

Cartagena de Indias D.T. y C., nueve (09) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Medio de control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicado	13-001-33-33-013-2018-00087-01
Demandante	JOSÉ MIGUEL ARELLANO CERDA
Demandado	INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	<i>Caducidad de la acción- Confirma</i>

I.-ASUNTO

Revisada la actuación cumplida en el asunto, procede el Despacho a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte accionante, en contra del auto dictado el 10 de mayo de 2018 por medio del cual, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, rechazó la demanda por configuración del fenómeno de caducidad del medio de control.

II. ANTECEDENTES

2.1 Auto apelado¹

El asunto en referencia, fue conocido por la Juez Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, quien, por medio de providencia del 10 de mayo de 2018, resolvió rechazar la demanda por configuración del fenómeno de caducidad del medio de control.

El A quo expuso, que, en primer lugar dentro de la presente demanda se solicita la nulidad de actos de trámite y definitivos, y que estos últimos son los únicos enjuiciables ante esta jurisdicción. Por lo que adujo que, en el caso en concreto los actos definitivos fueron el fallo de primera instancia No. 00066 del 13 de febrero de 2015 y el fallo de segunda instancia contenido en la Resolución No. 000209 del 13 de marzo de 2015.

Por lo anterior, el término de caducidad debió contabilizarse desde la ejecución de la decisión contenida en los actos que resolvieron de fondo el tema, ello es la conducta disciplinaria del actor y que en este caso se cumplió

¹Fl. 126-128

13-001-33-33-013-2018-00087-01

mediante Resolución No. 001127 del 8 de octubre de 2015 y el oficio No 2015-OP-0528 del 14 de octubre de 2015 (fol. 110).

En ese orden de ideas, determinó que el término de caducidad debía ser contado desde el día siguiente a la comunicación de la Resolución No. 001127 la cual fue realizada el 14 de octubre de 2015, es decir, que el demandante contaba hasta el 15 de febrero de 2016 para interponer la demanda y la misma fue presentada el 30 de abril de 2018.

Por último el A-quo aclara que, dicho término de caducidad se contabiliza desde cuando se hizo efectivo el retiro definitivo del servicio que es la que hoy se coloca en tela de juicio pretendiendo el reintegro solicitado y el pago de los salarios y no por la sentencia que lo absuelve del proceso penal.

2.2. Fundamentos del recurso de apelación²

El apoderado de la parte demandante, argumenta su recurso afirmado que se equivoca la juez de primera instancia al considerar que la demanda se presentó porque el demandante fue absuelto del proceso penal, ignorando que el verdadero motivo de la interposición de la demanda en fecha posterior al 15 de febrero de 2016, es porque el accionante se encontraba privado de la libertad en establecimiento carcelario, situación que lo restringía del ejercicio de muchos de sus derechos, uno de ellos el de actuar judicialmente frente a actos viciados de nulidad, debido a que no podía agotar los requisitos previos ante el Ministerio Público ni recaudar las pruebas que debían acompañarse con la demanda.

Lo anterior lo fundamentó, en el estado de cosas inconstitucionales en materia carcelaria declarado por la H. Corte Constitucional, que afecta los derechos mínimos de las personas privadas de la libertad de forma intramural, por lo que no podía exigírsele al demandante que cumpliera con los términos judiciales previstos para el ejercicio del presente medio de control.

Por ultimo solicitó que en el caso en concreto se le debe dar aplicación al principio *pro actione* a favor del demandante de manera concreta por existir duda razonable que le impida al juez en sede de análisis de admisión de la demanda arribar a una conclusión acerca del acaecimiento o no de la

² Fl. 129-132

13-001-33-33-013-2018-00087-01

caducidad de la acción. De igual forma, citó el artículo 29 de la Constitución Política correspondiente al debido proceso que se predica en toda clase de actuaciones y el artículo 2 de la misma normativa concerniente a los fines del Estado.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la presente demanda, conforme lo establecen los artículos 243 numeral 2 y la providencia es de Sala conforme al 125 del del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tratarse de la apelación de un auto proferido en primera instancia por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena.

3.2. Problema Jurídico

La Sala se centrará en el estudio de los argumentos expuestos por la parte recurrente, así:

¿Se encuentra configurada el fenómeno de la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para el caso en concreto?

3.3. Tesis de la Sala

La Sala **CONFIRMARÁ** la providencia de primera instancia, atendiendo a que, la ley 1437 de 2011 solo prevé una excepción al cómputo del término de caducidad y es referente a los delitos de desaparición forzada. En los demás medios de control, el tiempo se contabiliza tal como lo ha establecido el artículo 164 de dicha normatividad, por lo que los actos en los que se debata sanciones dentro de procesos disciplinarios deben cumplir con los presupuestos establecidos en la ley para la oportunidad de demandar, sin contemplar la misma alguna particularidad con respecto al término de caducidad.

Para resolver el presente asunto, la Sala adelantará el siguiente estudio: (i) caducidad; (ii) acceso a la administración pública y a la administración de justicia de las personas privadas de la libertad-garantía; (iii) caso en concreto); y (iv) conclusión.

13-001-33-33-013-2018-00087-01

3.4. Marco Jurídico y Jurisprudencial

3.4.1 Caducidad

La caducidad es el fenómeno procesal en virtud del cual, por el sólo transcurso del tiempo, sin que se haya hecho uso de la acción judicial, se pierde la posibilidad de demandar en la vía jurisdiccional. En ese sentido, debe entenderse que, la caducidad, como presupuesto para interponer la acción, obedece a la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas y, en ese sentido, ésta juega un papel trascendente en la medida que tiene como finalidad cerrar toda posibilidad al respectivo debate jurisdiccional.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, al respecto de este tema ha expuesto que:

“La caducidad de la acción contenciosa administrativa como instituto procesal tiene fundamento y sustento en el artículo 228 de la Constitución Política. Con base en el sustrato constitucional se determina la aplicación de los términos procesales en el ordenamiento jurídico, buscando ante todo la protección material de los derechos y la resolución definitiva de los conflictos que surgen a diario en el complejo tejido social, garantizando el derecho de acceso a la administración de justicia dentro de los límites de su ejercicio razonable y proporcional.

Conforme a la estructuración conceptual de nuestra legislación, la figura de la caducidad de la acción es de estricto orden público y de obligatorio cumplimiento, innegociable e irrenunciable en cuanto implica el reconocimiento normativo de un término habilitador para el ejercicio de ciertas acciones judiciales. En esta perspectiva el legislador ha considerado que la no materialización del término límite establecido para la correspondiente caducidad constituye otro de los presupuestos para el debido ejercicio de las acciones contencioso administrativas que estuvieren condicionadas para estos efectos por el elemento temporal.

Desde este punto de vista, la caducidad se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo de orden, estabilidad, interés general y seguridad jurídica para los asociados y la administración desde la perspectiva procesal, generando certidumbre y materializando el ejercicio razonable y proporcional que toda persona tiene para hacer valer sus derechos ante las autoridades judiciales. En este sentido, las consecuencias del acaecimiento del elemento temporal que es manifiesto en toda caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad de la administración pública”³.

³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C.,

13-001-33-33-013-2018-00087-01

De manera concreta, en lo que la caducidad se refiere, en el medio de control de reparación directa, el artículo art. 164 numeral 2 literal d del CPACA., prescribe lo siguiente:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

i) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales

De la anterior normatividad, se desprende que el término de caducidad del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho, corresponde a 4 meses, contados a partir del día siguiente a su comunicación, notificación, ejecución o publicación.

3.4.2.- Acceso a la administración pública y a la administración de justicia de las personas privadas de la libertad-garantía⁴

En la sentencia traída a colación, la H. Corte Constitucional, trae los presupuestos por los cuales el acceso a la administración de justicia es vulnerado en personas privadas de la libertad, en apartes reza:

Para una persona privada de la libertad, el derecho a presentar peticiones a la administración pública, especialmente a las autoridades penitenciarias y carcelarias, es de vital importancia. Es una herramienta básica que le sirve para proteger todos sus derechos. Muchas violaciones o amenazas pueden ser enfrentadas por las personas reclusas, mediante peticiones a las autoridades para que hagan algo, o que dejen de hacerlo. En caso de que esto no sirva, es imprescindible que las personas reclusas cuenten con un mecanismo para controvertir la respuesta de las autoridades, que se materializa o bien mediante procedimientos ante órganos de vigilancia y control del Estado y de defensas y promoción de los derechos fundamentales, o, por supuesto, frente a una autoridad judicial.

diecisiete (17) de septiembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00537-01 (45092)

⁴ Sentencia T-388 de 2013, Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013).

13-001-33-33-013-2018-00087-01

3.5. Caso en concreto

Encuentra esta Corporación, que JOSÉ MIGUEL ARELLANO CERDA, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, en la que solicita se declare la nulidad las Resoluciones: No. 001127; 000209; fallo de primera instancia No. 00066; Resolución No. 000936, y Auto No. 000671, de igual forma que a título de restablecimiento se reconozcan y paguen los salarios dejados de percibir.

En el estudio de la admisión de la demanda, el Juez Décimo Tercero Administrativo del Circuito de esta ciudad, resolvió rechazar la demanda por configuración del fenómeno de la caducidad del medio de control.

Procede esta Sala a pronunciarse acerca de la decisión aquí recurrida, y en consecuencia a realizar el estudio de las pruebas obrantes en el proceso:

Se encuentra probado que en el caso en concreto, mediante auto No. 00228-2014, la oficina de control disciplinario interno del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses da apertura de indagación preliminar en contra del señor José Miguel Arellano Cerda⁵. Posteriormente mediante Resolución No. 000936 se ordenó la suspensión provisional del demandante hasta tanto no se resolviera la investigación en su contra⁶.

Mediante auto No. 00671 de 2014 se calificó el mérito de la indagación preliminar de la investigación adelantada en contra del demandante⁷, el resultado de dicha investigación concluyó con el fallo de primera instancia de fecha 13 de febrero de 2015⁸ en el que se le destituye del cargo al demandante y se le inhabilita por 12 años, y su posterior confirmación mediante Resolución 000209 del 13 de marzo de 2015⁹, la cual fue notificada personalmente al demandante el 14 de septiembre de 2015¹⁰. La anterior decisión fue ejecutada por la entidad demandada por medio de Resolución No. 001127 del 08 de octubre de 2015¹¹, y comunicada por oficio No. 2015-OP-05208 del 14 de

⁵ Fols. 9-10

⁶ Fols. 35-36

⁷ Fols 37-57

⁸ Fols. 74

⁹ Fols. 82-105

¹⁰ Fol. 109

¹¹ Fol. 111

13-001-33-33-013-2018-00087-01

octubre de 2015¹².

Obra constancia del Juzgado Penal del Circuito de Magangué- Bolívar, en el que certifica que el señor Arellano Cerda fue absuelto por los delitos que se le sindicaba y que dicha decisión quedó ejecutoriada el 25 de octubre de 2017¹³.

De lo anterior, concluye esta Sala que, en cuanto al argumento realizado por el apoderado de la parte demandante al manifestar que la demanda fue interpuesta posteriormente a la fecha de notificación de los actos administrativos por encontrarse el accionante privado de la libertad y gozar del estado de cosas inconstitucionales en materia carcelaria declarada por la Corte Constitucional, debido a que tal como lo manifiesta la H. Corte en sentencia T- 388 de 2013, este estado de cosas es declarado en materia de infraestructura de las cárceles del país, y no por lo que afirma el apoderado, que se le imposibilitó el cumplimiento de acciones judiciales por el hecho de estar privado de la libertad.

No tiene asidero jurídico ni legal las afirmaciones realizadas por dicho apoderado, debido a las manifestaciones que el máximo Tribunal Constitucional ha establecido dentro de la sentencia traída y colación en esta providencia, debido a que, si la persona no le es amparado su derecho de petición puede acudir a las autoridades judiciales, como en este caso, mediante apoderado judicial. Por otro lado, ha manifestado en la misma providencia, que este estado de cosas se producen en casos en que, se les sea negado dentro del centro penitenciario el acceso a la administración de justicia, y cita casos dentro de los cuales fue notorio la vulneración de dicho derecho; situación que no fue planteada y mucho menos probada dentro del presente asunto.

Por otra parte, dentro de las excepciones establecidas en la ley y la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, no se establece esta situación en particular, dicha excepción para obviar el cómputo del termino de caducidad se estableció para los procesos de desaparición forzada y graves violaciones a los derechos humanos, así se encuentra taxativamente determinado en el inciso segundo del literal i del artículo 164 de la ley 1437 de 2011 dentro del medio de control de reparación directa; por lo que, no es de arribo los

¹² Fol. 110

¹³ Fol. 112

13-001-33-33-013-2018-00087-01

argumentos expuestos por el apoderado de la parte accionante, para desvirtuar o excepcionar el cómputo de dicho término en demandas en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En cuanto a la caducidad del presente medio de control, comparte esta Sala la tesis presentada por la juez de primera instancia, en el sentido de contabilizar la misma desde cuando se hizo efectiva la sanción, esto es, cuando se ordena por medio de la Resolución No. 001127 la ejecución de la misma por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses teniendo en cuenta que desde ese momento se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 138 del C.P.A.C.A, esto es, la lesión que aquí se pretende demandar y su eventual restablecimiento.

En el caso en concreto, la Resolución 001127 fue comunicada al demandante mediante oficio No. 2015-OP-05208 del 14 de febrero de 2015¹⁴, por lo que el término de caducidad empezaba a correr desde el 15 de febrero de 2015 contando el demandante hasta el 15 de junio de la misma anualidad para la presentación de la demanda, teniendo en cuenta que dicho término no fue interrumpido por la presentación de la solicitud de conciliación. Establecido lo anterior, la demanda fue presentada el 30 de abril de 2018, excediendo el tiempo para su interposición.

Por otra parte, si hipotéticamente se contara el término de caducidad desde el día siguiente a que el señor Arellano Cerda recobró su libertad, es decir, desde el 16 de octubre de 2017, el medio de control aquí incoado también estaría caducado por lo siguiente: los 4 meses a que se ha hecho referencia en esta providencia vencerían el 26 de febrero 2018; la solicitud de conciliación se presentó el 19 de febrero de ese año, esto es, 7 días antes de su vencimiento y el acta le fue entregada el 18 de abril de 2018¹⁵, reanudándose el término el 19 de abril y venciendo los siete (7) días el 25 de abril de esa anualidad y como quiera que la demanda se presentó el 30 de abril aun así de esta hipótesis también existe caducidad.

Por lo anterior, coincide este Despacho con la decisión proferida el 10 de mayo de 2018 por la Juez Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena en rechazar la demanda por haber operado el fenómeno de la caducidad y

¹⁴ Fol. 110

¹⁵ Fol. 8

13-001-33-33-013-2018-00087-01

en consecuencia, se procederá a confirmar la misma.

3.6. Conclusión

Corolario de lo expuesto, la Sala **CONFIRMARÁ** la providencia de primera instancia, atendiendo a que no se encontró demostrado que el estado de privación de la libertad estuviera dentro de las excepciones contempladas en la ley para excusarse del cumplimiento del término de caducidad y por otro lado se encontró debidamente probado que la demanda fue presentada por fuera de los 4 meses establecidos en la ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar Sala de Decisión 002,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, el auto de fecha 10 de mayo de 2018, por medio del cual el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, rechazó la demanda por encontrar configurado el fenómeno de la caducidad del medio de control, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **ENVIAR** el proceso al JUZGADO DE ORIGEN, para lo de su competencia.

TERCERO: DEJAR las constancias que correspondan en los libros y sistemas de radicación judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado según consta en el acta de la fecha No. 023

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE