

ABANDONO DEL CARGO – Dragoneante del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario / CADUCIDAD DE LA ACCION Y PRESCRIPCION ORDINARIA – Código Civil / CADUCIDAD Y PRESCRIPCION – Fenómenos jurídicos distintos. Diferencia / CADUCIDAD DE LA ACCION – No es aplicable lo contemplado en el Código Civil

Las diferencias entre la caducidad y la prescripción pueden resumirse así: (i) La prescripción se predica del ejercicio del derecho, el cual puede adquirirse o extinguirse con el paso del tiempo. La caducidad se refiere al ejercicio de la acción para reclamar ante el juez la defensa de sus derechos. (ii) La prescripción es renunciante una vez ocurrida, así lo señala el artículo 2514 del Código Civil: “[...] Renuncia expresa y tácita de la prescripción. La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida. [...]” La caducidad no, y el Juez, de encontrarla probada debe declararla y abstenerse de emitir pronunciamiento. (iii) La prescripción puede ser objeto de suspensión frente a algunas personas dentro de ciertas circunstancias. Así, el artículo 2530 del Código Civil indica que se suspende a favor de los incapaces y en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría. En efecto, la aludida norma establece que no se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista. La caducidad en cambio, sólo se suspende con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, consagrada en la Ley 446 de 1998 y el artículo 21 de la 640 de 2001. Además, sólo puede suspenderse por una sola vez. Así las cosas, al diferir la prescripción y la caducidad en su naturaleza, finalidad, efectos y regulación, no es posible afirmar que las causales de suspensión regladas en el artículo 2530 del Código Civil para la primera, se apliquen a la caducidad. Por tratarse de figuras jurídicas distintas, es claro que las causales de suspensión contempladas en el artículo 2530 del Código Civil no son aplicables a efectos de suspender los términos de caducidad de la acción.

FUENTE FORMAL: CODIGO CIVIL – ARTICULO 2530

CADUCIDAD DE LA ACCION – Suspensión del termino / SUSPENSION DEL TERMINO DE CADUCIDAD – Especial o extraordinaria / EXCEPCION A LA SUSPENSION DEL TERMINO DE CADUCIDAD – Se debe acreditar al proceso / EVENTOS DE SUSPENSION DEL TERMINO DE CADUCIDAD – No se derivó de negligencia o desinterés del interesado

En efecto, pueden presentarse situaciones excepcionales que impidan que las personas actúen ante la jurisdicción dentro del término establecido para ello, casos en los cuales el juez debe evaluar si la imposibilidad de hacer valer su derecho fue de tal magnitud y ajena a la voluntad del accionante, que el no estudiar de fondo el asunto, vulneraría el derecho de acceso material a la administración de justicia. Tal situación podría darse, verbigracia, cuando una persona por diversas circunstancias pierde su capacidad legal entendida esta como la aptitud de ejercer por sí misma sus derechos sin requerir de la autorización de otra persona. Así, puede suceder que sobrevengan incapacidades físicas, psíquicas o mentales sobre el afectado, que le impidan advertir las consecuencias de un acto administrativo que afecte sus intereses. En esas circunstancias, si carece de curador o tutor que actúe por él en defensa de sus derechos dentro del término legalmente indicado para el efecto, es necesario que el juez analice las circunstancias del caso concreto. En tales situaciones, podría, de manera excepcional y especialísima, obviarse el término de caducidad señalado en el artículo 136 numeral 2º del C.C.A, siempre y cuando se demuestre

que la no interposición de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad, no se derivó de negligencia o desinterés del afectado, y adicionalmente se acredite lo siguiente: (i) Que el afectado haya perdido su capacidad legal por enfermedad física o mental, lo que le impidió defender sus derechos por sí mismo. (ii) Que para la fecha en que se expidió el acto administrativo, hubiera perdido su capacidad legal por la enfermedad física o mental, o que la perdiera con posterioridad a dicha expedición, siempre y cuando ello ocurra durante el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. (iii) Que dentro del término de caducidad no se le hubiere asignado curador o tutor para que actuara en su nombre, caso en el cual, el término se cuenta conforme a lo dispuesto por el artículo 136 numeral 2º del CCA. (iv) Que la pérdida de capacidad legal por enfermedad física o mental esté debidamente probada con la historia clínica y en general, con el arribo al proceso de los dictámenes médicos especializados o las pruebas documentales que permitan determinar: (a) La gravedad de la enfermedad; (b) cómo afectaba al demandante en su capacidad de discernimiento al momento de la expedición del acto administrativo y/o dentro del término de caducidad y; (c) si la patología es de carácter transitorio o permanente. (v) Igualmente debe anotarse que si la enfermedad física o mental fuere transitoria, dicho término sólo se suspende hasta tanto el afectado recupere la capacidad legal, y si la patología es permanente, hasta que se le designe curador o tutor que actúe en su nombre. En los eventos en que se materialicen los supuestos anteriores, declarar la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a sabiendas de que el interesado no pudo interponerla a tiempo por razones ajenas e irresistibles a su voluntad, podría implicar un desconocimiento del derecho convencional y constitucional de acceso material a la administración de justicia.

ABANDONO DEL CARGO – Caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho / CARGA DE LA PRUEBA – No logro demostrar la patología padecida / PRUEBAS – No existe prueba técnica idónea que permita establecer la gravedad de la enfermedad

Las pruebas no logran demostrar que la patología padecida por el accionante fuera de carácter permanente, y que por tanto, hasta la fecha en que presentó la demanda no hubiera recuperado la capacidad para el ejercicio de sus derechos. Ahora, para la Subsección A es probable que durante un tiempo prolongado el demandante, debido a su patología, no hubiese sido consciente de sus derechos, empero, no encuentra justificación para que la presente acción se hubiera presentado casi siete años después de la declaratoria del abandono del cargo. En efecto, no existe prueba técnica idónea, como puede ser un dictamen de un experto en psiquiatría, que permita establecer a la Subsección la gravedad de la enfermedad que padece o padecía el demandante; si fue o es permanente o parcial, como tampoco de las consecuencias de la misma en el tiempo. Empero, debe resaltarse que para el año 2002, esto es, tres años antes de la radicación de la demanda, el señor Cárdenas Leal presentó dos derechos de petición ante el INPEC en los que explicó la razón de la ausencia en el trabajo y solicitó además su reintegro. El primero fue presentado a nombre propio el 16 de octubre de 2002 y el segundo a través de apoderado el día 26 del mismo mes y año. Tal actuación evidencia que mucho antes de que fuera presentada esta acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Cárdenas Leal ya era consciente de la declaratoria de abandono del cargo y de los derechos que le asistían para impugnar dicha decisión. El accionante no demostró la imposibilidad física o mental de interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad por causas ajenas e irresistibles a su voluntad, como es el caso de perder su capacidad legal y carecer de tutor o curador para que actuara

en su nombre. Tampoco acreditó otra excepción de las establecidas legal y jurisprudencialmente para que el juez decida si se suspende el término de caducidad, de manera especial o extraordinaria. Así las cosas, y al no encontrarse probada una causa excepcional que permita suspender el cómputo del término de caducidad de la acción, desde el momento en que se expidió el acto administrativo que declaró el abandono del cargo, se impone la confirmación de la sentencia apelada.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de abril de dos mil dieciséis (2016). SE 036

Radicación número: 73001-23-31-000-2005-02913-01(0225-10)

Actor: JULIO CESAR CÁRDENAS LEAL

Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC-

Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Decreto 01 de 1984

La Subsección conoce del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 11 de septiembre de 2009 por el Tribunal Administrativo del Tolima, que declaró probada la excepción de caducidad de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

ANTECEDENTES

El señor Julio Cesar Cárdenas Leal, por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del Decreto 01 de 1984, demandó a la Nación, Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC-.

Pretensiones

1. Se declare la nulidad de la resolución núm. 0883 del 4 de marzo de 1998

proferida por el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario¹ que declaró vacante por abandono el cargo de Dragoneante Código 5260, Grado 06 de la Penitenciaría Nacional de Ibagué ocupado por el señor Julio Cesar Cárdenas Leal.

2. A título de restablecimiento del derecho, condenar a la entidad demandada a pensionar al señor Julio Cesar Cárdenas Leal previa calificación del estado de invalidez para el ejercicio del cargo de Dragoneante Código 5260, Grado 06. Subsidiariamente pensionar al mencionado por vejez.

3. Igualmente, condenar a la demandada a pagar al señor Julio Cesar Cárdenas Leal todos los sueldos, primas, bonificaciones, vacaciones y demás emolumentos dejados de percibir desde la fecha de desvinculación y hasta que sean efectivamente cancelados con los aumentos correspondientes.

4. Condenar a la entidad a pagar por lucro cesante y daño emergente, cuarenta días adicionales de salario sobre los 45 básicos del primer año de servicios por cada uno de los años de servicios subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción desde el 1º de junio de 1982 hasta la fecha del retiro injusto.

5. Se liquide y pague el auxilio de cesantías por 15 años y nueve meses.

6. Se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 a 178 del Código Contencioso Administrativo.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

En resumen, los siguientes son los fundamentos fácticos de las pretensiones (fls. 55 a 62):

1. El señor Julio Cesar Cárdenas Leal fue nombrado mediante resolución núm. 1462 de mayo de 1982 en el cargo de Guardián de Prisiones Código 5175, Grado 2 de la planta personal de la Penitenciaría Nacional de Ibagué. Para el año 1998 estaba vinculado con el INPEC en el cargo de Dragoneante Código 5260, grado 06.

¹ En adelante INPEC.

2. Su ingreso se dio en óptimas condiciones físicas y mentales, no obstante, a partir del año 1993 empezó a sufrir trastornos mentales por lo que requirió tratamiento psiquiátrico y múltiples hospitalizaciones.

3. El demandante sin comprender su conducta, faltó en reiteradas ocasiones a su puesto de trabajo, por lo que el Director General del INPEC mediante resolución núm. 0883 del 4 de marzo de 1998 declaró vacante por abandono el cargo de Dragoneante Código 5260, grado 06 ocupado por el señor Cárdenas Leal.

4. Se inició proceso penal en contra del demandante por el punible de abandono del cargo y tres procesos disciplinarios por la misma razón. El primero de ellos fue archivado por ser atípica la conducta. Y los procesos disciplinarios fueron igualmente archivados al demostrarse que al momento de abandonar el cargo el señor Cárdenas Leal sufría trastornos mentales que le impedían comprender la ilicitud de sus actos o sus consecuencias.

5. El 26 de octubre de 2005, el demandante solicitó su reintegro y el pago de lo que se pretende en la demanda. Petición frente a la cual la entidad guardó silencio.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se invocaron como normas violadas los artículos 6, 13, 23 y 29 de la Constitución Política; los artículos 2, 3, 31, 34, 60, 62, 69, 85, 135, 206 del C.C.A; los artículos 66, 2530 y 2541 del Código Civil; la Ley 100 de 1993; la Ley 50 de 1990 y la Ley 32 de 1986.

Sostuvo que con la expedición del acto acusado, el INPEC desconoció la condición de debilidad del señor Julio Cesar Cárdenas Leal, quien presentaba problemas de salud mental y era tratado por médicos psiquiatras e internado en clínicas de reposo.

Agregó que al momento de expedir la resolución demandada, la entidad no tuvo en cuenta la decisión proferida dentro del proceso disciplinario adelantado en su contra desde el 16 de septiembre de 1997 y que previo a declarar la vacancia del cargo, tampoco inició proceso alguno, a fin de garantizarle sus derechos fundamentales al debido proceso y al derecho de defensa.

Indicó que la resolución núm. 0883 del 4 de marzo de 1998 carece de motivación al no señalar con exactitud los días en los que el señor Cárdenas Leal faltó a laborar.

Finalmente señaló que como el señor Julio Cesar Cárdenas es incapaz por demencia, no es posible computar el término de caducidad de la acción, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2530 del Código Civil, según el cual, la prescripción se suspende a favor de los incapaces.

Afirmó que la demencia del señor Cárdenas Leal está debidamente acreditada con el dictamen realizado por Medicina Legal, fue aceptada por el INPEC y no existe prueba que la desvirtúe.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El INPEC se opuso a las pretensiones de la demanda. Aseguró que el Director de la entidad actuó conforme las facultades legales otorgadas por el Decreto 2160 de 1992 y resaltó que el demandante no explicó las razones de su ausencia al trabajo.

Expuso que los procesos administrativos son independientes de los procesos disciplinarios y que el artículo 41 del Decreto 407 de 1994 régimen propio del INPEC, permite retirar a los funcionarios bajo la causal denominada abandono del cargo.

Adujo que no era posible acceder a la pensión por invalidez en tanto no se acreditaron los requisitos necesarios para ello, toda vez que el demandante no presentó una incapacidad superior a 180 días.

Propuso la excepción de caducidad de la acción. Al respecto, manifestó que el acto administrativo demandado quedó formalmente ejecutoriado el 2 de agosto de 1998, sin que el accionante ejerciera los recursos que otorga el C.C.A. ni acudiera ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo dentro de los cuatro meses siguientes para demandar su nulidad.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN PRIMERA INSTANCIA

Julio Cesar Cárdenas Leal (fls. 140 a 144)

Reafirmó los argumentos expuestos en la demanda. Indicó que el abandono del cargo se encuentra justificado en la enfermedad mental que padecía para la época, la cual está probada con los dictámenes psiquiátricos realizados por el Instituto Nacional de Medicina Legal, los cuales fueron aceptados como justificantes en los procesos disciplinarios que se adelantaron en su contra.

En relación con la caducidad de la acción, sostuvo que en el sub iudice y en atención a sus condiciones mentales, no puede tenerse en cuenta el término de cuatro meses establecido en el artículo 136 del C.C.A. sino el regulado en el Código Civil para los incapaces, esto es, 10 años para que los mismos puedan instaurar las respectivas acciones judiciales.

Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC- (fls. 145 y 146)

Ratificó todos los argumentos expuestos en la contestación de la demanda según los cuales: (i) el INPEC al retirar del servicio al actor por abandono del cargo actuó de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Decreto 407 de 1994 y; (ii) existe caducidad de la acción en tanto no se demandó el acto acusado dentro del término de cuatro meses que establece el C.C.A.

MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público no se pronunció en esta oportunidad procesal.

LA SENTENCIA APELADA (fls. 150 a 167)

El Tribunal Administrativo del Tolima mediante sentencia del 11 de septiembre de 2009 declaró probada la excepción de caducidad de la acción y denegó las pretensiones de la demanda.

Señaló que la resolución núm. 0883 se expidió el 4 de marzo de 1998 y fue comunicada el día 6 del mismo mes y año, por lo que al presentarse la demanda el día 25 de noviembre de 2005 se excedió el término de caducidad establecido en el numeral 2º del artículo 136 del C.C.A.

Desestimó el argumento del accionante según el cual la caducidad no se le puede computar por ser un incapaz, en atención a lo siguiente:

(i) La prescripción de que trata el artículo 2530 del Código Civil difiere de la caducidad y tiene consecuencias jurídicas distintas. Al respecto, sostuvo que la primera es el medio para adquirir un derecho o para liberarse de una obligación, mientras que la segunda se refiere a la facultad de accionar dentro del término legal.

(ii) No se demostró que durante el término que no presentó la demanda el señor Julio Cesar Cárdenas Leal estuviese bajo tutela o curaduría, ni que la misma hubiese sido declarada por el juez competente en los términos de los artículos 428 y siguientes del Código Civil y 659 del C.P.C., luego no justificó su inactividad.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

Dentro del término legal, el apoderado de la parte demandante impugnó el fallo de primera instancia, para lo cual argumentó lo siguiente:

El término de caducidad de la acción no podía contabilizarse como lo hizo el Tribunal, por cuanto el estado mental que padecía el señor Cárdenas Leal le impedía comprender que debía acudir ante la Jurisdicción dentro de los cuatro meses siguientes a la notificación del acto administrativo o permitir que alguien iniciara un proceso de interdicción.

Sostuvo que la decisión del Tribunal desconoció que el señor Julio Cesar Cárdenas Leal fue abandonado por el Estado y su familia, que tuvo que vivir en la calle y que al ser desvinculado del INPEC quedó por fuera del sistema de seguridad social en salud, situación que le impidió asistir a un tratamiento psiquiátrico.

Agregó que la providencia apelada no apreció los testimonios practicados dentro del proceso, ni los dictámenes psiquiátricos forenses de neuropsiquiatría del Instituto Nacional de Medicina Legal, los cuales dieron cuenta del estado mental del demandante y de la imposibilidad de comprender que debía acudir ante la jurisdicción.

Argumentó que no era necesario adelantar un proceso de interdicción para demostrar la demencia del señor Julio Cesar Cárdenas.

Finalmente, esgrimió que al señor Cadenas Leal se le vulneraron los derechos humanos al no garantizársele su derecho al trabajo, ni el tratamiento psiquiátrico que requería con ocasión de su padecimiento.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante y el INPEC no se pronunciaron.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO (fls. 186 a 192)

La Procuraduría Tercera Delegada ante el Consejo de Estado solicitó confirmar la sentencia apelada. A su juicio existe ineptitud sustantiva de la demanda y caducidad de la acción. Lo anterior lo concluyó al indicar que no se probó que la resolución núm. 0883 del 4 de marzo de 1998 haya sido notificada en dicha época.

A su juicio con la petición del 22 de octubre de 2002 presentada por el demandante en la que justifica el abandono del cargo en problemas mentales y solicita el reintegro al mismo, se produjo la notificación por conducta concluyente.

De tal análisis infiere que la caducidad debió contarse a partir del 28 de octubre de 2002, fecha en la que el INPEC contestó la petición mediante el oficio 7210 DGH 13468. De esta manera, cuando se presentó la demanda el 25 de noviembre de 2005 ya había operado tal fenómeno procesal.

Consideró también que el oficio 7210 DGH 13468 debió demandarse junto con la resolución núm. 0883 de 1998 y al no haberse deprecado su nulidad, se configura la ineptitud sustantiva de la demanda.

Expresó que no existe prueba que acredite que el demandante hubiese padecido discapacidad mental dentro del término de caducidad de la acción, esto es, entre el 22 de octubre de 2002 y el 28 de febrero de 2003.

Finalmente solicitó compulsar copias al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a efectos de que averigüe el estado de abandono del demandante y tome las medidas administrativas necesarias para conjurarlo.

CONSIDERACIONES

Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos que se deben resolver en esta instancia, se resumen en las siguientes preguntas:

1. ¿Las causales de suspensión de la prescripción contempladas en el artículo 2530 del Código Civil son aplicables también a la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho?

Resuelta la primera pregunta la Subsección “A” deberá determinar, con fundamento en ello, lo siguiente:

2. ¿Cuáles son las excepciones a la regla general de caducidad?

3. ¿En el caso concreto se configuró alguna excepción al principio general de caducidad de la acción?

4. ¿Se probó que el señor Julio Cesar Cárdenas Leal es un incapaz por demencia?

A efectos de resolver los problemas jurídicos, se abordará: **(i)** Diferencia entre caducidad de la acción y prescripción; **(ii)** excepciones a la regla general de caducidad; **(iii)** caso concreto.

1. Caducidad de la acción y prescripción ordinaria del código civil.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido clara en diferenciar la caducidad de las acciones contencioso administrativas de la prescripción reglada en el Código Civil.

En efecto, se ha dicho que la caducidad y la prescripción constituyen dos

fenómenos jurídicos distintos. La primera se refiere al término de orden público que tiene el interesado para interponer las acciones que tenga a su alcance con el fin de buscar la protección de sus derechos, es decir, se predica del ejercicio del derecho de acción.

Su finalidad es racionalizar el ejercicio del derecho de acción, lo que impone al interesado la obligación de emplearla oportunamente, so pena de que las situaciones adquieran firmeza y que se extinga la jurisdicción del juez de lo contencioso administrativo para estudiarlas². Lo anterior se justifica en la necesidad de obtener seguridad jurídica³.

Por su parte, la prescripción hace alusión directa a la pretensión, esto es, al derecho, y constituye el término particular para adquirirlo o extinguirlo⁴.

Es decir, es el fenómeno mediante el cual el ejercicio de un derecho se adquiere o se extingue con el sólo transcurso del tiempo, de acuerdo con las condiciones descritas en las disposiciones que para cada situación se dicten, bien sea en materia adquisitiva o extintiva⁵.

Sobre el particular esta Corporación ha señalado:

“[...] La prescripción extintiva tiene que ver con el deber de cada persona de reclamar sus derechos en un tiempo prudencial el cual está fijado en la Ley, es decir, que los derechos que se pretenden adquiridos, para ejercerlos se tiene un lapso en el que deben ser solicitados so pena de perder dicha administración. La Corte Constitucional frente a la prescripción de derechos, en sentencia C-662 de 2004, Magistrado Ponente (...), estableció los siguientes parámetros: “La prescripción, como institución de manifiesta trascendencia en el ámbito jurídico, ha tenido habitualmente dos implicaciones: de un lado ha significado un modo de adquirir el dominio por el paso del tiempo (adquisitiva), y del otro, se ha constituido en un modo de extinguir la acción (entendida como acceso a la jurisdicción), cuando con el transcurso del tiempo no se ha ejercido oportunamente la actividad procesal que permita hacer exigible un derecho ante los jueces. A este

² Ver sentencia Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección “B”. Consejero ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Bogotá D.C., siete (7) de octubre de dos mil diez (2010). Radicación número: 25000-23-25-000-2004-05678-02(2137-09). Actor: José Darío Salazar Cruz. Demandado: Procuraduría General de la Nación y Congreso de la Republica.

³ Ver, entre otras, las sentencias de la Sección Segunda, Subsección B, de: 6 de octubre de 2011 (Expedientes N° 1130 de 2011 y 11 35 de 2011) Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila y de 26 de marzo de 2009. Expediente N° 1134-07 actor: José Luis Acuña Henríquez. Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero ponente: Consuelo Sarrio Olcos. Bogotá D.C., diez y ocho (18) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996). Radicación número: Radicación número: 7934.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección B. Consejera ponente: Bertha Lucía Ramírez de Páez (E). Bogotá D.C., cuatro (4) de julio de dos mil trece (2013). Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00301-00(1131-12). Actor: Luz Stella Trujillo Cortés. Demandado: Procuraduría General de La Nación

segundo tipo de prescripción es al que hace referencia, la norma acusada. Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha reconocido que: **“El fin de la prescripción es tener extinguido un derecho que, por no haberse ejercitado, se puede presumir que el titular lo ha abandonado. [...] Por ello en la prescripción se tiene en cuenta la razón subjetiva del no ejercicio, o sea la negligencia real o supuesta del titular;”. De acuerdo con lo anterior se tiene que la norma establece para el ejercicio de los derechos un tiempo determinado dentro del cual se debe solicitar su ejecución, y si transcurre dicho tiempo y no se solicitó, se traduce en la pérdida de interés para ejercerlo⁶. [...]”** (subrayado y negrillas fuera de texto).

Las diferencias entre la caducidad y la prescripción pueden resumirse así:

(i) La prescripción se predica del ejercicio del derecho, el cual puede adquirirse o extinguirse con el paso del tiempo. La caducidad se refiere al ejercicio de la acción para reclamar ante el juez la defensa de sus derechos.

(ii) La prescripción es renunciable una vez ocurrida, así lo señala el artículo 2514 del Código Civil:

“[...] Renuncia expresa y tacita de la prescripción. La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida. [...]”

La caducidad no, y el Juez, de encontrarla probada debe declararla y abstenerse de emitir pronunciamiento⁷.

(iii) La prescripción puede ser objeto de suspensión frente a algunas personas dentro de ciertas circunstancias. Así, el artículo 2530 del Código Civil indica que se suspende a favor de los incapaces y en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría. En efecto, la aludida norma establece que no se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista.

La caducidad en cambio, sólo se suspende con la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, consagrada en la Ley 446 de 1998 y el

⁶ Ver auto del Consejo de Estado. Sala de Lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda – Subsección “A”. Consejera Ponente: Doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez (E). Bogotá D.C., siete (07) de septiembre de dos mil quince (2015). Expediente No. 270012333000201300346 01. No. Interno: 0327-2014. Actor: Sandra Patricia Mena Martínez.- Demandada: Departamento Del Chocó - Dasalud.- Ver también sentencia del Consejo de Estado del 26 de marzo de 2009, actor José Luis Acuña Henríquez, radicado 1134-2007.

⁷ C-574 de 1998 y Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá, D.C., once (11) de abril de dos mil doce (2012). Radicación número: 76001-23-31-000-1996-02797-01(20134). Actor: Jesús Antonio López Aguirre y Otros. Demandado: Instituto De Seguros Sociales.

artículo 21 de la 640 de 2001⁸. Además, sólo puede suspenderse por una sola vez.

Así las cosas, al diferir la prescripción y la caducidad en su naturaleza, finalidad, efectos y regulación, no es posible afirmar que las causales de suspensión regladas en el artículo 2530 del Código Civil para la primera, se apliquen a la caducidad.

En conclusión

Por tratarse de figuras jurídicas distintas, es claro que las causales de suspensión contempladas en el artículo 2530 del Código Civil no son aplicables a efectos de suspender los términos de caducidad de la acción.

No obstante, la Subsección A analizará si en el caso concreto existió una situación que amerite de forma excepcional suspender los términos de caducidad y estudiar de fondo las pretensiones de la demanda.

2. Excepciones a la regla general de caducidad.

Tanto el legislador como la jurisprudencia del Consejo de Estado han identificado algunas situaciones en las cuales es factible suspender el término de caducidad, a efectos de garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia.

Así por ejemplo, la Ley 288 de 1995 *“por medio de la cual se establecen instrumentos para la indemnización de perjuicio a las víctimas de violaciones de derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos internacionales de Derechos Humanos”*, señaló en el artículo 2º parágrafo 4º que el trámite reglado en la misma, puede realizarse incluso, si hubieren caducado las acciones previstas en el derecho interno para efectos de obtener la indemnización de perjuicios por hechos violatorios de los derechos humanos.

La norma en cita limita el ejercicio de este derecho sólo al cumplimiento de ciertos requisitos, tales como: la existencia de una decisión previa, escrita y expresa del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

⁸ Ibidem.

Políticos o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la que se concluya respecto de un caso concreto que el Estado Colombiano ha incurrido en una violación de derechos humanos y se establezca que deben indemnizarse los correspondientes perjuicios, así como el concepto previo favorable de un Comité constituido por distintas autoridades⁹.

Sobre la excepción al término de caducidad analizado, la Corte Constitucional se pronunció mediante sentencia C-195 de 1998 al estudiar la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra del numeral 8º del artículo 136 del C.C.A. en los siguientes términos:

*“[...] Estas excepciones al principio general de la caducidad **tienen fundamento supralegal y se justifican en la medida que reconocen la necesidad de darle un tratamiento especial a aquellos casos donde se produce la violación de derechos humanos,** que son objeto de reprobación internacional, frente a la gravedad de los mismos y la trascendencia que ellos tienen.*

[...]

Estos requisitos denotan un tratamiento diferenciado, objetiva y razonablemente justificado por la naturaleza y contenido de la misma ley, en cuanto se ocupa de proteger especialmente a las víctimas de violaciones de derechos humanos, declaradas en decisiones expresas de los órganos internacionales de derechos humanos, mediante la respectiva indemnización de perjuicios.

***En estos casos, a diferencia de aquellos que quedarían comprendidos dentro del precepto demandado (artículo 136 del CCA.), no opera el fenómeno de la caducidad, por tratarse de situaciones distintas que ameritan un tratamiento diferenciado, que no implica la violación del principio constitucional de la igualdad. [...]**” (Negritas y subrayado fuera de texto).*

Otra excepción establecida jurisprudencialmente respecto a la forma de contabilizar el término de caducidad, ha sido la fijada por la Sección Tercera de esta Corporación cuando se está ante casos de desaparición forzada y secuestros. En este tipo de eventos se ha dispuesto que la caducidad de la acción de reparación directa se cuenta a partir del momento en que se tuvo conocimiento del daño o que se tuvo certeza de la materialización del perjuicio.

Al respecto la Sección Tercera precisó¹⁰:

⁹ Artículo 2 numeral 1 y 2 de la Ley 288 de 1995.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez Bogotá, D.C., nueve (09) de diciembre de dos mil trece (2013) Radicación: 50001-23-31-000-2012-00196-

[...] Esta Corporación ha señalado que en los casos en que la ocurrencia del daño y el conocimiento del mismo no coincidan o que se trate de delitos continuados, esto es que su consumación se prolongue en el tiempo, el término de caducidad deberá contarse a partir del momento en que se tenga conocimiento del acaecimiento del daño o se tenga plena certeza de la consolidación del perjuicio, así:

“(...) pueden darse eventos en los cuales la manifestación o conocimiento del daño no coincida con el acaecimiento mismo del hecho que le dio origen, resultando –en consecuencia- ajeno a un principio de justicia que, por esa circunstancia, que no depende ciertamente del afectado por el hecho dañoso, quien no podría obtener la protección judicial correspondiente. Por ello, en aplicación del principio pro danmatum y en consideración a que el fundamento de la acción de reparación es el daño, se ha aceptado que en tales casos el término para contar la caducidad de la acción indemnizatoria empiece a correr a partir del momento en que se conozca o se manifieste el daño.

(...)

“En síntesis, en un tema tan complejo como el de la caducidad, que involucra de una parte razones de justicia y de otra el interés de la seguridad jurídica, no es posible establecer criterios absolutos, pues todo depende de las circunstancias que rodean el caso concreto.

(...)

Como se observa, las reflexiones que han llevado a esta Corporación a reconocer la posibilidad de acudir a la solución que se deja vista, nacen de la aplicación de los principios de equidad y de justicia, bajo una visión de la lógica de lo razonable y habida consideración de la circunstancia de desconocimiento por parte del afectado de la existencia del daño, desconocimiento, se reitera, no nacido del desinterés o descuido de éste, sino de las particularidades específicas en que surgió [...]¹¹. (Negritas y subrayado fuera de texto).

Las excepciones invocadas se refieren a: (i) Casos en los cuales se vulneraron derechos humanos; (ii) cuando el daño ha sido continuado en el tiempo o; (iii)

01(48152) Actor: Edna Murielle Rubio Villate Demandado: Ministerio de Defensa - Policía Nacional Referencia: Apelación Auto - Acción de Reparación Directa.

¹¹ Consejo de Estado Sección Tercera. Sentencia de 16 de agosto de 2001, radicación: 13.772

cuando se debe contar el término a partir del conocimiento del daño por parte del afectado o a partir de que se tuvo certeza de los perjuicios.

Ahora, en los casos de desaparición forzada y secuestros, es especialmente relevante la imposibilidad del afectado de interponer la acción de reparación directa por razones ajenas a su voluntad, ya sea porque la retención lo impidió o porque no era posible saber el paradero de la víctima.

El análisis anterior, sirve como antecedente para indicar que existen casos en los cuales computar el término de caducidad de manera estricta, puede implicar denegación de justicia.

Frente al punto, debe precisarse que si bien los casos precedentes son propios del estudio de la acción de reparación directa, cuyo objeto y finalidad difiere del de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la **Subsección “A” considera aplicable este criterio garantista a casos muy excepcionales y especialísimos**, en los cuales el afectado demuestre que no pudo atacar la legalidad de un acto administrativo dentro del término de caducidad, por haber concurrido causas ajenas e irresistibles a su voluntad.

En efecto, pueden presentarse situaciones excepcionales que impidan que las personas actúen ante la jurisdicción dentro del término establecido para ello, casos en los cuales el juez debe evaluar si la imposibilidad de hacer valer su derecho fue de tal magnitud y ajena a la voluntad del accionante, que el no estudiar de fondo el asunto, vulneraría el derecho de acceso material a la administración de justicia.

Tal situación podría darse, verbigracia, cuando una persona por diversas circunstancias pierde su capacidad legal entendida esta como la aptitud de ejercer por sí misma sus derechos sin requerir de la autorización de otra persona¹².

Así, puede suceder que sobrevengan incapacidades físicas, psíquicas o mentales sobre el afectado, que le impidan advertir las consecuencias de un acto administrativo que afecte sus intereses. En esas circunstancias, si carece de curador o tutor que actúe por él en defensa de sus derechos dentro del término

¹² Inciso final artículo 1502 del Código Civil.

legalmente indicado para el efecto, es necesario que el juez analice las circunstancias del caso concreto.

En tales situaciones, podría, de manera excepcional y especialísima, obviarse el término de caducidad señalado en el artículo 136 numeral 2º del C.C.A, siempre y cuando se demuestre que la no interposición de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad, no se derivó de negligencia o desinterés del afectado, y adicionalmente se acredite lo siguiente:

(i) Que el afectado haya perdido su capacidad legal por enfermedad física o mental, lo que le impidió defender sus derechos por sí mismo.

(ii) Que para la fecha en que se expidió el acto administrativo, hubiera perdido su capacidad legal por la enfermedad física o mental, o que la perdiera con posterioridad a dicha expedición, siempre y cuando ello ocurra durante el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

(iii) Que dentro del término de caducidad no se le hubiere asignado curador o tutor para que actuara en su nombre, caso en el cual, el término se cuenta conforme a lo dispuesto por el artículo 136 numeral 2º del CCA.

(iv) Que la pérdida de capacidad legal por enfermedad física o mental esté debidamente probada con la historia clínica y en general, con el arribo al proceso de los dictámenes médicos especializados o las pruebas documentales que permitan determinar: (a) La gravedad de la enfermedad; (b) cómo afectaba al demandante en su capacidad de discernimiento al momento de la expedición del acto administrativo y/o dentro del término de caducidad y; (c) si la patología es de carácter transitorio o permanente.

(v) Igualmente debe anotarse que si la enfermedad física o mental fuere transitoria, dicho término sólo se suspende hasta tanto el afectado recupere la capacidad legal, y si la patología es permanente, hasta que se le designe curador o tutor que actúe en su nombre.

En los eventos en que se materialicen los supuestos anteriores, declarar la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a sabiendas de que el interesado no pudo interponerla a tiempo por razones ajenas e irresistibles

a su voluntad, podría implicar un desconocimiento del derecho convencional y constitucional de acceso material a la administración de justicia.

En conclusión

En los casos en que el afectado, a propósito de la expedición de un acto administrativo que de una manera u otra afecte sus derechos, conforme lo expuesto en precedencia, logre demostrar que no pudo interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término señalado en el artículo 136 del CCA por causa ajena e irresistible a su voluntad, esto es, por haber perdido su capacidad legal por enfermedad mental o física, el juez debe analizar la procedencia de declarar o no la caducidad de la acción, a efectos de garantizar el derecho de acceso material a la administración de justicia.

Precisado lo anterior, la Subsección A analizará si en el caso *sub examine*, el señor Julio Cesar Cárdenas Leal: (i) presentó la acción de nulidad y restablecimiento dentro del término de caducidad y; (ii) sí, en caso de no ser así, demostró en el proceso, conforme los parámetros fijados, que para la época de la expedición del acto administrativo había perdido su capacidad legal por enfermedad mental que le impidió demandar en término, como lo afirma en el escrito de apelación.

3. Solución al caso concreto

a) La caducidad.

Se probó que mediante la resolución núm. 0883 del 4 de marzo de 1998, el INPEC declaró vacante por abandono el cargo ocupado por el señor Julio Cesar Leal de Dragoneante Código 5260, Grado 06 de la planta global de personal de la Penitenciaría Nacional de Ibagué (fls. 4, 5 y 70 a 73).

No obra dentro del expediente constancia que certifique la fecha de notificación de dicho acto administrativo.

No obstante, es innegable que el mismo se ejecutó de inmediato y de ello da cuenta el derecho de petición presentado por el señor Julio Cesar Cárdenas Leal el día 16 de octubre de 2002, en el cual acepta que la desvinculación se

materializó el día 4 de marzo de 1998 (fls. 35 y 36) y la certificación laboral emitida por el INPEC de fecha 23 de agosto de 2005 (fl.s 70 y 71), en la que se hace alusión a la misma fecha. Así las cosas, el término de caducidad comenzó a contarse desde el 5 de marzo de 1998 y se vencía el 6 de julio del mismo año.

Al presentarse la demanda el día 30 de noviembre de 2005 (f. 1), es innegable que se excedió el término de caducidad de cuatro meses fijado en el artículo 136 numeral 2º del C.C.A. por lo que se configuró la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ahora, si se tuviera en cuenta como punto de partida para el conteo del término de caducidad la fecha de presentación que hiciera el demandante del derecho de petición en el que solicitó el reintegro al cargo el 16 de octubre de 2002 (fl.s 35 y 36) o el presentado el 26 del mismo mes y año (fls. 50 y 51), ambos resueltos mediante el oficio núm. 7210 DGH 13468 del 28 de octubre de 2002, debe concluirse, igualmente, que se configuró la caducidad de la acción pues la demanda se instauró el día 30 de noviembre de 2005.

En conclusión: Se configuró la caducidad de la acción.

b) Prueba de la pérdida de capacidad legal o de ejercicio por enfermedad mental.

Está acreditado que el señor Julio Cesar Cárdenas Leal desde años atrás a la época en que se produjo el retiro por abandono del cargo padecía trastornos psiquiátricos. Así se demuestra con las notas médicas e incapacidades visibles a folios 37 a 48 del expediente. En las mismas se puede leer que el demandante para los meses de marzo y abril de 1998 se encontraba en tratamiento por presentar “*depresión mayor*” (fls. 37 a 41).

De igual manera, obra en el expediente copia de las providencias que archivaron las investigaciones disciplinarias en contra del accionante por abandono del cargo (fls. 1 a 21 del anexo). En las mismas se indicó como razón fundamental del archivo de las diligencias la inexistencia del abandono del cargo, en tanto que no se produjo de manera voluntaria por parte del señor Cárdenas Leal, quien para el momento de los hechos padecía un trastorno mental denominado “*episodio depresivo mayor*”, lo que impedía que fuera consciente de su actuación.

La autoridad disciplinaria fundamentó la conclusión en el dictamen pericial que rindiera la Sección de Neuropsiquiatría Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal (f. 4 y 18 del anexo).

Se tienen también los testimonios rendidos por el señor Exhenober Rueda Valderrama y la señora Ángela Yaneth Ortiz Leal quienes tuvieron conocimiento de los hechos por razones de vecindad y amistad con el demandante (fls. 30 a 32 del anexo) y coinciden en afirmar que el señor Julio Cesar Leal se enfermaba de forma frecuente y que debido a ello fue incapacitado continuamente. Así mismo informaron que el señor Cárdenas Leal fue retirado del servicio por el INPEC cuando estaba enfermo y que para dicha época estuvo hospitalizado, tanto en el Hospital Federico Lleras de Ibagué, como en la Unidad Mental del Hospital de Lérida. Coinciden también en afirmar que los hijos y la compañera permanente del accionante lo abandonaron a su suerte y que deambulaba por las calles o llega donde le ofrecían hospedaje.

De todo lo anterior se puede inferir que: (i) Efectivamente para la época en que se produjo la declaración de abandono del cargo el señor Julio Cesar Cárdenas Leal padecía una afectación mental, "*depresión mayor*"; (ii) que como consecuencia de la patología había sido incapacitado en varias oportunidades y que para la época del abandono del cargo había sido hospitalizado y; (iii) que el señor Julio Cesar Cárdenas Leal desde entonces fue abandonado por su familia.

No obstante, las pruebas no logran demostrar que la patología padecida por el accionante fuera de carácter permanente, y que por tanto, hasta la fecha en que presentó la demanda no hubiera recuperado la capacidad para el ejercicio de sus derechos.

Ahora, para la Subsección A es probable que durante un tiempo prolongado el demandante, debido a su patología, no hubiese sido consciente de sus derechos, empero, no encuentra justificación para que la presente acción se hubiera presentado casi siete años después de la declaratoria del abandono del cargo.

En efecto, no existe prueba técnica idónea, como puede ser un dictamen de un experto en psiquiatría, que permita establecer a la Subsección la gravedad de la enfermedad que padece o padecía el demandante; si fue o es permanente o

parcial, como tampoco de las consecuencias de la misma en el tiempo.

Empero, debe resaltarse que para el año 2002, esto es, tres años antes de la radicación de la demanda, el señor Cárdenas Leal presentó dos derechos de petición ante el INPEC en los que explicó la razón de la ausencia en el trabajo y solicitó además su reintegro. El primero fue presentado a nombre propio el 16 de octubre de 2002 (fls. 35 y 36) y el segundo a través de apoderado el día 26 del mismo mes y año (fls. 50 y 51).

Tal actuación evidencia que mucho antes de que fuera presentada esta acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Cárdenas Leal ya era consciente de la declaratoria de abandono del cargo y de los derechos que le asistían para impugnar dicha decisión.

En esa medida, la Subsección A no puede aceptar los argumentos expuestos por la parte demandante, según los cuales, el estado mental que padecía el accionante le impedía comprender que debía acudir ante la jurisdicción dentro del término señalado en el numeral segundo del artículo 136 del CCA o permitir que alguien iniciara un proceso de interdicción.

Igualmente, es necesario aclarar que el artículo 1503 del Código Civil presume la capacidad de toda persona, excepto la de aquellas que la ley declara incapaces, las cuales están descritas en el artículo 1504 y que son: los dementes, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender, los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Y que en el caso sub examine, tal presunción legal no fue desvirtuada por el accionante, luego, no puede tenerse como un incapaz para efectos del presente proceso.

En conclusión

El accionante no demostró la imposibilidad física o mental de interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho dentro del término de caducidad por causas ajenas e irresistibles a su voluntad, como es el caso de perder su capacidad legal y carecer de tutor o curador para que actuara en su nombre.

Tampoco acreditó otra excepción de las establecidas legal y jurisprudencialmente

para que el juez decida si se suspende el término de caducidad, de manera especial o extraordinaria.

Así las cosas, y al no encontrarse probada una causa excepcional que permita suspender el cómputo del término de caducidad de la acción, desde el momento en que se expidió el acto administrativo que declaró el abandono del cargo, se impone la confirmación de la sentencia apelada.

Decisión de segunda instancia.

Por lo expuesto la Subsección A confirmará la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima el once (11) de septiembre de 2009, en la cual se declaró la caducidad de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

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

FALLA

Primero: Confirmar la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima el once (11) de septiembre de 2009, en la cual declaró la caducidad de la presente acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Segundo: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al tribunal de origen y háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

Notifíquese y cúmplase

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

Relatoria JORM