

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, dieciocho (18) de noviembre del año dos mil veinte (2020)

MAGISTRADA PONENTE: ZORANNY CASTILLO OTALORA

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
EXPEDIENTE:	76001-33-33-009- 2019-00278-01
DEMANDANTE:	MARTHA CECILIA VASQUEZ DELGADO, PABLO EMILIO OCHOA OSPINA, STEVEN OCHOA VASQUEZ, LUZ ALBA DELGADO, KATHERINE OCHOA VASQUEZ, JHON DEIBY OCHOA COLORADO y KARL HENZ AUGENTHALER OCHOA COLORADO eduardoleonabogado@hotmail.com
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL
ASUNTO	APELACIÓN DE AUTO – CADUCIDAD – REVOCA

Aprobada en Sala y Acta virtuales de la fecha. Convocatoria N° 39 del 17 de noviembre de 2020

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resuelve el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, contra el auto interlocutorio Nro. 949 del 10 de diciembre de 2019¹ proferido por el Juzgado Noveno Administrativo de Cali que rechazó la demanda por caducidad del medio de control.

II. ANTECEDENTES

La señora Martha Cecilia Vásquez Delgado y otros por intermedio de apoderado judicial, interpusieron demanda en el medio de control de Reparación Directa, consagrado en el artículo 140 del CPACA, contra el Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, pretendiendo² se declare administrativamente responsable por la enfermedad de esquizofrenia que adquirió uno de los demandantes, en las filas del Ejército durante la prestación del servicio militar, enfermedad que no fue descubierta al momento de la baja porque no realizaron el examen médico de egreso; que se reconozcan perjuicios morales y materiales con ocasión de estas omisiones.

Mediante auto nro. 772 del 25 de octubre de 2019, el Juzgado Noveno Administrativo de Cali, inadmitió la demanda para que se indicara con precisión y claridad las pretensiones y los hechos. Dentro del término oportuno el demandante allegó escrito de subsanación de la demanda³ insistiendo sobre los hechos y pretensiones de la demanda inicial.

¹ Ver folio 76 - 77

² Ver folios 4, 5 y 71

³ Ver folios 71 - 74

II. PROVIDENCIA APELADA:

Mediante auto interlocutorio nro. 949 del 10 de diciembre de 2019 el Juzgado Noveno Administrativo de Cali, rechazó la demanda por caducidad del medio de control de reparación directa. Consideró que la conducta que generó el daño génesis del perjuicio reclamado por la parte demandante es la afectación de su salud, debido a la enfermedad que adquirió durante la prestación del servicio militar obligatorio (esquizofrenia) la cual no se determinó previo a su egreso del Ejército.

Precisó que, aunque el daño alegado “*esquizofrenia*” no fue determinado al culminar la prestación del servicio militar porque no se le practicó el examen de egreso, lo cierto es que de los anexos arribados con el escrito de la demanda se desprende que las partes tenían conocimiento de su existencia desde 2013 con un posible trastorno mental, por el que fue remitido a psiquiatra y el 24 de febrero de 2014 se le diagnosticó “*esquizofrenia indiferenciada*”.

Entonces, tomó como referente el 24 de febrero de 2014, fecha en la que el demandante tuvo conocimiento del daño y en consecuencia el término para interponer la demanda era hasta el 25 de febrero de 2016, sin embargo, la solicitud de conciliación fue radicada hasta el 12 de abril de 2019, cuando ya había operado la caducidad.

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

El demandante dentro del término oportuno presentó recurso de reposición y en subsidio apelación⁴ contra el auto nro. 949 del 10 de diciembre de 2019.

Indicó que la madre del ex soldado voluntario ha luchado desde el día que lo dieron de baja, que es cierto que la enfermedad se la detectan en el año 2013 – 2014, pero no fue por un dictamen expedido por las fuerzas militares en el examen de egreso como era la obligación, sino de forma particular. Precisó que al señor Ochoa nunca le realizaron el examen de egreso a pesar de la insistencia de la madre.

Señaló que, aunque existe un documento denominado “examen de egreso” en él la firma y huella no corresponden a las del ex soldado Steven Ochoa, porque se encontraba detenido en la cárcel de Puerto Tejada –Cauca. Refiere que el documento que se debe tener en cuenta para determinar la caducidad es el radicado con el nro. 3205 del 10 de junio de 2018 en el que el Ejército reconoce que “*se presenta una incongruencia en las fechas de acta del examen de evacuación, por tal motivo se debe dar inicio a las acciones pertinentes a fin de concluir con las observaciones de veracidad de los documentos originados para el trámite de exámen de egreso*”.

Agrega que la enfermedad persiste en el señor Steven Ochoa lo que conllevaría a los demandados a otorgarle una pensión vitalicia por discapacidad debido a esta circunstancia.

IV. CONSIDERACIONES:

VI.1. PROBLEMA JURÍDICO

⁴ Ver folios 79 - 80

Corresponde a la Sala en primer lugar, establecer cuál es la fuente del daño que genera la presunta reparación por parte del Ejército Nacional, a saber i) el daño a la salud debido a la enfermedad (esquizofrenia) que adquirió el demandante durante la prestación del servicio militar obligatorio como lo sostuvo el a-quo o ii) la omisión por parte de dicha entidad de realizar el examen de egreso obligatorio para los soldados que prestaron su servicio militar en la institución castrense y que en todo caso hubiere podido evidenciar la afectación de la salud del ex soldado Steven Ochoa Vásquez, pues el que existe en el expediente administrativo presenta inconsistencias en la firma y la huella de quien lo suscribe.

Aclarado lo anterior, se debe establecer si frente al medio de control de reparación directa operó o no la caducidad de la acción.

VI.2. TESIS DEL DESPACHO

La Sala revocará la decisión de primera instancia, teniendo en cuenta que lo que se discute es la omisión de la entidad demandada de practicar el examen de egreso al ex soldado Steven Ochoa Vásquez por una falla en el servicio (presunta falsificación de firma y huella) y que llevó a que no se evidenciara la afectación de la salud durante la prestación del servicio militar obligatorio.

Partiendo de ese supuesto fáctico, en el presente asunto no operó el fenómeno de la caducidad frente al medio de control de reparación directa porque solo hasta el 10 de junio de 2018 con la respuesta dada por el Ejército Nacional en la que evidencia inconsistencias en las fechas del examen médico de egreso del ex soldado, la parte actora evidenció el daño deprecado con la demanda.

VI.3. DE LA CADUCIDAD.

En lo que respecta a la **caducidad de la acción**, el artículo 164.2 de la Ley 1437 de 2011, dispone que la demanda deberá presentarse: (...) *i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o **de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.***
(...)"

Esta institución jurídica se estableció por el legislador como una forma de lograr la seguridad jurídica que propende por el interés general, de obligatoria observación y aplicación por el juzgador al momento de admitir la demanda.

Además, la Sección Tercera del Consejo de Estado en reiteradas oportunidades ha señalado la finalidad de la caducidad en el ordenamiento jurídico como “una sanción en los eventos en que determinados medios de control no se ejerzan en un término específico. En este sentido, los interesados tienen la carga procesal de poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional del Estado dentro del plazo fijado por la ley o, de no hacerlo en tiempo, no podrán obtener la satisfacción del derecho reclamado por la vía jurisdiccional”⁵, haciendo énfasis en que la figura de la caducidad tiene como fundamento la seguridad jurídica,

⁵ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A - Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA - Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017) - Radicación número: 20001-23-39-003-2015-00565-00(59291)..

en el sentido de impedir que ciertas situaciones jurídicas permanezcan indefinidas en el tiempo.

El Consejo de Estado en sentencia del 2 de mayo de 2016, sostuvo⁶:

“5. De lo anterior se desprende que, como regla general, el término de caducidad para una acción como la que se estudia en esta providencia debe iniciar su contabilización a partir del día siguiente de la ocurrencia del hecho que genera el daño cuyo resarcimiento se pretende. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la Sección ha sido reiterativa en su jurisprudencia, en el sentido de que esta regla no resulta aplicable a todos los casos, dado que algunas circunstancias específicas en la producción del daño hacen que su manifestación a quien lo sufre no sea concurrente con el aludido hecho que lo generó (...)”

La Corte Constitucional en Sentencia SU659 de 2015, preciso unas subreglas para el conteo de la caducidad:

*“ii) En aplicación del principio pro damnato o favor victimae -que favorece el resarcimiento al daño sufrido por la víctima, en los casos en que ésta no se encuentre legalmente obligada a soportarlo- y teniendo en cuenta que el fundamento de la acción de reparación directa es el daño, la jurisprudencia contencioso administrativa ha interpretado que en el conteo del término de caducidad, debe tenerse en cuenta; a) **ante la duda sobre el inicio del término de caducidad, la corporación judicial está obligado a interpretar las ambigüedades y vacíos de la ley en concordancia con los principios superiores del ordenamiento, entre ellos, los de garantía del acceso a la justicia y reparación integral de la víctima** b) el momento en que las víctimas adquieren información relevante sobre la posible participación de agentes del Estado en la causación de los hechos dañosos; c) la oportunidad en que se conozca el daño, porque hay eventos en los cuales el perjuicio se manifiesta en un momento posterior; d) la fecha en el cual se configura o consolida el daño, porque en algunos casos la ocurrencia del hecho, la omisión u operación administrativa no coinciden con la consolidación del daño o se trata de daños permanentes, de tracto sucesivo o que se agravan con el tiempo; y e) frente a conductas constitutivas de violaciones a los derechos humanos, no debe aplicarse el término del artículo 136, numeral 8 de la C.C.A., en cumplimiento de los compromisos internacionales”. (negrillas del Tribunal)*

Mediante Sentencia SU282 de 2019 la Corte Constitucional, señaló:

*“64.- Finalmente, la Sala advierte que además de los defectos –fáctico y sustantivo- en los que incurrió la providencia judicial acusada y que fueron descritos previamente, si la Sección Tercera Subsección B del Consejo de Estado **tenía dudas sobre la configuración de la caducidad también ignoró el precedente de esa Corporación, según el cual, en estas circunstancias debía privilegiarse la***

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera – Subsección B. Magistrado Ponente DANILO ROJAS BETANCOURTH. Providencia del 2 de mayo de 2016. Radicación No. 190012331000200501594 01.

interpretación del asunto que garantice el acceso a la administración de justicia, es decir tramitar la acción⁷.

En efecto, si la autoridad judicial tenía dudas sobre el momento en el que se produjo el daño cuya reparación persiguen los actores debió analizar las circunstancias expuestas en la demanda bajo la óptica del acceso efectivo a la administración de justicia y tomar la decisión que mejor se ajustaba a esta garantía.” (negrillas del Tribunal)

VI.1 CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 320⁸ del C.G.P, aplicable por remisión del artículo 306⁹ del CPACA, se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pronunciándose solamente sobre los argumentos expuestos en el recurso interpuesto.

Consideró el apelante que la discusión se centra en la configuración de una falla del servicio de la entidad demandada consistente en la omisión del examen de egreso al momento de darle de baja al soldado de las filas del ejército nacional. Explicó que, aunque existe en el expediente administrativo un examen de egreso, este resulta cuestionable, porque contiene una falsedad en la firma y en la huella del soldado retirado, situación que solo se hizo evidente con la respuesta el 10 de junio de 2018 dada por el Ejército Nacional en la que reconoce tales inconsistencias.

El a-quo consideró que el daño alegado es la afectación de la salud, debido a la existencia de una enfermedad mental que los actores señalan fue adquirida durante la prestación del servicio militar obligatorio y que no pudo determinarse previo a su egreso del Ejército; la Sala considera conforme al recurso de apelación que lo que se discute es la presunta falla en el servicio producto de la omisión en que incurrió la entidad demandada por no practicar el examen médico de egreso al ex soldado Steven Ochoa Vásquez, pues el que existe en el expediente administrativo presenta inconsistencias en la firma y la huella de quien lo suscribe, situación que sólo se evidenció el 10 de junio de 2018 cuando el mismo Comando del Ejército Nacional Batallón de Alta Montaña No. 8 mediante Radicado No. 3205 reconoce que *“se presenta una incongruencia en las fechas de acta del examen de evacuación, por tal motivo se debe dar inicio a las acciones pertinentes a fin de concluir con las observaciones de veracidad de los documentos originados para el trámite de examen de egreso”*.¹⁰

Así las cosas, no se comparte la decisión que declaró probada la caducidad del medio de control y por ello se revocará la providencia revisada para ordenar continuar el trámite procesal respectivo.

⁷ Ver, entre otros, los autos de 10 de junio de 2017 M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Exp. 25000-23-36-000-2016-00554-01(57944); 20 de noviembre de 2017 M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Exp.52001-23-33-000-2017-00347-01(60109); 13 de diciembre de 2017 M.P. Jorge Octavio Ramírez, Exp. 76001-23-33-000-2017-00382-01 (23315).

⁸ **Artículo 320. Fines de la apelación.**

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 71.

⁹ ARTÍCULO 306. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

¹⁰ Documento que obra a folios 38 del expediente

RADICACIÓN : 76001-33-33-009-2019-00278-01
Medio de control : REPARACION DIRECTA
Demandante : MARTHA CECILIA VASQUEZ DELGADO Y OTROS
Demandado : NACIÓN – MINDEFENSA – EJERCITO NACIONAL



6

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto interlocutorio nro. 949 proferido por el Juzgado Noveno Administrativo de Cali, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el expediente físico al Juzgado de Origen con el fin de que continúe con el trámite procesal pertinente, cancélese su radicación y sin costas en esta instancia.

Proyecto discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,



ZORANNY CASTILLO OTÁLORA
Magistrada



ANA MARGOTH CHAMORRO BENAVIDES
Magistrada



VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado