



República de Colombia

Rama Judicial

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Magistrada: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, tres (3) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Radicado N.º : 81001 3333 002 2016 00059 01
Demandante : Neider Antonio Polo Rodríguez y otros
Demandado : Nación—Ministerio de Defensa—Ejército Nacional
Medio de control : Reparación directa
Providencia : Auto que resuelve recurso de apelación formulado por la parte demandada

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación que presentó la parte demandada, contra la decisión de primera instancia que negó el decreto y práctica de una prueba pericial.

I. ANTECEDENTES

1.1. Neider Antonio Polo Rodríguez junto con otras personas presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación—Ministerio de Defensa—Ejército Nacional a fin de que se declare su responsabilidad por el daño antijurídico que presuntamente se les causó, como consecuencia de las lesiones sufrida por él, durante la prestación de su servicio militar.

1.2. La demanda fue asignada por reparto automático al Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, que la admitió, y luego de surtida la notificación y su traslado, fue contestada, se corrió traslado de las excepciones propuestas, y en desarrollo de la audiencia inicial se profirió el auto de pruebas para el proceso, respecto del cual la Nación—Ministerio de Defensa—Ejército Nacional presenta recurso de apelación.

1.3. La providencia apelada. En el trámite de la audiencia inicial el *A quo* decidió negar la prueba pericial solicitada por la parte demandada, consistente en que se le practique a Neider Antonio Polo Rodríguez dictamen pericial ante la Dirección de Sanidad del Ejército, para que se determine el porcentaje de disminución de su capacidad laboral, como consecuencia de los hechos ocurridos el 2 de agosto de 2015.

La decisión del Juez de no ordenar la práctica de dicha prueba obedeció a que la consideró inconducente, toda vez que al haber sido Neider Antonio Polo Rodríguez un soldado conscripto, se le debe aplicar el régimen general y por lo tanto la entidad competente para determinar su grado de incapacidad, es la Junta Regional de Calificación Invalidez, y no la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional; así mismo, enfatizó en que de conformidad con el párrafo del artículo 33 del Decreto 1796 de 2000, los soldados conscriptos están exceptuados del régimen allí establecido.

1.4. El recurso. La parte demandada presentó recurso de apelación, frente a la decisión de no ordenar la práctica del dictamen pericial ante la Dirección de Sanidad del Ejército, y como sustento de su disenso manifestó que la Ley procesal permite la presentación de un dictamen por cada parte, por lo que el que se pide resulta viable, más aun cuando la entidad ha adelantado actuaciones administrativas y técnicas, como informes administrativos por lesión y prestación de servicios médicos en los establecimientos de sanidad militar, de ahí que el conducto regular sea que la entidad la realice a través de su Junta Médica Laboral, para determinar la pérdida de capacidad laboral del demandante Neider Antonio Polo Rodríguez.

1.5. Traslado del recurso y concesión del recurso. Surtido el traslado del recurso, la parte demanda y el Ministerio Público compartieron la decisión del Despacho, y el Juez concedió el recurso.



Radicado N.º 81001 3333 002 2016 00059 01
 Reparación directa
 Neider Antonio Polo Rodríguez y otros
 Auto que resuelve recurso de apelación

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico. Consiste en determinar si, ¿Procede revocar la decisión adoptada en la audiencia inicial y que fue apelada por la parte demandada?

2.2. Competencia. El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de apelación planteado, pues se trata de un auto susceptible de este medio de impugnación (artículos 153, 243.9, CPACA) y es de ponente (artículo 125, CPACA), conforme lo establece el numeral 3 del artículo 244 del CPACA.

2.3. Caso concreto. En relación con la decisión objeto de apelación, vale resaltar que de conformidad al artículo 168 del Código General del Proceso (aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA) el Juez debe rechazar «*las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles*», disposición que guarda consonancia con el artículo 164 del mismo estatuto que prevé que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, siempre que se relacionen con los supuestos fácticos objeto de controversia.

Significa lo anterior, que para que sea factible el decreto de un medio de prueba, éste debe cumplir los siguientes requisitos: i) **Pertinencia:** Que los hechos que se pretendan acreditar sean relevantes para el proceso; ii) **Conducencia:** Que el medio de prueba sea el idóneo para demostrar determinado hecho; iii) **Oportunidad:** Las pruebas deben ser solicitadas y aportadas en las oportunidades legales previstas; iv) **Utilidad:** Que las pruebas decretadas no sean manifiestamente superfluas, esto es, que tengan una finalidad en el proceso; y v) **Licitud:** Que la prueba no contravenga derechos fundamentales constitucionales, pues de ser así, será nula de pleno derecho.

En el asunto bajo estudio, la prueba cuyo decreto se negó se refiere a un dictamen pericial —no aportado, sino que se pide practicar— para determinar el porcentaje de invalidez de Neider Antonio Polo Rodríguez.

A efectos de desatar el recurso, vale señalar que en relación con la pérdida de capacidad laboral que puede sufrir una persona existen dos regímenes de calificación, uno general, de acuerdo con el cual la calificación la hacen las juntas regionales y nacionales de calificación de invalidez; y uno especial, que es el que se aplica a los miembros de la Fuerza Pública, conforme al Decreto 1796 de 2000, y cuya práctica está a cargo de la junta médica laboral militar o de policía y del tribunal médico laboral de revisión militar y de policía.

En ese sentido, se resalta que el Decreto 1796 del 2000 «*por el cual se regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993*», en su artículo 33, establece:

«**ARTICULO 33. COMPETENCIA PARA REALIZAR EXÁMENES.** Los exámenes médicos y paraclínicos derivados de los eventos establecidos en el presente decreto serán realizados por las direcciones de sanidad de la respectiva fuerza y de la policía nacional.

PÁRRAFO. Se exceptúan de este artículo los exámenes a los conscriptos, los cuales serán realizados por los profesionales de la salud destinados por la Fuerza respectiva para tal fin».

Lo anterior, reafirma que la competencia para realizar exámenes médicos y paraclínicos recae sobre la Dirección de Sanidad correspondiente (régimen especial), pero hace la



Radicado N.º 81001 3333 002 2016 00059 01
 Reparación directa
 Neider Antonio Polo Rodríguez y otros
 Auto que resuelve recurso de apelación

salvedad de que cuando el lesionado sea de aquellos soldados que prestan servicio militar obligatorio, es decir, soldados regulares o conscriptos, la competencia para realizar la valoración es de profesionales de salud destinados por la fuerza para tal efecto (régimen general).

Dicha diferenciación obedece a que los soldados conscriptos o regulares, no ejercen la actividad militar como profesión, sino compelidos por el cumplimiento del deber constitucional de defensa de la independencia, de la soberanía nacional y de las instituciones públicas, por lo que éstos una vez terminado su período obligatorio de servicio, reingresan a la vida civil.

Revisada la demanda, y las pruebas que la acompañan, se establece que Polo Rodríguez estuvo vinculado como soldado regular (fl. 142), por ello debe ser evaluado por una Junta Regional o por la Junta Nacional de calificación de invalidez.

Del análisis que precede, junto con el examen de los cargos de la demanda y la fijación del litigio, se colige que la prueba que fue negada no es en estricto sentido inconducente, toda vez que el medio de prueba (dictamen pericial) sí es el idóneo para demostrar el nivel de afectación de la capacidad laboral de Neider Antonio Polo Rodríguez; empero, no es la Junta Médico-laboral Militar la competente legal para realizar la experticia, sino que lo es la Junta Regional de Calificación de Invalidez, dictamen éste último que el Juez de conocimiento ordenó en el auto de pruebas, de acuerdo con la solicitud que en ese sentido hizo la parte demandante, aspecto que no fue recurrido.

2.4. En suma, en atención al problema jurídico planteado se responde que procede confirmar la decisión recurrida, pero por las consideraciones que anteceden.

En razón de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR —pero por las razones expuestas en esta providencia— la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Administrativo de Arauca, que en el auto de pruebas dictado el 6 de marzo de 2018 resolvió no ordenar la práctica del dictamen pericial solicitado por la parte demandada.

SEGUNDO. ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia y previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
 Magistrada