

CADUCIDAD - Concepto

Resalta la Sala, que la caducidad es el límite temporal establecido por el legislador para que los ciudadanos, por vía judicial, reclamen determinado derecho. Quiere decir lo anterior, que si el demandante deja transcurrir el tiempo fijado por la ley para ello, el derecho de acudir ante la Administración de Justicia para solicitar determinado derecho, fenece... considera la Sala que cuando se declara la caducidad de la acción, dicha decisión tiene un efecto sancionatorio a la inactividad del demandante para acudir ante la Administración de Justicia a reclamar un derecho sustancial. Quiere decir entonces, que las normas sobre caducidad de las acciones dan lugar a la configuración de cargas procesales relacionadas con el deber de acudir oportunamente a la Administración de Justicia, dentro de los términos establecidos por el legislador para el ejercicio del derecho de acción.

NOTA DE RELATORIA: Ver, Corte Constitucional, sentencia C-115 de 1998.

DERECHOS DE MENOR DE EDAD – Para el conteo del término de caducidad cuando se trata de acción de reparación directa por daño sufrido por menor de edad debe tenerse en cuenta la actividad desplegada por demandante a fin de garantizar sus derechos. CADUCIDAD DE LA ACCION DE REPARACION DIRECTA – Evento en que el término se inicia desde el momento que se produce condena penal de primera instancia y no desde ocurrencia de hechos en aras de salvaguardar los derechos de la víctima menor de edad.

Encuentra la Sala que en el presente caso por tratarse de derechos de un menor de edad, el tribunal debió revisar no sólo la fecha en que ocurrió el hecho generador del daño, sino también la situación que rodeó la solicitud de reparación presentada por la señora María Cristina Gamba Suárez como tutora del menor afectado. Lo anterior, ya que aunque el tribunal fundamentó su decisión en la diferencia que existe entre la naturaleza y finalidad de la acción penal y la acción de reparación directa, no consideró que cuando se presentó la acción de reparación directa la actuación de la demandante había sido diligente, ya que la misma iba dirigida a que se estudiara la responsabilidad penal de los adolescentes vinculados al proceso, siendo así que una vez el Juzgado Primero Penal para Adolescentes del Circuito de Bogotá estableció la responsabilidad de los adolescentes vinculados al proceso, la señora María Cristina Gamba Suárez como tutora del menor afectado presentó la acción de reparación directa, lo cual fue considerado por el Juzgado Treinta y Tres Administrativo de Bogotá al momento de dictar la sentencia del 15 de noviembre de 2011. A juicio de la Sala, las anteriores consideraciones, ameritaban que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca al momento de resolver el grado jurisdiccional de consulta, tuviera en cuenta que al verse afectados derechos fundamentales de un menor, podía considerar el conteo del término de caducidad de la acción de reparación directa desde el momento en que se produjo la condena penal en primera instancia, es decir, desde el 16 de junio de 2010, y no desde la fecha en que ocurrieron los hechos, lo que conlleva a señalar que para la fecha de presentación de la demanda de reparación directa (21 de septiembre de 2010) no habían transcurrido los dos años a que se refiere el artículo 136 del C.C.A.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 136

NOTA DE RELATORIA: Protección especial a niños, niñas y adolescentes, ver Corte Constitucional, sentencia T - 843 de 2011.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá, D.C., primero (1) de noviembre de dos mil doce (2012)

Radicación número: 11001-03-15-000-2012-01622-00(AC)

Actor: MARIA CRISTINA GAMBA SUAREZ

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

Decide la Sala la acción de tutela presentada por María Cristina Gamba Suárez mediante apoderado judicial, contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud y pretensiones

La señora María Cristina Gamba Suárez, tutora del menor José Luis Orellanos Gamba a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de tutela, solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la igualdad y de los niños, que estimó lesionados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al revocar la sentencia de primera instancia y negar las pretensiones de la demanda de reparación directa presentada contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Institución Educativa Distrital de Atenas.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó: 1) se tutelén los derechos fundamentales invocados; 2) se deje sin efectos la sentencia del 11 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se revocó la condena impuesta al Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de

Educación – Institución Distrital Atenas; 3) y en su lugar, se deje en firme la providencia de primera instancia.

2. Los hechos

La parte actora expone como fundamento de su solicitud, los hechos que se resumen a continuación:

Señala el apoderado que el menor José Luis encontrándose estudiando en la Institución Educativa Distrital Atenas, fue accedido carnal y violentamente por dos compañeros de estudio el 4 de mayo de 2007.

La anterior situación fue denunciada de manera oportuna por la abuela del menor, la señora María Cristina Gamba Suárez, en su calidad de guardadora, iniciándose la correspondiente investigación penal, dentro de la cual se dictó sentencia de primera instancia el 16 de junio de 2010; que fue confirmada por el Juzgado Primero Penal del Circuito para adolescentes mediante providencia del 30 de octubre, atribuyéndose responsabilidad penal a los autores del hecho.

Señala igualmente, que dentro del mismo proceso indicado anteriormente, se inició incidente de reparación integral, el cual fue rechazado por el juzgado penal, toda vez que la entidad que se pretendía hacer parte en dicho trámite argumentó que la competencia para conocer sobre esa petición era la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Afirma el apoderado de la accionante, que una vez se dictó la sentencia del proceso penal en primera instancia, se inició el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Instituto Educativo Distrital Atenas, correspondiendo su conocimiento al Juzgado Treinta y Tres Administrativo de Bogotá, quien mediante fallo del 11 de noviembre de 2011 declaró administrativamente responsable al Estado, por encontrarse demostrado que hubo una irregularidad en la prestación del servicio, al no tomarse las medidas de seguridad y protección necesarias para proteger al menor dentro de la institución educativa.

Indica que ejecutoriada la anterior decisión, el proceso fue remitido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que se surtiera el grado jurisdiccional de

Consulta, siendo así que dicha Corporación mediante sentencia del 11 de mayo de 2012, revocó la sentencia consultada y declaró probada la excepción de caducidad de la acción.

Concluye que la sentencia dictada por el Tribunal en segunda instancia vulnera sus derechos fundamentales, por lo que afirma que la acción de tutela contra providencias judiciales es procedente cuando el juez natural del proceso ha incurrido en vía de hecho como en el presente caso.

3. Intervenciones

Mediante providencia del 3 de septiembre de 2012, previo a la admisión de la acción de tutela se solicitó la dirección para notificaciones de las partes e intervinientes dentro del proceso de reparación directa promovido por la hoy accionante (fls. 73).

Posteriormente, en auto del 26 de septiembre de 2012 se ordenó la notificación a las partes accionadas y se puso en conocimiento la admisión de la demanda de tutela a los terceros interesados en las resultas del proceso (fls. 82-83).

Surtidas las comunicaciones de rigor no hubo por parte de los interesados manifestaciones sobre las pretensiones de la accionante.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente para conocer de la presente acción ejercida contra el Juzgado Treinta y Cuatro Administrativo de Bogotá y el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 1382 de 2000, el cual establece reglas para el reparto de la acción de tutela.

2. Generalidades de la acción de tutela

Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede hacer uso de la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que

sean violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede sólo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de defensa, salvo que la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: la subsidiariedad y la inmediatez; la primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y; la segunda, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso administrar la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

3. La acción de tutela contra providencias judiciales

El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexecutable del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, mediante sentencias de tutela, la misma Corte permitió de forma excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestida de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, es el principio que inspiró la posibilidad de instaurar la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, indicando que ésta se configura cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para

proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental, que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

Esta doctrina constitucional ha sido precisada y reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional, entre las cuales se encuentran las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002.

En la referida sentencia SU-1184 de 2001, la Corte Constitucional precisó el ámbito de la vía de hecho por defecto fáctico y señaló que la violación al debido proceso ha de ser grave porque el juez de tutela tiene el deber de respetar, en el mayor grado posible, la valoración que del material probatorio hace el juez natural.

De ahí que se fijaron las siguientes pautas para constituir el anterior defecto:

“cuando se omite la práctica o consideración de pruebas decisivas¹, las pruebas existentes se valoran de manera contra-evidente², se consideran pruebas inadmisibles³ o cuando la valoración resulta abiertamente contraria a los postulados constitucionales. Empero, tal como lo sostuvo la Corporación en la sentencia T-025 de 2001⁴, las pruebas omitidas o valoradas indebidamente, “deben tener la capacidad inequívoca de modificar el sentido del fallo”, de suerte que si las pruebas en cuestión no son determinantes para la decisión, al juez de tutela le está vedado entrar a analizar la valoración que de ellas hizo el juez”.

Y en la sentencia SU -159 de 2002 se dijo:

“Finalmente, la Corte debe advertir, en concordancia con su propia jurisprudencia, que sólo es factible fundar una acción de tutela cuando se observa que de una manera manifiesta aparece arbitraria la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba “debe ser de tal entidad que sea ostensible,

¹ Sobre el particular ver, entre otras, sentencias SU-477 de 1997, T-329 de 1996. Sobre la omisión de práctica de pruebas decisivas ver sentencias T-488 de 1999, T-452 de 1998, T-393 de 1994, entre otras

² Sobre el particular ver, entre otras, la sentencia T-452 de 1998:

“en relación con la valoración que hacen los jueces de la pruebas dentro de un proceso, la posible configuración de una vía de hecho en la misma requiere de un comportamiento del funcionario que la adelanta, claramente irregular, en donde se impone su voluntad, en contravía de lo que puede arrojar objetivamente el cuaderno de pruebas allegado o solicitado para su práctica...”

³ El artículo 29 de la Carta dispone que “[E]s nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”. En la sentencia T-008 de 1998 la Corte señaló al respecto:

“Esta Sala no puede menos que indicar que sólo en aquellos casos en los cuales la prueba nula de pleno derecho constituya la única muestra de culpabilidad del condenado, sin la cual necesariamente habría de variar el juicio del fallador, procedería la tutela contra la decisión judicial que la tuvo en cuenta, siempre y cuando se cumplan, por supuesto, los restantes requisitos de procedibilidad de la acción.”

⁴ M.P. Eduardo Montealegre Lynett. En similar sentido T-329 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

*flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia*⁵.

En otros de los apartes de la sentencia anterior, se efectúa la distinción entre el debido proceso de alcance constitucional del simplemente legal para referir que el primero de ellos comprende no solamente las garantías previstas en el artículo 29 de la C.P. sino agrupa todos los derechos constitucionales fundamentales:

“El constituyente no abordó todas las posibles violaciones al debido proceso, de carácter legal, si no sólo aquellos elementos que forman parte del ámbito de protección constitucional”.

El ámbito del debido proceso constitucional acorde a la referida sentencia, comprende “las formalidades legales esenciales”. En ese sentido, se adujo que correspondía al juez constitucional examinar si a pesar de la irregularidad que presente una prueba, pueden subsistir otras con fundamento en las cuales pudo adoptarse la decisión; vale decir, siempre que no haya sido determinante para la misma, a la prueba irregular se le resta importancia.

Igualmente aplicando los estrictos términos del artículo 86 de la C.P., es pertinente examinar la procedencia de la acción de tutela cuando aún existiendo medios de defensa judicial, aquélla se utilice como MECANISMO TRANSITORIO para evitar un perjuicio irremediable.

La evolución jurisprudencial, condujo a proferir la sentencia C-590/05, en la cual la Corte Constitucional resaltó el carácter sumamente excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de forma protuberante se vulneren o amenacen derechos fundamentales. La regla general de improcedencia de la acción de tutela contra tales decisiones, se expone en la anterior providencia al destacar que incluso las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales y además, porque el valor de cosa juzgada de las sentencias, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia son principios que caracterizan a la jurisdicción en la estructura del poder público.

En otro aparte la mencionada decisión, precisó:

⁵Cfr. sentencia T-442 de 1994 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

“...22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales...”.

En ese orden, se elaboró el test de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente en la tarea de identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de establecer si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si la misma no alcanza a vulnerar tales derechos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (a) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional: lo anterior porque 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. (b) 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: señala la Corte Constitucional que de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales. (c) Que se cumpla el requisito de la inmediatez: es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (d) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora: con fundamento en este presupuesto, se precisa que la irregularidad debe comportar grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad; la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio. (e). Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración

como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible: indica la Corte que esta exigencia es comprensible, pues sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos. (f). Que no se trate de sentencias de tutela: lo anterior se justifica bajo el riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Igualmente, bajo el rótulo de las CAUSALES DE PROCEDIBILIDAD se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales, superando la noción de VÍA DE HECHO por la de DECISIÓN ILEGÍTIMA con la finalidad de resaltar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga eminente relevancia constitucional resulta procedente.

Al respecto, indica los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga: (a) Defecto orgánico: que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia (b) Defecto procedimental absoluto: que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. (c) Defecto fáctico: que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión. (d) Defecto material o sustantivo: como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión. (e) Error inducido: que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales. (f) Decisión sin motivación: que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones. (g) Desconocimiento del precedente: según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado. (h) Violación directa de la Constitución: procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, es decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda

trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

La Sala se ha detenido en el análisis de la posición de la Corte Constitucional respecto de la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, no porque considere que deba seguir estrictamente sus criterios interpretativos, sino por otras importantes razones:

La primera es que en este aspecto, comparte plenamente la idea cardinal de que en el Estado Social de Derecho la prevalencia de los derechos fundamentales compromete la actuación de “cualquier autoridad pública” (C. P. artículo 86) incluidos desde luego los jueces de la República de todas las jurisdicciones y rangos y sus respectivos órganos de cierre.

En segundo lugar, se trae a colación la jurisprudencia constitucional respecto de la tutela contra decisiones judiciales por cuanto muestra que ha sido la misma jurisdicción constitucional la que se ha encargado de destacar, que si bien la acción resulta procedente, ella es absolutamente excepcional y no puede significar, en modo alguno, una prolongación indefinida del debate jurídico.

En tercer lugar porque la metodología contenida en la jurisprudencia constitucional para verificar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto, cuya adopción facilita el análisis de este complejo problema.

Finalmente es pertinente destacar, que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que había sostenido que la acción de tutela es improcedente para controvertir decisiones judiciales⁶, rectificó su posición mediante la sentencia del 31 de julio de 2012⁷, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos fundamentales, observando los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la Ley y la Jurisprudencia, parámetros que

⁶ Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado: **1)** 29 Ene. 1992, r AC – 009, Dolly Pedraza de Arenas. **2)** 31 Ene. 1992, r AC – 016, Guillermo Chahín Lizcano. **3)** 3 Feb. 1992, r AC – 015, Luis Eduardo Jaramillo. **4)** 27 Ene. 1993, r AC-429, Carlos Arturo Orjuela Góngora. **5)** 29 Jun. 2004, e 2000-10203-01, Nicolás Pájaro Peñaranda. **6)** 2 Nov 2004. e 2004-0270-01, Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. **7)** 13 Jun. 2006, e 2004-03194-01, Ligia López Díaz. **8)** 16 Dic. 2009, e 2009-00089-01, Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

⁷ Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. C.P. María Elizabeth García González.

esta Subsección con anterioridad al fallo antes señalado viene aplicando en los términos arriba expuestos⁸.

4. Problema jurídico

Corresponde a la Sala establecer si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca vulneró los derechos fundamentales de María Cristina Gamba Suárez, tutora del menor José Luis, al revocar la sentencia de primera instancia y negar las pretensiones de la demanda por haber ocurrido el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción de reparación directa instaurada por la hoy accionante contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Instituto Educativo Distrital Atenas.

5. Caso concreto

En síntesis, la parte accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y de los niños, que consideró vulnerados por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca al revocar la sentencia de primera instancia consultada y negar las pretensiones de la demanda por haber ocurrido el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción de reparación directa presentada por la accionante contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Instituto Educativo Distrital Atenas.

Previo a resolver el problema jurídico planteado, debe revisarse en primer lugar, el contenido de la sentencia acusada, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 11 de mayo de 2012, y en la cual se argumentó sobre la caducidad lo que sigue:

“(…) Una vez revisados los alegatos de las partes, debe tenerse en cuenta que frente a esta situación la (sic) para la Secretaría de Educación es claro que existió el daño, lo que se argumenta desde la contestación de la

⁸ Entre otras, de esta Subsección pueden consultarse la siguiente providencias: **1)** 28 Ago. 2008, e 2008-00779-00, Gerardo Arenas Monsalve. **2)** 22 Oct. 2009, e 2009-00888-00, Víctor Hernando Alvarado Ardila. **3)** , 22 Oct. 2009, e 2009-00889-00, Víctor Hernando Alvarado Ardila. **4)** 3 Feb. 2010, e 2009-01268-00, Gerardo Arenas Monsalve. **5)** 25 Feb. 2010, e 2009-01082-01, Víctor Hernando Alvarado Ardila. **6)** 19 May. 2010, e 2010-00293-00, Gerardo Arenas Monsalve. **6)** 28 Jun. 2011, e 2010-00540-00, Gerardo Arenas Monsalve. **7)** 30 Nov. 2011, e 2011-01218-00, Víctor Hernando Alvarado Ardila. **8)** 2 Feb. 2012, e 2011-01581-00, Gerardo Arenas Monsalve. **9)** 23 Feb. 2012, e 2011-01741-00, Víctor Hernando Alvarado Ardila. **10)** 15 Mar. 2012, e 2012-00250-00, Gerardo Arenas Monsalve.

demanda es la caducidad de la acción por lo que se entrará analizar (sic) esta situación.

Por tal motivo se analizará el caso, para determinar si la acción caducó, tal y como lo argumenta la demandada, al tenor de lo establecido en el numeral 8 artículo 136 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 artículo 4º, la acción que nos ocupa caducará al vencimiento del plazo de dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa.

En el presente caso, de las pruebas aportadas al proceso se tiene en cuenta que los hechos que dieron lugar a la demanda acaecieron el 04 de mayo de 2007, por lo que la caducidad empezará a correr a partir del día siguiente, es decir desde el 05 de mayo de 2007 hasta el 05 de mayo de 2009, y la demanda se presentó el 21 de septiembre de 2010, por lo anterior se analizará si caducó.

(...)

Por lo anterior, teniendo en cuenta que el proceso penal es independiente del proceso de reparación directa, que tiene otra finalidad y que en nada tenía que ver con el proceso penal, pues de las pruebas aportadas y los testimonios que reposan en el expediente es claro que se configuró el daño, pues con el dictamen médico legal, se prueba el daño ocasionado, aunado a lo anterior, las declaraciones rendidas por los testigos, por lo que las resultas del proceso penal no eran determinantes para resolver el caso.

Toda vez que la demanda excedió los límites contemplados en la Ley, es menester concluir que esta se encontraba caducada, pues la fecha de los hechos es clara, desde ese día se conoció el hecho dañino y no se trata de hechos sucesivos, en consecuencia esta Sala procederá a revocar la Sentencia del a quo y procederá a negar las pretensiones de la demanda, por encontrar que la demanda se presentó extemporáneamente. (...)"

Consecuente con lo anterior, y acorde con lo expuesto por la actora en la demanda de tutela, la Sala advierte que su inconformidad se deriva de la afirmación que hace de haberse incurrido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en una vía de hecho que se traduce en vulneración de sus derechos fundamentales, al revocar la providencia de primera instancia en la que se accedía a las pretensiones de la demanda, y declarar la ocurrencia del fenómeno jurídico de la caducidad.

Teniendo en cuenta lo expuesto, se revisará si en efecto el Tribunal incurrió en error al declarar probada la excepción de caducidad, o si por el contrario dicha decisión se encuentra ajustada a la realidad procesal.

A juicio de la Sala, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al emitir el fallo que desató el grado jurisdiccional de consulta, consideró de manera justificada

que la acción de reparación directa presentada por la hoy accionante había caducado, porque se destacó el tiempo transcurrido entre la fecha de la ocurrencia de los hechos y la fecha de presentación de la demanda.

Fue así como precisó el tribunal que los hechos dañosos ocurrieron el 4 de mayo de 2007, por lo que la demanda de reparación directa debió presentarse a más tardar el 5 de mayo de 2009, de acuerdo al término de caducidad otorgado en el numeral 8º del artículo 136 del C.C.A, y contrario a ello, dicha demanda se presentó el 21 de septiembre de 2010, es decir, por fuera de éste término.

Igualmente, se observa en la sentencia acusada, que el tribunal concluyó que como la naturaleza y finalidad del proceso penal y de reparación directa son diferentes, la demanda de reparación directa debía presentarse dentro del término de caducidad previsto en el artículo 136 del C.C.A., pues el resultado del proceso penal no es determinante para establecer la responsabilidad de la administración en el daño antijurídico que se pudo haber ocasionado al menor.

Considera la Sala, que la situación particular del caso bajo estudio conlleva a que se revise la naturaleza jurídica del fenómeno de la caducidad de la acción y los supuestos que dieron origen a la controversia.

- **Sobre la naturaleza de la caducidad y el término para ejercer la acción de reparación directa.**

Resalta la Sala, que la caducidad es el límite temporal establecido por el legislador para que los ciudadanos, por vía judicial, reclamen determinado derecho. Quiere decir lo anterior, que si el demandante deja transcurrir el tiempo fijado por la ley para ello, el derecho de acudir ante la Administración de Justicia para solicitar determinado derecho, fenece.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante sentencia C-115 de 1998⁹ estudió la exequibilidad del inciso 4º del artículo 136 del C.C.A. (Decreto 01 de 1984), referido a la caducidad en la acción de reparación directa; considerando lo siguiente:

⁹ Corte Constitucional. C-115 del 25 de marzo de 1998. M.P.: Hernando Herrera Vergara.

“(…) La caducidad en las acciones contencioso administrativas y el acceso a la administración de justicia. La jurisprudencia de la Corte Constitucional.

El fenómeno jurídico de la caducidad es la consecuencia de la expiración del término perentorio fijado en la ley para el ejercicio de ciertas acciones, cuando por un acto, hecho, omisión u operación administrativa por parte de una autoridad pública, se lesiona un derecho particular.

La acción de reparación directa dentro del plazo señalado en la norma acusada, es uno de los mecanismos judiciales a través de los cuales se concreta la responsabilidad patrimonial estatal de que trata el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.

La institución de esta clase de términos fijados en la ley, ha sido abundantemente analizada por la doctrina constitucional, como un sistema de extinción de las acciones, independientemente de las regulaciones consagradas a través de la figura jurídica de la prescripción extintiva de derechos.

Siempre se ha expresado que la caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos.

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

La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contencioso administrativas (artículo 136 del CCA), de manera que al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado. (…) (subrayado fuera de texto).

De acuerdo a lo anterior, considera la Sala que cuando se declara la caducidad de la acción, dicha decisión tiene un efecto sancionatorio a la inactividad del demandante para acudir ante la Administración de Justicia a reclamar un derecho sustancial.

Quiere decir entonces, que las normas sobre caducidad de las acciones dan lugar a la configuración de cargas procesales relacionadas con el deber de acudir oportunamente a la Administración de Justicia, dentro de los términos establecidos por el legislador para el ejercicio del derecho de acción.

- **Sobre el caso concreto.**

Ahora bien, frente a la situación particular planteada por la demandante en el caso bajo estudio, observa la Sala que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no hizo ninguna apreciación sobre la especial protección de la niñez, como sujeto altamente vulnerable, es decir, que no tuvo en cuenta el hecho de que la acción de reparación directa se presentó como consecuencia de una posible omisión de sus deberes por parte de la institución educativa en la cual se encontraba estudiando el menor para la época en que ocurrió el abuso del cual fue objeto.

El tribunal no valoró los bienes jurídicos contra lo que se atentó, pasando por alto que los niños gozan de especial protección constitucional, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional en sentencia T-843 de 2011:

“(..)

3.1 EL DERECHO DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES A NO SER OBJETO DE NINGUNA FORMA DE VIOLENCIA

El artículo 44 superior reconoce que los derechos de los niños son fundamentales y les otorga un lugar privilegiado en el ordenamiento constitucional.¹⁰ En particular, esta disposición, además de consagrar derechos de los niños como a la integridad física y a la salud, resalta la obligación del Estado, la sociedad y la familia de proteger a los niños “(...) contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.”

A partir del artículo 44 de la Carta, en concordancia con los artículo 19-1¹¹, 34¹², 35¹³ y 36¹⁴ de la Convención sobre los Derechos del Niño, es posible

¹⁰ De acuerdo con el artículo 1° de la Convención de los Derechos del Niño, es niño toda persona menor de 18 años.

¹¹ Este precepto dispone: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”

¹² Este artículo establece: “Los Estados Partes se comprometen a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales. Con este fin, los Estados Partes tomarán, en particular, todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir:

a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;

b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;

c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.”

afirmar la existencia en nuestro ordenamiento del derecho de los niños, niñas y adolescentes a no ser objeto de ninguna forma de violencia, especialmente de violencia sexual. El reconocimiento de este derecho se fundamenta además en la importancia que un entorno de crianza respetuoso y exento de violencia tiene para la realización de la personalidad de los niños y para el fomento de ciudadanos sociales y responsables que participen activamente en la comunidad local y en la sociedad en general.¹⁵

Visto lo expuesto, encuentra la Sala que en el presente caso por tratarse de derechos de un menor de edad, el tribunal debió revisar no sólo la fecha en que ocurrió el hecho generador del daño, sino también la situación que rodeó la solicitud de reparación presentada por la señora María Cristina Gamba Suárez como tutora del menor afectado.

Lo anterior, ya que aunque el tribunal fundamentó su decisión en la diferencia que existe entre la naturaleza y finalidad de la acción penal y la acción de reparación directa, no consideró que cuando se presentó la acción de reparación directa la actuación de la demandante había sido diligente, ya que la misma iba dirigida a que se estudiara la responsabilidad penal de los adolescentes vinculados al proceso, siendo así que una vez el Juzgado Primero Penal para Adolescentes del Circuito de Bogotá estableció la responsabilidad de los adolescentes vinculados al proceso, la señora María Cristina Gamba Suárez como tutora del menor afectado presentó la acción de reparación directa, lo cual fue considerado por el Juzgado Treinta y Tres Administrativo de Bogotá al momento de dictar la sentencia del 15 de noviembre de 2011.

A juicio de la Sala, las anteriores consideraciones, ameritaban que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca al momento de resolver el grado jurisdiccional de consulta, tuviera en cuenta que al verse afectados derechos fundamentales de un menor, podía considerar el conteo del término de caducidad de la acción de reparación directa desde el momento en que se produjo la condena penal en primera instancia, es decir, desde el 16 de junio de 2010, y no desde la fecha en

¹³ Este precepto establece: "Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma."

¹⁴ Esta disposición señala: "Los Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar."

¹⁵ Ver Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 13 "Derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia", Doc. CRC/C/GC/13 del 18 de abril de 2011. Parr. 14. Agrega el Comité: "(...) la aplicación del artículo 19 es una estrategia fundamental para reducir y prevenir todas las formas de violencia en las sociedades, "promover el progreso social y elevar el nivel de vida", y fomentar "la libertad, la justicia y la paz en el mundo" para una "familia humana" en la que los niños tengan un lugar y un valor igual al de los adultos (preambulo de la Convención)". En esta observación también se explican las razones por las cuales la violencia pone en grave peligro la supervivencia de los niños y su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

que ocurrieron los hechos, lo que conlleva a señalar que para la fecha de presentación de la demanda de reparación directa (21 de septiembre de 2010) no habían transcurridos los dos años a que se refiere el artículo 136 del C.C.A.

Igualmente, se resalta por la Sala, que la actuación desplegada por la tutora del menor ante las autoridades judiciales, fue diligente en procura de obtener la declaratoria de responsabilidad de los sujetos activos de la acción penal, para una vez recaudados los elementos de juicio suficientes, acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa con miras a lograr la reparación del daño causado por el Estado.

Es importante precisar que lo anteriormente expuesto se debe revisar con el fin de permitir el acceso a la administración de justicia, cuando se pretende derivar responsabilidad en delitos en los que se involucran menores de edad, que son de total rechazo y naturaleza que obligan a un pronunciamiento de fondo, es decir, se deben atender las especiales circunstancias que rodean cada asunto, encontrándose que para el presente evento resulta relevante no sólo la entidad del bien jurídico protegido, sino la calidad de los sujetos involucrados.

Bajo los argumentos que anteceden, se tutelaré el derecho al debido proceso y los derechos fundamentales de los niños, invocados por la señora María Cristina Gamba Suárez en nombre propio y como tutora del menor José Luis Orellanos Gamba; y en consecuencia se dejará sin efectos la sentencia de 11 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca; y se ordenará a dicha Corporación que dicte una nueva providencia, en grado jurisdiccional de consulta dentro de la acción de reparación directa presentada por la hoy accionante y otros contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Institución Educativa Atenas, teniendo en cuenta lo aquí considerado.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: TUTÉLASE el derecho al debido proceso y de los niños de María Cristina Gamba Suárez en nombre propio y como tutora del menor José Luis Orellanos Gamba, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DÉJESE SIN EFECTOS la sentencia de 11 de mayo de 2012 dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del proceso de reparación directa iniciado por la hoy accionante y otros contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Institución Educativa Atenas, con radicación No. 25000-23-26-000-2010-00230.

TERCERO: ORDÉNASE al Tribunal Administrativo de Cundinamarca que en el término de 20 días contados a partir de la notificación de la presente providencia, dicte nueva sentencia dentro del proceso de reparación directa iniciado por la hoy accionante y otros contra el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría de Educación – Institución Educativa Atenas, teniendo en cuenta los lineamientos que sobre el particular se expresaron en esta providencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Si no fuere recurrida, por Secretaría envíese a la CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

