

# NUEVO RÉGIMEN DE PRESCRIPCIÓN CIVIL

*Antonio Emiro Thomas Arias\**

## RESUMEN

El nuevo régimen de prescripción en materia civil, esto es, las modificaciones producidas por la Ley 791 de 2002, se orienta hacia la reducción de los términos de prescripción para hacer la figura más operante con el cambiante mundo actual, optándose además, un coherente sistema de interrupción y suspensión, que en términos generales instituye causales de interrupción y suspensión de la prescripción que doctrinariamente y en legislaciones foráneas habían sido reconocidas.

De este modo, se tiene que la prescripción adquisitiva (usucapión) ordinaria queda en 3 años para bienes muebles y pasa de 10 a 5 años para los bienes raíces. Y la prescripción adquisitiva extraordinaria se reduce de 20 a 10 años.

En relación con la suspensión de la prescripción adquisitiva ordinaria (la extraordinaria no se suspende) se estableció en general a favor de los incapaces, entre el heredero beneficiario y la herencia entre quienes administran patrimonios ajenos y los titulares de esos patrimonios. Se suprimió la inoperancia de la prescripción entre cónyuges y se estableció que no se cuenta el término de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dura dicha imposibilidad.

**Palabras clave:** prescripción adquisitiva, prescripción extintiva, prescripción ordinaria, prescripción extraordinaria, prescripción suspensión, prescripción interrupción, prescripción de corto tiempo, prescripción de largo tiempo, prescripción fundamento, prescripción finalidad, prescripción características, sentencia inhibitoria, perención, acción subordinadas, excepción.

## ABSTRACT

*The new prescription regime in Colombian civil law, according to the changes enacted by the law 791 of 2002, is oriented towards the reduction of times of prescription in order to make more operative this figure in a changing world.*

*Fecha de recepción: 25 de abril de 2003.*

\* Abogado javeriano, especialista en derecho de seguros, magistrado auxiliar Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia.

*It was also adopted a coherent system of interruption and suspension which in general terms introduces reasons of interruption and suspension of prescription which in doctrine and foreign legislations were recognized before.*

*Thus, ordinary prescription to acquire (“usucapio”) is now of three years for mobile goods and for immobile goods (real state) is now of five years (before was of ten years). And the extraordinary is now reduced from 20 to 10 years.*

*According to the suspension of ordinary prescription to acquire (extraordinary is not possible of suspend) it was established to protect incapable persons, between the beneficiary heir and the will and among those who manage alien patrimonies and the owners of those patrimonies. It was eliminated the prescription among husband and wife and was established that it is not possible to count the time of prescription against someone who is not able to use his right meanwhile this impossibility remains.*

**Key words:** *prescriptive easement, prescription to acquire, prescription to extinguish, prescription ordinary, prescription extraordinary, prescription suspension, prescription interruption, prescription short period, prescription long period, prescription fundamentals, prescription goals, prescription elements, inhibitory rule of law, subordinated actions, exceptions.*

## **SUMARIO**

1. INTRODUCCIÓN
2. LA PRESCRIPCIÓN
3. LA LEY 791 DE 2002
4. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
5. PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA
6. ACCIÓN Y EXCEPCIÓN
7. LA LEY 794 DE 2003

### **1. INTRODUCCIÓN**

Dos leyes casi simultáneas modificaron el régimen de prescripción adquisitiva y extintiva: la Ley 791 de 2002, modificatoria de la prescripción en materia civil, y la Ley 794 de 2003<sup>1</sup>, en lo que concierne a la interrupción civil de la prescripción por vía procesal.

---

<sup>1</sup> Publicada en el *Diario Oficial*, n° 45058 del 9 de enero de 2003.

Este último cuerpo normativo se orientó a la reforma del Código de Procedimiento Civil en aspectos puntuales, de amplio contenido pragmático, tendientes a hacer más expeditos los procesos, con la supresión de trámites innecesarios, la desjudicialización de ciertas actuaciones, la implantación de un novedoso sistema de notificación de providencias, y además modificó algunos aspectos de los procesos ejecutivos, entre otras materias. Pero también tocó esa reforma los artículos 90 y 91 del Código Procesal, relativos a la interrupción civil de la prescripción, con la ampliación de un término que en el primer precepto se contemplaba y con la eliminación de algunas causales de interrupción civil, señaladas en el segundo.

Por su parte, la Ley 791 de 2002, “por medio de la cual se reducen los términos de prescripción en materia civil”, en lo sustancial, y como lo anuncia el título de la misma, buscó reducir los términos de prescripción en materia civil, aunque también modificó algunos aspectos de la suspensión y la interrupción. Lo anterior hace necesario aludir en este análisis a la muy estudiada y aquilatada figura de la prescripción, y en segundo lugar, el ámbito de aplicación de la reforma, que es el del campo del derecho civil.

De modo que para el estudio del tema, se aludirá a aspectos sustanciales y procesales; pero, para no incurrir en innecesarias repeticiones sobre un instituto tan analizado como es el de la prescripción, sólo se abordará el análisis de algunas de sus aristas, esto es, aquellas que de una u otra forma resultaron afectadas por causa de la Ley 791 del 27 de diciembre de 2002, todo con una síntesis parcial de la materia, según acabados estudios de que nos hemos servido<sup>2</sup>, a modo de ubicación del contexto normativo en el que actúa la reforma.

Ahora bien, estas modificaciones han dado para pensar que la interrupción o la suspensión de la prescripción, que también fueron aspectos modificados por la Ley 791, cambiaron asimismo en las prescripciones de acciones y derechos que en otros códigos están contempladas. En especial, se ha pensado que la suspensión e interrupción de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro pudieron quedar modificadas por causa de la expedición de la Ley 791 de 2002. Pero el título de la ley circunscribió su campo de acción a la materia civil, y específicamente, según se verá, se suprimió en el proyecto que vino luego a ser la Ley 791 de 2002, toda referencia a la prescripción de acciones derivadas del contrato de seguro, lo que permite sin duda concluir que no se extiende la reforma a aquellas

---

2 ABELIUK MANASEVICH, RENÉ, *Las obligaciones*, Editorial Temis y Editorial Jurídica de Chile, Bogotá, 2001, t. II; PEÑA QUIÑONES, ERNESTO, *El derecho de bienes*, Lib. Wilches, Bogotá, 1995; VELÁSQUEZ, LUIS GUILLERMO, *Bienes*, Temis, Bogotá, 2001; ARTEAGA CARVAJAL, JAIME, *De los bienes y su dominio*, Ed. Facultad de Derecho, Bogotá, 1999; HINESTROSA, FERNANDO, *La prescripción extintiva*, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000, entre otras.

otras prescripciones contempladas en campos diversos del regulado por el derecho civil, ni menos al contrato de seguro. Lo que no significa que si el asunto (el de la interrupción, *v.gr.*) no está regulado expresamente por la ley mercantil, no deba –en procura de llenar ese vacío– recurrirse a la ley civil, a los principios de derecho común, como aplicación meramente subsidiaria, de acuerdo con la remisión que a las materias civiles hace el artículo 822 del Código de Comercio. De acuerdo con lo anterior, en punto de interrupción civil de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, como la norma mercantil (artículo 1081 C. de Co.) nada dice al respecto, podrá concluirse que en esta materia se aplica la legislación civil. Otro cosa es que se opte por aplicar el régimen de interrupción de la prescripción propio de las acciones ordinarias y ejecutivas (prescripciones de largo tiempo) previsto en el artículo 2539 del Código Civil (interrupción civil de la prescripción sólo con demanda judicial) o se piense que deba aplicarse más bien el de las acciones de corto tiempo (recuérdese que las derivadas del contrato de seguro son de 2 ó 5 años) previstas en el artículo 2544 del Código Civil (interrupción civil con el solo requerimiento del acreedor); pero es éste un aspecto ajeno al presente estudio.

## 2. LA PRESCRIPCIÓN

2.1. La definición del artículo 2512 del Código Civil sobre la prescripción engloba tanto la extintiva como la adquisitiva. Enseña este precepto que la prescripción:

“es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales”.

Mas, escindiendo una y otra prescripción, y sobre la base de entender que ellas son diferentes, ha de señalarse que la adquisitiva o usucapión produce la adquisición de “cosas ajenas”; se trata de un modo originario<sup>3</sup> de adquirir el dominio o propiedad y demás derechos reales por efecto de la posesión sobre la cosa<sup>4</sup> durante cierto lapso de tiempo. Y la prescripción extintiva o liberatoria corresponde a la extinción de las acciones y derechos<sup>5</sup> por no ejercitarlos su titular durante un período de tiempo señalado en la ley concurriendo los demás requisitos legales.

---

3 El modo originario de adquirir el dominio alude a que el derecho del propietario surge directamente en el titular, sin mediar acto de anterior titular, como sí ocurre con el modo derivativo (traslativo) como en la tradición y la sucesión por causa de muerte.

4 Esto es, los bienes corporales, muebles o inmuebles que están en el comercio humano y son susceptibles de apropiación. Claro que el Código Civil contempla la posibilidad de la posesión de cosas incorpóreas (artículo 776).

5 Acerca de si se extingue la acción –entendida como pretensión– o el derecho, o ambas, véase a HINESTROSA F., *op cit.*, págs. 61 a 69.

2.2. A pesar de las notas comunes que ambas comparten, la doctrina ha diferenciado uno y otro tipo de prescripción. Se dice que en común tienen:

- a. su fundamento, cual es la estabilización de los derechos y las relaciones jurídicas;
- b. la inactividad de la persona contra la que corre;
- c. el transcurso del tiempo con las particularidades que este elemento ostenta, como son su interrupción o su suspensión;
- d. la necesidad de que se aleguen, es decir, que el juez no las puede declarar de oficio;
- e. la prohibición de que se renuncien antes de su cumplimiento, y
- f. según algunos, la de ser una la “contracara” de la otra, esto es, que la adquisitiva del derecho real a favor de quien lo ha poseído corresponde a la extintiva de la acción o del derecho contra quien corrió<sup>6</sup>.

Sin embargo, dos notas distintivas en la usucapión o prescripción adquisitiva la separan de la prescripción extintiva. En primer lugar, su finalidad, cual es la de ser un modo de adquirir el dominio y demás derechos reales, porque en la prescripción extintiva no se adquiere ningún derecho; y en segundo lugar, la necesidad en la usucapión de que a más del paso del tiempo y la inacción del titular del derecho, sea el derecho a prescribir ocupado por un tercero en calidad de poseedor. A estas diferencias alude el artículo 2535 del Código Civil cuando al describir la prescripción extintiva enfatiza en que “solamente” requiere el paso del tiempo, es decir, no se requiere buena fe, justo título, posesión, etc., elementos que en la usucapión tienen más o menos importancia.

---

6 Dice PÉREZ VIVES, ÁLVARO (*Teoría general de las obligaciones*, Universidad Nacional, Bogotá, 1957, t. 3, pág. 459): “cuando una persona adquiere un bien o derecho por prescripción, simultáneamente se extingue el derecho que el antiguo titular tenía sobre él, y las acciones que emanaban de ese derecho” (en el mismo sentido ABELIUK..., *op. cit.*, pág. 1972).

Por otra parte, HINESTROSA precisa –y en relación con el derecho de petición de herencia que expira en treinta años según las voces del artículo 1326 del Código Civil– que “la acción prescribe por el solo transcurso del tiempo independientemente de si alguien posee la herencia, desde cuándo, y de su actuación frente a ella” (pág. 48).

2.3. Bien que se diga de la prescripción que propicia la paz social y otorga estabilidad a las relaciones jurídicas<sup>7</sup> que de otro modo serían inciertas en el tiempo, o que constituye una presunción de pago o una presunción de abandono del derecho, o una sanción por la negligencia del titular; o ya que se alegue que es

“indispensable por exigencias del tráfico jurídico y en razón de la necesidad de certeza de las relaciones jurídicas, de claridad, de seguridad y paz jurídicas, de orden y paz social, y para sanear situaciones contractuales irregulares”<sup>8</sup>

es lo cierto que la figura que acá se estudia es institución jurídica universal que propende por la certeza y estabilidad procurando desterrar la ambigüedad y que protege el ejercicio del derecho a la par que olvida al negligente y sanciona su inercia o incuria. Ante tales fines, resulta fácil concluir que en ella hay un alto contenido de orden público, por lo cual el legislador, desde tiempos remotos, tiende a garantizar que esos fines socioeconómicos y políticos aludidos se cumplan con la institución, prohibiendo que los particulares modifiquen anteladamente sus plazos, aumentándolos o disminuyéndolos<sup>9</sup>. Pero esta restricción no es universal ni por tanto es unánime su prohijamiento por la doctrina, pues algunos<sup>10</sup>, atendiendo a que es el propio legislador quien, algunas veces, permite pactos en contrario<sup>11</sup>, señalan que no luciría atentatorio del fin de estabilidad buscado con la prescripción el que se permitiera que sus términos se disminuyeran por acuerdos libremente consentidos, sin que, eso sí, por tal permisión, pase la reducción a convertirse en una renuncia.

### 3. LA LEY 791 DE 2002

Antes de un sintético y parcial repaso de la prescripción, que matizaremos de una vez con alusiones a la reforma, parece conveniente auscultar la historia de la Ley

7 “La prescripción es la compensación o reparación que el tiempo nos debe por las pruebas que nos arrebató”: DEKKERS, citado por ALESSANDRI y SOMARRIVA, *Tratado de los derechos reales*, Ed. Jurídica de Chile y Ed. Temis, Bogotá, 2001, t. II, pág. 13.

8 HINESTROSA F., *op. cit.*, págs. 55 y 56.

9 Artículo 2514 inc. 1º, Código Civil: “La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida”.

10 ABELIUK, *op. cit.* p 1084.

11 Como sucede con el pacto de retroventa (artículo 1943: “el tiempo en que se podrá intentar la acción de retroventa no podrá pasar de cuatro años contados desde la fecha del contrato”) que se puede pactar hasta por cuatro años, o con la acción por vicios redhibitorios (artículo 1923: “la acción redhibitoria durará seis meses respecto de las cosas muebles y un año respecto de los bienes raíces, en todos los casos en que las leyes especiales o las estipulaciones de los contratantes no hubieren ampliado o restringido este plazo. El tiempo se contará desde la entrega real”). Pero la doctrina ve en estos casos más bien ejemplos de caducidad que de prescripción (v.gr. PÉREZ VIVES, *Compraventa y permuta*, págs. 391 y 432).

791 a efectos de determinar, junto con una interpretación sistemática de la institución, los alcances del cambio.

El proyecto de reforma tuvo origen parlamentario, por radicación del mismo en la Cámara, por parte de un representante. Se trataba en principio de un proyecto corto que acometía la modificación de la prescripción extintiva y dejaba a salvo expresamente lo normado sobre la adquisitiva. En ese proyecto se contemplaba la reducción a tres años de las prescripciones civiles, comerciales, de familia y agraria, salvo, como ya se dijo, la de las acciones reivindicatoria y de petición de herencia, que quedaban igual (10 ó 20 años). Se preveía que la prescripción extintiva pudiera ser declarada de oficio y se derogaba expresamente el numeral 2º del artículo 1527 del Código Civil, alusivo a la conversión a naturales que sufren las obligaciones civiles al acaecer la prescripción.

En la exposición de motivos se justificó la reducción de los términos en vista de que así se hacía efectiva la finalidad de la prescripción a tono con la época actual. Se explicó además que se eliminaba la posibilidad de que la acción ejecutiva se convirtiese en ordinaria y, aduciendo –equivocadamente a nuestro parecer– “lo que ha sido una constante legislativa en materia de procedimiento contencioso administrativo y tributario”<sup>12</sup> en los que el propio Estado reconoce de oficio la prescripción, se estableció la posibilidad de que el juez, de oficio, pudiera proceder a reconocerla también en materia civil, comercial, de familia y agraria, aduciéndose la consiguiente ventaja de la descongestión judicial pues se afirmaba que el juez podía rechazar *in limine* la demanda, a semejanza de la caducidad, fenómeno que, a juicio de la iniciativa, no tiene diferencias con la prescripción, como –dice la ponencia– lo ha creído ver la doctrina.

Las ponencias para primero y segundo debates en la Comisión Primera y en la plenaria de la Cámara acogieron integralmente el proyecto así presentado. En cuanto a la derogación de la conversión de las obligaciones civiles en naturales por efectos de la prescripción, se dijo que se eliminaba así

“de tajo cualquier posibilidad futura de litigio en lo que toca con una obligación prescrita y, de paso, se deja(ba) sentada la base para una ulterior reforma que acabe, como viene sucediendo en las legislaciones que aun las conservan, las anacrónicas obligaciones naturales”<sup>13</sup>.

Se arguyó además que con la derogatoria de ese numeral 2º del artículo 1527 del Código Civil, se acababa el argumento que las centrales de riesgo tienen para

12 *Gaceta del Congreso* n° 366 del 12 de septiembre de 2000, pág. 17.

13 *Gaceta* n° 484, pág. 6.

continuar manteniendo en sus archivos a deudores de obligaciones prescritas, con el pretexto de que la obligación sigue existiendo pero en calidad de natural.

Pero el paso del proyecto por el Senado determinó su modificación radical. En efecto, no se discutió siquiera el proyecto en la forma como vino aprobado de la Cámara, pues el ponente planteó que era parcelado, en la medida en que no se modificaba la prescripción adquisitiva, a más de no ser “de recibo”<sup>14</sup> la posibilidad de la declaración oficiosa de la prescripción, por cuanto es un derecho que el interesado utiliza o no, es decir, una ventaja patrimonial cuya adquisición no se le puede imponer.

Y así, se presentó prácticamente otro proyecto, en el que se contempló la reducción a 10 años del término de todas las prescripciones veintenarias; para la prescripción adquisitiva ordinaria el término se redujo de 10 a 5 años para los bienes raíces y de 5 a 3 años para los bienes muebles, y para la acciones ejecutivas y ordinarias se redujo de 20 y 10 años a 10 y 5 años respectivamente; se señaló que la prescripción, tanto adquisitiva como extintiva, podía invocarse por vía de acción o por excepción, y no sólo por el propio prescribiente sino también por acreedores o toda persona que tenga interés, “inclusive habiendo aquél renunciado a ella”<sup>15</sup>; se dispuso que la interrupción civil se regía por el Código de Procedimiento Civil pero que la prescripción de la acción ejecutiva se interrumpía también, por requerimiento escrito, a semejanza de lo previsto en la legislación laboral.

En punto de la suspensión de la prescripción, se dijo que se depuraba “el elenco de personas protegidas” a las vez que se ampliaban las circunstancias que imponían la suspensión. Así, se manifestó que, cual lo hacen todos los códigos modernos, se ampliaba la suspensión a las acciones derivadas de las relaciones entre heredero beneficiario y herencia, y entre administrador de sociedad y ésta, a más de reiterar la suspensión de la prescripción entre cónyuges con matrimonio vigente. Pero además se tuvo en cuenta lo sucedido en Colombia en los violentos años cincuenta, que dio origen a la Ley 201 de 1959. Por eso se dijo:

“se sienta el principio, sano y moralizador, de que el término de prescripción no corre en contra de quien se encuentra en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho. Imposibilidad absoluta que puede ser jurídica, como en el caso de acciones subordinadas, pero sobre todo, física: como el evento de los desplazados o de quienes, permaneciendo en el mismo lugar, no pueden proceder por la intimidación bajo la cual se encuentran”<sup>16</sup>.

---

14 *Gaceta* n° 179, pág. 4.

15 *Ibidem*. En esa redacción se alude al artículo 2225 del Código Civil francés.

16 *Ibidem*, pág. 5.

Respecto de la interrupción de la prescripción se mantuvo el principio del artículo 2540 del Código Civil en cuanto que la interrupción no se comunica a los otros coacreedores o codeudores, salvo solidaridad, sólo que se le agregó también las obligaciones indivisibles, porque –se adujo– así ha sido reconocido universalmente.

En punto de las prescripciones de corto tiempo, se aclaró que la interrupción sucede cuando hay reconocimiento, en cualquier forma que éste se dé, y que se cuenta nuevamente el mismo término previsto (tres, dos años, etc.).

En relación con el contrato de seguro se incluyó un artículo en el que se indicaba que todas las acciones derivadas del mismo se prescriben en dos años contados desde la ocurrencia del hecho que les dio nacimiento.

En el decurso de las discusiones intervinieron sectores vinculados a la academia así como la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, la que sugirió eliminar la regulación de la prescripción en el contrato de seguros de modo que la materia fuese objeto de un proyecto específico, a la vez que llamó la atención sobre la posibilidad de escindir la regulación de la prescripción adquisitiva y la extintiva como sucede con las legislaciones modernas (Alemania, Perú, Italia); la inconveniencia de adoptar la declaración oficiosa de la prescripción que en general no se adopta en el derecho comparado (Francia, Bélgica, España, Italia, Portugal, Holanda, Chile, Argentina, Perú, Bolivia, Venezuela y Panamá); la conveniencia de estudiar la excepción de prescripción adquisitiva de cara a la inscripción del fallo en el registro de instrumentos públicos; la pertinencia de precisar mejor la interrupción de la prescripción de la acción ejecutiva por requerimiento escrito (en cuanto a la época en que se entienda perfeccionada la interrupción: la del envío del requerimiento, la de la puesta en el correo, o la de la recepción, etc.).

El texto pasó en el seno de la Comisión y en la plenaria. En su publicación se nota sin embargo que se excluyó, por razones desconocidas, la referencia a la suspensión de la prescripción entre cónyuges, y se acogió la sugerencia de eliminar toda referencia a la prescripción en el contrato de seguros.

Luego de algunos pormenores advertidos por la Presidencia de la República y que motivaron su devolución (el título aludía a la materia comercial siendo que no se regulaba nada de ella pues sólo se refiere la ley a la civil, se invocaban artículos equivocados, etc.) se sancionó finalmente la ley el 27 de diciembre de 2002 para entrar a regir a partir de su promulgación<sup>17</sup>.

---

17 Debe tenerse presente que según el artículo 41 de la Ley 153 de 1887, “la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completado aún al tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere comenzado a regir”.

#### 4. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

La prescripción adquisitiva es un modo originario de adquirir a título gratuito el dominio y otros derechos reales<sup>18</sup> salvo las servidumbres discontinuas o inaparentes<sup>19</sup> –artículo 939 C.C. –, ni, para algunos, los derechos reales accesorios, “pues no se ve cómo ellos podrían llegar a ser objeto de posesión previa”<sup>20</sup>. Se dice que es un modo originario porque el prescribiente no adquiere el derecho por la voluntad o traspaso del titular anterior, de lo cual se sigue que el derecho real así adquirido llega al adquirente libre de todo gravamen o vicio. Y además es modo a título gratuito porque el prescribiente no tiene que hacer ninguna erogación, no tiene que pagar o efectuar una contraprestación por la adquisición del derecho.

Como notas características de la prescripción se anotan:

4.1. Recae sobre un bien o derecho real susceptible de prescripción adquisitiva, lo que excluye los bienes baldíos (que se adquieren por adjudicación administrativa, y, al decir de la Corte por el modo de adquirir denominado ocupación<sup>21</sup>), los bienes de uso público (incluidos aquí los ejidos municipales), los de propiedad de las entidades de derecho público (bienes fiscales), así como el patrimonio arqueológico de la Nación, los bienes culturales que conforman la identidad nacional, los parques naturales, las tierras comunales de los grupos étnicos, las tierras de resguardo (artículo 63 de la Constitución Política), a más de las ya mencionadas servidumbres discontinuas –pues la índole de su ejercicio supone actos de mera tolerancia del dueño del predio sirviente– y las continuas inaparentes –porque son ocultas o clandestinas.

4.2. Requiere posesión previa y continua, esto es, tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño.

4.3. Requiere del cumplimiento del plazo exigido por la ley. En la usucapión ordinaria se señalaron en el Código Civil como plazos 3 años para los bienes

---

18 Según el artículo 655 son derechos reales el dominio, la herencia, el usufructo, la habitación, las servidumbres activas, la prenda y la hipoteca, a más de la propiedad fiduciaria y según algunos, la retención.

19 Servidumbre discontinua es aquel gravamen impuesto sobre un predio en beneficio de otro predio de distinto dueño, que se ejerce a intervalos más o menos largos de tiempo y supone un hecho del hombre, como la servidumbre de paso (artículo 881). Y servidumbre inaparente, es la que no se conoce por una señal exterior.

20 ARTEAGA, *op. cit.*, pág. 356.

21 Sentencia de Casación Civil 101 del 28 de agosto de 1995: “si al tenor del art. 1º de la Ley 200 de 1936 se presume no ser baldío, sino de propiedad privada, el terreno poseído económicamente como allí se prevé, ello no tiene otra significación distinta a la de que, por el modo constitutivo de la ocupación, dicho fundo le pertenece a quien así lo ha poseído. Basta entonces esa sola ocupación de la tierra baldía en la forma exigida en la ley, para que surja el derecho de propiedad en el colono, que debe reconocer el Estado mediante la correspondiente resolución de adjudicación”.

muebles y 10 años para los bienes raíces. En la usucapión extraordinaria, se señaló como término 20 años, sin importar el bien pretendido. La Ley 791 de 2002 modificó estos plazos al reducir a 10 años el término de todas las prescripciones veintenarias del Código Civil (prescripción extraordinaria). Además, en cuanto a la prescripción ordinaria, modificó el artículo 2529 de ese código para señalar que el tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de 3 años para los muebles y de 5 años para los bienes raíces.

Como es sabido, estos plazos son consagrados por la ley a fin de que, dentro de ellos tenga el dueño oportunidad de defender sus intereses, bien mediante las acciones posesorias cuando la posesión no se ha consolidado, o ya en ejercicio de la acción reivindicatoria, cuando aquella se consolidó. Pero a no dudarlo, esos mismos plazos sirven para quien posee durante el tiempo requerido por la ley, para adquirir la propiedad de lo poseído.

4.4. Ya dijimos que la prescripción adquisitiva puede ser ordinaria o extraordinaria. La primera es la que está acompañada de justo título y buena fe, es decir, que se deriva de una posesión regular, pues tales son los requisitos de la misma. La extraordinaria se presenta cuando falta alguno de los elementos de la posesión regular –justo título y buena fe– y exige un lapso de tiempo mayor, ahora 10 años.

4.5. De acuerdo con el artículo 2530 del Código Civil la prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse, lo que significa un compás de espera, dado que el tiempo transcurrido antes de la suspensión se tiene en cuenta para sumarlo cuando cese la causa de la suspensión y continúe la posesión del bien, cosa que no ocurre con la interrupción, pues de conformidad con decantada doctrina ya adoptada como ley, en el nuevo artículo 2540 del Código Civil, una vez interrumpida o renunciada una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término. Como dice JOSSERAND<sup>22</sup>: “todo tiene que comenzar de nuevo”.

La suspensión está prevista sólo para la prescripción ordinaria, pues el artículo 2532 del Código Civil, en relación con la extraordinaria, señala que:

“el lapso del tiempo necesario para adquirir por esta especie de prescripción es de 20 años –ahora de 10– contra toda persona, y no se suspende a favor de las enumeradas en el artículo 2530”.

22 JOSSERAND, LOUIS, *Derecho civil*, Ed. Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1952, t. I, vol. III, pág. 182.

En general, la suspensión de la prescripción ordinaria tiene como justificación brindar protección a quienes no pueden valerse por sí mismos, pues a pesar de que el tercero continúe en posesión del bien, ese tiempo de posesión no se le cuenta a los efectos de la consolidación de la prescripción ordinaria, pues la ley entra a proteger al propietario que no puede interrumpir aquella posesión por sí mismo, por lo cual, a partir del momento en que puede hacerlo cesa esa protección. Con ese criterio la Ley 791 de 2002 estructuró de manera más comprensiva los casos que el artículo 2530 contemplaba, y así, determinó que la prescripción se suspende a favor de los incapaces y en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría, redacción con la cual quedaron comprendidos los menores adultos que no cuenten con curador, pues antes no estaban incluidos en el inciso 1º del artículo, con la modificación que le había introducido el decreto 2820 de 1974.

Así también, se contempló en la nueva redacción del artículo 2530 que la prescripción se suspende “entre el heredero beneficiario y la herencia”<sup>23</sup> y entre quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas y los titulares de dichos patrimonios.

En relación con la primera excepción, debe señalarse que es de doble vía, tanto cuando el poseedor es el heredero como cuando lo fue el causante o, dicho elípticamente, cuando lo es la herencia.

Y en relación con la segunda causal –referida básicamente a la suspensión de la prescripción a favor del titular del patrimonio administrado (llámese persona jurídica, sucesión o incapaz), en contra del administrador que posee– debe señalarse que remplazó la herencia yacente, que era lo que estaba previsto, ampliándose con buen criterio la cobertura de la suspensión.

Finalmente se incluyó una causal de suspensión que había sido utilizada por el gobierno nacional en 1958 y luego se plasmó en la Ley 201 de 1959, referida a la situación de fuerza o coacción generada por la violencia generalizada que asoló al país por esa época. El último inciso del nuevo artículo 2530 consagra que:

“no se cuenta el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista”,

lo que engloba situaciones de todo tipo, de imposibilidad física, en particular de violencia y puede llegar a cobijar a los desplazados. Bajo esta causal de

---

23 Dice el artículo 2258 del Código Civil francés: “la prescripción no corre contra el heredero a beneficio de inventario, con respecto a los créditos que él tenga contra la sucesión”.

suspensión también se dijo en la exposición de motivos que quedaban previstos los casos de “imposibilidad jurídica”, lo que supondría el ejercicio precedente de una acción o de la consolidación de una situación jurídica (la exposición de motivos se refiere a “acciones subordinadas”), como podría ser –aunque tenemos dudas de su procedencia para el caso de la prescripción adquisitiva y si más bien debe entrar a operar en la extintiva– la simulación incoada por un cónyuge con matrimonio vigente en contra del otro cónyuge, que requiere que aquél haya demandado el divorcio o la separación o esté ya en esos estados. O la del hijo con vocación de herencia y actuando *jure proprio*, que debe esperar a la muerte de su causante para incoar la simulación que el causante y un tercero fraguaron.

Se dijo antes que la prescripción extraordinaria, por virtud de lo dispuesto en el artículo 2532 del Código Civil, no se suspende a favor de las personas enumeradas en el artículo 2530, esto es, incapaces y titulares de patrimonios administrados por terceros que serían los poseedores. Sin embargo, el anterior artículo 2530 incluía una causa de suspensión de larga tradición: la prescripción se suspende “siempre” entre cónyuges, decía el último inciso, del cual la Corte<sup>24</sup> afirmó que se aplicaba tanto para la prescripción ordinaria, donde estaba prevista, como para la extraordinaria, deducción que hacía invocando diferentes criterios como la coposesión que entre los cónyuges se da, la coparticipación en el goce de los bienes de uno y otro que con el correr de los años y por obra de las apariencias podría ser utilizado para lograr una prescripción adquisitiva de un cónyuge contra el otro, a más de la burla que por este camino se haría a la prohibición de donación irrevocable entre cónyuges, que a la sazón habría de prescribir de no mediar esa causal se suspensión o mejor, de improcedencia de la prescripción.

Pero ese inciso no quedó en el texto definitivo aprobado, es decir, se suprimió esa causal de suspensión que, a más de lo ya dicho, propugnaba por la armonía de la familia ya que no pone al cónyuge amenazado con una prescripción a interrumpirla demandando al otro. Tocaré a la jurisprudencia rehacer esta omisión, en procura de una situación que quedó inexplicablemente sin regulación.

## 5. PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA

La prescripción extintiva (o liberatoria si se trata de obligaciones) es, a su vez, un modo de extinguir los derechos y acciones a consecuencia del paso de un tiempo predeterminado en la ley sin que el titular de esos derechos y acciones los haya ejercido. Esta prescripción opera tanto en los derechos reales como en los personales.

24 Sentencia del 6 de marzo de 1969, *Gaceta Judicial* CXXIX, págs. 85 y 86.

En los primeros, en los derechos reales como el dominio, la prescripción extintiva suele aparejar la adquisición del derecho por parte de quien lo haya poseído. Y en los derechos y acciones personales, como los derechos crediticios y las acciones de nulidad, simplemente se extingue el derecho o la acción sin que se predique ganancia o contrapartida alguna del favorecido con la prescripción.

Se dice que esta prescripción no extingue la obligación, toda vez que cuando opera convierte en natural la obligación, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1527 del Código Civil. Sin embargo, el Código Civil sí le da ese efecto en varios de sus artículos, como el 1625, que enlista la prescripción como modo de extinción de obligaciones o el 2541 que alude a la suspensión “de la prescripción que extingue las obligaciones”, en referencia tal vez, a la obligación civil, cosa que quiso cambiarse pero que quedó igual en la Ley 791.

5.1. Para que opere la prescripción extintiva se ha dicho que deben concurrir estos requisitos:

- a. Que la acción sea prescriptible. La regla general es que las acciones prescriban; pero consideraciones de diversa índole han llevado al legislador a señalar por vía de excepción algunas que no se extinguen. Así, la acción de partición (artículo 1374), la de reclamación del estado civil de hijo, la de deslinde y amojonamiento.

Por su parte, también se ha reconocido en forma unánime el atributo de la perpetuidad del derecho de dominio que no se pierde por su no uso sino más bien por la posesión que un tercero ejerza en el tiempo legalmente establecido.

- b. Que transcurra el tiempo legalmente establecido, que, como ya se dijo, es el elemento que insufla a toda prescripción. Como ocurre con la prescripción adquisitiva, en ésta que ahora se describe, también ocurren los fenómenos de interrupción y suspensión, que después serán analizados.
- c. Que tanto el titular del derecho o acción, como el deudor o legitimado pasivamente para enfrentar la acción del titular, se abstengan en ese tiempo legalmente establecido de ejercer o de reconocer el derecho, respectivamente. Una jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de Justicia explica así el asunto:

“al compás del tiempo ha de marchar la atildada figura de la incuria, traducida en un derecho inerte, inmovilizado, cual aparece dicho en el artículo 2535 del Código Civil. Patentízase así que el mero transcurso del tiempo, con todo y lo corrosivo que es, no es suficiente para inmolar un derecho. No es sino reparar, acaso como la comprobación

más concluyente de lo que acaba de decirse, que si el acreedor, antes que incurrir en dejadez, ejercita su derecho –no importa que sea sin éxito rotundo–, bien pueden contarse los años que quiera sin desmedro del derecho en sí; en algunas partes, con apenas instar al deudor para la satisfacción de la deuda, lo obtiene; en otras, es riguroso que la exhortación al pago se haga mediante demanda judicial. Más aún: es probable que la pereza del acreedor se vea purgada por la actitud del obligado, dado el reconocimiento que éste haga de la deuda. En una palabra, el comportamiento tanto del acreedor como del deudor puede interferir el lapso prescriptivo” (sentencia de Casación Civil 001 del 11 de enero de 2000).

## 5.2. Esta prescripción extintiva se divide en prescripciones de largo y corto tiempo.

La prescripciones de largo tiempo (ordinaria y ejecutiva) están previstas en el artículo 2536 que, en la nueva redacción, enseña que la acción ejecutiva (la que persigue el cumplimiento coactivo de una obligación y no su declaración) se prescribe por cinco años, y la ordinaria por diez; y que la ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años y convertida en ordinaria durará otros cinco.

A su vez, la de corto tiempo es prescripción que supone una obligación cuyo pago suele ser inmediato<sup>25</sup> y podría ser definida, por vía de exclusión, como aquella que no es de largo tiempo por ser su excepción. El Código Civil contiene muchos casos de estas prescripciones<sup>26</sup>, cuya alusión aquí deviene útil en la medida en que su interrupción sufrió alguna modificación.

## 5.3. Esta prescripción extintiva puede interrumpirse o suspenderse. La prescripción extintiva de largo tiempo se interrumpe civilmente por demanda judicial, según el Código de Procedimiento Civil, al que luego aludiremos. Y se interrumpe naturalmente por el hecho del deudor reconocer la obligación de manera expresa o tácita, bien porque la confiesa o hace abonos, o paga intereses, etc.

La prescripción de corto tiempo de que tratan los artículos 2542 y 2543 del Código Civil, así como aquellas otras “a que están sujetas las acciones especiales, que nacen de ciertos actos” (artículo 2545 *ib.*) se interrumpen de dos maneras que la Ley 791 volvió más laxas, frente a lo que estaba previsto en el

25 OSPINA FERNÁNDEZ, GUILLERMO, *Régimen general de las obligaciones*, Temis, Bogotá, 1978, pág. 507. En el derecho francés, la doctrina ha señalado que estas prescripciones breves tienen como justificación no propiamente la paz y seguridad jurídica, sino la de reconocer una presunción de pago o liberación en vista de que las obligaciones cobijadas con esos términos breves suelen no constar en títulos y con frecuencia no se extiende recibo (COLIN Y CAPITANT, *Curso elemental de derecho civil*, Ed. Reus, Madrid, 1924, t. III, pág. 245).

26 Algunos específicamente señalados como prescripción de corto tiempo –artículos 2542 y 2543– y otros correspondientes a acciones especiales que nacen de ciertos actos y contratos, como se indica en el artículo 2545 del Código Civil.

Código Civil. En efecto, en el original artículo 2544 se indicaba que se interrumpía la prescripción de corto tiempo:

“desde que interviene pagaré u otra obligación escrita, o concesión de plazo por el acreedor”,

lo que sirvió para que la doctrina señalara que esa interrupción no podía ser tácita sino expresa. Pero hoy fue remplazado ese numeral por esta redacción:

“desde que el deudor reconoce la obligación, expresamente o por conducta concluyente”,

lo que significa que queda este tipo de interrupción similar a la denominada interrupción natural de la prescripción de largo tiempo, prevista en el artículo 2539, dado que ésta se presenta cuando hay reconocimiento expreso o tácito de la deuda. Claro que pudiera pensarse que es más exigente la demostración de la conducta concluyente del deudor (una conducta irrefutable y que no deje dudas de que reconoció la deuda) frente al reconocimiento tácito, problema de matices que en cada caso concreto habrá de dilucidarse.

Y en segundo lugar se interrumpe la prescripción de corto tiempo “desde que interviene requerimiento”, acepción que viene a corresponder a la interrupción civil prevista en el artículo 2539 (en ésta se exige demanda judicial) pero dicho de modo oscuro, que se presta por tanto a discusiones y que debió ser objeto de modificación. Así, se ha dicho por ejemplo que ese requerimiento debe ser judicial –sin que se exija demanda– y no simplemente privado<sup>27</sup>. Como se vio, el proyecto del Senado consideraba la clarificación de este requerimiento, pero a fin de cuentas quedó igual a como el Código Civil lo contempla: por requerimiento<sup>28</sup>, que por tanto puede ser escrito o verbal, judicial o extrajudicial<sup>29</sup> pues aquí la ley no distingue ni lo limita.

---

27 OSPINA, *op cit.* pág. 512. Al igual que ABELIUK, *op cit.* pág. 1110; BARROS ERRÁZURIZ, ALFREDO, *Curso de derecho civil*, Ed. Nacimiento, Santiago de Chile, 1932, pág. 318. FUEYO LANERI, FERNANDO, *Derecho civil*, Imp. y Lito Universo, Santiago de Chile, 1958, pág. 267. FERNANDO VÉLEZ indica que estas prescripciones de corto tiempo se interrumpen civilmente “desde que interviene requerimiento, que es, según el *Diccionario*, un acto judicial por el cual se amonesta que se haga o se deje de ejecutar alguna cosa, es decir, desde que el acreedor demanda al deudor para que éste le pague” (*Estudio sobre el derecho civil colombiano*, Imprenta París América, París, t. 9, pág. 404).

28 Nótese que según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua*, requerimiento es: “1) Acción y efecto de requerir; 2) *Der.* Acto *judicial* por el que se intima que se haga o se deje de ejecutar algo; 3) *Der.* Aviso, manifestación o pregunta que se hace, generalmente *bajo fe notarial*, a alguien exigiendo o interesando de él que exprese y declare su actitud o su respuesta”.

29 En relación con el artículo 2544, la Corte Suprema de Justicia señaló: “consiste la errónea interpretación de este artículo en que el Tribunal restringió el alcance del término requerimiento de que trata el ordinal 2º a la

Si una prescripción de corto tiempo se interrumpía, el término de prescripción que comenzaba a correr no era el corto previsto, sino el de veinte años, a semejanza del derecho francés<sup>30</sup>, según lo preceptuaba el último inciso del artículo 2544, que en esto también cambió pues ahora, en virtud de la Ley 791, se vuelve a contar el mismo término corto de prescripción.

- 5.4. La prescripción extintiva de largo tiempo se suspende, no así la de corto tiempo, por prohibirlo el artículo 2544. Ahora bien, esa suspensión recae sobre las acciones ordinarias o ejecutivas y, de conformidad con el artículo 2541, se consagra en favor de las personas indicadas en el numeral 1° del artículo 2530, artículo que ahora no tiene numeral, pero que contiene lo que el otrora numeral primero disponía. De donde debe deducirse que la suspensión de la prescripción extintiva de largo tiempo opera sólo en favor de los incapaces y en general de quienes se encuentren bajo tutela o curaduría.

## 6. ACCIÓN Y EXCEPCIÓN

Además de las anotaciones que se han venido haciendo, hay otros puntos de la reforma que merecen alguna alusión: uno referido a la posibilidad de aducir por vía de acción o de excepción tanto la prescripción adquisitiva como la extintiva, cuya novedad estriba en que ahora se prevé de manera expresa la posibilidad de ejercer la acción de prescripción extintiva de un derecho o de una acción, posibilidad que la Corte, a tono con alguna doctrina extranjera, veía como improcedente y que había recibido muchas críticas. Otro punto de importancia es el de haber legitimado la ley a cualquier interesado en que sea declarada, aun en contra del directo beneficiado con ella.

---

reconvención judicial, siendo así que el Código no hace uso de ningún adjetivo para limitar su significado, pues si el legislador hubiera querido circunscribir el derecho a los requerimientos judiciales o con autoridad, como dice el *Diccionario*, indudablemente lo hubiera establecido expresamente; y como el texto del ordinal 2° del artículo 2544 del Código Civil no hace referencia a tal o cual requerimiento, es de lógica deducir que bien puede ser cualquiera de las formas de requerimiento, pues donde la ley no distingue, tampoco al juzgador le es permitido distinguir” (Casación Civil del 21 de junio de 1923. *Gaceta Judicial* 1551, pág. 82, en OROZCO OCHOA, GERMÁN, *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia*, Imp. Departamental, Medellín, 1949, pág. 247). FERNANDO HINESTROSA (*op cit.* pág. 184) alude expresamente a que el requerimiento para interrumpir la prescripción de corto tiempo y las especiales de que trata el artículo 2545 puede ser privado.

30 “Se explica la disposición... diciendo que las breves prescripciones de los artículos 2271 a 2273, descansan especial y únicamente en una presunción de pago; presume la ley que el deudor ha pagado y que ya no tiene recibo o que no lo ha tenido jamás; cuando el acontecimiento prueba que no ha habido pago, esta presunción especial no es ya admisible ni hay lugar ya, por consiguiente, más que para la prescripción del derecho común, en el fondo de la cual solamente hay una vaga presunción de liberación” JOSSEAND, *op cit.* pág. 757.

En cuanto al primer punto, es útil describir las posibilidades:

6.1. Acción de prescripción adquisitiva, o, como se la denomina el Código de Procedimiento Civil, referida a la que en la práctica se da, acción de pertenencia (artículo 407 del C.P.C.). Estaba previsto que esta acción pudiese ser ejercida tanto por quien hubiese adquirido el bien por prescripción ordinaria o extraordinaria, como por los acreedores, para hacerla valer a favor de su deudor, a pesar de la renuencia o renuncia de éste, posibilidad que, como es sabido, requiere que ese acreedor demuestre un interés serio y actual que lo legitime para entrometerse en una relación jurídica en la que es tercero, interés que sólo tiene explicación en tanto y en cuanto su derecho crediticio esté potencialmente en peligro de verlo satisfecho por razón de la renuencia, renuncia o negligencia de su deudor poseedor.

Hoy no sólo está legitimado el acreedor, sino todo aquel que demuestre un interés concreto, serio y actual (lo que excluye las meras expectativas) en que se declare la prescripción adquisitiva, como lo sería, *v.gr.*, el cónyuge en trance de separación de bienes, quien, *jure proprio*, accionaría en protección de sus intereses patrimoniales en la sociedad conyugal.

6.2. Excepción de prescripción adquisitiva de dominio. Luego de ciertos devaneos jurisprudenciales (se dijo que sólo podía alegarse la prescripción extintiva y no la adquisitiva, que ésta sólo se podía aducir como demanda de mutua petición, que si se oponía la excepción de prescripción adquisitiva lo que debía entenderse era que se estaba aduciendo la excepción de prescripción extintiva, etc.), ahora es claro que el demandado poseedor en una acción reivindicatoria puede oponerse a dicha acción, alegando como defensa exceptiva la prescripción adquisitiva, que de prosperar, no significará más que una sentencia adversa al demandante, pero no una declaración judicial de prescripción, ya que ésta exige el ejercicio de la acción de pertenencia.

6.3. Acción de prescripción extintiva: la Corte Suprema se había pronunciado acerca de la improcedencia de esta acción<sup>31</sup>, acogiendo una vieja doctrina que rechazaba la posibilidad de que se ejercitara como acción la prescripción extintiva pues importaba,

“la promoción de una contienda inútil, si el acreedor no habría de instaurar la ejecución respectiva, o bien simplemente precipitada. En ambos casos poniéndose en juego la actividad judicial ante situaciones de mera expectativa de demanda contraria”<sup>32</sup>.

31 Sentencia del 25 de abril de 1941 *Gaceta Judicial*, LI, pág. 226.

32 FUEYO LANERI, *Derecho civil*, t. IV., vol. II, Imp. y Lit. Universo, Santiago de Chile, 1958, pág. 239.

La Ley 791 optó por la solución contraria, y está bien que así se haya hecho, pues parece ilegal o a lo menos dudoso que se restrinja *a priori* una acción de prescripción extintiva sin norma positiva que la prohíba y si quien demanda su declaración demuestra un interés serio, concreto y actual, consideración ésta que pasa por encima de la eventual inutilidad que en el plano abstracto la doctrina aducía como razón de la improcedencia.

- 6.4. Excepción de prescripción extintiva, que es la clásica manera de oponerse el deudor, y que no sufrió ninguna modificación.

## 7. LA LEY 794 DE 2003

En lo que toca con la prescripción, se modificó el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil en cuanto que ahora se puede entender interrumpida y no opera la caducidad desde la presentación de la demanda, siempre que el auto admisorio o el de mandamiento de pago se notifique al demandado dentro del término de *un año*, y no de 120 días hábiles, como antes sucedía, año que se cuenta a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente. Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado.

Habida cuenta de las diversas interpretaciones que se dieron en esta materia, según si se atendía a la incuria del interesado en la notificación o de los funcionarios encargados de hacerla, es claro que seguía resultando insuficiente el término de 120 días que la reforma de 1989 previó para realizar la notificación con efectos en la prescripción y la caducidad. De contera, se presentaban situaciones injustas, como la de posiciones por entero objetivas, esto es, que no atendían a la conducta del actor sino que verificaban el simple paso del tiempo. Casos en que, por ejemplo, era un comisionado el que demoraba sin razón la práctica de la comisión para notificar, o la hacía mal y el comitente debía ordenar que se repitiera. Con el año de plazo, no hay ya posibilidad de pensar en criterios subjetivos, esto es, en que se le atribuya al funcionario judicial la negligencia en la notificación al demandado. Si corre el año sin que ella se logre, no se interrumpe la prescripción retroactivamente sino desde la notificación efectiva, sin parar mientes en razones de índole subjetivas. Además, la señalación del plazo en año y no en días, excluye toda discusión relativa a días feriados, de vacancia o paro.

Pero la ampliación del término del artículo 90, paradójicamente, se vino a adoptar ahora que se consagra, por virtud de la Ley 794 de 2003 modificatoria del Código de Procedimiento Civil, un sistema ágil de notificación en el que el protagonista es el interesado y la empresa de servicio postal y no los funcionarios judiciales, en los

que recaía buena parte de la imputación de la demora. Es decir, ahora habrá menos demora pero más tiempo para hacer la notificación. Y no deja de ser también paradójico que se amplíe el término para notificar con efectos en la prescripción y a la vez se haya disminuido el plazo de ésta por virtud de la Ley 791 de 2002.

Debe decirse además que antes de la vigencia de la Ley 794 de 2003 no había interrupción de la prescripción y operaba la caducidad si se decretaba la perención. Pero al desaparecer ésta figura por derogación expresa que el artículo 70 de la Ley 794 hace de los artículos 346 y 347 del Código de Procedimiento Civil (sobre perención) debió suprimírsela del artículo 91<sup>33</sup> de esa obra. Sin embargo, el artículo 19 de la Ley 446 de 1998, perención de oficio, no quedó derogado expresamente, pero debe entenderse insubsistente en lo relacionado con el proceso civil.

La eliminación de la perención como forma de terminación anormal de los procesos, traerá como consecuencia más congestión judicial, pues si bien impera en Colombia el principio inquisitivo que obliga al juez a no ser un espectador del proceso, también lo es que el funcionario a duras penas alcanza a ir a tientas en los muchos expedientes que lleva, de modo que en aquellos cuyas partes no hacen nada por adelantarlos, él no tendrá tiempo para impulsarlos. La supresión de la perención es por tanto un retroceso, desde el punto de vista pragmático.

En el artículo 91 del CPC también se suprimió la sentencia inhibitoria, como caso más en que la prescripción no se interrumpía, y que daba la dudosa oportunidad al demandado para dejar de advertir o poner de presente en el proceso eventuales irregularidades que le daban al final, como resultado, una sentencia inhibitoria, y de paso, la consolidación de la prescripción o la operancia de la caducidad.

En virtud de la supresión, debe entenderse que la prescripción se interrumpe sin que interese si la sentencia que se dicte sea inhibitoria. Lo que trae como consecuencia que, de acuerdo con el artículo 2536 del Código Civil, con la modificación que le introdujo el artículo 8° de la Ley 791 de 2002,

“una vez interrumpida (o renunciada) una prescripción, comenzará a contarse nuevamente el respectivo término”.

---

33 El nuevo artículo 91 dice: “Artículo 91. Ineficacia de la interrupción y operancia de la caducidad. No se considerará interrumpida la prescripción y operará la caducidad, en los siguientes casos:

1. Cuando el demandante desista de la demanda.
2. Cuando el proceso termine por haber prosperado algunas de las excepciones mencionadas en el numeral 7° del artículo 99 o con sentencia que absuelva al demandado.
3. Cuando la nulidad del proceso comprenda la notificación del auto admisorio de la demanda”.