



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, cinco (5) de diciembre de dos mil trece (2013)

Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01

Demandante: MIGUEL PÉREZ GÓMEZ

Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL - ARS.
COMFASUCRE - JUAN VALLE ESPINOSA

Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

I. OBJETO A DECIDIR

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra el auto de octubre 2 de 2013, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO, con funciones en el sistema oral, que declaró la caducidad del medio de control de reparación directa incoado por el señor MIGUEL PÉREZ

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

GÓMEZ, contra el HOSPITAL DE COROZAL -ARS-, COMFASUCRE -JUAN VALLE ESPINOSA.

II. ANTECEDENTES

2.1 El auto impugnado.

El *A quo*, mediante providencia de 02 de octubre de 2013 (fls. 202 y 203) dispuso revocar el auto de 14 de diciembre de 2012, mediante el cual se diera admisión de la demanda, declarando que frente a la pretensión había operado el fenómeno de la caducidad.

Argumenta el fallador anterior, que deben contarse los dos años a partir del conocimiento que el demandante tuvo de la lesión, de allí que, desde la segunda visita, que aquél percibió que algo anormal había ocurrido en la primera intervención quirúrgica que el médico Juan Valle le hizo, se debía contar dicho término; los cuales vencieron el 7 de noviembre de 2011.

Se establece, que si el término para presentar la demanda se considera desde el 16 de marzo de 2010, fecha en que al demandante le fue practicada la tercera cirugía, y que según su dicho, le devolvió el dedo a su lugar, los dos años vencieron el 16 de marzo de 2012; de hecho si se cuentan los dos años desde el vencimiento de los 100 días después del 16 de marzo de 2010, que según el demandante, el médico Carlos Pneth Torres, dijo que se requerían para la recuperación total, se tiene que la oportunidad para presentar la demanda era hasta el 27 de junio de 2012, plazo interrumpido por el término de un mes y 23 días que según constancia de la Procuraduría 104 Judicial 1 Administrativo, fue el transcurrido desde la solicitud de conciliación, hasta la realización de

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

la audiencia con dicho fin, luego entonces la demanda se debió interponer a más tardar el 20 de agosto de 2012, y no el 12 de octubre de ese mismo año, cuando había transcurrido con creces dicho lapso.

2.2 Fundamento del Recurso.

El apoderado de la parte demandante, interpone oportunamente recurso de apelación contra el auto interlocutorio de 02 de octubre de 2013, que rechazó la demanda, indicando que este debe ser revocado y en consecuencia se debe proferir la admisión de la demanda debiendo continuarse con el proceso.

Manifiesta como sustento de la alzada, encontrarse este asunto, acorde con lo establecido en el artículo 164, numeral 2, literal i del CPACA, considerando que en los argumentos esbozados por la señora juez, se determina que su decisión tomó la regla general de la norma antes citada, pues está claro para ella, que los hechos ocurrieron el 27 de agosto de 2009 (primera cirugía) y el 19 de noviembre del mismo año (segunda cirugía), y si se cuenta el término de caducidad de dos años a partir de las mismas, es obvio que ha operado el fenómeno de la caducidad. Señala que el olvido de la señora Juez consiste en no tener en cuenta la excepción a la regla general y verificar si en realidad el actor conoció o pudo conocer el hecho u omisión causante del daño en esa fecha o en una fecha posterior.

Señala, que el término de caducidad debe contarse a partir de la fecha en que el demandante pudo tener conocimiento de la ocurrencia del hecho u omisión causante del daño, que no es otra que el 15 de octubre del año 2011, cuando el actor fuera atendido en consulta por la cirujana plástica Liliana Hernández que prestaba los servicios

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

profesionales en el Hospital Universitario de Sincelejo ESE, quien le indicó que las intervenciones quirúrgicas no eran las adecuadas, pues en vez de una cirugía de ortopedia, se debió practicar una cirugía plástica, que es la recomendada para este tipo de enfermedad.

Si se cuentan los dos años a partir de la fecha indicada, se tiene que la demanda fue presentada dentro del término, razón por la cual no debería rechazarse la demanda por caducidad, sino que correspondería admitirse la misma, garantizando el acceso a la justicia del actor.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Al asumir una decisión de fondo frente al recurso que se analiza, se observa que se trata de la apelación de un auto que si bien, resuelve un recurso de reposición contra el auto que admite la demanda, dicha decisión conlleva obligadamente a la emisión de un auto de rechazo de la demanda, sustentado en el hecho de que para el presente asunto, operó el fenómeno de la caducidad de la acción.

Para su resolución se plantea el siguiente cuestionamiento:

¿Opera el fenómeno de caducidad de la acción en ejercicio de un medio de control de reparación directa, cuando el daño a ser indemnizado, es producto de la culpa médica y la víctima aún se encuentra padeciendo, presumiblemente por el mal procedimiento médico, detectado por médicos posteriores distintos de quienes realizaron el procedimiento inicial?

Previo a dar respuesta al problema jurídico anterior se precisara: (i) *Operatividad del fenómeno de caducidad de la acción en ejercicio de un*

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

medio de control de reparación directa, cuando el daño a ser indemnizado, es producto de la culpa médica. (ii) Caso concreto. (iii). Conclusión.

(i) Caducidad de la acción en ejercicio de un medio de control de reparación directa, cuando el daño a ser indemnizado, es producto de la culpa médica;

Frente a lo planteado, se hace imperioso recurrir a lo esgrimido por nuestro Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, ponencia del Consejero ENRIQUE GIL BOTERO, fallo radicado 05001-23-24-000-1996-02181-01(20836), de fecha 24 de marzo de 2011, en el que se manifiesta:

“...”).

En materia médico - sanitaria la regla general se mantiene inalterable, esto es, que el cómputo del término inicia a partir del día siguiente de la ocurrencia del hecho, omisión u operación que desencadena el daño, lo cierto es que existen dos supuestos en los cuales el citado principio de la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal hace que se aligere o aliviane la disposición del numeral 8 del artículo 136 del C.C.A.; estos dos hipótesis son: i) hasta tanto la persona no tenga conocimiento del daño, al margen de que el hecho o la omisión médica se haya concretado en un día distinto o años atrás del momento en que se establece la existencia de la lesión antijurídica y ii) cuando existe un tratamiento médico que se prolonga en el tiempo y respecto del cual se le genera al paciente una expectativa de recuperación. En el segundo escenario el paciente tiene pleno conocimiento del daño pero el servicio médico le brinda esperanzas de recuperación al someterlo a un tratamiento que se prolonga en el tiempo. En este tipo de

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

circunstancias, el conteo de la caducidad no inicia hasta tanto no se haya proferido el diagnóstico definitivo del paciente; entonces, si el paciente padece el daño y, por lo tanto, conoce el hecho o la omisión y el daño antijurídico, pero no ha sido expedido un diagnóstico concluyente, sino que, por el contrario es parcial o temporal, no es posible radicar en cabeza de la persona el deber de demandar o accionar puesto que no conoce, hasta el momento, las condiciones de la lesión, esto es, si es definitiva, temporal, parcial, total, reversible o irreversible, etc. Es necesario insistir que el matiz introducido sólo tiene aplicación sobre la base de que la demanda se relaciona con la responsabilidad extracontractual del servicio sanitario, salvedad que quedó contenida en la sentencia de 14 de abril de 2010. (...) en el caso concreto la caducidad no hace parte del debate probatorio y, además, la interposición de la acción fue en tiempo porque los dos años empezaron a contarse desde noviembre de 1994, fecha en la que fue extraído el oblito quirúrgico que fue dejado en la humanidad de William Humberto al ser intervenido por el ISS.

("...").

De lo anterior, se concluye que, en virtud del principio de primacía del derecho sustancial frente al formal, la caducidad para el ejercicio de un medio de control de reparación directa, varía en tratándose de la culpa médica como generadora del daño que debe ser indemnizado, pues esta no empezará a contarse necesariamente a partir del día siguiente a la ocurrencia del daño mismo, sino a partir de que se tiene conocimiento de la ocurrencia de dicho daño, es decir, a partir del diagnóstico definitivo que determina la existencia de un daño, lo que indica que mientras se tenga la expectativa creada por el médico tratante en cuanto a la posibilidad de recuperación del paciente, dicha caducidad no puede entrar a contarse en su término.

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

(ii) Caso en concreto

El presente asunto, trata específicamente sobre el recurso que se interpusiera contra la decisión que dio resolución al recurso de reposición que fuera instaurado contra el Auto Admisorio de la presente demanda, el cual fue emitido en la fecha octubre 2 del presente año¹.

Se puede observar del expediente, que el auto repuesto, de acuerdo con lo antes dicho, corresponde al auto que admitiera la demanda, de fecha 14 de diciembre de 2012².

Una vez se dio trámite a estas actuaciones, en atención a la admisión que se hiciera, se procedió a la realización de la Audiencia Inicial, la cual tuvo lugar el día 21 de agosto de 2013; dentro de esta, se declaró la nulidad de las actuaciones procesales desde el traslado de las excepciones propuestas por la parte demandada, sustentado en el hecho de no haberse notificado al también demandado Juan Ramón Valle Espinoza³, quien fungió como el médico que practicara las cirugías iniciales al actor y de donde se presume, dimana el hecho dañoso del que se pide su indemnización. En atención a lo planteado, el Juzgado de origen, procede a notificar al médico señalado a través de su apoderada, en la fecha 26 de agosto de 2013⁴.

¹ Folios 202 y 203 C. Ppal.

² Folios 47 y 48 C. Ppal.

³ Folio 155 C. Ppal. Respaldo.

⁴ Folio 48 C. Ppal.

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Una vez notificado el demandado en cita, este interpone recurso de reposición contra el auto admisorio, alegando que ha operado caducidad de la acción⁵, profiriéndose en consecuencia el proveído de fecha 2 de octubre de 2013, mediante la cual se desata dicho recurso, reponiendo el auto impugnado y en consecuencia se revoca el auto admisorio de fecha 14 de diciembre de 2012, declarándose que ha operado el fenómeno de la caducidad de la acción en el presente asunto⁶.

En vista a que la decisión asumida por el fallador de instancia anterior, al desatar el recurso de reposición señalado, constituye un verdadero rechazo de la demanda, el demandante decide apelar dicha decisión, por ser aquella resolución, susceptible del recurso de alzada.

Al respecto, el artículo 243 del CPACA, taxativiza:

“...Son apelables las sentencias de primera instancia de los tribunales y de los jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda”.
 (“...”).

Como se puede dejar precisado, el auto que rechaza la demanda, resulta susceptible del recurso de apelación, luego le sobran razones al Juez de instancia anterior, en darle viabilidad al recurso; siendo lo procedente, entrar a resolver de fondo sobre el mismo.

⁵ Folios 162 a 168 C. ppal.

⁶ Folios 202 y 203 C. Ppal.

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

De lo consignado en la demanda, se tiene que, al actor le fue practicada dos cirugías por parte de la demandada, siendo la primera de ella realizada el día 27 de agosto de 2009⁷ y la segunda el día 19 de noviembre de 2009⁸, en la forma como consta en las copias de las epicrisis emanadas del Hospital Regional de Segundo Nivel de Corozal. Sustenta la decisión impugnada la Juez de primera instancia, precisando que “del relato de los hechos se aprecia que desde la segunda visita al médico Juan Valle, que ocurrió según dicho del demandante 70 días después de practicada la primera cirugía; es decir, el 07 de noviembre de 2009, el demandante supo que tenía afectado el dedo cuarto, y fue corregido el 16 de marzo de 2010, por tanto a partir de esta última fecha cesó el daño de la lesión en el dedo...así las cosas, se entiende que deben contarse los daños a partir del conocimiento que el demandante tuvo de la lesión, esto es, desde la segunda visita que el señor MIGUEL PÉREZ GÓMEZ, percibió que algo anormal había ocurrido en la primera intervención quirúrgica que el médico Juan Valle le hizo...Luego si se suman, los dos años desde la fecha en que se percibió esta situación, estos vencieron el 07 de noviembre de 2011”.

De lo dicho se desprende que, sólo hasta el día 16 de marzo de 2010, fecha de realizada la tercera cirugía del demandante, según su decir, en la demanda⁹, es cuando podría entenderse que se dio conocimiento pleno del actor, en cuanto a la realidad del daño que veía padeciendo o que presuntamente se le había causado, teniendo entonces que el término de caducidad iría hasta el día 17 de marzo de 2012, pero que debe hacerse la deducción correspondiente a la suspensión por la presentación de la solicitud de conciliación ante la Procuraduría Judicial

⁷ Folio 13 C. Ppal.

⁸ Folio 14 C. Ppal.

⁹ Folio 37 C. Ppal. (Numeral 8).

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

104 de Sincelejo, el día 14 de octubre de 2011¹⁰, la cual se realizó el día 7 de diciembre de 2011, o sea un término de 2 meses y 23 días, debiendo proseguirse con el conteo del término, el día 8 de diciembre de 2011, de donde se concluye que, para cumplir con el total de los dos años de caducidad, la demanda debió presentarse durante los 5 meses y 3 días siguientes, o sea el día 10 de mayo de 2012, siendo esta presentada solo hasta el día 12 de octubre de 2012, por lo que se encontraba caducado dicho término.

Queda demostrado en la demanda, el vínculo que existía entre demandante y demandados, así como la lesión o enfermedad que padecía el primero, consistente en enfermedad de "DUPUYTREN". Se establece que al actor se le practicaron las dos cirugías a que se hacen referencia, por parte del médico demandado Juan Valle, siendo la última de las cirugías, el 19 de noviembre de 2009.

Debe entenderse, que cuando el demandante, recurre a donde otro médico en procura de buscar solución diferente al problema de salud que padecía, es porque ya conocía de la anomalía que presentaba y del daño que en efecto logró aminorar según su dicho, con una cirugía posterior.

Comparte íntegramente este Tribunal el dicho de la Juez anterior en señalar que desde esa fecha 19 de noviembre de 2009, es cuando debió empezar a contarse el término de caducidad para el presente medio de control; por ello su presentación sería hasta el día 20 de noviembre de 2011, dado que la misma empezaba a contabilizarse a partir del día siguiente de la ocurrencia del hecho generador del daño.

¹⁰ Folio 10 C. Ppal.

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Se observa a folio 43 del expediente, que la demanda sólo fue presentada ante la Oficina Judicial de Sincelejo, el día 12 de octubre del año 2012, por lo que se tiene que esta se encuentra ampliamente fenecida.

IV. CONCLUSION

Frente al problema jurídico la respuesta será negativa, bajo el entendido que ha operado el fenómeno de la caducidad en el presente asunto y lo procedente resulta ser rechazar la demanda, debiendo confirmarse en su totalidad el auto recurrido.

Por lo expuesto, LA SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el día 02 de octubre de 2013 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, según lo expuesto.

SEGUNDO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Despacho de origen.

Se hace constar que esta providencia fue estudiada en la Sala de la fecha según ACTA N° 148.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Expediente: 70-001-33-33-007-2012-00086-01
Demandante: MIGUEL PEREZ GOMEZ
Demandado: HOSPITAL REGIONAL DE COROZAL Y OTROS
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Tema: APELACION DE AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA
Procedencia: JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

Magistrado

LUÍS CARLOS ALZATE RÍOS

Magistrado

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

Magistrado