

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta - Sala Quinta Oral

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, junio veintiuno (21) de dos mil dieciocho (2018)

RADICACIÓN: 50001-33-33-003-2015-00423-01
DEMANDANTE: WILSON ANDRÉS CUELLAR VILLARAGA
Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-
POLICÍA NACIONAL
M. DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

Si bien corresponde resolver si la presentación de la demanda que propusieron los interesados en este asunto fue oportuna o no, realizando el control de legalidad de todo lo actuado en primera instancia, considera la Sala que primeramente debe reiterarse la censura formal en lo atinente a la falta de poder con la que el apoderado concurre a presentar el medio de control de reparación directa, porque, en estricto sentido, este aspecto resultó obviado en todo su actuar, ya que no se acompañó con la demanda, como tampoco ante esta segunda instancia, una vez se anunció esta deficiencia en el numeral segundo de la parte resolutive del auto del 29 de septiembre de 2015, proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio.

La anterior reiteración resulta necesaria, pues, el artículo 160 del C.P.A.C.A., que constituye una norma propia para esta jurisdicción, establece como regla que “*Quienes comparezcan al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa...*”.

Esta regla de derecho de manera genérica la consagra también el artículo 73 del Código General del Proceso, al señalar: *"Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa."*

El artículo 25 del Decreto 196 de 1971 *"Por el cual se dicta el estatuto del ejercicio de la abogacía"*, señala:

"Nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este Decreto..."

Respecto al derecho de postulación ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, el H. Consejo de Estado, indicó:

"Como se expuso líneas atrás, en ejercicio del derecho de postulación las personas que pretendan ser parte dentro de un proceso judicial deberán acudir ante la Administración Judicial mediante abogado, requisito que se extiende a las actuaciones surtidas ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para lo cual resulta necesario que cuando dicho procurador pretenda intervenir en determinado asunto, en especial, cuando presente una demanda, deberá tener poder para ello, el cual deberá anexar con el libelo demandatorio"¹.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, como el asunto sometido a estudio no está dentro de las excepciones para que los interesados concurren directamente ante los estrados judiciales de esta jurisdicción y la estructuración del libelo demandatorio implica que el profesional del derecho que lo firma actúa en nombre de aquellos, era absolutamente necesario que acompañara el poder, la autorización o contrato de mandato para representar judicialmente a los demandantes.

Nótese que esta deficiencia formal termina incidiendo en el concepto de demanda en forma², por falta de capacidad procesal del apoderado, que permitiría cerrar el debate propuesto en esta alzada, solamente

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. C.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Expediente 52001-23-31-000-1997-08660-01(17493).

² Que al no subsanarse ni luego de que tal hecho fue advertido en primera instancia, permite decir que la demanda así presentada ni siquiera tiene la virtualidad de interrumpir la caducidad del medio de control utilizado.

señalado que a los interesados en este proceso no les puede seguir escuchando, como debió suceder desde el comienzo, pues, no tienen apoderado judicial debidamente constituido que los represente.

Sin perjuicio de lo anterior, con miras de cumplir cabalmente la labor social que tiene el juez de dar a las partes las razones por las cuales sus intereses no prosperan, se atenderá excepcionalmente, esta alzada dentro de los derroteros del artículo 228³ de la Constitución Política.

ANTECEDENTES

ANDREA MILENA VILLARRAGA BERNAL, HENRY MESA, HELEN YULIETH URIZA VILLARRAGA, YEIMI ANDREA URIZA VILLARRAGA, WILSON ANDRÉS CUELLAR VILLARRAGA, ANGELA GIOVANNA MARTINEZ LEAL y OLGA LILIANA VILLARRAGA LEAL, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, instauraron demanda contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL**, con el fin de que sean declaradas administrativamente responsables, por los perjuicios materiales y morales causados como consecuencia de las lesiones de que fue objeto **ANDREA MILENA VILLARRAGA BERNAL** el 11 de mayo de 2013.

Como consecuencia de lo anterior, solicitaron se condene a las entidades demandadas, al pago de los perjuicios morales, materiales, daño a la vida de relación, los intereses y la actualización de los mismos.

La demanda fue instaurada el 10 de agosto de 2015, de conformidad con el acta de reparto visible a folio 66 del cuaderno No. 1.

PROVIDENCIA OBJETO DE RECURSO

³ Artículo 228 CP: "La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo".

El 29 de septiembre de 2015, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio dictó auto rechazando de plano el medio de control por haberse configurado el fenómeno jurídico de la caducidad, señalado en el literal i) del numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A.

Explicó, que el término para presentar la demandada fenecía el 12 de mayo de 2015 y la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría fue radicada el 25 de junio de 2015, advirtiéndose inconcuso que en el presente asunto operó el fenómeno de la caducidad.

RECURSO DE APELACIÓN

Dentro del término legal, la parte actora interpuso recurso de apelación en contra de la decisión tomada por el *a quo*; señaló que a través de la jurisprudencia se han venido interpretando los términos de caducidad para hacerlos más flexibles y así evitar violar derechos fundamentales como el acceso a la administración de justicia.

Indicó, que en el presente caso se presentan tres eventos que no han permitido que opere la caducidad, como son: i) el paro judicial, ii) la falta de valoración de las lesiones para establecer efectivamente los daños y perjuicios y iii) la individualización o sanción contra el funcionario agresor; los que explicó en los siguientes términos: i) el paro judicial inició el 09 de octubre de 2014 y terminó el 19 de diciembre de la misma anualidad, periodo por el cual se suspendieron los términos por ser imposible acceder a la justicia, pues en el artículo 67 del Código Civil no se previó la circunstancia del cese de actividades laborales en la Rama Judicial y que se negara el acceso a las instalaciones judiciales, imposibilitando el buen funcionamiento de la justicia y su acceso; ii) la señora ANDREA MILENA VILLARRAGA sufrió una lesión como consecuencia de un actuar arbitrario de un miembro policial, dejándole unas secuelas que aún no se han establecido, por tal razón el daño no se ha materializado o concretado; y, iii) el causante del daño fue un miembro de la POLICIA NACIONAL que hasta la fecha no se ha individualizado o sancionado.

Afirmó, que el fenómeno de la caducidad no ha operado en el presente proceso, porque si bien es cierto los hechos ocurrieron el 11 de mayo de 2013, el daño se ha extendido en el tiempo y no se ha materializado, por ende es difícil establecer su terminación o la caducidad.

CONSIDERACIONES:

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 153 del C.P.A.C.A. esta Colegiatura es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto contra las providencias susceptibles de este medio de impugnación, tal como lo es el auto que rechaza la demanda (numeral 1° del artículo 243 del C.P.A.C.A.).

Ahora bien, de los argumentos planteados por el juzgado de primera instancia y los reparos expuestos en el recurso de alzada, la Sala precisa que el problema jurídico a resolver se contrae a establecer si en el *sub lite* se configuró el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control instaurado.

Para la Sala, la respuesta al problema jurídico planteado es en sentido positivo, esto es, que el medio de control se encuentra afectado de caducidad, por lo que resulta acertada la decisión del rechazo de la demanda, de conformidad con las siguientes razones fácticas y jurídicas:

El término de caducidad para interponer una demanda en ejercicio del medio de control de Reparación Directa se encuentra contemplado en el artículo 164, numeral 2°, literal i) de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

“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 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”.

En consecuencia la parte demandante cuando acude a la jurisdicción en ejercicio del medio de control en comento, cuenta con el término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al que acaecieron los hechos u omisiones dañinos o desde el momento en que tiene o debió tener conocimiento de los mismos.

De igual manera, resalta la Sala que de conformidad con lo previsto en el inciso séptimo del artículo 117 del C.G.P., aplicable a esta jurisdicción por expresa remisión del artículo 306 del C.P.A.C.A., cuando el término sea de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente año.

El H. Consejo de Estado, en sentencia del 2 de mayo de 2016⁴ se refirió al tema de la caducidad en asuntos como el *sub lite* y precisó lo siguiente:

“En lo que tiene que con los daños derivados del quebranto en la corporalidad de las personas, la jurisprudencia de la Sala también ha mantenido la línea de que el plazo para la presentación de la correspondiente demanda debe iniciar en el momento en el que es evidente la causación de dicho menoscabo, como se aprecia en el siguiente aparte ⁽⁸⁾ :

Considera la Sala que le asiste razón al a quo, al señalar que en el caso concreto operó el fenómeno de la caducidad, habida consideración de que la causa del daño neurológico que padece el menor se hace derivar de la falla del servicio médico que se le prestó el 30 de agosto de 1992 y la demanda se interpuso el 5 de junio de 1997, esto es, superados los dos años previstos en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, vigente al momento de interponerse la demanda, y desde esa misma fecha, o al menos, desde el momento en que el menor fue dado de alta, fue ostensible el daño neurológico, por el cual se reclama la indemnización. En síntesis, es claro que, según la demanda, la causa del daño neurológico sufrido por el menor, se produjo como consecuencia de la atención médica que se le brindó en el Hospital de Tumaco con ocasión de su ingreso a ese centro asistencial, el 30 de agosto de 1992, y que ese daño se hizo evidente trece días después de esa fecha, cuando el menor salió del estado de coma.

51. Por último, no puede pasarse por alto que la Sección ha indicado de igual forma, que también en los casos en los que se estudie la responsabilidad por este tipo de daños, el plazo para accionar

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. C.P.: Dr. Danilo Rojas Betancourth. Expediente 19001-23-31-000-2005-01594-01(40061).

no se ve modificado por exámenes médicos que se realicen de manera posterior, sino que, por el contrario, siempre será el momento en el que se haga evidente el daño el que determine el inicio del plazo procesal⁽⁹⁾:

Si bien es cierto que con posterioridad se efectuó un dictamen médico legal a la menor en virtud del trámite de una acción de tutela, de fecha 31 de agosto de 1994, no es menos cierto que el término de caducidad no puede quedar sometido a eventuales exámenes médicos para establecer el estado actual de salud de un paciente; lo anterior en virtud de que, tal como se señaló anteriormente, cuando se pretende derivar responsabilidad al Estado por daños que continúan de forma indefinida en el tiempo, el hecho de que los efectos del daño se extiendan después de su consolidación no puede evitar que el término de caducidad comience a correr, pues si ello fuera así la acción nunca caducaría. De modo tal que mal haría en sostenerse que por el sólo hecho de que se hubieren elaborado nuevos exámenes médicos, se hubiere ampliado el correspondiente término de caducidad. (...) si bien es cierto que por mandato constitucional los derechos de los niños, en especial cuando se hallan en condiciones de debilidad manifiesta, son prevalentes (arts. 13 y 44 C.P.), dicha prelación no puede ser el fundamento único de una decisión favorable a la parte demandante en una acción de reparación directa por la falla en la prestación del servicio médico asistencial. Una decisión en tal sentido sólo puede obtenerse cuando se acredite que el daño le es imputable al Estado por haberlo causado (art. 90 C.P.). Los deberes que el Estado y los particulares tengan para con el menor pueden ser reclamados a través de vías judiciales diferentes, como lo son, entre otras, la acción de tutela, que la misma demandante intentó en contra del ISS y en cuya virtud obtuvo decisión favorable, pero la protección que su hija demanda no puede intentarse a través de esta acción, porque la misma tiene como objeto la reparación del daño que le sea imputable al Estado y no la asistencia social a las personas”.

Criterio reiterado por el H. Consejo de Estado, en sentencia del 2 de noviembre de 2016⁵, en la que señaló:

“11.3. 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. Esta Sección, sobre el particular, en reciente providencia manifestó^[7]:

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. C.P.: Dr. Danilo Rojas Betancourth. Expediente 76001 23 31 000 2003 03989 01(42840).

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

11.4. En la misma decisión, la Sección sostuvo lo siguiente en cuanto a los daños que se agravan tiempo después de la ocurrencia del hecho¹⁸¹:

En el marco de ese mismo universo, ha reconocido la jurisprudencia que ocurren eventos en los cuales los daños pueden provenir de un acontecimiento de agotamiento instantáneo, pero que también puedan –ocasionalmente- provenir de un hecho que se va produciendo de manera paulatina o progresiva y que esas distintas circunstancias se proyectan, también, en el ámbito de la contabilización del término de caducidad de la acción. **En el primer caso no cabe duda en cuanto a que el término para interponer la demanda resarcitoria ha de empezar a contabilizarse a partir del día siguiente a aquel en que se produjo el acontecimiento dañoso (y esta constituye la regla general), pero también puede ocurrir que los efectos del daño se agraven con el tiempo, o que fenómenos sucesivos y homogéneos puedan producir daños continuos.**

En eventos como estos últimos, se ha señalado por la jurisprudencia, que ha de tenerse cuidado de no confundir la producción de daños sucesivos con el agravamiento de los efectos de un mismo daño (sentencia de 2 de junio de 2005, exp: AG-25000-23-26-000-2000-00008-02) pues en este último evento el término para ejercitar la acción debe empezar a contarse desde el acaecimiento del hecho que le dio origen, y no así cuando los daños se producen de manera paulatina como efecto de sucesivos hechos u omisiones, o causas dañosas diversas, en cuyo caso el término para reclamar la indemnización de perjuicios corre de manera independiente para cada uno de los daños derivados de esos sucesivos eventos.

11.5. La Sección ha indicado de igual forma que **en los casos en los que se estudie la responsabilidad por este tipo de daños, el plazo para accionar no se ve modificado por exámenes médicos que se realicen de manera posterior, sino que, por el contrario, siempre será el momento en el que se haga evidente el daño el que determine el momento del inicio del plazo procesal**".

Armonizando lo preceptuado en el C.P.A.C.A. y la jurisprudencia en comento con el caso concreto, debe precisar la Sala que lo pretendido por los demandantes es que las demandadas sean declaradas administrativamente responsables, por los perjuicios materiales y morales causados como consecuencia de las lesiones de que fue objeto **ANDREA MILENA**

VILLARRAGA BERNAL el 11 de mayo de 2013, como producto de la explosión de una granada de gas lacrimógeno lanzada por un miembro del ESMAD.

En el anterior panorama, contrario a lo afirmado en el recurso de alzada, en el sentido de que el daño no se ha materializado o concretado, puesto que las secuelas aún no se han establecido, de la situación fáctica reseñada en parte precedente, se extrae que la fecha que marca el término para instaurar en tiempo la demanda, es el 11 de mayo de 2013, día en que producto de la presunta acción de un miembro policial se causaron las lesiones en la humanidad de **ANDREA MILENA VILLARRAGA BERNAL**, es decir, en que se generó el daño calificado como antijurídico por los demandantes; distinto es que para fines indemnizatorios se establezca el porcentaje o grado de afectación de las lesiones, lo que puede ocurrir con posterioridad, sin que esto signifique que se extienda el plazo para contar el término de caducidad.

Ahora, en lo relacionado con que el causante del daño fue un miembro de la POLICÍA NACIONAL que hasta la fecha no se ha individualizado o sancionado y que por ello el término de caducidad no puede empezar a contabilizarse, debe decirse que la demanda se dirige contra la entidad y no contra la persona natural, por ello, en nada afecta que el miembro activo del ente demandado se encuentre sin individualizado, pues, será la POLICÍA NACIONAL, si a bien lo tiene, quien con posterioridad repita contra dicho funcionario en caso de una eventual condena impuesta por su acción u omisión.

Finalmente, respecto a la imposibilidad de impetrar el medio de control con ocasión del paro judicial que impidió el acceso a las instalaciones del Palacio de Justicia, la Corporación se permite aclarar que el cese de actividades inició el 09 de octubre de 2014 y terminó el 19 de diciembre de la misma anualidad, es decir, que a partir del 13 de enero de 2015 (día hábil siguiente al que terminó el paro judicial) tuvieron los demandantes la oportunidad de presentar la demanda, situación que no aconteció. Además, si en gracia de discusión se aceptara que el cese de actividades influyó en el no ejercicio del libelo introductorio, debe recordarse que el H. Consejo de Estado reseñó que *"ni el paro, ni la vacancia judicial interrumpen el término de caducidad para presentar la acción, pues tales circunstancias no deben ser*

*tenidas en cuenta, salvo que dicho plazo expire dentro de éstas, caso en el cual, como ya se dijo, la acción caducaría si en el primer día hábil siguiente no se presenta la demanda*⁶.

En conclusión, para la Sala, la caducidad se configuró en el caso bajo estudio, toda vez que al solicitarse el trámite conciliatorio el 25 de junio de 2015⁷, la oportunidad para impetrar la demanda se encontraba caducada, ocurriendo lo mismo con la presentación del medio de control, pues, se presentó hasta el 10 de agosto de 2015 y, de conformidad con lo previsto en el literal i) del numeral 2º del artículo 164 del C.P.A.C.A., solo contaban los demandantes con dos (2) años para iniciar el agotamiento del requisito de procedibilidad, que se vencieron el 12 de mayo de 2015, por ello, esta Corporación confirmará la decisión tomada por el a quo, pues, tanto la solicitud de conciliación, como la demanda fueron instauradas extemporáneamente.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta Oral de Decisión del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 29 de septiembre de 2015 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, que rechazó la demanda instaurada por **ANDREA MILENA VILLARRAGA BERNAL, HENRY MESA, HELEN YULIETH URIZA VILLARRAGA, YEIMI ANDREA URIZA VILLARRAGA, WILSON ANDRÉS CUELLAR VILLARRAGA, ANGELA GIOVANNA MARTINEZ LEAL y OLGA LILIANA VILLARRAGA LEAL,** contra la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL,** de conformidad con las razones señaladas en parte considerativa.

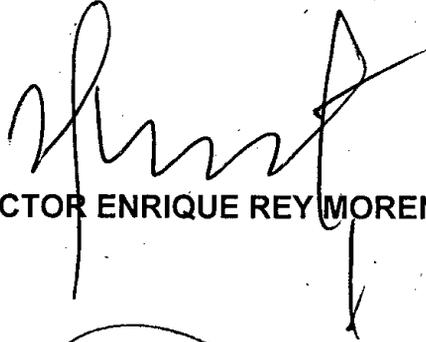
SEGUNDO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, regresen las diligencias al despacho de origen.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. C.P.: Dra. María Elizabeth García González. Expediente 05001-23-33-000-2016-00274-01.

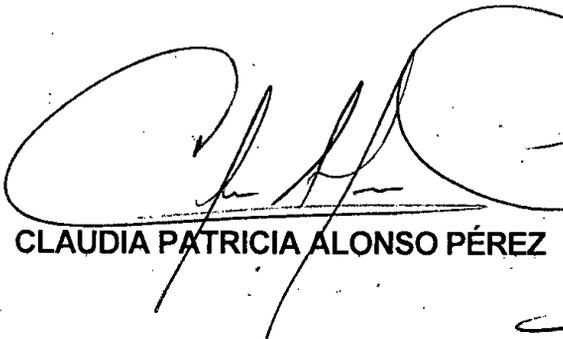
⁷ Folios 64 C 1.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

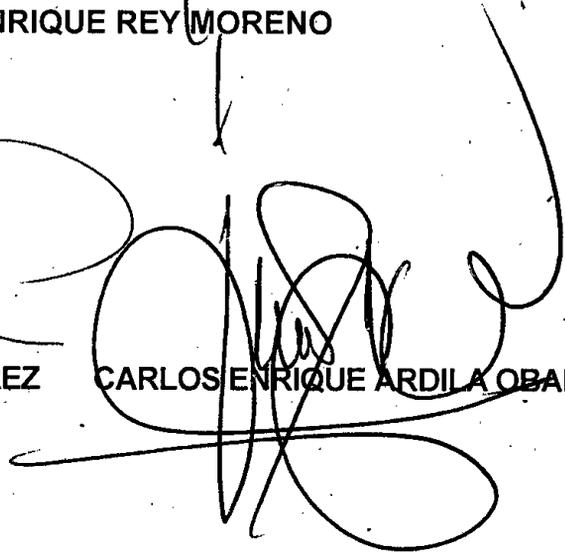
Discutido y aprobado en sesión de la fecha, Acta: 012



HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO



CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ



CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO