos retrospectivos, esto es, el cambio se aplica a los procesos en curso.

121. Para los efectos del derecho que les asiste a las partes a presentar alegatos, el cambio en el parámetro normativo está dado en que, antes de la sentencia de unificación, la actividad argumentativa de las partes debía orientarse a mostrar la ocurrencia de delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra. Así, los alegatos de conclusión debían tener como objeto de análisis conductas de los agentes del Estado, que ocurrieron antes de la causación del daño. Sin embargo, luego de la sentencia de unificación, las reflexiones jurídicas de las partes deben estar orientadas a mostrar circunstancias que les imposibilitaron el ejercicio oportuno de la acción. Así, los alegatos de conclusión, en adelante, tendrán como objeto de argumentación conductas y omisiones que, por regla general, se relacionan con los demandantes y que, además, ocurren luego de causados los daños.

122. *Ante el cambio relevante en los parámetros normativos, el tribunal accionado debió readecuar la fase de alegatos para garantizar el debido proceso.* Agotada la fase de alegatos de parte en el proceso de reparación directa *sub examine*, debió correrse traslado al ministerio público, por disposición del último aparte del numeral 4º del artículo 247 de la Ley 1437 de 2011 –antes de la modificación de la Ley 2080 de 2021–. Pese a que en el expediente no reposa prueba del traslado al agente de la Procuraduría General de la Nación, es posible establecer que el término respectivo transcurrió entre el 29 de enero y el 11 de febrero de 2020¹⁴⁴. En ese lapso, el 29 de enero de 2020, la Sala Plena de la Sección Tercera dictó la sentencia de unificación objeto de controversia. Así, para el momento en el que se registró el proyecto de sentencia que se convirtió en el fallo cuestionado mediante la acción de tutela, lo que ocurrió el 6 de marzo de 2020¹⁴⁵, se había producido un cambio relevante en los parámetros normativos aplicables al caso de reparación directa.

123. En ese panorama, el Tribunal Administrativo de Casanare debía readecuar el proceso, particularmente, la fase de alegatos para permitir que las partes explicaran cuáles fueron las razones por las que no acudieron a la justicia en los términos legales, esto es, la imposibilidad material de demandar en los términos de ley. Esto, porque, al amparo de las tesis jurisprudenciales vigentes para el momento de la presentación de la demanda, los alegatos de conclusión de primera instancia, los recursos de apelación y los alegatos de segunda instancia, no era necesario que estos justificaran la demora en la interposición de la demanda de reparación directa, toda vez que el punto central en la jurisprudencia

¹⁴⁴ Esto porque el expediente pasó al despacho para que se dictara sentencia, el 12 de febrero de 2020. Cfr. Cuaderno de segunda instancia, f. 28.

¹⁴⁵ Cuaderno de segunda instancia, f. 29.

en vigor era la valoración de la existencia de conductas catalogables como delitos de lesa humanidad o crímenes de guerra (*supra* fj. 80).

124. Las consecuencias de esa omisión se hacen evidentes al contrastar el escrito de alegatos y la sentencia objeto de tutela, pues, mientras los demandantes buscaron argumentar durante todo el proceso que no se puede computar el término de caducidad porque la muerte de su familiar constituye un delito de lesa humanidad; el Tribunal Administrativo del Casanare se concentró en estudiar el momento en el que los actores tuvieron conocimiento del daño y de la participación de los agentes del Estado. Al respecto, en el fallo se lee:

(...) Acorde a los derrotes fijados en la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, el término para demandar en ejercicio de la acción de reparación directa, empezó a correr el día siguiente en que las víctimas **tuvieron conocimiento del deceso de sus familiares y de la intervención del Ejército** (17/4/2007), por tanto, la caducidad debe contarse a partir del 18 de abril de 2009 (...). (Negrillas propias)

125. Incluso, en el fallo transcrito se hace evidente que los demandantes no argumentaron nada sobre las posibles causas de la demora en la que incurrieron para demandar. Al respecto, en el resumen sobre alegatos de conclusión de los demandantes, se lee lo siguiente: *“el apoderado judicial de los accionantes reitera los argumentos expuestos en la demanda respecto de la no caducidad del medio de control, por tratarse de delitos de lesa humanidad, configurados en la ejecución extrajudicial de las víctimas”*¹⁴⁶. A la misma conclusión se llega al consultar la contestación de la demanda y el recurso de apelación que presentó la entidad demandada. Incluso, en la demanda de tutela los actores pusieron en evidencia la situación: *“[I]eída la precisión que hace la propia sentencia llamada de unificación, en contraste con el fallo adoptado por el Tribunal, éste no honra el iura novit curia pues el Juez de segunda instancia no cumplió diligentemente con la carga de advertir las circunstancias que en la situación particular de la parte actora, desde el punto de vista material, eran impedimento para demandar en reparación directa, pues, -como se sostuvo en la demanda, al contestar la excepción de caducidad, al decidirse por el Juez de primera instancia la no caducidad de la acción, en los alegatos y en la sentencia misma apelada-, fue con el conocimiento de la claridad que ofreció la jurisprudencia para entonces habilitante, que se hizo viable el derecho a demandar en reparación directa con imprescriptibilidad por ser un caso de lesa humanidad”*¹⁴⁷.

126. La Sala no puede pasar por alto que, al finalizar la parte motiva de la providencia, se dijo lo siguiente: *“no se evidencia la configuración de supuestos objetivos, como secuestros, enfermedades o cualquier situación que haya impedido a los demandantes acudir a esta jurisdicción dentro del término legal”*¹⁴⁸. Estos argumentos no enervan las consideraciones precedentes y no son suficientes para entender satisfecho el debido proceso de los accionantes. Esto, porque la valoración de los *“supuestos objetivos”* se hizo teniendo como referente los elementos de juicio que se formaron en un contexto argumentativo en el que no era necesario demostrar de tales *“supuestos subjetivos”*. En otras

¹⁴⁶ Ib. f. 34.

¹⁴⁷ Demanda de tutela, p. 20.

¹⁴⁸ Cuaderno de segunda instancia, f. 39.

palabras, porque, debido al estándar jurisprudencial vigente para el momento de presentar la demanda y formular los alegatos en primera y segunda instancia, no era necesario que la parte demandante alegara “*supuestos objetivos*” como los que la autoridad judicial accionada echó de menos. Incluso, asumiendo que la parte debía explicar que se encontraba enfermo o que había sido secuestrado, lo cierto es que, posiblemente, tales alegatos no hubieran sido determinantes a la hora de hacer la fijación de litigio, debido a que, para esos momentos, el debate jurisprudencial sobre la caducidad no se relacionaba con “*supuestos subjetivos*” sino con la configuración de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. De haber permitido la renovación de los alegatos, eventualmente, los actores hubieran podido poner en evidencia tales “*supuestos objetivos*” y explicar la demora en accionar el aparato judicial del Estado, en respuesta al viraje jurisprudencial que adoptó la Sección Tercera del Consejo de Estado.

127. Habría que agregar que en la sentencia de unificación *sub examine* no se hizo referencia a la necesidad de verificar “*supuestos subjetivos*”, sino a “*situaciones que hubiesen impedido materialmente el ejercicio del derecho de acción*”. De todos modos, a la parte demandante no se le permitió argumentar y demostrar tales supuestos o situaciones subjetivas. Esta omisión se hace más gravosa si se tiene en cuenta que el “*agente del Ministerio Público delegado ante esta Corporación no emitió concepto*”¹⁴⁹, ya que la sentencia de unificación se profirió mientras corría su traslado, esto es, porque sus alegatos sí hubieran podido tener como referente la sentencia de unificación a la que los actores imputan la violación de sus derechos.

128. *Al no readecuar la fase de alegatos, el tribunal accionado pretermitió, materialmente, una etapa del proceso ordinario.* Los argumentos expuestos en los párrafos precedentes permiten concluir que, cuando es obligatorio el traslado para alegar, a las partes les asiste el derecho de presentar sus alegatos de conclusión, bien por escrito o de manera verbal, dependiendo de lo que disponga el juez de la causa. Igualmente, que, para la garantía efectiva de este derecho, no es suficiente habilitar un término para que las partes presenten su escrito o expongan sus argumentos, pues, además, es necesario que las reflexiones jurídicas de las partes sean valoradas por los jueces, así como también que este último adopte las medidas necesarias para que no se modifiquen sustancialmente las circunstancias en las que se formularon tales argumentos o, en su defecto, para que las partes puedan readecuar sus argumentos y reflexiones a tal modificación, ya sea fáctica, probatoria o normativa. Ni esto ni aquello ocurrió en el proceso ordinario objeto de esta tutela.

129. La Corte no pretende desconocer que, por medio de auto del 19 de diciembre de 2019, el tribunal accionado corrió traslado a las partes para alegar. Sin embargo, lo cierto es que ese traslado y la presentación del escrito de conclusiones de la parte demandante no es suficiente para entender agotada, materialmente, la fase de alegatos. Primero, por lo dicho en el párrafo precedente y, segundo, porque a la parte demandante no se le permitió presentar argumentos relacionados con el parámetro jurisprudencial que sirvió como fundamento de la sentencia de segunda instancia. Como director del proceso¹⁵⁰, y en aplicación del

¹⁴⁹ Ib. f. 28.

¹⁵⁰ Sobre el rol del juez en el Estado Social de Derecho, en la Sentencia C-086 de 2016, la Corte señaló: “*La nueva Carta Política robusteció la misión del juez como garante del acceso efectivo a la administración de justicia y de la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos. Es así como se demandan de él altas dosis de sensibilidad y una actitud diligente para corregir las asimetrías entre las partes, asegurar los derechos*

principio de prevalencia del derecho sustancial, el juez ordinario debió reabrir la fase de alegatos, con el objeto de compatibilizar el viraje jurisprudencial y las garantías constitucionales. Si lo hubiera hecho, los actores hubieran podido explicar las razones de la demora en presentar la demanda y, a la vez, la parte demandada y el propio tribunal tutelado hubieran podido valorar la suficiencia de tales razones. Sin embargo, el Tribunal Administrativo de Casanare se limitó a establecer el momento en el que las partes conocieron del daño y la participación de los agentes estatales y, subsidiariamente, a verificar que no estuviera probado algún “*supuesto objetivo*” que justificara la demora en la que se habría incurrido, frente a lo que omitió tener en cuenta que, dadas las particularidades del caso, la parte demandante no estaba en el deber de probar dicho “*supuesto objetivo*”, debido al alcance de la jurisprudencia en vigor al momento de presentar la demanda, incluso, al momento en el que los actores formularon alegatos de conclusión.

130. En suma, la Sala concluye que sí se configuró el alegado defecto procedimental absoluto, pues el Tribunal Administrativo del Casanare omitió una etapa sustancial del proceso contencioso administrativo, toda vez que, desde una perspectiva material, pretermitió la fase de alegatos y con eso vulneró el derecho al debido proceso de los demandantes. En consecuencia, se confirmará la sentencia de tutela objeto de revisión, pero por las consideraciones expuestas en esta providencia.

4. Síntesis de la decisión

131. Los ciudadanos Guillermina Mora, Jorge Eduardo Avendaño Díaz, Yhonier Raúl Mora y Elkin Fabián, Anderson y Jorge Eduardo Avendaño Mora presentaron acción de tutela contra el Tribunal Administrativo del Casanare. Pidieron la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, integridad personal, reparación integral y de acceso a la administración de justicia, los cuales se consideraron vulnerados por la decisión de decretar la caducidad del medio de control de reparación directa que promovieron por muerte de sus familiares, en aplicación de la sentencia de unificación del 29 de enero de 2020, dictada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

132. La Sala encontró que la acción de tutela satisfizo los requisitos de procedencia de la acción de tutela. Por otro lado, descartó la configuración del defecto sustantivo, debido a que el reproche de los accionantes parte de una premisa errada, esto es, que la aplicación de una ley en un caso en particular supone la interpretación exegética de la ley valorada.

133. Sin embargo, encontró configurado el desconocimiento del precedente judicial. Esto, debido a que el aplicar las reglas unificadas en la sentencia del 29 de enero de 2020, las cuales supusieron cambios sustanciales en las cargas probatorias y argumentativas, el Tribunal Administrativo de Casanare no tuvo en cuenta el mandato establecido en la Sentencia SU-406 del 2016, según el cual, pese a que el cambio de reglas tuviera efectos de forma “*general y automática*”, debía valorar las circunstancias particulares del caso concreto, con el objetivo de determinar si la vinculatoriedad automática del precedente unificado podría poner en riesgo las garantías procesales de las partes.

fundamentales, entre otros el derecho a la tutela judicial efectiva, y, en últimas, la vigencia de un orden justo” (negritas propias). En similares términos, Cfr. sentencias T-406 de 1992 (fj. 8) y SU-846 de 2000 (fj. 3.8).

134. Adicionalmente, encontró probado el defecto procedimental absoluto, porque, desde una perspectiva material, el Tribunal Administrativo de Casanare pretermitió la fase de alegatos y con eso vulneró el derecho al debido proceso de los demandantes.

135. Como consecuencia de lo anterior, se dispuso confirmar la decisión de tutela de segunda instancia, pero por las razones expuestas en esta providencia.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia de segunda instancia del 30 de abril de 2021, adoptada por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, que revocó la decisión del 26 de octubre de 2020, dictada por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia judicial.

Segundo. LIBRAR, por la Secretaría General de la Corte Constitucional, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí señalados.

Comuníquese y cúmplase,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada
Con aclaración de voto

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General