

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto interlocutorio No. 073

Villavicencio, catorce (14) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN No. 5

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: - RUBIELA CORTES TAPIERO (Víctima directa)  
- EMILIO OVALLE BELTRÁN (Esposo)  
- PAULA ANDREA OVALLE CORTES (Hija)  
- JUAN CAMILO OVALLE CORTES (Hijo)  
- JUDITH GARCÍA CORTES (Hija)  
- KADY MARGARITA GARCÍA CORTES (Hija)  
- JEISON ENRIQUE GARCÍA CORTES (Hijo)  
DEMANDADO: HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE  
VILLAVICENCIO E.S.E., NUEVA E.P.S. y  
CORPORACIÓN CLÍNICA UNIVERSIDAD  
COOPERATIVA DE COLOMBIA.  
EXPEDIENTE: 50001-33-33-001-2015-00437-01  
TEMA: EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 15 de agosto de 2018, mediante el cual declaró probada la excepción de caducidad y dio por terminado el proceso. (Fol. 1117-1119, C1).

**I. Antecedentes:**

1. La demanda:

La señora Rubiela Cortes Tapiero junto con su esposo e hijos presentaron demanda de reparación directa contra el Hospital Departamental de Villavicencio, la Nueva EPS y la Corporación Clínica Universidad Cooperativa de Colombia con el objeto que se les declare administrativa y extracontractualmente responsables de los perjuicios causados por la falla en el servicio médico asistencial prestada a la señora Rubiela Cortes Tapiero como quiera que del procedimiento quirúrgico de extracción de masa

intramedular sobrevino la pérdida de su capacidad laboral al presentar paraplejia en sus miembros inferiores y el uso permanente de silla de ruedas y sonda.

Como consecuencia de lo anterior, pretende a título de indemnización se ordene a la entidad demandada a pagarles los perjuicios de orden moral y material.

## 2. Excepción de caducidad del medio de control de Reparación Directa

### 2.1. Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E.

El apoderado de la entidad demandada, argumenta que conforme lo dispuesto en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la demanda de reparación directa debe ser presentada dentro de los 2 años siguientes a la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño y como en el caso se discute la Falla del Servicio de la administración por la presunta falla médica que comprometió la salud de la señora Rubiela Cortes Tapiero con un resultado definitivo de paraplejia, sonda permanente y uso de pañales desechables, como consecuencia del procedimiento quirúrgico realizado el 20 de junio de 2013, por personal médico del Hospital, a su criterio la solicitud de conciliación extrajudicial debió presentarse el 20 de junio de 2015 y como se efectuó el 07 de julio de 2015, lo hizo cuando ya había superado el término legal. (Fl. 940 y 941, C2).

### 2.2. Corporación Clínica Universidad Cooperativa de Colombia

El apoderado de la entidad demandada en el escrito de contestación al llamamiento en garantía propuesto por la Nueva E.P.S., aduce que no está de acuerdo con lo expuesto por el apoderado de la parte demandante en el escrito de la demanda, relacionado con que la demandante y familiares tuvieron conocimiento del daño únicamente hasta el 07 de julio de 2013, día en que se efectuó la salida de la señora Rubiela Cortés Tapiero del Hospital Departamental de Villavicencio, puesto que según la historia clínica fue en el transcurso del post operatorio, entre los días 21 a 04 de julio de 2013, que se evidenció por la paciente y sus familiares el estado de invalidez sobreviniente de la cirugía practicada.

Sumado a lo anterior, sustenta que como bien lo señala el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPA en el evento que no se pueda computar el

término de los 2 años para presentar la demanda desde la ocurrencia de la acción o de la omisión causante del daño, deberá hacerse desde cuando se tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior, siempre y cuando se pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia, carga procesal que la parte actora no acreditó con el escrito de demanda, por lo que, teniendo en cuenta que el hecho dañoso ocurrió el 20 de junio de 2013, día en que se practicó el procedimiento quirúrgico, para la fecha en que fue radicada la solicitud de conciliación extrajudicial, el 07 de julio de 2015, el medio de control de reparación directa ya estaba caducado. (Fl. 1095 a 1105, C3).

### 3. El auto apelado

El Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 15 de agosto de 2018, declaró probada la excepción de caducidad del medio de control, propuesta por el Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E. y por la Clínica Cooperativa de Colombia y dio por terminado el proceso.

A la anterior decisión arribó el *a quo* al considerar que el daño reclamado por la parte actora deviene del procedimiento quirúrgico de "Resección Tumoral Intramedular" que le fue practicado a la señora Rubiela Cortes Tapiero el día 20 de junio de 2013, en el Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E., que le dejó como secuela una paraplejía.

Lesión que según los reportes de la Historia Clínica le fue informada a su hijo el 24 de junio de 2013, cuando se le manifestó por parte del personal médico la lesión motora y sensitiva que presentaba su madre, lo cual fue ratificado el día siguiente, cuando el médico de turno Doctor Orlando Villanueva, consignó en la historia clínica que la paciente presentaba una paraplejía posterior a la cirugía.

Con fundamento en lo anterior, concluyó que a partir de ese momento la demandante tuvo o debió tener conocimiento del daño causado con la intervención quirúrgica que le fue practicada, tan es así, que en una acción de tutela promovida por el señor Emilio Ovalle Beltrán (Fl. 390 a 393), en calidad de agente oficioso de su esposa Rubiela Cortes Tapiero en contra de la Nueva EPS por no haber autorizado unas terapias, manifestó que a su compañera le fue diagnosticado un tumor intramuscular, por lo que fue intervenida

quirúrgicamente el 18 de junio de 2013, en el Hospital Departamental de Villavicencio y que dicha cirugía le generó la pérdida de su movilidad.

En ese orden de ideas, los dos años para presentar la demanda vencían el 25 de junio de 2015 y como quiera que se presentó la solicitud de conciliación extrajudicial hasta el 07 de julio de 2015 y la demanda fue interpuesta el 04 de septiembre de ese mismo año, se hizo cuando la acción ya había caducado, motivo por el cual declaró probada la excepción previa de caducidad del medio de control de reparación directa propuesta por la apoderada del Hospital Departamental de Villavicencio E.S.E. y el apoderado de la Clínica Universidad Cooperativa de Colombia y dio por terminado el proceso al tenor de lo dispuesto en el inciso tercero del numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A. (Fl. 1117-1119, C3).

#### 4. Recurso de apelación

El apoderado de la parte demandante presenta recurso de apelación contra la anterior decisión, alegando que la contabilización del término para presentar la demanda de reparación directa dentro del presente asunto inicia a partir del 26 de septiembre de 2013, data en la cual según el reporte de Historia Clínica, la demandante y sus familiares tuvieron conocimiento de las secuelas definitivas que le causó el procedimiento quirúrgico de extracción del tumor intramedular, consistentes en uso de silla de ruedas y sonda de manera permanente secundario a paraplejía.

Sostiene que no puede tenerse en cuenta como fecha para iniciar el cómputo de la caducidad el momento escogido por el Juzgado de Instancia, pues solo hasta el 26 de septiembre de 2013, después de las terapias por fisioterapia es que se concluye que la señora Rubiela Cortes Tapiero no presenta mejoría y por tanto, requiere de los dos elementos enunciados atrás.

Fundamenta su posición en providencia Proferida por el Consejo de Estado el 13 de julio de 2017 dentro del proceso radicado No. 54001-23-31-000-1997-13291-01 "40808" (Minuto 12:03 - 27:54, CD Aud. Inicial).

#### 5. Traslado del recurso.

La apoderada de la Nueva E.P.S., indicó que estaba de acuerdo con la decisión tomada por el *a quo*, puesto que el documento al que hace referencia la parte actora en el cual consta la fecha en que la demandante se enteró

aparentemente del perjuicio causado es un formato de autorización de implementos no POS y por el contrario considera que en la historia clínica fueron explícitos al explicar su nuevo estado de salud el 24 de junio de 2013 a su hijo y el día siguiente a ella y sus familiares. (Minuto 28:20, CD Aud. Inicial).

Por su parte, el apoderado del Hospital de Villavicencio, adujo que la decisión del Despacho era acertada, puesto que según el reporte de historia clínica, el 24 de junio de 2013, le fue comunicado al hijo de la señora Rubiela Cortes Tapiero el estado de salud de su mamá, esto es, la falta de sensibilidad y movilidad en miembros inferiores, situación que también se advirtió al día siguiente, cuando se enteró a los familiares que la señora Rubiela Cortes presentaba déficit sensitivo y paraplejía, reiterándose el 29 del mismo mes y año, oportunidad en la que se deja constancia de que la paciente continuaba sin sensibilidad en miembros inferiores y sin control de esfínteres. (Minuto 29:44, CD Aud. Inicial).

El apoderado de Axa Colpatria, brevemente afirmó que estaba de acuerdo con la decisión del Juzgado de Primera Instancia, pues el daño se produjo como consecuencia del procedimiento quirúrgico que se le practicó a la señora Rubiela Cortes Tapiero y solo hasta el 24 de junio de 2013, es que se entera a la familia, razón por la cual considera es desde esa data que inicia el cómputo de la caducidad del medio de control. (Minuto 31:26, CD Aud. Inicial).

Finalmente, el apoderado de la Corporación Clínica Cooperativa de Colombia, manifestó estar de acuerdo con la decisión de primera instancia, toda vez que los argumentos expuestos en el recurso de alzada resultan extemporáneos en la medida que dentro del escrito de demanda se advirtió que los demandantes tuvieron conocimiento del hecho dañoso solo hasta el momento en que la señora Rubiela Cortes Tapiero salió del Hospital Departamental de Villavicencio, desde el 07 de julio de 2013 y en la sustentación del recurso menciona otra fecha, el 26 de septiembre de 2013, cuando se requirió de la silla de ruedas y la sonda permanente, pero como de ello nada se dijo en la demanda considera que no es esta la oportunidad para hacerlo.

Por otra parte, discurre que la parte actora tampoco acreditó el cumplimiento de la carga procesal señalada en el literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, en tanto que nunca probó la imposibilidad de los demandantes de conocer el hecho que generó el daño desde el momento de su ocurrencia. (Minuto 32:16, CD Aud. Inicial).

## 6. Concepto del Ministerio Público.

La Agente del Ministerio público solicitó que la decisión del Juzgado de Primera Instancia fuera confirmada como quiera que de la Historia Clínica que fue aportada por la demanda, emerge que los demandantes conocieron del hecho dañoso desde el 24 de junio de 2013, cuando le advirtieron al hijo de la señora Rubiela Cortés Tapiero que su mamá presentaba insensibilidad en sus miembros inferiores, condición de salud reiterada el 25 de junio de ese año, cuando se le indicó a sus familiares que la paciente presentaba paraplejia, razón por la cual considera que hay lugar a contar los 2 años para presentar la demanda desde el día siguientes a que tuvo o debió tener conocimiento, es decir, desde el 25 de junio de 2013, como lo sostuvo el Juzgado Primero. (Minuto 39:30, CD Aud. Inicial).

## II. Consideraciones del Despacho:

### 1. Competencia

Según el último inciso del numeral 6 del artículo 180 del CPACA, el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación del auto proferido por el Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 15 de agosto de 2018, por el cual declaró probada la excepción de caducidad al medio de control y dio por terminado el proceso.

### 2. Problema jurídico

En el presente asunto, se determinará si operó el fenómeno jurídico de caducidad del medio de control.

Para tal efecto, conforme el recurso de alzada deberá definirse el momento a partir del cual inicia el cómputo del término para presentar la demanda con pretensiones de reparación directa por falla del servicio en la asistencia médica, cuando por causa de ello sobrevengan lesiones superiores a las esperadas.

### 3. Marco normativo y jurisprudencial sobre la caducidad del medio de control de reparación directa.

El literal i) del numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A. dispone:

“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.

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición (...)

El presente medio de control con pretensiones de reparación directa tiene como objeto la reparación de los perjuicios causados a la señora Rubiela Cortes Tapiero junto con su esposo e hijos con ocasión de la presunta falla en el servicio en que incurrieron las entidades demandadas en la asistencia médica prestada a la señora Rubiela Cortes, pues como consecuencia del procedimiento quirúrgico de extracción de masa intramedular sobrevino la pérdida de su capacidad laboral al presentar paraplejía en sus miembros inferiores.

Establecido lo anterior y teniendo en cuenta que el punto en discusión en este caso, se centra en establecer el momento a partir del cual inicia el cómputo de la caducidad, puesto que la parte actora en el recurso de alzada alega que comienza desde el 26 de septiembre de 2013, cuando se le indica a la señora Rubiela Cortes Tapiero que requiere de silla de ruedas y sonda permanente y por su parte, el Juzgado de Instancia resolvió contarle desde el día siguiente al 24 de junio de 2013, fecha en la que según la historia clínica le fue comunicado al hijo el estado de salud en que se encontraba su mamá, esto es, con insensibilidad en sus miembros inferiores, posición que avalan las entidades demandadas y el Ministerio Público, la Sala considera necesario

distinguir ante qué tipo de daño nos encontramos, si ante un daño instantáneo o continuado, con el propósito de definir el inicio del plazo procesal en el presente asunto.

Para tal efecto, encontramos que el Consejo de Estado en providencia de 30 de noviembre de 2017<sup>1</sup>, trayendo a colación la sentencia de 18 de octubre de 2007, proferida dentro del medio de control constitucional de la Acción de Grupo, diferenció tales conceptos, así:

“La identificación de la época en que se configura el daño, ha sido un tema problemático, toda vez que no todos los daños se constatan de la misma forma en relación con el tiempo; en efecto, hay algunos, cuya ocurrencia se verifica en un preciso momento, y otros, que se extienden y se prolongan en el tiempo. En relación con los últimos, vale la pena llamar la atención a la frecuente confusión entre daño y perjuicio que se suele presentar; de ninguna manera se puede identificar un daño que se proyecta en el tiempo como por ejemplo la fuga constante de una sustancia contaminante en un río, con los perjuicios que, en las más de las veces, se desarrollan e inclusive se amplían en el tiempo, como por ejemplo, los efectos nocivos para la salud que esto puede producir en los pobladores ribereños.

En desarrollo de esto, la doctrina ha diferenciado entre (1) daño instantáneo o inmediato; y (2) daño continuado o de tracto sucesivo; por el primero se entiende entonces, aquél que resulta susceptible de identificarse en un momento preciso de tiempo, y que si bien, produce perjuicios que se pueden proyectar hacia el futuro, él como tal, existe únicamente en el momento en que se produce. A título de ejemplo puede citarse la muerte que se le causa a un ser humano, con ocasión de un comportamiento administrativo.

En este tipo de daño, vale la pena observar que, sus víctimas pueden constatar su existencia desde el momento mismo en que éste ocurre, como por ejemplo cuando estaban presentes en la muerte de su ser querido; pero también puede acontecer, que ellas se den cuenta de éste, luego de transcurrido algún tiempo, como cuando los familiares encuentran muerto a su ser querido, luego de una larga agonía en que se pensaba que éste estaba tan solo desaparecido; en esta segunda hipótesis, resultaría impropio contabilizar el término de la caducidad desde el momento en que se causó el daño (la muerte en el ejemplo traído), toda vez que las víctimas no sabían de ello, y más bien, como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación, debe hacerse desde el momento en que se tuvo conocimiento del mismo.

En lo que respecta, al (2) daño continuado o de tracto sucesivo, se entiende por él, aquél que se prolonga en el tiempo, sea de manera continua o intermitente. Se insiste, la prolongación en el tiempo no se predica de los efectos de éste o si se quiere de los perjuicios causados, sino del daño como

<sup>1</sup>Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo; Sección Tercera; Subsección B; Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero; 13 de noviembre de 2017; Radicación Número: 05001-23-31-000-2005-00940-01 (44867); actor: Ángela María Cardona Cardona y otros; Demandados Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

tal. La doctrina lo ejemplifica comúnmente en relación con conductas omisivas.

Resulta importante también distinguir en este tipo de daño, su prolongación en el tiempo, de la prolongación en el tiempo de la conducta que lo produce; toda vez que, lo que resulta importante establecer, para efectos de su configuración, es lo primero. Ejemplo de daño continuado, se insiste, es la contaminación a un río, con ocasión de una fuga de sustancias contaminantes, mientras que como ejemplo de la prolongación de la conducta que produce el daño, puede señalarse el caso de la agresión física a una persona que se extiende durante varios días. En el primer ejemplo es el daño como tal (la contaminación) el que se prolonga en el tiempo; en el segundo, el daño estaría constituido por las lesiones personales producidas por una conducta que se extendió en el tiempo (...).

Finalmente, vale la pena señalar, que no debe confundirse el daño continuado, con la agravación de éste. En efecto, en algunas oportunidades se constata que una vez consolidado el daño (sea este inmediato o continuado) lo que acontece con posterioridad es que éste se agrava, como por ejemplo el daño estructural de una vivienda que se evidencia con grietas y cimentaciones diferenciadas, y tiempo después se produce la caída de uno de sus muros<sup>2</sup>.

En este caso, las reglas sobre el momento desde el cual debe contabilizarse el término de la caducidad no cambian; éste debe contarse, según se dijo, desde el momento en que se configuró el daño o se tuvo noticia de éste, en caso de que estas circunstancias no coincidan. En el ejemplo traído, el término de la caducidad no se contaría desde la caída del muro, sino desde que se evidenció el daño o se tuvo noticia de éste, según se dijo.”

De igual modo, en la misma sentencia (30/11/2017) expuso que la jurisprudencia del Máximo Tribunal en lo Contencioso Administrativo ha diferenciado entre el daño continuado y los daños sucesivos, pues sustenta que estos últimos se generan como efecto de sucesivos hechos y omisiones administrativas en los cuales el término de la caducidad corre de manera independiente para cada uno de estos daños, de la siguiente manera:

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

<sup>2</sup> Cita textual del fallo: Sobre la diferencia entre el daño y la agravación del mismo, puede consultarse: CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia de 28 de enero de 1994. Expediente No. 8610. Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo.

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, pues en este último evento el término para ejercitar la acción debe empezar a contarse desde el acaecimiento del hecho que le dió 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<sup>3</sup>

De manera que, la contabilización del término de la caducidad del medio de control de reparación directa debe ser evaluada en cada caso concreto, pues aunque la regla general sea que empiece a partir de la ocurrencia de los hechos, no en todos los casos ese momento coincide con la manifestación o conocimiento del daño, evento en el que se tendrá en cuenta en virtud del principio *pro damnato*<sup>4</sup>, este último.

Teniendo en cuenta que la parte demandante pretende la reparación de los perjuicios causados a la señora Rubiela Cortes Tapiero y sus familiares con ocasión de la presunta falla médica en la que incurrió la administración, considera la Sala conforme la normatividad jurídica y jurisprudencia aplicable al caso concreto, que se está ante la presencia de un daño instantáneo en la medida que es posible identificar que las lesiones fueron causadas por el procedimiento quirúrgico practicado en la humanidad de la señora Rubiela por el cual sobrevino la paraplejía en sus miembros inferiores, no obstante habrá de analizarse el caso concreto, para establecer si en este asunto, la ocurrencia del hecho coincide con la época para la cual los demandantes tuvieron conocimiento del hecho dañoso.

#### 4. Caso concreto

Revisado el expediente se observó que a la señora Rubiela Cortes Tapiero después de haber sido diagnosticada con tumor en médula espinal<sup>5</sup>, el 20 de junio de 2013, le practicaron en el Hospital de Villavicencio el procedimiento quirúrgico denominado "Resección de tumor intramedular"<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de marzo de 2011, exp. 20109, C.P. Hernán Andrade Rincón.

<sup>4</sup> "(...) el principio *pro damnato* que busca aliviar los rigores de las normas que consagran plazos extintivos para el ejercicio de las acciones y aboga por la cautela y el criterio restrictivo con el que deben interpretarse y aplicarse dichas normas" (Ricardo de Ángel Yagüe. Tratado de responsabilidad Civil. Madrid, Editorial Civitas, 1993. 3ª ed., p. 154). Citado en: Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 13 de diciembre de 2007. Radicación 33.991, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>5</sup> Fl. 215, C1

<sup>6</sup> Fl. 219, C1

Con posterioridad a esa data, aún en hospitalización, el 24 de junio de 2013<sup>7</sup>, se evidencia que el médico tratante enteró al hijo de la paciente de los problemas que presentaba en su salud, relacionados con lesión motora y sensitiva, condición que continuó presentando el 25 de junio de 2013<sup>8</sup>, cuando según el informe neurológico se anotó: "Neurológico: Alerta con déficit descrito nivel sensitivo T8 glasco 15/15 paraplejía" enterándose de dichos problemas a la familia.

Con fundamento en los anteriores reportes que se encuentran consignados en la historia clínica, la Sala concluye en primer lugar, que el presunto daño del cual se pretende la reparación por parte del Estado, esto es, la pérdida de la movilidad de los miembros inferiores de la señora Rubiela Cortes Tapiero y el consecuente uso permanente de la silla de ruedas y sonda, devino del procedimiento quirúrgico practicado a la señora Rubiela, puesto que una vez se realizó la cirugía presentó los problemas de sensibilidad en sus miembros inferiores, tal y como lo consideró el Juzgado de Instancia.

Sin embargo, no comparte la Sala la decisión del *a quo* de considerar que los demandantes conocieron del daño el día 24 de junio de 2013, esto es, cuando se enteró al hijo de la paciente que su mamá presentaba problemas sensitivos en sus miembros inferiores y tampoco se avala que sea a partir del día siguiente, 25 de junio de 2013, cuando se enteró a los familiares que la señora Rubiela Cortes Tapiero presentaba problemas en su salud relacionados con paraplejía, toda vez que en ninguna de estas oportunidades se estableció que la parálisis que presentaba la paciente era de carácter permanente, en otros términos, que la paraplejía fuera el diagnóstico definitivo, por el contrario, como quedó consignado en la historia clínica, pareciese que se tratara de un efecto secundario de la operación, sin que se vislumbre en dicha época la permanencia de dicha condición médica en la paciente.

Contrario a lo señalado por el *a quo* a la señora Rubiela y a sus familiares, para la data que tomó el juzgado de primera instancia como extremo inicial para el conteo del término de caducidad, no se les había definido la situación de salud, pues en la historia clínica se deja consignado en repetidas oportunidades que la paciente continuaba con el mismo déficit sensitivo en sus miembros inferiores, como si se tuviera la expectativa de recuperar la movilidad de sus miembros inferiores durante el post operatorio, tan es así

---

<sup>7</sup>Fl. 222, C1

<sup>8</sup>Fl. 223, C1

que en el detalle de la historia clínica del 23 de agosto de 2013, se consignó lo siguiente:

“Detalle: FISIOTERAPIA SESIONES NUMEROS 30 TREINTA DOMICILIARIAS REALIZADAS (sic) ENTRENAMIENTO ISOMETRICO DEL MID DE LA CADERA (sic) Y DE LOS (sic) ABDOMINALES (sic) CON MOVIMIENTOS PASIVOS DE LOS MISMO (sic) CON TENDENCIA DE DEJAR QUIETO EL MII CON TERAPIA CON EJERCICIOS CONCENTRICOS VOLUNTARIOS (sic) PARA (sic) A LOS (sic) MANEJO DE LAS POSICIONES PARA LA ESCARAS  
SE ESPERA LOS 6 MESES PARA LA FORMULACION DE SILLA EN EL MOMENTO NO SE SABE SI (sic) VA (sic) A NECESITAR CONTROL (sic) POR FISIATRIA EN UN MES”<sup>9</sup>.

De tal suerte que hasta ese momento no se conocía con certeza la magnitud y concreción del daño.

En virtud de lo anterior, la Sala concluye que la Institución Hospitalaria incluso para esa fecha (23 de agosto de 2013) no tenía definidas las consecuencias que conllevó el procedimiento quirúrgico practicado a la señora Rubiela Cortes.

Nótese que el Galeno advierte que se debe esperar 6 meses para establecer si la paciente requiere de silla de ruedas “*pues no se sabe si la va a necesitar*”, de lo cual se colige que se esperaba mejoría en su salud, hasta que finalmente la entidad le indica que definitivamente no va a recuperar su movilidad y que por lo tanto, tendría que asumir las consecuencias; situación que sucedió en este caso y según lo afirmado por el recurrente, el 26 de septiembre de 2013, cuando se le informó a la demandante que requería de silla de ruedas y por tanto, tuvo conocimiento de su real estado de salud.

Sin embargo, en el expediente no obra ningún reporte clínico en el cual conste lo expuesto por la parte actora y tampoco documento en el que se advierta del momento en que se enteró a la paciente del diagnóstico definitivo presentado como consecuencia del procedimiento quirúrgico realizado, lo único con lo que cuenta el Tribunal es con el término de los 6 meses que se expone en el reporte de Historia Clínica del 23 de agosto de 2013, tiene la paciente como periodo para definir si requería de silla de ruedas o por el contrario, presentaba recuperación en su movilidad.

Así las cosas, de contarse el término de los dos años para presentar el medio de control de reparación directa previsto en el literal i) del numeral 2) del artículo 164 del CPACA, desde el 23 de agosto de 2013 o vencidos los 6 meses

<sup>9</sup>Fl. 229 y 230, C1

después de practicada la cirugía (20 de junio de 2013), la demanda habría sido presentada dentro de la oportunidad legalmente establecida.

De cualquier modo, teniendo en cuenta que no existe certeza del momento a partir del cual la parte demandante conoció del diagnóstico definitivo que sobrevino como consecuencia de la cirugía de resección de tumor intramedular, la Sala acogiendo la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado en casos similares a este y en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia, considera pertinente darle curso al presente medio de control.

El Consejo de Estado en providencia de 05 de septiembre de 2016, sostuvo:

“2.4.- De manera concreta, en relación con la caducidad del medio de control de reparación directa dispone el artículo 164:2 literal i) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que “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.”.

2.5.- Finalmente, la Sub-sección C mediante el auto de 9 de mayo de 201111 (expediente 40324) argumentó que “considerando que la caducidad implica la pérdida de oportunidad para reclamar por vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad del Estado, solo se debe proceder a su declaración cuando existan elementos de juicio que generen certeza en el juez respecto de su acaecimiento; por lo que ante la duda se deberá dar trámite al proceso a fin de que en el mismo se determine, sin asomo de dudas, la configuración o no de la caducidad”.

2.6.- Conforme a la anterior postura jurisprudencial, esta Sala comprende que en aquellos eventos en donde el Juez Contencioso no encuentre los suficientes elementos de juicio que le lleven a predicar con certeza la caducidad del medio de control, es claro que habrá de garantizarse el acceso material a la administración de justicia, lo que se traduce en conceder la oportunidad para surtir el debate jurídico y probatorio de rigor a lo largo del proceso judicial, para que, una vez cumplido ello, dicha cuestión sea dirimida al momento de dictarse fallo.”<sup>10</sup>

En consecuencia, se revocará la decisión tomada por el *a quo*, en su lugar, se ordenará al Juzgado de Instancia continúe con el trámite procesal

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 05001233300020160058701 (57625) Actor: MIRIAM ESTHER MEDELLÍN GUIASO Y OTROS Demandado: NACIÓN – PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA – MINISTERIO DEL INTERIOR – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO Y POLICÍA NACIONAL

correspondiente, sin perjuicio que a futuro, considere probado el fenómeno jurídico de caducidad del medio de control y así lo declare.

En mérito de lo expuesto se,

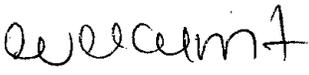
**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el Auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 15 de agosto de 2018 y en su lugar, se ordena al Juzgado de Instancia continúe con el trámite procesal correspondiente, sin perjuicio que a futuro, considere probado el fenómeno jurídico de caducidad del medio de control y así lo declare, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

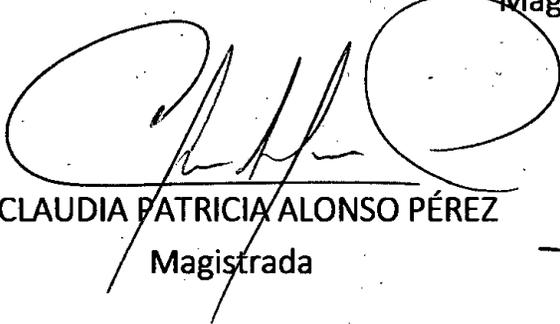
**SEGUNDO:** En firme esta providencia, remítase el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo; previas anotaciones del sistema siglo XXI.

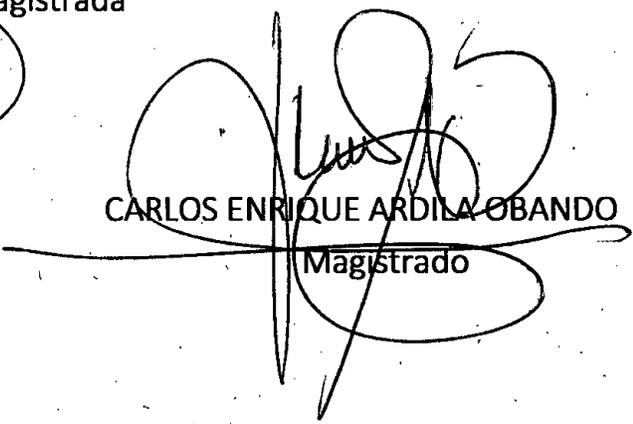
**Notifíquese y cúmplase,**

Estudiada y aprobada en Sala de Decisión No. 5 de la fecha, según acta No. 007.

  
**NELCY VARGAS TOVAR**

**Magistrada**

  
**CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**  
**Magistrada**

  
**CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**  
**Magistrado**